Provisoire

Réservé aux participants

7 décembre 2022
Français
Original : anglais

Commission du droit international

Soixante-treizième session (seconde partie)

Compte rendu analytique provisoire de la 3597e séance
Tenue au Palais des Nations, à Genève, le lundi 25 juillet 2022, à 15 heures

Sommaire

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa soixante-treizième session (*suite*)

Chapitre IV. Normes impératives du droit international général (jus cogens) (*suite*)

Les rectifications au présent compte rendu doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *deux semaines au plus tard à compter de la date du présent document*, à la Section française de traduction, bureau E.5059, Palais des Nations, Genève (trad_sec_fra@un.org).

GE.22-11548 (F) 061222 071222

Merci de recycler

***Présents* :**

Président :	Sir Michael Wood (premier Vice-Président)
Membres :	M. Argüello Gómez
	M. Cissé
	Mme Escobar Hernández
	M. Forteau
	Mme Galvão Teles
	M. Grossman Guiloff
	M. Hassouna
	M. Hmoud
	M. Huang
	M. Jalloh
	M. Laraba
	Mme Lehto
	M. Murase
	M. Murphy
	M. Nguyen
	Mme Oral
	M. Ouazzani Chahdi
	M. Park
	M. Petrič
	M. Ruda Santolaria
	M. Saboia
	M. Šturma
	M. Tladi
	M. Valencia-Ospina
	M. Vázquez-Bermúdez
	M. Zagaynov

***Secrétariat* :**

M. Llewellyn	Secrétaire de la Commission

Sir Michael Wood, premier Vice-Président, prend la présidence.

La séance est ouverte à 15 heures.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa soixante-treizième session (*suite*)

*Chapitre IV. Normes impératives du droit international général (*jus cogens*)* (suite) (A/CN.4/L.960 et A/CN.4/L.960/Add.1)

Le Président invite la Commission à reprendre l'examen de la partie du chapitre IV de son projet de rapport publiée sous la cote A/CN.4/L.960/Add.1.

*Commentaire du projet de conclusion 11 (Divisibilité des dispositions d'un traité en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphe 1

Le paragraphe 1 est adopté.

Paragraphe 2

M. Murphy propose de supprimer la cinquième phrase du paragraphe (« Le traité dans sa totalité est nul *ab initio.* ») et d'insérer les mots « *ab initio* » dans la sixième phrase, après les mots « le traité dans sa totalité est nul ».

Le paragraphe 2, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 est adopté.

Paragraphe 4

M. Murphy propose d'insérer l'adverbe « généralement » après le verbe « prend » dans la deuxième phrase et de modifier la troisième phrase comme suit : « Les mots "sauf si", à la fin du chapeau, signifient toutefois que dans certains cas restreints, prévus aux alinéas a) à c), la division est admise. ».

M. Tladi (Rapporteur spécial) souligne, sans s'opposer à ces propositions dans leur principe, que l'adverbe « généralement » ne figure pas dans le chapeau du paragraphe 2 du projet de conclusion 11 et que pour cette raison, il n'est pas favorable à son insertion dans le passage correspondant du commentaire.

M. Jalloh dit qu'il partage cette opinion et qu'il est par ailleurs peut-être superflu d'utiliser à la fois les mots « certains » et « restreints » dans la troisième phrase.

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il est nécessaire d'indiquer sans équivoque que les trois conditions énoncées aux alinéas a) à c) du paragraphe 2 du projet de conclusion 11 ont un caractère cumulatif ; les mots « cas restreints » risquent de donner à penser qu'il en va différemment. Peut-être est-il préférable d'utiliser le substantif au singulier.

M. Murphy, reconnaissant le bien-fondé de l'observation du Président, dit qu'il ne s'oppose pas à l'utilisation du singulier ; il ne s'oppose pas non plus à l'omission du mot « certains ». S'agissant de sa proposition d'insérer l'adverbe « généralement » dans la deuxième phrase, elle vise à rendre compte du fait que l'extinction du traité prévue dans le chapeau du paragraphe 2 du projet de conclusion 11 s'entend sous réserve des alinéas qui suivent. Cela est déjà indiqué par les mots « en règle générale », qui figurent dans la première phrase du paragraphe 4 et pourraient peut-être être repris dans la deuxième phrase.

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit qu'il préférerait que les mots « cas restreints » restent au pluriel ; la suite du paragraphe indique clairement que les conditions énoncées aux alinéas a) à c) du paragraphe 2 du projet de conclusion 11 sont cumulatives. Il préférerait également ne pas répéter les mots « en règle générale » dans la deuxième phrase.

Le paragraphe 4 est structuré de manière à viser initialement le paragraphe 2 du projet de conclusion 11 dans sa totalité, puis la nullité prévue au début du chapeau et, enfin, les conditions de l'exception à cette nullité introduites par les mots « sauf si » et définies dans les alinéas qui suivent. L'expression « en règle générale » ne se justifie donc que dans la première phrase du paragraphe, qui vise l'effet général du paragraphe 2.

M. Vázquez-Bermúdez dit qu'il souscrit aux observations du Rapporteur spécial concernant l'expression « en règle générale » ; l'insertion du mot « toutefois » proposée par M. Murphy contribue en revanche à indiquer que les mots « sauf si » introduisent une exception à une règle autrement universelle.

