

Provisoire

**Réservé aux participants**

4 septembre 2019

Français

Original : anglais

---

**Commission du droit international**  
**Soixante et onzième session (Première partie)**

**Compte rendu analytique provisoire de la 3460<sup>e</sup> séance**

Tenue au Palais des Nations, à Genève, le jeudi 9 mai 2019, à 10 heures

**Sommaire**

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

---

\* Nouveau tirage pour raisons techniques (7 novembre 2019).

---

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@unog.ch](mailto:trad_sec_fra@unog.ch)).

GE.19-07651 (F) 030919 040919



\* 1 9 0 7 6 5 1 \*

Merci de recycler



**Présents :**

*Président :* M. Šturma

*Membres :* M. Argüello Gómez  
M. Cissé  
M<sup>me</sup> Escobar Hernández  
M<sup>me</sup> Galvão Teles  
M. Hassouna  
M. Hmoud  
M. Huang  
M. Jalloh  
M. Laraba  
M<sup>me</sup> Lehto  
M. Murase  
M. Murphy  
M. Nguyen  
M. Nolte  
M<sup>me</sup> Oral  
M. Ouazzani Chahdi  
M. Park  
M. Petrič  
M. Rajput  
M. Reinisch  
M. Ruda Santolaria  
M. Saboia  
M. Tladi  
M. Valencia-Ospina  
Sir Michael Wood  
M. Zagaynov

**Secrétariat :**

M. Llewellyn                      Secrétaire de la Commission

*La séance est ouverte à 10 h 5.*

**Normes impératives du droit international général (*jus cogens*)** (point 5 de l'ordre du jour) (*suite*) (A/CN.4/727)

M<sup>me</sup> Galvão Teles dit que ses observations porteront pour l'essentiel sur les questions du *jus cogens* régional et d'une liste indicative de normes du *jus cogens*. Elle approuve l'approche générale adoptée par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport (A/CN.4/727) et souscrit à sa conclusion selon laquelle la notion de *jus cogens* régional n'est pas étayée par la pratique des États. Lors du débat qui a eu lieu à la Sixième Commission à la soixante-treizième session de l'Assemblée générale, plusieurs délégations ont fait valoir que le concept de normes impératives régionales porterait atteinte à l'intégrité des normes impératives du droit international général universellement applicables. Une délégation a dit qu'il fallait faire preuve de prudence en la matière pour ne pas mettre en péril des normes universellement reconnues et applicables.

Même si l'on peut dire que certaines régions ou certains groupes d'États ont en commun un ensemble de normes contraignantes qui les unissent et qui ont un statut, au moins pour ces régions ou groupes, supérieur à celui des autres règles – comme dans le cas, par exemple, de l'interdiction de la peine de mort dans les pays de l'Union européenne – cela ne signifie pas que ces normes ont le statut de *jus cogens* régional. Comme le recommande le Rapporteur spécial au paragraphe 47 de son rapport, il n'y a pas eu lieu d'adopter un projet de conclusion sur le *jus cogens* régional et l'explication nécessaire pourra être donnée dans le commentaire.

La question la plus délicate soulevée dans le rapport concerne la liste indicative de normes impératives du droit international général. La première question à laquelle il faut répondre est celle de savoir s'il faut ou non établir une telle liste. Des opinions divergentes ont été exprimées à cet égard par les délégations à la Sixième Commission. Certaines ont appuyé sans réserves l'établissement d'une liste indicative, considérant qu'elle constituerait l'un des résultats les plus intéressants des travaux de la Commission sur le sujet. D'autres ont préconisé l'établissement d'une liste non exhaustive indiquant que son contenu ne préjugerait pas du statut juridique des normes n'y figurant pas. Une délégation a réaffirmé que la Commission devait donner, preuves à l'appui, les raisons pour lesquelles elle considérerait que les normes figurant dans cette liste relevaient du *jus cogens*. D'autres délégations se sont par contre prononcées contre l'établissement d'une liste indicative, faisant valoir, par exemple, qu'une telle liste risquait d'entraver l'apparition d'une pratique étatique à l'appui de normes n'y figurant pas ou de faire obstacle au développement du concept même de normes impératives du droit international général. Établir une telle liste serait également un travail difficile qui sèmerait la discorde entre les États, avec un risque de dilution du concept lui-même. Une délégation a déclaré que si une telle liste était néanmoins jugée nécessaire, il convenait de se reporter aux commentaires des articles 26 et 40 des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, qui contenaient une liste provisoire et non exhaustive de normes impératives du droit international général (*jus cogens*).

Dans l'ensemble, il semble que les États soient favorables à l'élaboration d'une liste indicative, à condition qu'elle ne préjuge pas du statut juridique des normes qui n'y figurent pas, que la Commission indique, preuves à l'appui, pourquoi elle considère que celles qui y figurent ont acquis le statut de *jus cogens*, que l'existence d'une telle liste n'entrave pas le développement du concept même de normes impératives du droit international général (*jus cogens*) et que la Commission renvoie aux commentaires des articles 26 et 40 des articles sur la responsabilité de l'État.

Eu égard à ses travaux antérieurs, la Commission doit, par souci de cohérence, proposer une liste indicative, ne serait-ce que celle des normes qu'elle a par le passé qualifiées de normes du *jus cogens*. À défaut, elle s'écarterait de l'approche adoptée dans le cadre de ses travaux sur des sujets tels que le droit des traités, la responsabilité de l'État, les réserves aux traités et la fragmentation du droit international. Dans le cadre de ces travaux, elle a expressément désigné certaines normes comme ayant acquis le statut de *jus cogens* ; il serait quelque peu contradictoire qu'elle ne fasse pas de même dans le cadre de travaux sur le sujet même des normes impératives du droit international général. Les normes reconnues par la

Commission comme ayant acquis le statut de *jus cogens* sont les règles juridiques énoncées dans la Charte des Nations Unies qui concernent l'interdiction de l'emploi de la force, l'emploi agressif de la force et l'agression ; l'interdiction du génocide, des crimes contre l'humanité et de la torture en droit international ; l'interdiction de l'esclavage et de la traite des esclaves ; l'interdiction de la piraterie ; l'interdiction de la discrimination raciale et de l'apartheid en droit international des droits de l'homme ; l'égalité des États ; le droit à l'autodétermination ; l'interdiction des crimes de guerre et des hostilités dirigées contre une population civile ; et les règles fondamentales inviolables du droit international humanitaire applicables en temps de conflit armé.

En l'absence d'une liste indicative, le travail méthodologique de la Commission ne sera pas étayé par des exemples concrets de normes satisfaisant aux critères définis dans les projets de conclusion. La Commission est manifestement l'instance la mieux à même d'établir une telle liste puisqu'elle a été chargée d'étudier les aspects méthodologiques et conceptuels du sujet. Elle doit néanmoins souligner que la liste est indicative et non exhaustive, et qu'elle a pour objet de démontrer tant le processus à l'issue duquel certaines normes acquièrent le statut de *jus cogens* que l'application des critères qu'elle a établis.

En ce qui concerne la forme et le statut de la liste et son contenu, M<sup>me</sup> Galvão Teles dit qu'elle peut souscrire à l'approche adoptée par le Rapporteur spécial dans le projet de conclusion 24, bien que le libellé du chapeau de celui-ci, comme celui des normes énumérées, puisse être amélioré, mais qu'elle souhaite proposer une autre solution qui pourrait être acceptable pour les membres de la Commission et les États. Par le passé, la Commission a placé les listes indicatives de normes du *jus cogens* dans les commentaires pour ne pas leur conférer le même rang qu'au texte lui-même. Au lieu de faire figurer la liste dans les commentaires ou le projet de conclusions, une solution médiane consisterait à la placer dans une annexe qui serait visée dans un projet de conclusion. Cette annexe réunirait les exemples figurant dans le commentaire des articles 26 et 40 des articles sur la responsabilité de l'État et expliquerait que la liste est sans préjudice des autres normes ayant déjà acquis le statut de *jus cogens* ou qui pourront l'acquérir à l'avenir. Les commentaires du projet de conclusion et de l'annexe pourraient expliquer l'objet de la liste et donner des exemples, tirés de la pratique des États et la jurisprudence internationale, y compris celle de la Cour internationale de Justice, d'affaires dans lesquelles le caractère impératif des normes qui y figurent a été confirmé. Ils pourraient aussi contenir toutes les mises en garde déjà mentionnées et viser d'autres normes également citées comme pouvant avoir le statut de *jus cogens*.

Cette solution est celle qui a été retenue par la Commission dans son projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités, dont l'article 7 dispose : « Une liste indicative de traités dont la matière implique qu'ils continuent de s'appliquer, en tout ou en partie, au cours d'un conflit armé figure en annexe aux présents articles. ». L'annexe est intitulée « Liste indicative de traités visés dans l'article 7 ».

M<sup>me</sup> Galvão Teles propose donc de libeller comme suit le projet de conclusion 24 : « Une liste non exhaustive de normes qui ont été généralement acceptées comme ayant acquis le statut de normes impératives du droit international général (*jus cogens*) est annexée aux présentes conclusions. ». L'annexe se lirait comme suit :

## Annexe

### Liste non exhaustive de normes impératives du droit international général (*jus cogens*) visée dans le projet de conclusion 24

Sans préjudice de l'existence ou de la formation d'autres normes impératives, les normes ci-après ont été généralement acceptées comme ayant acquis le statut de normes impératives du droit international général (*jus cogens*) :

- a) L'interdiction de l'agression ;
- b) L'interdiction du génocide ;
- c) L'interdiction des crimes contre l'humanité ;
- d) L'interdiction des crimes de guerre et autres règles fondamentales inviolables du droit international humanitaire ;

- e) L'interdiction de la torture ;
- f) L'interdiction de l'esclavage et de la traite des esclaves ;
- g) L'interdiction de l'apartheid et de la discrimination raciale ;
- h) L'obligation de respecter le droit à l'autodétermination.

M<sup>me</sup> Galvão Teles indique qu'elle fait cette proposition par souci de compromis, estimant qu'elle représente davantage une position médiane que la proposition faite par Sir Michael Wood à la 3459<sup>e</sup> séance de la Commission, bien que nombre des observations formulées par celui-ci à cette occasion méritent d'être dûment prises en considération. En conclusion, M<sup>me</sup> Galvão Teles recommande le renvoi du projet de conclusion 24 au Comité de rédaction, compte tenu des propositions faites par les membres de la Commission.

**M<sup>me</sup> Oral** dit que le Rapporteur spécial doit être félicité pour la méticulosité et le soin avec lesquels il a rédigé son quatrième rapport, qui a été présenté en temps voulu, et pour la présentation claire et succincte qu'il en a faite.

En ce qui concerne les questions méthodologiques évoquées à la Commission et à la Sixième Commission, M<sup>me</sup> Oral dit qu'elle comprend pourquoi certains États ont dit préférer examiner les projets de commentaires en même temps que les projets de conclusion et non tout à la fin du processus. Le représentant du Royaume-Uni, par exemple, a fait valoir que les États comprenaient mieux les projets de dispositions lorsque les commentaires étaient établis en même temps que ceux-ci et qu'ils pouvaient ainsi dialoguer plus productivement avec la Commission. À l'opposé, on peut également comprendre le raisonnement très logique qui sous-tend l'approche holiste adoptée par le Rapporteur spécial en ce qui concerne la détermination du droit international coutumier. L'expérience montrera quels sont les avantages et les inconvénients réels de l'une et de l'autre de ces approches, qui pourront être examinées par le Groupe de travail sur les méthodes de travail.

S'agissant du *jus cogens* régional, le Rapporteur spécial a donné un aperçu remarquable et concis des différentes opinions exprimées par les États et la doctrine. Pour bon nombre d'États, la notion de *jus cogens* régional va à l'encontre du fondement même du *jus cogens*, à savoir l'universalité. La Commission elle-même, dans son projet de conclusion 7, indique que ce sont « l'acceptation et la reconnaissance par la communauté internationale des États dans son ensemble » qui sont pertinentes aux fins de l'identification des normes du *jus cogens*, ce qui exclut implicitement l'existence de normes régionales. Si elle consacrait la notion de *jus cogens* régional dans les projets de conclusion, la Commission devrait modifier cette définition, ce qui ne serait pas approprié. De plus, admettre l'existence parallèle d'un *jus cogens* régional risque d'ouvrir la porte à des conflits de normes impératives, une question examinée par le Comité de rédaction en ce qui concerne le projet de conclusion 16.

De plus, la notion de *jus cogens* régional soulève de nombreuses questions, comme celle de savoir comment définir une « région », un terme dont il n'existe aucune définition juridique ou politique établie. Aux paragraphes 33 à 36 de son rapport, le Rapporteur spécial insiste à juste titre sur les questions théoriques et pratiques que soulèvent les conséquences de normes régionales du *jus cogens*. Comment la nullité d'un traité qui est en conflit avec une norme du *jus cogens* ou l'ineffectivité d'une décision d'une organisation internationale en conflit avec une telle norme seraient-elles concevables dans un contexte purement régional ? Le *jus cogens* régional constitue peut-être un excellent sujet de débat académique, mais la Commission ne devrait pas en traiter dans son projet de conclusions.

En ce qui concerne le projet de conclusion 24, comme le souligne à juste titre le Rapporteur spécial au paragraphe 49 de son rapport, la question de savoir s'il convient ou non d'inclure une liste indicative de normes impératives a déjà été examinée par la Commission. Des membres et d'anciens membres de la Commission ont exprimé des doutes quant à l'élaboration d'une telle liste, mais de nombreux autres l'ont appuyée. Leurs vues font écho à celles des États, comme l'indique le Rapporteur spécial. Les principales préoccupations des États qui ne sont pas favorables à l'établissement d'une liste indicative tiennent pour l'essentiel à l'impact qu'une telle liste risque d'avoir sur les normes impératives existantes ou futures qui n'y figurent pas. Par exemple, le représentant des Pays-Bas a dit craindre qu'en ce qu'elle ferait autorité, une liste établie par la Commission, qu'elle soit

indicative ou non, ferait obstacle à l'apparition d'une pratique étatique et d'une *opinio juris* à l'appui de normes n'y figurant pas. M<sup>me</sup> Oral dit qu'elle pense néanmoins comme le Rapporteur spécial que la Commission ne doit pas renoncer à inclure une liste uniquement par crainte que cette liste soit erronément interprétée comme un *numerus clausus*, dès lors qu'elle indique très clairement que la liste en question n'est pas exhaustive et est ouverte.

À l'opposé, de nombreux États se sont prononcés en faveur d'une liste. Le Brésil a demandé à la Commission de faire preuve de créativité pour élaborer une telle liste. Le Japon n'a pas rejeté l'idée d'une liste si celle-ci indiquait les raisons justifiant, preuves à l'appui, l'inclusion de chaque norme y figurant. La Nouvelle-Zélande a également exprimé une opinion favorable, bien qu'elle ait demandé à la Commission de continuer de suivre une approche prudente et équilibrée, étant donné l'absence de pratique des États dans ce domaine et la gravité des conséquences de la violation d'une norme impérative ou d'un conflit avec une telle norme.

M<sup>me</sup> Oral rappelle qu'à la session précédente de la Commission elle s'est prononcée en faveur de l'inclusion d'une liste indicative de normes impératives du droit international général. Elle maintient cette position mais souhaite faire certaines observations complémentaires. Quelque cinquante ans auparavant, la Commission s'est demandé s'il convenait ou non d'inclure une liste indicative de normes du *jus cogens* à l'article 50, « Traités en conflit avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*) », de son projet d'articles sur le droit des traités, qui allait devenir l'article 53 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités. Les arguments avancés à l'époque étaient plus ou moins les mêmes qu'aujourd'hui.

Dans les années 1960, l'apparition de règles ayant le caractère de *jus cogens* constituait un fait relativement nouveau, et il n'y avait guère de pratique étatique ni de jurisprudence en la matière. Cela a changé, et le Rapporteur spécial a longuement décrit l'évolution intervenue depuis cette époque en ce qui concerne certaines normes de caractère impératif. M<sup>me</sup> Oral dit qu'elle entretient néanmoins certaines réserves en ce qui concerne la méthodologie suivie par le Rapporteur spécial. Dans la section B du chapitre IV de son rapport, intitulé « Normes dont la Commission a précédemment reconnu le caractère impératif », le Rapporteur spécial renvoie au commentaire de l'article 50 du projet d'articles sur le droit des traités. Or, dans ce commentaire, la Commission mentionne à titre d'exemples de normes du *jus cogens* « certaines des règles les plus frappantes et les mieux établies du *jus cogens* » sans préciser la méthode utilisée pour les sélectionner. De même, dans le commentaire de l'article 40 des articles de 2001 sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, la Commission renvoie seulement à ses travaux antérieurs pour « étayer » l'idée que l'interdiction de l'agression est une norme impérative.