M. Murphy dit qu'il est convaincu par ces arguments et retire donc ses propositions, à savoir insérer les mots « généralement » ou « en règle générale » dans la deuxième phrase et le mot « certains » dans la troisième.

Le Président dit qu'il croit comprendre que la Commission décide de ne pas modifier la deuxième phrase du paragraphe 4 et d'adopter le nouveau libellé proposé par M. Murphy pour la troisième en omettant le mot « certains ».

Le paragraphe 4, tel que modifié, est adopté.

Paragraphes 5 et 6

Les paragraphes 5 et 6 sont adoptés.

Paragraphe 7)

M. Murphy propose d'abréger la première phrase du paragraphe en supprimant les mots « pour la séparation d'une disposition en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*) survenue après la conclusion d'un traité ». Dans la deuxième phrase, l'adverbe « seulement » devrait être supprimé. La quatrième phrase pourrait constituer un nouveau paragraphe 8, moyennant l'ajout du mot « trois » avant le mot « conditions ».

Le paragraphe 7, tel que modifié, est adopté moyennant des modifications de forme mineures.

*Commentaire du projet de conclusion 12 (Conséquences de la nullité et de l'extinction des traités en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphes 1 à 3

Les paragraphes 1 à 3 sont adoptés.

Paragraphe 4

M. Zagaynov propose de modifier le membre de phrase « *any provision of the treaty in conflict with a peremptory norm of general international law (*jus cogens*)* » figurant dans le texte anglais de la première phrase pour indiquer que c'est une disposition particulière du traité et non le traité dans son ensemble qui est en conflit avec une norme impérative, par exemple en remplaçant les mots « *any provision of the treaty* » par les mots « *any of its provisions* ».

M. Murphy dit qu'il souscrit à cette proposition et propose en outre d'insérer dans la même phrase les mots « énoncée à l'alinéa a) » après les mots « traité nul », pour rattacher expressément ce paragraphe au texte du projet de conclusion. Dans la septième phrase, les mots « et est énoncée à l'alinéa b) » devraient être insérés après les mots « qui découle de la première ». Enfin, dans la huitième phrase, les mots « au traité » devraient être supprimés, car à ce stade le traité ne sera plus valide.

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il semble illogique de supprimer les mots « au traité » si la phrase continue de viser « les parties » ; il préférerait qu'ils ne soient pas supprimés. Il croit comprendre, en sa qualité de Président, que la Commission approuve toutes les autres modifications proposées.

Le paragraphe 4, tel que modifié, est adopté moyennant des modifications de forme mineures.

Paragraphe 5

M. Murphy propose d'insérer les mots « et prend fin dans sa totalité » après les mots « devient nul » dans la première phrase, et de remplacer les mots « devient nul » par les mots « prend fin » dans la troisième phrase, car l'extinction du traité est le principal effet de la disposition.

M. Park dit qu'il préférerait que la première phrase ne soit pas modifiée comme le propose M. Murphy. Si la survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général entraîne l'extinction d'un traité incompatible avec cette norme, le paragraphe 2 du projet de conclusion 11 prévoit qu'en pratique le traité continue d'avoir certains effets, à condition que ceux-ci ne soient pas eux-mêmes en conflit avec la nouvelle norme impérative.

M. Jalloh dit qu'il partage les doutes exprimés par M. Park au sujet de l'insertion des mots « et prend fin dans sa totalité » dans la première phrase, car elle peut avoir des conséquences sur le libellé du reste du paragraphe et la seconde modification proposée par M. Murphy.

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit que s'il ne s'oppose pas aux propositions de M. Murphy dans leur principe, il préférerait qu'elles ne soient pas retenues, car le libellé actuel du paragraphe est aligné sur le texte de la Convention de Vienne sur le droit des traités, en particulier l'article 64 de cet instrument.

M. Murphy dit qu'il pensait que le paragraphe 5 envisageait la situation spécifique d'un traité prenant fin dans sa totalité sans qu'aucune de ses dispositions ne soit séparable ; il n'insistera toutefois pas pour que ses propositions, qui visaient à refléter la notion de divisibilité, soient retenues si d'autres membres, notamment le Rapporteur spécial, pensent que le paragraphe a un caractère plus général.

M. Forteau dit que les divers éléments du paragraphe 2 du projet de conclusion 11 sont à certains égards intrinsèquement contradictoires ; pour éviter les contradictions dans le commentaire, il conviendrait soit de supprimer la cinquième phrase du paragraphe 5, soit de la modifier en insérant l'adjectif « générale » après le mot « obligation ». Dans la septième phrase, il conviendrait d'insérer les mots « en principe » avant les mots « pas touchés ».

M. Tladi (Rapporteur spécial), dit qu'il souscrit à ces propositions quant au fond mais qu'il serait préférable de modifier comme suit le début de la cinquième phrase : « Il ne peut donc, en général, y avoir obligation … ».