M<sup>me</sup> Oral conteste l'utilisation par le Rapporteur spécial du verbe « a reconnu » dans le titre de la section B du chapitre IV de son rapport, car ce terme semble ajouter un élément normatif. Au paragraphe 134, le Rapporteur spécial veille à préciser qu'il ne prend pas position sur le caractère des normes elles-mêmes, mais il poursuit en indiquant que l'idée que les normes visées dans cette section relèvent du *jus cogens* bénéficie d'une vaste adhésion (« *strong support* ») et en distinguant ces normes de celles dont le statut de *jus cogens* jouit seulement d'un « *certain appui* » (« *some support* »). M<sup>me</sup> Oral dit que cette distinction la met mal à l'aise s'agissant de déterminer quelles normes doivent figurer dans la liste. Elle doute qu'il soit judicieux de viser dans les commentaires des normes qui jouissent seulement d'un « *certain appui* », en particulier si la liste a seulement pour objet de présenter un ensemble de normes que la Commission a précédemment désignées comme relevant du *jus cogens*.

M<sup>me</sup> Oral précise que ce n'est pas le contenu de la liste indicative en lui-même qui la préoccupe, mais la terminologie utilisée pour expliquer pourquoi certaines normes y figurent et d'autres pas. Cette approche risque d'instituer par inadvertance une méthode d'identification des normes du *jus cogens* et pas simplement une méthode d'établissement d'une liste indicative de ces normes. La méthode utilisée par le Rapporteur spécial pour établir la liste ne doit pas être prise comme modèle pour identifier les normes du *jus cogens*.

M<sup>me</sup> Oral dit qu'elle est également préoccupée par le caractère thématique de la liste. D'une manière générale, le projet de conclusion 24 porte essentiellement sur des normes liées au droit pénal international et au droit international humanitaire. Cela peut aisément amener à conclure que les normes du *jus cogens* ne s'appliquent pas dans d'autres domaines du droit. M<sup>me</sup> Oral dit qu'elle ne conteste pas le choix par le Rapporteur spécial d'un certain ensemble de normes pour les faire figurer dans la liste, car elle comprend qu'il n'avait pas l'intention de définir une méthode d'identification des normes du *jus cogens*; sa principale préoccupation est d'indiquer clairement dans le texte du projet de conclusion lui-même, et pas seulement dans le commentaire, que la liste est non exhaustive et ouverte.

Une semaine auparavant, quelque 500 spécialistes de la diversité biologique se sont réunis pour examiner le *Rapport d'évaluation mondiale de la biodiversité et des services écosystémiques* élaboré par la Plateforme intergouvernementale sur la biodiversité et les services écosystémiques. Le rapport conclut qu'environ un million d'espèces sont menacées d'extinction et que nombre d'entre elles pourraient disparaître complètement au cours de la prochaine décennie si rien n'est fait. Or, à la différence de l'interdiction du génocide, l'interdiction de l'«écocide» n'est pas une norme du *jus cogens*. La protection de l'environnement et des ressources naturelles n'a peut-être pas été reconnue comme une norme impérative par le passé, mais elle pourrait figurer dans une future liste de normes du *jus cogens*. La manière dont la Commission élabore sa liste indicative ne doit pas faire obstacle à l'inclusion future de telles normes. La liste adoptée par la Commission ne doit pas rester figée telle qu'établie en 2019 mais doit rester ouverte.

Dans le chapeau du projet de conclusion 24, la liste est décrite comme comprenant les exemples « les plus largement reconnus » de normes impératives. Or, en utilisant les mots « les plus largement » pour qualifier l'adjectif « reconnus », la Commission semble introduire un « critère » dans la liste au lieu de la présenter de manière neutre. Cette description risque fort d'être confondue avec la définition du *jus cogens* que la Commission a provisoirement adoptée.

M<sup>me</sup> Oral propose de remanier comme suit le chapeau du projet de conclusion 24 « Sans préjudice de l'existence actuelle ou future d'autres normes impératives, la liste ci-après n'est présentée qu'en tant que liste indicative de certaines normes impératives ». Le commentaire de ce projet de conclusion devra être rédigé avec soin pour éviter que le projet de conclusion n'empêche par inadvertance d'autres normes, notamment des normes qui ne relèvent pas du droit pénal international ou du droit international humanitaire, d'acquiescer le statut de *jus cogens*.

En conclusion, M<sup>me</sup> Oral recommande le renvoi du projet de conclusion 24 au Comité de rédaction.

**M. Murphy** dit que le Rapporteur spécial semble être parfaitement conscient des divergences de vues existant au sein de la Commission sur la principale question traitée dans son quatrième rapport et s'efforce avec diligence de trouver un terrain d'entente. On ne voit toutefois pas pourquoi il a jugé bon de faire figurer dans ce rapport des extraits de son résumé du débat ayant eu lieu à la session précédente de la Commission, ou d'évoquer, au paragraphe 13 de ce rapport, un différend l'ayant opposé à un représentant à la Sixième Commission sur une question sans lien avec le sujet à l'examen.

Au paragraphe 15 de son rapport, le Rapporteur spécial défend sa décision de laisser tous les projets de conclusion en attente au Comité de rédaction au lieu de suivre la pratique habituelle qui consiste à rédiger et adopter les commentaires des projets de conclusion l'année où ceux-ci sont achevés ou, le cas échéant, l'année suivante. Cette démarche a été critiquée à la Sixième Commission par plusieurs délégations. C'est ainsi que le représentant de la Finlande, parlant au nom des pays nordiques, a dit craindre que cette méthode de travail rende difficile toute analyse approfondie et entrave les échanges de vues entre la Commission et les États Membres, puisqu'un ensemble complet de projets de conclusion et de commentaires, représentant un travail considérable, seront présentés à la Commission plénière et à la Sixième Commission en même temps en première lecture. La possibilité pour les États d'avoir des échanges constructifs avec la Commission pendant toute la durée des travaux sur le sujet risque ainsi d'être compromise.

D'autres délégations ont également critiqué cette approche, qui fait qu'il est plus difficile pour les États de commenter chaque année des projets de conclusion qui n'ont pas été provisoirement adoptés par la Commission ni expliqués au moyen de commentaires détaillés. La réponse donnée dans le rapport, à savoir que la même approche a été suivie pour un autre sujet, est insuffisante. M. Murphy juge également difficile de se remémorer les diverses nuances dont le Comité de rédaction a débattu les années précédentes et dont il doit être rendu compte dans le commentaire, et il préférerait le faire à une date plus proche de celle du débat pertinent. Bien qu'il soit trop tard pour changer d'approche en l'espèce, il est bon de souligner que les États semblent préférer la pratique ordinaire de la Commission et qu'en continuant de s'en écarter pour d'autres sujets, celle-ci risque de compromettre ses relations avec la Sixième Commission.

Le paragraphe 16 du rapport rend compte des critiques exprimées par divers États en ce qui concerne la méthodologie. La République tchèque, par exemple, a reproché au Rapporteur spécial d'invoquer principalement la doctrine plutôt que la pratique internationale et fait valoir qu'une analyse plus approfondie de la jurisprudence internationale et nationale et de la pratique des États en la matière aurait été souhaitable, en particulier en ce qui concerne la méthode utilisée pour identifier les normes impératives. La réponse donnée dans le rapport, à savoir qu'aucun État n'a été en mesure de citer un seul projet de conclusion qui ne trouve aucun fondement dans la pratique, traduit un critère très permissif s'agissant d'établir l'existence d'une règle de droit international, en ce qu'elle implique qu'un seul exemple de « pratique » suffit. Cette réponse est également inexacte, du moins si l'on comprend le terme « pratique » comme désignant la pratique des États ; la Slovaquie, par exemple, a affirmé que plusieurs des projets de conclusion proposés reposaient uniquement sur des opinions doctrinales et non sur la pratique des États, et le Royaume-Uni a déclaré, au sujet du projet de conclusion 17, qu'à sa connaissance il n'existait pas de pratique étatique attestant qu'un État pouvait refuser d'appliquer une résolution contraignante du Conseil de sécurité en invoquant la violation d'une norme du *jus cogens*. Quoiqu'on puisse penser de ces observations quant au fond, il n'est pas productif de procéder, au sujet des opinions exprimées par les délégations à la Sixième Commission, à des généralisations inexactes, ou d'employer le terme « pratique » dans un sens particulier.

M. Murphy dit qu'il n'est pas convaincu par l'affirmation, figurant au paragraphe 17, selon laquelle les vues divergentes exprimées par les délégations au sujet du projet de conclusion 14 montrent que la solution adoptée par le Comité de rédaction constitue le choix optimal. Le projet de conclusion 14, qui concerne la procédure, semble n'être étayé par aucune pratique étatique, sauf à considérer les procédures conventionnelles prévues dans la Convention de Vienne comme constituant une telle pratique. Le rapport ne répond pas à certaines des critiques formulées à la Sixième Commission, comme celle de la Grèce, qui a souligné que la procédure recommandée semblait avoir un caractère interétatique et ne pouvait donc s'appliquer à un différend entre un État et une organisation internationale. Des États ont d'ailleurs préconisé la suppression pure et simple du projet de conclusion 14.

Aucune explication claire n'est donnée de l'expression « *jus cogens* régional », un droit dont l'existence éventuelle est examinée au chapitre III du rapport. Si elle vise à désigner des normes impératives du droit international général qui ne s'appliquent que dans une région donnée, il est évident que de telles normes ne peuvent exister : le droit international « général » n'est pas le droit régional, et le projet de conclusion 2 dispose que les normes impératives du droit international général sont « universellement applicables ». Les arguments avancés au chapitre III semblent donc avoir été conçus après coup. Si, par contre, l'expression « *jus cogens* régional » vise à désigner des normes impératives du droit international régional, cette question ne relève probablement pas du sujet et ne devrait pas être traitée, comme d'autres membres l'ont souligné.

L'examen, dans la section A du chapitre IV du rapport, de la question de savoir si une « liste non exhaustive » de normes du *jus cogens* doit figurer dans le projet de conclusions est à la fois équilibré et utile. La préférence du Rapporteur spécial n'est toutefois pas claire : d'une part, il mentionne des raisons « convaincantes » à l'encontre de l'établissement d'une telle liste et semble approuver la proposition des Pays-Bas de renvoyer à la liste figurant dans les commentaires des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement



illicite, mais il propose d'autre part qu'une liste soit insérée dans le projet de conclusions lui-même, sans renvoyer à la pratique de la Commission.

Bien que l'idée d'inclure une liste de normes du *jus cogens* dans le projet de conclusions semble séduisante, les arguments avancés pour l'étayer ne sont pas persuasifs, et divers problèmes risquent de se poser. L'argument selon lequel ne pas présenter une telle liste constituerait un échec pour la Commission n'est pas convaincant ; de toute façon la Commission ne pourra pas recenser toutes les normes du *jus cogens* et n'en établira au mieux qu'une liste partielle. De plus, procéder ainsi ne correspond pas à la pratique suivie par la Commission dans le cadre de projets d'articles ou de conclusions adoptés précédemment : dans le cadre de ses travaux sur d'autres sujets, par exemple le droit international coutumier et les actes unilatéraux des États, elle n'a pas établi de liste de règles de fond ou d'actes unilatéraux, bien qu'elle ait proposé une liste dans le cadre de ses travaux sur le sujet « Effets des conflits armés sur les traités », comme l'a rappelé M<sup>me</sup> Galvão Teles. Analyser la méthodologie d'une source n'a pas par le passé obligé la Commission à identifier les règles substantielles ou primaires qui en émanent, et le sujet à l'examen ne doit pas être traité différemment à cet égard.

Deuxièmement, comme l'ont fait valoir les Pays-Bas, quelle que soit la manière dont la liste sera qualifiée, elle sera perçue comme indiquant que la Commission considère certaines normes comme relevant du *jus cogens* et d'autres non. Selon toute vraisemblance, une telle liste empêcherait l'apparition d'une pratique étatique et d'une *opinio juris* à l'appui de normes qui n'y figurent pas ; il sera par exemple beaucoup plus difficile à l'avenir d'établir que la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle viole le *jus cogens*, ou que l'interdiction de l'écocide relève du *jus cogens*.

Troisièmement, bien que le rapport indique que la liste figurant dans le projet de conclusion 24 « ne fait que reprendre dans le corps d'un texte (plutôt que dans un commentaire) une liste de normes de *jus cogens* établie précédemment par la Commission », le projet de conclusion lui-même ne l'indique pas et rien ne permet au lecteur de le savoir.

Quatrièmement, si l'objectif est simplement d'énumérer des normes que la Commission a recensé dans des listes antérieures, on peut se demander pourquoi lesdites listes doivent être considérées comme « le seul moyen de déterminer objectivement quelles normes inclure » dans une liste indicative. Certaines des normes visées dans les listes établies antérieurement par la Commission ne sont étayées que par des affaires isolées ou non précisées, et la décision de les faire figurer dans la liste semble donc extrêmement arbitraire et dénuée d'objectivité ; de plus, la liste proposée ne comprend même pas toutes les normes que la Commission a précédemment recensées.

Cinquièmement, l'analyse figurant dans le rapport n'est pas axée sur ce que la Commission a dit ou n'a pas dit ; le rapport se contente d'affirmer que les normes figurant dans la liste indicative sont étayées par diverses sources de droit international et que d'autres normes ne le sont pas suffisamment pour y figurer. Les normes entrant dans cette dernière catégorie comprennent, par exemple, l'interdiction des disparitions forcées et le principe du non-refoulement ; l'interdiction de la discrimination raciale est considérée comme une norme du *jus cogens* mais l'interdiction de la discrimination à l'égard des femmes ne l'est pas ; l'interdiction de l'esclavage relève du *jus cogens* mais le caractère impératif de l'interdiction de la traite des êtres humains ne recueille qu'« un certain appui » et donc ne mérite pas de figurer dans la liste. Si le commentaire est libellé de la même manière que le rapport, cette liste sera perçue comme recensant les normes que la Commission a identifiées comme celles qui répondaient à la définition du *jus cogens* en 2019.

Sixièmement, la méthode suivie aux sections B et C du chapitre IV s'écarte de celle suivie en ce qui concerne les projets de conclusion précédents sur le sujet, pour lesquels des éléments de preuve très divers avaient été évalués pour déterminer si une « très large majorité » d'États acceptaient et reconnaissaient les règles en question comme relevant du *jus cogens*. M. Murphy dit qu'il pense comme M. Park que pour l'essentiel, selon l'analyse figurant dans le rapport, le Rapporteur spécial considère qu'une règle relève du *jus cogens* si la Commission ou la Cour internationale de Justice, appuyées le cas échéant par quelques opinions doctrinales, l'ont identifiée comme telle. De plus, l'analyse passe sous silence le fait

que dans de nombreux cas ces organes n'ont pas effectivement affirmé que la norme en question relevait du *jus cogens*.

Le rapport ne contient aucune analyse sérieuse de la pratique des États s'agissant d'établir si le droit à l'autodétermination est reconnu et accepté par une très large majorité d'États comme relevant du *jus cogens*. Il fait essentiellement fond sur la jurisprudence de la Cour internationale de Justice, alors que celle-ci a seulement déclaré que le droit à l'autodétermination avait un caractère *erga omnes*. Le caractère *erga omnes* d'une obligation ne signifie pas nécessairement qu'elle découle d'une norme du *jus cogens*. Il existe par exemple des obligations *erga omnes* applicables dans les espaces communs comme la haute mer, l'espace extra-atmosphérique et l'Antarctique qui ne découlent pas d'une norme impérative du droit international général. Dans le cadre de la procédure consultative concernant les *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965*, plusieurs États ont appelé la Cour internationale de Justice à déclarer que le droit à l'autodétermination relevait du *jus cogens*, mais la Cour s'est ostensiblement abstenue de le faire, se contentant de relever le caractère *erga omnes* de ce droit.

La raison évidente pour laquelle la Cour n'a pas reconnu au droit à l'autodétermination le caractère de *jus cogens* est qu'elle aurait conféré ce faisant à ce droit le même statut que celui dont jouissent les règles relatives à l'emploi de la force en droit international, indiquant ainsi que les mesures prises dans l'exercice du droit à l'autodétermination pouvaient l'être même si elles violaient les règles relatives à l'emploi de la force. M. Murphy dit que par exemple si son pays, les États-Unis d'Amérique, devaient envahir le territoire vénézuélien, d'autres États l'accuseraient d'avoir violé la Charte des Nations Unies. Or, si le droit à l'autodétermination figure dans la liste indicative, les États-Unis pourraient faire valoir que cette invasion est licite parce qu'elle a pour but d'aider la population du Venezuela à exercer son droit à l'autodétermination qui, en tant que norme du *jus cogens*, a un statut comparable à celui de la Charte. Il est probable qu'une analyse attentive de la pratique des États montrerait que ceux-ci n'appuieraient pas une telle conclusion.