M. Grossman Guiloff, se référant à la version espagnole du texte, souligne qu'il importe de reprendre, le cas échéant, les termes utilisés dans les instruments existants, en particulier la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Le Président dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite modifier la cinquième phrase du paragraphe comme M. Forteau et le Rapporteur spécial l'ont proposé et la septième comme M. Forteau l'a proposé, et ne pas modifier les première et troisième phrases.

Le paragraphe 5, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 6

M. Murphy propose, en ce qui concerne la dernière phrase du paragraphe, de remplacer les mots « les droits et obligations d'États tiers et de tierces personnes » par les mots « aucun droit ni aucune obligation ou situation d'un État tiers ou d'une tierce personne », les mots « seront également maintenus » par les mots « n'est touché » et les mots « leur maintien » par les mots « son maintien ».

Le paragraphe 6, tel que modifié, est adopté.

*Commentaire du projet de conclusion 13 (Absence d'effet des réserves aux traités sur les normes impératives du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphe 1

M. Murphy propose, pour la clarté, de remanier la dernière phrase du paragraphe comme suit : « Il porte sur les conséquences juridiques des normes impératives du droit international général (*jus cogens*) en ce qui concerne les réserves une fois que celles-ci ont été formulées comme le prévoit la Convention. ». Si la Convention de Vienne sur le droit des traités réglemente la formulation des réserves, le projet de conclusion 13 envisage les conséquences juridiques après que les réserves ont été formulées.

Mme Galvão Teles dit qu'elle aussi a du mal à comprendre la dernière phrase, mais le texte proposé par M. Murphy n'est pas clair. Une solution consisterait à reproduire le titre du projet de conclusion, la phrase se lisant alors comme suit : « Il porte sur l'absence d'effet des réserves aux traités sur les normes impératives du droit international général (*jus cogens*). ».

M. Forteau dit que la dernière phrase est plus claire dans sa traduction française, dans laquelle les mots « *proceeds from* » ont été rendus par « se fonde sur » [« *is based on* »].

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit que la dernière phrase pourrait, sur le modèle de sa traduction en français, être libellée comme suit en anglais : « *The draft conclusion is based on the effects of reservations as provided for in the Convention*. ».

M. Vázquez-Bermúdez, qu'appuie **M. Hmoud**, propose de supprimer cette phrase, car même ainsi modifiée, son sens n'est pas clair.

M. Tladi (Rapporteur spécial) convient que la dernière phrase est source de confusion, tout comme le texte proposé par M. Murphy. Quant à la possibilité de s'inspirer du texte français de cette phrase, en fait le projet de conclusion ne « se fonde » pas sur ce qui est prévu dans la Convention. La meilleure solution est de supprimer la phrase.

Le paragraphe 1, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 2

M. Park dit que la dernière phrase, qui ne figurait pas dans les commentaires adoptés en première lecture, semble redondante puisqu'elle ne fait que reprendre une idée exprimée dans la cinquième phrase. Il propose de la supprimer.

M. Forteau dit que commencer à mentionner la « validité » dans la quatrième phrase est source de confusion. Il propose de remplacer les mots « conserve sa validité » par les mots « continue d'exister », une formulation qui serait conforme à celle utilisée par la Cour internationale de Justice en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*.

M. Jalloh dit que si la Commission décide de supprimer la dernière phrase du paragraphe comme le propose M. Park, elle devra décider quoi faire de l'appel de note qui y figure et de la note de bas de page correspondante.

M. Murphy dit qu'il souscrit à la proposition de M. Forteau. S'agissant de la cinquième phrase, il conviendrait, par prudence, de ne pas donner l'impression qu'une réserve touche la règle conventionnelle elle-même. Il propose donc de supprimer les mots « à la règle conventionnelle et » et d'insérer les mots « à l'État réservataire » après les mots « l'application de cette règle ». Il approuve la proposition de M. Park. L'appel de note figurant à la fin de la dernière phrase pourrait être placé à la fin de la cinquième phrase.

M. Forteau souligne, en réponse à la proposition de M. Murphy, qu'une réserve concerne non seulement l'État réservataire mais aussi les États qui l'ont acceptée. Il propose donc que la Commission s'inspire de la définition du terme « réserve » qui figure à l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités en remplaçant les mots « à la règle conventionnelle et à l'application de cette règle » par les mots « à l'effet juridique de la disposition conventionnelle ».

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit que les mots « à l'égard de l'État réservataire » devraient être insérés après la formule dont M. Forteau vient de proposer l'insertion. Parlant en sa qualité de Président, il dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite modifier la cinquième phrase du paragraphe comme suit : « Cela signifie que, si la réserve peut effectivement avoir une influence sur l'effet juridique de la disposition conventionnelle à l'égard de l'État réservataire, la norme, étant une norme impérative du droit international général (*jus cogens*), ne sera pas affectée et continuera de s'appliquer. ». L'appel de note figurant à la fin de la dernière phrase sera placé à la fin de la cinquième et la dernière phrase sera supprimée.

Le paragraphe 2, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 3

M. Forteau dit que, dans le cadre des relations conventionnelles, un État peut exclure l'effet d'une disposition conventionnelle reflétant une norme impérative du droit international général en formulant une réserve à cette disposition. Il propose, afin de l'indiquer, d'insérer les mots « en tant que telle » après les mots « (*jus cogens*) » dans la dernière phrase.

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il est peut-être possible d'exprimer la même idée dans le texte anglais en insérant le mot « *itself* » après les mots « *general international law (*jus cogens*)* ». Toutefois, même ainsi, la phrase demeure assez bizarre. Peut-être n'est-il pas nécessaire de modifier du tout le texte anglais.

M. Murphy dit que, bien qu'il ne soit pas nécessaire de modifier le texte anglais comme le texte français, il ne s'opposera pas à l'insertion des mots « *as such* » après les mots « *general international law (*jus cogens*)* ».

M. Jalloh dit qu'une modification comme celle que propose M. Forteau est peut-être justifiée en français, mais le texte anglais est acceptable dans son libellé actuel. De plus, les mots « *as such* » suscitent parfois des interprétations divergentes.

Le paragraphe 3, tel que modifié dans le texte français, est adopté.

Paragraphe 4

M. Grossman Guiloff, se référant à la dernière phrase, dit qu'il est assez maladroit d'utiliser l'adverbe « généralement » peu avant l'adjectif « général ».

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'une solution serait de supprimer les mots « généralement admise », qui sont de toute façon superflus.

Le paragraphe 4, tel que modifié, est adopté.

*Commentaire du projet de conclusion 14 (Règles de droit international coutumier en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphe 1

Le paragraphe 1 est adopté.

Paragraphe 2

M. Forteau propose de remplacer les mots « sont réunis » figurant dans la deuxième phrase par les mots « seraient réunis » puisque la phrase en question décrit une situation hypothétique.

M. Jalloh se demande si, dans la même phrase, il ne conviendrait pas d'insérer l'adjectif « étatique » après le mot « pratique ».

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit que cela n'est pas nécessaire, car le mot « pratique » est suffisamment clair.

Le paragraphe 2, tel que modifié, est adopté moyennant une modification de forme mineure.

Paragraphes 3 et 4

Les paragraphes 3 et 4 sont adoptés.

Paragraphe 5

M. Forteau dit qu'il souhaiterait avoir des éclaircissements en ce qui concerne la dernière phrase, qui contient une citation d'une décision de la Haute Cour du Kenya qui, dans le texte anglais, contient les mots « *pre-emptory rules* ». Il suppose qu'étant donné que le paragraphe 5 porte sur les conflits entre règles de droit international coutumier et normes impératives du droit international général (*jus cogens*), les mots « *pre-emptory rules* » doivent être interprétés comme désignant les premières.

Le Président dit que le mot « *pre-emptory* » est peut-être tout simplement le résultat d'une erreur dans la typographie du mot « *peremptory* ».

À l'issue d'un débat auquel participent **M. Forteau**, **M. Jalloh**, **M. Murphy**, **M. Šturma** et **M. Vázquez-Bermúdez**, **M. Tladi** (Rapporteur spécial) indique que dans le texte original de la décision en question, le *jus cogens* est défini comme « *a pre-emptory norm of general international law* ». Plus loin dans la même décision, le mot « *pre-emptory* » est utilisé dans le même sens. Le Rapporteur spécial propose de placer entre guillemets les mots « annulaient » et « entrant en conflit avec elles » et de remplacer les mots « règles impératives » par les mots « règles du droit international » dans la dernière phrase du paragraphe ; celle-ci se lirait donc comme suit : « Partant, la Haute Cour du Kenya a jugé, dans l'affaire *The Kenya Section of the International Commission of Jurists v. the Attorney-General and Others*, que les normes impératives du droit international général (*jus cogens*) "annulaient" toutes autres règles du droit international "entrant en conflit avec elles". ».

Le paragraphe 5, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 6

M. Murphy dit que dans la seconde phrase, les mots « *likely to occur* » devraient être remplacés par le mot « *possible* » et les mots « une règle de droit international coutumier » par les mots « une règle existante du droit international coutumier ».

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il serait préférable, s'agissant du texte anglais, de remplacer les mots « *likely to occur* » par les mots « *most likely to occur* ». S'il est peu probable qu'une modification comme celle envisagée dans la phrase en question se produise, c'est le plus souvent dans le contexte de la coutume qu'elle se produira.

M. Jalloh dit qu'il peut souscrire à la proposition du Président, même si la Commission pourrait envisager d'utiliser la formule « *more likely to occur* » dans le texte anglais. La formule « *is possible* » est trop limitative, car le projet de conclusion 5, auquel la phrase renvoie, indique que le droit international coutumier est le fondement le plus commun des normes impératives du droit international général (*jus cogens*).

Mme Oral dit qu'elle appuie la proposition du Président, qui est conforme à la proposition selon laquelle le droit coutumier est le fondement le plus commun des normes impératives.

Le Président dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite remplacer les mots « *likely to occur* » par les mots « *most likely to occur* » et les mots « une règle de droit international coutumier » par les mots « une règle existante du droit international coutumier » dans le texte anglais de la seconde phrase.

Le paragraphe 6, tel que modifié, est adopté.

La séance est suspendue à 16 h 35 et reprise à 16 h 45.