Aucun effort systématique n'a été fait aux sections B et C du chapitre IV pour recenser et analyser la pratique des États concernant chacune des normes en question. Comme l'a fait observer M. Park, le Rapporteur spécial n'a pas cherché à être exhaustif, à tel point que le rapport ne présente pas les opinions opposées en ce qui concerne les normes envisagées. Considérer comme suffisante l'analyse censée étayer les normes qu'il est proposé de faire figurer dans la liste indicative n'est pas conforme à la méthodologie rigoureuse définie dans le premier rapport du Rapporteur spécial sur le sujet (A/CN.4/693).

M. Murphy dit qu'il pense comme M. Murase que, menée sérieusement, une telle étude normative nécessiterait plusieurs années d'analyse et de débats approfondis, la Commission devant demander aux États de lui fournir des exemples de leur pratique concernant chacune des normes envisagées de manière à recenser cette pratique aussi exhaustivement que possible. Comme l'a suggéré M. Murase, la création d'un groupe de travail pourrait être envisagée pour aider le Rapporteur spécial à synthétiser les informations reçues des États.

Un autre problème tient au fait que les normes visées dans le projet de conclusion 24 ne sont ni très claires ni bien définies. Tant le Rapporteur spécial que M<sup>me</sup> Lehto l'admettent, mais ils ne considèrent pas que les travaux de la Commission s'en trouvent sérieusement compromis. Or les arguments avancés par M<sup>me</sup> Lehto semblent pourtant indiquer qu'aller de l'avant est problématique. On peut se demander ce qu'il faut entendre par « agression » et « emploi agressif de la force », s'il y a des différences entre ces deux termes, s'ils ont le même sens que le terme « acte d'agression » employé à l'article 8 *bis* du Statut de Rome tel qu'amendé en 2010, et si cette définition correspond à la définition de l'agression énoncée dans la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale ou dans la Charte des Nations Unies. On peut faire valoir que ces trois sources ne décrivent pas la règle de la même manière, et certaines des différences sont très importantes, comme l'a souligné M. Murase. Peut-être s'agit-il, comme l'a suggéré le Rapporteur spécial, du « droit de la Charte concernant l'interdiction de l'emploi de la force », ce qui, comme l'a fait observer M<sup>me</sup> Lehto, peut signifier que tout emploi de la force, y compris un emploi de la force loin de constituer une « attaque armée », viole le *jus cogens*.

Les autres normes figurant dans la liste soulèvent des questions similaires. Par exemple, les crimes contre l'humanité visés sont-ils ceux qui sont définis dans le Statut du Tribunal de Nuremberg, dans les statuts du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda, à l'article 7 du Statut de Rome ou dans le projet d'article 3 du projet d'articles sur les crimes contre l'humanité ? Ces instruments n'énoncent pas l'interdiction en cause exactement de la même manière.

Le droit à l'autodétermination doit être défini, tout comme les « règles fondamentales du droit international humanitaire ». Si cette dernière expression renvoie uniquement à l'« interdiction des hostilités dirigées contre une population civile », comme on pourrait le déduire du rapport du Groupe d'étude sur la fragmentation du droit international (A/CN.4/L.682), un grand nombre de règles régissant le traitement de prisonniers de guerre seraient exclues ; si tel n'est pas le cas, il conviendra de décider si les règles énoncées dans la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, par exemple la règle voulant que des chaussures leur soient fournies, relèvent du *jus cogens*. Bien que cette question puisse sembler théorique, elle a été vivement débattue devant la Commission des réclamations Érythrée-Éthiopie. La proposition de M. Park de viser l'interdiction des « crimes de guerre » soulève la question de savoir si cette expression désigne toutes les violations des Conventions de Genève de 1949, uniquement les « violations graves » de ces conventions, les violations des Protocoles additionnels ou encore les violations du Statut de Rome. Tout comme les « règles fondamentales du droit international humanitaire », les « crimes de guerre » sont définis différemment selon les instruments qui les visent et le terme « crimes de guerre » est très difficile à interpréter.

Ces questions ne doivent pas être éludées ; il incombe à la Commission d'être claire quant à la signification exacte des projets d'article ou de conclusion qu'elle adopte. La force de la Commission découle de la rigueur de ses travaux. Dans le cas du sujet de l'immunité, elle a décidé d'associer une annexe au projet d'article 7, qui vise certains traités, afin de définir exactement ce que signifie les termes utilisés dans cet article dont plusieurs, par exemple « génocide », « crimes contre l'humanité » et « torture », figurent également dans la liste du projet de conclusion 24. Il est donc normal de demander pourquoi la même approche n'est pas suivie dans le cadre du présent sujet. Comme l'une et l'autre listes pourront être utilisées à des fins importantes dans le cadre des systèmes juridiques nationaux, l'absence de clarté serait fâcheuse.

En conclusion, M. Murphy dit que le Rapporteur spécial doit être chaudement félicité de l'analyse à laquelle il a procédé dans son quatrième rapport et du travail considérable qu'il a effectué pour amener le projet à terme. Il y a deux manières de procéder s'agissant de la liste indicative proposée. La première consisterait pour la Commission à entreprendre un long travail d'analyse de la pratique des États et des autres éléments de preuve concernant les normes énumérées dans le projet de conclusion 24 ; elle devra pour cela, dans son rapport annuel à l'Assemblée générale, demander aux États Membres des informations détaillées sur leur pratique en la matière. Sur la base des informations ainsi réunies, et probablement des commentaires et observations d'organisations intergouvernementales, d'organes conventionnels, de rapporteurs spéciaux et d'autres parties concernées, le Rapporteur spécial rédigerait un rapport ou une série de rapports analysant de manière approfondie les informations ainsi recueillies. Ce travail pourrait déboucher sur l'établissement d'une liste indicative à vocation normative, les normes y figurant étant présentées comme étayées par des preuves du type visé dans les projets de conclusion.

L'autre solution serait de n'avancer aucune prétention normative quant à la pratique des États ou à d'autres éléments de preuve, mais d'élaborer une liste purement descriptive reposant uniquement sur les travaux antérieurs de la Commission. Cela serait clairement indiqué dans le chapeau, où il serait rendu compte de ce que la Commission ou un groupe d'étude de la Commission ont précédemment déclaré et comment ils l'ont fait. Le commentaire n'affirmerait rien de plus à l'appui du caractère impératif des normes en question ; il ne ferait que reprendre ce que la Commission a déjà affirmé. Si cette seconde solution est retenue, la liste pourrait figurer dans un projet de conclusion ou une annexe. Toutefois, étant donné que cette liste serait brève et descriptive et ne ferait que reprendre ce que la Commission a déjà indiqué dans les commentaires, peut-être serait-il préférable qu'elle figure également dans le commentaire du projet de conclusion à l'examen. M. Murphy dit

qu'il n'est donc pas favorable au renvoi du projet de conclusion 24 proposé au Comité de rédaction mais qu'il est prêt à travailler avec le Rapporteur spécial à l'élaboration d'un commentaire.

**M. Jalloh**, répondant aux observations de M. Murphy sur le droit à l'autodétermination, dit que, aux termes du projet de conclusion 4, il est nécessaire, pour identifier une norme impérative du droit international général (*jus cogens*), d'établir qu'il s'agit d'une norme du droit international général et qu'elle est acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une norme ultérieure du droit international général ayant le même caractère. Le projet de conclusion 8 indique que la preuve de cette acceptation et de cette reconnaissance peut revêtir une large variété de formes, y compris les déclarations publiques faites au nom des États, les publications officielles, les avis juridiques gouvernementaux, la correspondance diplomatique, les actes législatifs et administratifs, les décisions des juridictions nationales, les dispositions conventionnelles et les résolutions adoptées par une organisation internationale ou lors d'une conférence intergouvernementale.

Aux paragraphes 108 à 115 de son rapport, le Rapporteur spécial cite plusieurs éléments de preuve attestant que le droit à l'autodétermination est une norme du *jus cogens*, notamment des résolutions de l'Assemblée générale telles que celles auxquelles sont annexées la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux (résolution 1514 (XV)) et 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 (résolution 2625 (XXV)), des résolutions du Conseil de sécurité, la pratique conventionnelle et des décisions de juridictions nationales et régionales.