Paragraphe 7

M. Nguyen dit que le début de la première phrase, « Si le projet de conclusions n'envisage pas actuellement la modification des normes impératives du droit international général (*jus cogens*) », devrait être supprimé puisque la modification de ces normes fait déjà l'objet du paragraphe précédent, le paragraphe 6.

M. Hmoud dit qu'il n'appuie pas la proposition de M. Nguyen parce que le projet de conclusions n'envisage effectivement pas la modification ou l'extinction des règles du *jus cogens*. Il considère qu'en pratique il est impossible pour une règle du droit international coutumier qui acquiert un caractère impératif de modifier une norme du *jus cogens* préexistante, comme le paragraphe 7 le donne à penser. Une règle en formation qui est en conflit avec une norme existante du *jus cogens* disparaîtra en raison de ce conflit ou ne verra jamais le jour.

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit qu'il n'appuie pas la proposition de M. Nguyen pour la première raison donnée par M. Hmoud. Bien que la question de la modification soit envisagée ailleurs dans le commentaire, elle ne l'est pas dans le projet de conclusions.

M. Nguyen dit que la deuxième partie de la première phrase pourrait peut-être être modifiée pour indiquer que si des modifications de normes impératives du droit international général sont possibles, elles sont rares.

Le Président dit que les mots « en principe » figurant actuellement dans la première phrase semblent répondre à la préoccupation de M. Nguyen. Il croit comprendre que la Commission souhaite adopter le paragraphe sans le modifier.

Le paragraphe 7 est adopté.

Paragraphe 8

M. Murphy dit que, dans la première phrase, les mots « les cas dans lesquels » devraient être remplacés par les mots « les situations dans lesquelles », les mots « avec les normes impératives du droit international général (*jus cogens*) » par les mots « une norme impérative du droit international général (*jus cogens*) existante » et les mots « est en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*) » par les mots « est ultérieurement en conflit avec une telle norme ».

M. Jalloh dit que l'adverbe « ultérieurement » est inutile étant donné la formule « qui survient après » figurant à la fin de la phrase et les explications données dans les phrases qui suivent.

Le Président dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite adopter les modifications proposées par M. Murphy en omettant l'adverbe « ultérieurement ».

Le paragraphe 8, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 9

Le paragraphe 9 est adopté moyennant des modifications de forme mineures.

Paragraphe 10

M. Murphy dit que, dans la première phrase, les mots « La règle voulant » devraient être remplacés par les mots « Le fait » et le chiffre « 3 » par le chiffre « 2 ».

Le paragraphe 10, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 11

Le paragraphe 11 est adopté.

Paragraphe 12

M. Murphy propose d'insérer l'adverbe « toutefois » après le verbe « peuvent » dans la première phrase pour marquer le contraste entre ce paragraphe et le paragraphe 11. De plus, la formule « une très large majorité d'États » devrait être remplacée par la formule « une majorité d'États très large et représentative » à la fin de la deuxième phrase.

Le paragraphe 12, tel que modifié, est adopté.

Paragraphes 13 et 14

Les paragraphes 13 et 14 sont adoptés.

*Commentaire du projet de conclusion 15 (Obligations créées par des actes unilatéraux des États en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphe 1

M. Murphy propose de remplacer les mots « de la conclusion 10 et au paragraphe 1 de la conclusion 14 » qui figurent dans la dernière phrase par les mots « du paragraphe 1 des conclusions 10 et 14 ».

Le paragraphe 1, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 2

M. Murphy dit qu'il convient d'insérer l'adjectif « unilatérale » après le mot « déclaration » dans la troisième phrase.

Le paragraphe 2, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 3

M. Murphy propose de remplacer le mot « *conflicted* » par les mots « *comes into conflict* » dans le texte anglais de la troisième phrase, les mots « du projet de conclusion 10 et le paragraphe 2 du projet de conclusion 14 » par les mots « des projets de conclusions 10 et 14 » dans la quatrième phrase, et les mots « des obligations ont bien été créées, et ne cessent d'exister » par les mots « une obligation est effectivement créée, et ne cesse d'exister » dans la cinquième phrase.

Le paragraphe 3, tel que modifié, est adopté.

Paragraphe 4

Le paragraphe 4 est adopté.

Paragraphe 5

M. Murphy dit que le renvoi au projet de conclusion 22 figurant dans l'avant-dernière phrase devrait être supprimé. S'il comprend qu'un acte unilatéral puisse relever des projets de conclusions 17, 18 et 19 − les autres projets de conclusion visés dans cette phrase − il ne comprend pas comment un tel acte peut relever du projet de conclusion 22, une clause « sans préjudice ».

M. Jalloh dit que comme la Commission a déjà adopté le paragraphe 5 en première lecture, elle ne doit pas le modifier en l'absence de raison impérieuse. Il préférerait conserver le renvoi au projet de conclusion 22, car ce renvoi vise à indiquer que le projet de conclusion 15 est sans préjudice des conséquences que des normes impératives spécifiques peuvent autrement entraîner en droit international.

M. Murphy dit qu'il ne comprend pas pourquoi la Commission devrait renvoyer au projet de conclusion 22 s'agissant du projet de conclusion 15 mais non de tous les projets de conclusion, puisque tous sont sans préjudice des conséquences mentionnées par M. Jalloh.

M. Tladi (Rapporteur spécial), faisant siennes les observations de M. Jalloh, dit que c'est parce que le projet de conclusion 15 ne concerne pas tous les actes unilatéraux mais uniquement ceux qui créent des obligations que la phrase en question renvoie au projet de conclusion 22.

Le Président dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite adopter le paragraphe 5 sans le modifier.

Le paragraphe 5 est adopté.

Paragraphe 6

M. Grossman Guiloff dit que, pour la clarté, il conviendrait d'ajouter les mots « du présent commentaire » à la fin de la dernière phrase.

Le paragraphe 6, tel que modifié, est adopté.

Paragraphes 7 et 8

Les paragraphes 7 et 8 sont adoptés.

*Commentaire du projet de conclusion 16 (Obligations créées par des résolutions, décisions ou autres actes des organisations internationales en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*))*

Paragraphe 1

Le paragraphe 1 est adopté.

Paragraphe 2

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit que le texte relatif aux résolutions du Conseil de sécurité représente un compromis dont la négociation a été délicate et qui tient compte des diverses propositions de membres de la Commission. Il doit toutefois être considéré comme un tout, et la Commission devrait se garder de trop le modifier.

M. Huang, qu'appuie **M. Zagaynov**, dit que le projet de conclusion 16 et le commentaire y relatif constituent l'une des sections les plus controversées du texte examiné en seconde lecture. Ce texte n'a guère été modifié depuis la première lecture. Comme il n'est pas souhaitable d'évoquer les résolutions du Conseil de sécurité dans le projet de conclusions, la meilleure solution serait de supprimer toutes les références à ces résolutions. M. Huang rappelle qu'il a déjà, à la 3595e séance de la Commission, souligné que le Rapporteur spécial était allé trop loin en ce qui concernait certaines questions majeures controversées et qu'il serait impossible de parvenir à un consensus. Le paragraphe 2 du commentaire du projet de conclusion 16 le montre parfaitement. Eu égard aux préoccupations exprimées par certains membres en plénière et au Comité de rédaction, M. Huang recommande vivement de supprimer la phrase concernant les résolutions du Conseil de sécurité de même que les mentions de ces résolutions figurant aux paragraphes 4 et 5 du commentaire.

L'objet même de l'étude des normes impératives du droit international général est de préserver le système international centré sur l'Organisation des Nations Unies, l'ordre international reposant sur le droit international et les normes fondamentales régissant les relations internationales sur le fondement des buts et principes de la Charte des Nations Unies. Le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies est au cœur du système de sécurité collective établi par la Charte et est une composante majeure de la gouvernance mondiale. Il est au premier chef responsable de la paix et de la sécurité internationales, et l'autorité de ses résolutions a une influence directe sur la paix mondiale et l'avenir du système de sécurité collective. Il ne doit donc être fragilisé ni affaibli d'aucune manière.

Les résolutions du Conseil de sécurité tirent leur validité des buts et principes de la Charte des Nations Unies, du mandat conféré au Conseil par le Chapitre VII de la Charte et de l'Article 103 de celle-ci, aux termes duquel les obligations des États Membres en vertu de la Charte prévalent sur leurs obligations en vertu de tout autre accord international. Pour cette raison, l'hypothèse d'un conflit entre une résolution du Conseil de sécurité et une norme du *jus cogens* concerne, dans sa substance et son essence, un conflit entre la Charte et le *jus cogens.* Une telle hypothèse est totalement irréaliste et est invraisemblable dans la pratique internationale. Il est difficile d'imaginer que la validité d'une décision ou d'une résolution adoptée par le Conseil de sécurité au titre du Chapitre VII de la Charte puisse être modifiée. Que deviendrait le monde si cela se produisait ? De plus, le droit interne de nombreux États Membres dispose expressément que la Constitution est la loi suprême de la nation. Est-il concevable que la Constitution de ces États soit considérée comme nulle parce qu'elle est en conflit avec le *jus cogens* ?

Certes, au paragraphe 5 du commentaire du projet de conclusion 16, le Rapporteur spécial indique que ce projet de conclusion ne devrait pas être lu comme autorisant à se soustraire unilatéralement à des obligations découlant de résolutions contraignantes de l'Organisation des Nations Unies. Ce libellé est toutefois relativement faible et, en pratique, il ne fera pas obstacle aux abus, car postuler qu'une résolution du Conseil de sécurité peut être en conflit avec le *jus cogens* porte atteinte à l'autorité du Conseil et à la validité de ses résolutions, ce qui permettra à certains États de ne pas appliquer celles-ci en les déclarant incompatibles avec le *jus cogens*. Cela aurait des conséquences extrêmement dommageables et ça n'est certainement pas ce que souhaite le Rapporteur spécial.