Cela étant, M. Jalloh saurait gré à M. Murphy d'expliquer pourquoi il conclut que les éléments de preuve fournis dans le rapport sont insuffisants pour établir que le droit à l'autodétermination est une norme du *jus cogens*.

**M. Murphy** dit qu'aux termes du paragraphe 2 du projet de conclusion 7, l'acceptation et la reconnaissance d'« une très large majorité des États » sont nécessaires pour qu'une norme puisse être qualifiée de norme du *jus cogens*. Si diverses formes de preuve sont effectivement énumérées au paragraphe 2 du projet de conclusion 8, la plupart d'entre elles concernent les vues des États, telles qu'exprimées dans les déclarations publiques faites en leur nom, les publications officielles, les avis juridiques gouvernementaux et la correspondance diplomatique. Dans la section pertinente du rapport, le Rapporteur spécial ne cite aucune preuve de ce type à l'appui de la proposition selon laquelle le droit à l'autodétermination est une norme du *jus cogens*.

Le paragraphe 2 du projet de conclusion 8 vise également les résolutions adoptées par une organisation internationale ou lors d'une conférence intergouvernementale, mais le droit à l'autodétermination n'est explicitement accepté et reconnu comme une norme du *jus cogens* dans aucune des résolutions mentionnées par le Rapporteur spécial. Pour déterminer si ce droit a un caractère impératif, une analyse plus systématique des preuves disponibles devra être menée pour déterminer le niveau d'acceptation et de reconnaissance dont il jouit.

**M. Petrič**, se félicitant que le droit à l'autodétermination donne lieu à un mini-débat, dit que l'histoire du XX<sup>e</sup> siècle, avec la dissolution des empires, la décolonisation et l'apparition de quelque 100 nouveaux États, offre des preuves abondantes de la pratique des États à l'appui du caractère impératif du droit à l'autodétermination. La Charte de l'Atlantique du 14 août 1941, dont les signataires exprimaient leur désir de voir restitués, à ceux qui en avaient été privés par la force, leurs droits souverains, et la Déclaration des Nations Unies du 1<sup>er</sup> janvier 1942 représentent deux moments clés de ce processus historique. 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 donne une interprétation faisant autorité du principe de l'égalité des droits et de l'autodétermination des peuples. Elle indique clairement que tous les peuples ont le droit de déterminer leur statut politique, en toute liberté et sans ingérence extérieure, et de poursuivre leur développement économique, social et culturel. Cela signifie qu'au regard de la définition du droit à

l'autodétermination en vigueur à l'Organisation des Nations Unies, l'exemple d'une invasion donné par M. Murphy ne saurait être considéré comme relevant de ce droit.

Plus généralement, M. Petrič déclare qu'il est persuadé que la Commission ne doit pas devenir un législateur du *jus cogens*. Elle peut toutefois indiquer, peut-être dans les commentaires, qu'il existe certaines normes fondamentales auxquelles les États ne peuvent déroger. À cet égard, en adoptant la notion de *jus cogens* dans les années 1960, la Commission a fait preuve de courage, car elle a tenté ce faisant d'assigner certaines limites à la conduite des États.

**M. Jalloh** dit que, comme l'a reconnu M. Murphy, les formes de preuve citées dans le rapport à l'appui de la proposition selon laquelle le droit à l'autodétermination est une norme du *jus cogens* sont parmi celles visées au paragraphe 2 du projet de conclusion 8. Le droit à l'autodétermination peut donc sans le moindre doute être considéré comme une norme du *jus cogens*.

**M. Murphy** dit qu'il ne saurait souscrire au raisonnement de M. Jalloh. Le Rapporteur spécial n'apporte pas suffisamment de preuves à l'appui de son affirmation, au paragraphe 110 du rapport à l'examen, que le statut de *jus cogens* du droit à l'autodétermination a été reconnu par la pratique étatique dans le cadre d'instruments multilatéraux. De plus, aucune des résolutions de l'Assemblée générale citées dans le rapport ne mentionne le statut de *jus cogens* du droit en question ; proclamer qu'un droit est fondamental ne suffit pas pour conférer à celui-ci le statut de *jus cogens*. De surcroît, l'affirmation du Rapporteur spécial, également au paragraphe 110, selon laquelle l'Assemblée générale a déclaré nul un accord au motif qu'il était incompatible avec le droit à l'autodétermination n'est pas étayée par la résolution citée, à savoir la résolution 33/28 A de l'Assemblée générale, qui semble n'avoir rien annulé du tout. Quoi qu'il en soit, l'Assemblée générale n'a pas le pouvoir d'appliquer l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

S'agissant des propositions avancées aux paragraphes 111 et 112, ni l'affirmation du droit à l'autodétermination dans une résolution du Conseil de sécurité ni le renvoi à ce droit dans la pratique conventionnelle n'étayaient la proposition selon laquelle ce droit relève du *jus cogens*. Bien que la Cour constitutionnelle allemande ait déclaré dans un arrêt du 26 octobre 2004 que le droit à l'autodétermination était une règle du *jus cogens*, comme indiqué au paragraphe 113 du rapport à l'examen, elle a aussi attribué ce statut à d'autres normes qui ne figurent pas dans la liste indicative du Rapporteur spécial, y compris les normes fondamentales de la protection de l'environnement. La sélectivité du Rapporteur spécial quant aux preuves qu'il invoque remet en question leur force probante. Si la Commission souhaite présenter certaines normes comme des normes du *jus cogens*, elle doit suivre une approche plus systématique que celle adoptée dans le rapport.

**M. Hmoud**, remerciant le Rapporteur spécial pour l'exhaustivité de son quatrième rapport, se félicite que les questions soulevées en 2018 tant à la Commission qu'à la Sixième Commission aient été analysées et traitées. S'agissant de la méthodologie suivie dans les rapports sur le sujet, bien que le Rapporteur spécial ait tenu compte de la doctrine, et que l'analyse juridique et les projets de conclusion proposés reposent sur les travaux de publicistes et autres juristes, l'approche adoptée est fondée en premier lieu sur la pratique étatique et internationale. Cela est important, puisque c'est notamment parce que l'identification des normes impératives du droit international général (*jus cogens*) n'était pas fondée sur cette pratique que la Commission a décidé d'étudier le sujet.

La nature des normes du *jus cogens* est quelque peu problématique : leur caractère impératif, à savoir leur supériorité hiérarchique et leur applicabilité universelle, ne découle pas d'un attribut particulier ni de la manière dont elles se forment dans le système juridique international, mais d'une décision de la communauté internationale des États de leur conférer ce caractère. Elles reflètent et protègent les valeurs fondamentales de la communauté internationale, mais d'autres règles du droit international le font également sans jouir du même statut. Pour cette raison, bien que la Commission ait identifié la doctrine des publicistes les plus qualifiés et les décisions des juridictions internationales comme des moyens complémentaires de détermination du caractère impératif des normes du *jus cogens*, elle ne doit pas négliger les preuves émanant de ces sources dans ses travaux sur le sujet ; de fait, le

commentaire du projet de conclusion 9 devrait indiquer qu'il s'agit là des sources principales d'un certain nombre de normes du *jus cogens*.

S'agissant du *jus cogens* régional, et bien que quelques auteurs jugent cette notion valide, il ressort des débats de la Sixième Commission que d'une manière générale les États la rejettent. Comme expliqué dans le rapport, les critères d'identification des normes du *jus cogens* ne sont pas applicables s'agissant du *jus cogens* régional, qui s'entend des règles qui s'appliquent entre les États d'une même région. Les règles en question ne sont pas universellement applicables entre les États d'une même région et ceux des autres régions.

Le caractère impératif des normes censées relever du *jus cogens* régional est battu en brèche par le fait qu'en cas de conflit la norme impérative du droit international général prévaut. Il est même possible que des obligations internationales qui ne relèvent pas du *jus cogens*, par exemple celles énoncées dans des résolutions contraignantes du Conseil de sécurité, prévalent sur ces normes régionales. Si elles peuvent refléter les valeurs fondamentales d'une région particulière, celles-ci ne reflètent pas nécessairement les valeurs fondamentales de la communauté internationale dans son ensemble. On pourrait toutefois faire valoir que certaines normes impératives du droit international général (*jus cogens*) ont leur origine dans des normes juridiques reflétant les valeurs fondamentales de telle ou telle région.

M. Hmoud dit qu'il ne pense donc pas que le *jus cogens* régional doive être mentionné dans le projet de conclusions. Pour répondre à la préoccupation de ceux qui souhaitent que l'existence éventuelle de ce droit ne soit pas exclue, la Commission devrait expliquer dans le commentaire que ce concept ne relève pas du sujet et que, en tout état de cause, une règle régionale, quel qu'en soit le caractère dans la région concernée, est hiérarchiquement inférieure aux normes impératives du droit international général.

Pour ce qui est de la liste indicative, M. Hmoud dit qu'il maintient l'opinion qu'il a exprimée lors de l'examen du premier rapport du Rapporteur spécial, à savoir qu'une liste non exhaustive devrait être annexée au projet de conclusions. Il ne voit pas comment la Commission peut traiter le sujet sans prendre position sur les exemples de normes impératives du droit international général les plus largement cités alors qu'elle l'a déjà fait par le passé. D'une manière ou d'une autre, il lui faudra évaluer les preuves de l'acceptation et de la reconnaissance de certaines normes du droit international général en tant que normes impératives. La difficulté consiste à ne pas donner l'impression que la liste est exhaustive.

Une liste indicative aiderait les États, les juridictions et les autres parties prenantes à identifier les normes du *jus cogens* en appliquant les critères pertinents et en évaluant le caractère impératif d'autres règles du droit international général. La question est non pas de savoir s'il convient d'établir une liste indicative mais où cette liste doit figurer, et comment elle doit être désignée, dans le projet de conclusions.

Il faut en premier lieu qu'aucune des normes figurant dans la liste ne soit controversée. Pour y figurer, une norme doit satisfaire aux critères permettant de l'identifier comme une norme impérative du droit international général et les preuves de son caractère impératif doivent être évaluées. Le fait que certains États ne reconnaissent pas ce caractère à telle ou telle norme n'empêche pas qu'elle puisse figurer dans la liste. Le projet de conclusion 7 dispose que pour être considérée comme une norme impérative, une norme doit être acceptée et reconnue « par une très large majorité d'États ». Le refus de tel ou tel État d'appliquer une norme particulière pour des raisons politiques est dénué de pertinence, car le consentement des États n'est pas requis pour qu'ils soient liés par la norme en question.

M. Hmoud dit qu'il pense comme d'autres membres de la Commission qu'il sera long et difficile de déterminer quelles normes doivent figurer dans la liste. La Commission devra évaluer toutes les preuves disponibles de l'acceptation et de la reconnaissance des normes qu'il est proposé d'y inclure et elle devra appliquer les critères d'identification de manière prescriptive. La doctrine et les décisions des juridictions internationales sont les formes de preuve les plus accessibles à cet égard. Comme il ne semble pas possible d'utiliser la pratique des États pour évaluer l'acceptation et la reconnaissance de telle ou telle norme par la communauté internationale des États dans son ensemble, en particulier si la Commission envisage un grand nombre de branches du droit international, par exemple le droit de l'environnement, la liste devra reposer sur d'autres sources. Bien entendu, elle est censée être

indicative et ne doit pas entraver la détermination du contenu des normes impératives par les praticiens, juges et autres intéressés.

Conformément à sa pratique antérieure, la Commission ne doit pas donner l'impression que la liste est exhaustive. La démarche adoptée par la Commission s'agissant de donner des exemples a varié au fil des ans. Dans le commentaire de l'article 50 du projet d'articles de 1966 sur le droit des traités, une seule norme a été identifiée comme relevant du *jus cogens*. Dans les commentaires des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, diverses normes ont été citées comme « clairement acceptées et reconnues » en tant que normes de *jus cogens*. Quant au rapport de 2006 du Groupe d'étude sur la fragmentation du droit international, il visait les « règles les plus fréquemment citées comme pouvant prétendre au statut de *jus cogens* », le Groupe évitant ainsi de se prononcer sur le contenu de ces règles.

La Commission devrait utiliser des termes comparables dans le projet de conclusions et les commentaires. Les exemples figurant dans la liste devraient être décrits comme les exemples les plus largement acceptés et reconnus de normes ayant acquis un caractère impératif.

Par ailleurs, qu'elle soit placée dans un projet de conclusion ou dans une annexe, l'intérêt juridique d'une telle liste descriptive et indicative ne change pas. M. Hmoud dit qu'il préférerait qu'elle figure dans une annexe, car le projet de conclusions devrait traiter essentiellement des aspects méthodologiques du sujet. Les preuves de l'acceptation et de la reconnaissance qui sont nécessaires pourront être citées dans les commentaires.

Devraient figurer dans la liste les normes précédemment désignées par la Commission comme relevant du *jus cogens*. Le Comité de rédaction déterminera le libellé précis à utiliser pour désigner ces normes, notamment l'interdiction de l'emploi agressif de la force, l'interdiction de l'apartheid et/ou de la discrimination raciale et les règles fondamentales du droit international humanitaire.

Le commentaire doit indiquer que la Commission ne cite que les normes qu'elle a précédemment désignées comme impératives et souligner que d'autres normes du droit international général peuvent avoir acquis le statut de *jus cogens*. Il serait préférable de ne pas accorder trop de place dans les commentaires aux normes jouissant d'un appui moindre, comme celles envisagées à la section C du chapitre IV du rapport à l'examen. De plus, le commentaire devrait citer des preuves précises à l'appui de l'inclusion des normes dans la liste.

M. Hmoud recommande le renvoi du projet de conclusion 24 au Comité de rédaction. Il espère qu'avant la fin de la session en cours, la Commission sera en mesure d'adopter un projet de conclusions complet en première lecture et de le soumettre à la Sixième Commission pour examen.

**M. Hassouna**, remerciant le Rapporteur spécial pour son quatrième rapport, dit que le débat a montré que le concept de *jus cogens* continuait de susciter de vives controverses. Dès 1968, à la première session de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, on a dit que le terme était un « terme obscur » désignant une « notion obscure ». La difficulté pour la Commission est de clarifier cette notion en adoptant le projet de conclusions dont elle est saisie qui, une fois approuvé par les États, contribuera à renforcer l'état de droit dans les relations internationales.

Durant le débat de la Sixième Commission, certains États ont regretté que la Commission ait décidé de retenir les projets de conclusion au Comité de rédaction jusqu'à ce que l'ensemble ait été achevé, et d'autres ont reproché au Rapporteur spécial de faire fond sur la théorie et la doctrine et non sur la pratique des États. M. Hassouna dit qu'il pense comme le Rapporteur spécial que ces critiques sont sans fondement. S'agissant de la première, la Commission examine généralement le sujet du *jus cogens* durant la seconde partie de sa session, ce qui ne lui laisse pas suffisamment de temps pour finaliser les propositions dans le cadre du Comité de rédaction et élaborer les commentaires en vue de leur adoption. La Commission doit faire preuve de souplesse dans l'établissement de son programme de travail : elle devrait parfois réduire le nombre de sujets qu'elle examine lors d'une session pour donner aux États le temps nécessaire pour examiner ses propositions et

les commenter, mais parfois aussi, lorsqu'elle a achevé la seconde lecture de textes sur plusieurs sujets, envisager d'en inscrire de nouveaux à son programme de travail. En ce qui concerne la seconde critique, il est clair que le Rapporteur spécial s'est appuyé, entre autres sources, sur la pratique des États en la matière, malgré la rareté de celle-ci. Pour ce qui est de la question de la responsabilité pénale individuelle, sur laquelle de nombreux États ont fait des observations, M. Hassouna dit qu'il appuie la proposition du Rapporteur spécial d'inclure une clause « sans préjudice ».

En ce qui concerne le chapitre III du rapport, durant le débat de la Sixième Commission les États ont d'une manière générale rejeté la possibilité d'un *jus cogens* régional, estimant qu'une telle notion allait à l'encontre de la suprématie et de l'universalité du *jus cogens*. Certains juristes éminents, y compris d'anciens membres de la Commission, ont toutefois fait valoir que des normes pouvaient acquérir un caractère impératif uniquement dans un cadre régional. M. Hassouna dit qu'il partage toutefois l'opinion du Rapporteur spécial, qui s'arrête longuement dans son rapport sur l'absence de pratique étayant l'existence d'un *jus cogens* régional et sur les difficultés pratiques et théoriques découlant à cet égard du caractère intrinsèquement universel du *jus cogens*.