Le Rapporteur spécial peut arguer que le texte prévoit un mécanisme de règlement des différends dans le projet de conclusion 21, relatif à la procédure recommandée. Lorsque des États considèrent qu'il y a conflit entre une résolution du Conseil de sécurité et le *jus cogens,* ils peuvent saisir la Cour internationale de Justice ou suivre une autre procédure aboutissant à une décision obligatoire. À franchement parler, cela ne constitue pas une solution et ne fait qu'aggraver les problèmes auxquels la Commission est confrontée. Comme l'ont souligné de nombreux membres, au cours des sept décennies passées la Commission a été très prudente s'agissant de ses relations avec le Conseil de sécurité. Si un autre organe pouvait trancher la question, ses conclusions prévaudraient inévitablement sur les obligations découlant de la Charte des Nations Unies, en violation de l'Article 2 de celle-ci. Le libellé actuel du commentaire examiné en seconde lecture risque fort de susciter la stupéfaction et la confusion et ne répond pas à l'objectif visé. Il serait extrêmement regrettable que le Rapporteur spécial maintienne sa position et refuse tout compromis.

Le commentaire et les notes de bas de page du projet de conclusion 16 contiennent déjà suffisamment d'éléments sans qu'il faille y faire figurer un renvoi hautement controversé, et qui constituerait une « boîte de Pandore », aux résolutions du Conseil de sécurité. M. Huang demande de nouveau instamment la suppression des références aux résolutions du Conseil de sécurité figurant au paragraphe 2 du commentaire.

M. Murphy dit que bien qu'il comprenne nombre des observations faites par M. Huang et M. Zagaynov et convienne non seulement qu'il n'y a guère de pratique étatique autorisant la Commission à élaborer le commentaire en question, mais également qu'il existe une incertitude quant à l'interaction entre certains aspects de la Charte et le *jus cogens*, l'objectif du paragraphe à l'examen est manifestement de réaliser un équilibre permettant à la Commission d'avancer. Il se demande s'il ne pourrait pas être répondu à certaines des préoccupations exprimées en associant la note de bas de page 180 au paragraphe 2, l'appel de note correspondant étant placé après les mots « Charte des Nations Unies » dans la phrase commençant par les mots « On peut citer, comme exemple de résolution », et en plaçant l'appel de la note 177 immédiatement après les mots « Conseil de sécurité » dans la même phrase.

M. Jalloh dit qu'il partage l'opinion du Rapporteur spécial : le texte à l'examen représente un compromis dont la négociation a été délicate et qui doit être préservé. S'agissant des propositions de M. Murphy, il craint que si la Commission commence à débattre de la place des notes de bas de page, l'adoption du rapport ne prenne du retard.

Le Président, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il souhaite faire deux propositions s'agissant du libellé du paragraphe 2 : les mots « du projet de conclusion 12 du projet de conclusions » devraient être remplacés par les mots « de la conclusion 12 des conclusions » dans la deuxième phrase, et le texte devrait viser les décisions « de l'Assemblée générale admettant un État comme Membre des Nations Unies », pour reprendre les termes de l'Article 4 de la Charte des Nations Unies.

M. Huang dit qu'il sera difficile à la Commission de parvenir à un accord sur le commentaire du projet de conclusion 16. Les opinions sont également partagées entre ceux qui sont favorables à ce commentaire et ceux qui s'y opposent. Les divergences de vues portent sur certaines questions de principe. Alors que la Commission entame l'adoption de son projet de rapport sur les travaux de sa soixante-treizième session, il n'est nul besoin d'ouvrir un nouveau débat en plénière ou une nouvelle série de discussions générales sur quelques questions controversées. M. Huang propose donc deux solutions. La première consisterait à supprimer la phrase commençant par les mots « On peut citer, comme exemple

de résolution » dans son intégralité ainsi que la note de bas de page 177. Il est inutile de prendre les résolutions du Conseil de sécurité comme exemple. La seconde consisterait à demander au Rapporteur spécial d'organiser des consultations informelles pour trouver une solution de compromis qui sera présentée à la Commission le lendemain.

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit qu'il n'est pas prêt à organiser des consultations sur le texte du paragraphe 2, puisque ce dernier est déjà le résultat de multiples compromis. La majorité des membres souhaitait que les résolutions du Conseil de sécurité soient visées dans le texte du projet de conclusion 16, or elles ne le sont que dans le commentaire. Le commentaire initial, examiné à la soixante et onzième session, était un très long texte résultant de consultations informelles entre divers membres de la Commission. En fait, en étaient exclues certaines informations que le Rapporteur spécial considérait personnellement comme pertinentes. Le texte actuellement à l'examen est un nouveau compromis reposant sur des consultations supplémentaires. La Commission est donc en mesure de prendre une décision sur les propositions de M. Murphy et du Président. Le Rapporteur spécial dit qu'il n'est pas prêt à supprimer toutes les références aux résolutions du Conseil de sécurité ni à tenir des consultations sur le paragraphe 2 ou les paragraphes suivants du commentaire.

M. Hmoud dit que le caractère contraignant des résolutions du Conseil de sécurité est une question de fond qui ne peut être réglée dans le commentaire. La majorité des membres de la Commission considèrent que la licéité des décisions et résolutions du Conseil de sécurité est incontestable, bien qu'en pratique la résolution 1192 (1998) du Conseil de sécurité relative à l'affaire du *Lockerbie* ait été beaucoup critiquée. M. Hmoud propose de transférer au paragraphe 2 la proposition figurant au paragraphe 5 selon laquelle « il est extrêmement improbable qu'une résolution du Conseil de sécurité soit en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*) ».

M. Grossman Guiloff dit qu'il appuie la proposition de M. Hmoud et propose d'insérer cette proposition immédiatement à la fin de la phrase commençant par les mots « On peut citer, comme exemple de résolution ».

M. Jalloh dit qu'il considère comme le Rapporteur spécial que le paragraphe 2 est le résultat d'une succession de compromis. La Commission est une instance qui aspire au consensus, mais si les compromis sont remis en cause par de trop nombreuses concessions, la volonté des futurs membres d'accepter des compromis risque d'être affectée. Seules les modifications mineures que le Président propose d'apporter au texte du paragraphe 2 devraient être adoptées.

M. Tladi (Rapporteur spécial) dit que de nombreux États ont appuyé le commentaire, bien que certains d'entre eux regrettent que les résolutions du Conseil de sécurité ne soient pas mentionnées dans le projet de conclusion 16 lui-même. Les modifications apportées au texte du commentaire adopté en première lecture visent à tenir compte de l'opinion des États que ce commentaire ne satisfaisait pas. La première modification a consisté à faire figurer au paragraphe 5 du commentaire la proposition citée M. Hmoud, à savoir qu'il est extrêmement improbable qu'une résolution du Conseil de sécurité soit en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*). La seconde modification a consisté à indiquer que le projet de conclusion 16 et le commentaire y relatif devaient être lus à la lumière des projets de conclusions 20 et 21. La proposition de M. Grossman Guiloff est difficile à mettre en œuvre en pratique, puisque toutes les mises en garde figurent dans un seul paragraphe, le paragraphe 5, qui devra être incorporé dans son intégralité au paragraphe 2. Le texte du paragraphe 2 a été examiné avec beaucoup de soin et aucune nouvelle modification ne peut y être apportée. Le Rapporteur spécial demande donc à la Commission de prendre une décision sur le texte dont elle est saisie.

M. Saboia dit que, bien qu'il comprenne la position de M. Huang et de M. Zagaynov, il est exact, ainsi que l'a souligné le Rapporteur spécial, qu'il a été décidé en première lecture, à titre de compromis, de ne pas mentionner les résolutions du Conseil de sécurité dans le projet de conclusion 16 lui-même mais dans son commentaire. La Commission devrait accepter ce compromis. M. Saboia dit que, d'une manière générale, il approuve le texte du commentaire à l'examen, sans préjudice des modifications mineures qui pourront y être apportées au cours du débat. Il est convaincu que les membres de la Commission qui n'approuvent pas ce texte ne feront pas obstacle à son adoption dès lors que leurs vues sont consignées dans le compte rendu analytique de la séance.

Mme Oral dit que M. Huang a formulé certains arguments très convaincants. Il est toutefois exact que le projet de conclusion 16 a été rédigé avec soin et est en fait un texte de compromis qui tient compte de ces arguments. De plus, le paragraphe 5 indique effectivement qu'un conflit entre une résolution du Conseil de sécurité et une norme du *jus cogens* est extrêmement improbable, nonobstant la décision controversée adoptée dans l'affaire du *Lockerbie*. Mme Oral dit qu'elle espère donc que M. Huang et M. Zagaynov accorderont le poids qu'elles méritent aux mises en garde figurant au paragraphe 5 pour permettre à la Commission de parvenir à un consensus sur l'intégralité du commentaire du projet de conclusion 16.

M. Huang dit qu'il regrette beaucoup que le Rapporteur spécial écarte l'idée de nouveaux compromis ; en d'autres termes, il fait obstacle au consensus et à l'adoption du rapport. Sa position est déraisonnable.

M. Huang souligne que lui-même a déjà accepté le compromis aux termes duquel la relation entre les résolutions du Conseil de sécurité et le *jus cogens* serait mentionnée non dans le projet de conclusion 16 mais dans le commentaire de celui-ci. Tous les membres de la Commission savent que le Conseil de sécurité est la pierre angulaire du système des Nations Unies. La Commission souhaite-t-elle saper ce fondement, détruire le système de sécurité actuel ou voir une troisième guerre mondiale éclater ? La solution de compromis que lui-même propose, à savoir organiser des consultations informelles, est tout à fait raisonnable. Les propositions de M. Murphy pourront être examinées à cette occasion. L'accent doit être mis sur les dispositions de la Charte et sur le fait que les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité au titre du Chapitre VII lient tous les États Membres. Les autres propositions raisonnables pourront être prises en compte et réunies dans un nouveau texte. Si toutefois le Rapporteur spécial refuse d'organiser de nouvelles consultations, il ne sera pas possible d'adopter le rapport.

Le Président, après avoir rappelé aux membres que la Commission peut adopter tel ou tel paragraphe de son rapport en le mettant aux voix, demande si la Commission souhaite adopter le paragraphe 2 moyennant les modifications de forme proposées.

M. Huang dit que si le paragraphe 2 n'est pas modifié comme il le propose, il ne se joindra pas au consensus pour adopter ce paragraphe ni aucun des paragraphes qui suivent.

La séance est levée à 18 h 10.