Dans son rapport, le Rapporteur spécial indique qu'il importe de distinguer entre l'existence dans telle ou telle région d'un ensemble commun de normes uniformes et contraignantes d'une part, et la notion de *jus cogens* régional de l'autre. De telles normes ayant acquis une importance considérable dans divers domaines, comme l'atteste par exemple la conception des droits de l'homme dans les systèmes africain, européen et interaméricain, la distinction entre ces normes et le *jus cogens* régional doit être nettement soulignée dans le commentaire. Celui-ci devrait insister sur trois points principaux : la notion de *jus cogens* régional n'est pas étayée par la pratique des États, cette notion fait l'objet d'un débat doctrinal, nombre de publicistes considérant la formation d'un *jus cogens* régional comme plausible, et le *jus cogens* régional est distinct des normes régionales uniformes et contraignantes existant dans divers domaines.

En ce qui concerne le chapitre IV du rapport à l'examen, M. Hassouna dit qu'il pense comme le Rapporteur spécial que le moment est venu pour la Commission de se prononcer sur l'élaboration d'une liste indicative de normes du *jus cogens*. Comme à la Commission, des vues divergentes ont été exprimées sur ce point à la Sixième Commission. Le Rapporteur spécial lui-même hésite à se prononcer dans un sens ou dans un autre.

M. Hassouna rappelle qu'à la soixante-dixième session de la Commission il s'est lui-même prononcé en faveur d'une liste indicative, l'idée d'une telle liste ayant été appuyée tant par des États que par des membres de la Commission. Cette liste pourrait être établie à partir de celle, souvent invoquée, des règles les plus fréquemment citées comme pouvant prétendre au statut de *jus cogens* établie par le Groupe d'étude sur la fragmentation du droit international, ainsi que de la liste non exhaustive figurant dans les commentaires des articles sur la responsabilité de l'État. M. Hassouna rappelle également qu'il avait souligné que le Rapporteur spécial devait indiquer clairement que cette liste n'était pas exhaustive, donner des exemples et définir le contexte de l'identification de nouvelles normes du *jus cogens* à l'avenir et proposé, à titre de compromis, de faire figurer cette liste dans les commentaires. Il indique qu'il n'a pas changé d'avis et qu'il appuie donc la proposition de compromis du Rapporteur spécial qui consiste à faire figurer une liste indicative de normes reconnues par la Commission et la Cour internationale de Justice comme relevant du *jus cogens* dans les commentaires et non dans un projet de conclusion. À défaut, la Commission pourrait envisager de retenir la proposition de M<sup>me</sup> Galvão Teles et annexer la liste au projet de conclusions.

M. Hassouna dit que s'il appuie la proposition du Rapporteur spécial de faire figurer dans la liste les normes impératives du droit international général les plus largement reconnues comme telles, il est également conscient du fait que le contenu, la portée et l'application de la plupart de ces normes, par exemple l'interdiction de l'agression, l'interdiction de l'esclavage, le droit à l'autodétermination et les règles fondamentales du droit international humanitaire, peuvent toujours faire l'objet de débats et se prêter à diverses interprétations. Compte tenu des opinions exprimées lors du débat de la Commission, le Rapporteur spécial devrait citer dans le commentaire toutes les preuves disponibles de l'acceptation et de la reconnaissance des normes de *jus cogens* qu'il propose de faire figurer



dans la liste, tout en soulignant que celle-ci a été établie à partir de listes précédemment adoptées par la Commission.

Le Rapporteur spécial cite d'autres normes qui n'ont pas été identifiées par la Commission dans le cadre de ses travaux antérieurs comme susceptibles d'acquérir le statut de *jus cogens* parce qu'elles jouissent déjà d'un certain appui. On peut toutefois douter que les normes citées comme exemples par le Rapporteur spécial aient déjà acquis ce statut ou l'acquiescent dans un avenir proche. Par exemple, le Rapporteur spécial invoque essentiellement, à l'appui du caractère de *jus cogens* de l'interdiction des disparitions forcées, l'interdiction de déroger à cette interdiction en application de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, alors que 59 États seulement sont parties à cet instrument. Le caractère impératif du principe du non-refoulement bénéfique d'un appui considérable dans la pratique conventionnelle, mais bien qu'il soit énoncé à l'article 33 de la Convention relative au statut des réfugiés, cet article l'assujettit aux considérations de sécurité de l'État où se trouve le réfugié. De même, le caractère impératif du principe de non-discrimination jouit d'un certain appui mais l'interdiction de la discrimination en général, y compris fondée sur le sexe, ne semble pas être universellement reconnue. Il existe de nombreux traités et déclarations sur la protection de l'environnement mais aucun ne prouve effectivement qu'il s'agit d'un principe auquel il ne peut être dérogé. Bien que le statut de *jus cogens* de toutes ces normes jouisse d'un appui vigoureux ou au moins d'un certain appui, il demeure extrêmement contesté et il serait prématuré d'affirmer, en l'absence de preuves concluantes, que ces normes sont déjà devenues des normes impératives ou qu'elles le deviendront sous peu.

En ce qui concerne la suite des travaux sur le sujet, M. Hassouna dit qu'il appuie la proposition tendant à ce que la Commission adopte un projet de conclusions complet en première lecture à la session en cours. Elle devra régler toutes les questions en suspens, y compris celle d'une liste indicative, en vue de soumettre le projet de conclusions aux États et d'en achever la seconde lecture en 2021 à la lumière des commentaires formulés et préoccupations exprimées par ceux-ci.

**M. Nguyen** dit qu'il convient de féliciter le Rapporteur spécial pour son excellent quatrième rapport, qui contient une analyse de la doctrine et de la pratique étatique plus équilibrée que celle qui figurait dans ses rapports précédents. Il souscrit à l'explication donnée par le Rapporteur spécial au paragraphe 15 de sa décision de ne pas présenter les projets de conclusion et commentaires aux États au fur et à mesure de leur élaboration selon la pratique établie de la Commission mais d'attendre pour ce faire de disposer d'un projet de conclusions et de commentaires y relatifs complets.

M. Nguyen dit que l'analyse approfondie par le Rapporteur spécial de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et de la doctrine a confirmé ses doutes quant à la possibilité de consacrer la notion de *jus cogens* régional dans le projet de conclusions. S'il est difficile de rapporter la preuve d'une pratique en ce qui concerne le *jus cogens* universel, cela est presque impossible en ce qui concerne le *jus cogens* régional. Les trois exemples de *jus cogens* régional cités par le professeur Reza Hasmath – la doctrine Brejnev dans le cadre du groupe régional des pays socialistes, l'interdiction d'exécuter les condamnés mineurs dans le cadre de l'Organisation des États américains et la pratique des pays musulmans en matière de droits de l'homme – n'ont pas résisté à l'examen. Le Rapporteur spécial a à juste titre rejeté deux autres exemples – l'idée d'un droit impératif européen des droits de l'homme, défendue par certains auteurs, et l'idée d'un *jus cogens* particulier applicable dans les pays socialistes, défendue par G. I. Tounkine – au motif qu'il ne s'agit pas de *jus cogens*, ni même d'une sous-catégorie de *jus cogens*, puisqu'il est possible d'y déroger de différentes façons. La plupart des normes du *jus cogens* ont leur origine dans les droits de l'homme, et différentes régions peuvent très bien avoir des conceptions différentes de ces droits, dont certaines vont plus loin que les notions les plus largement acceptées en certaines matières. Accepter l'existence de normes de *jus cogens* régionales différentes risque ainsi d'aller à l'encontre de l'universalité des valeurs sur lesquelles reposent les droits de l'homme.

Outre les difficultés théoriques que soulève la notion de *jus cogens* régional, plusieurs points doivent également être pris en considération. À la différence du *jus cogens* universel, duquel il existe une définition bien connue à l'article 53 de la Convention de Vienne,

il n'existe pas de définition reconnue du *jus cogens* régional. Les deux critères définis dans le projet de conclusion 4 pour l'identification du *jus cogens* universel s'appliquent-ils à l'identification du *jus cogens* régional ? Dans l'affirmative, quelle est la hiérarchie entre *jus cogens* régional et *jus cogens* universel ? Normalement, les normes du *jus cogens* universel acceptées et reconnues par la communauté internationale seront considérées comme supérieures, auquel cas il sera porté atteinte à l'indérogeabilité du *jus cogens* régional ; les normes du *jus cogens* régional peuvent être modifiées soit par d'autres normes régionales ayant le même caractère soit par des normes universelles. L'autre possibilité théorique est que le *jus cogens* régional ait un statut supérieur au *jus cogens* universel, comme le font valoir certains auteurs pour justifier son existence en Europe. Si une règle de droit coutumier régional peut être à l'origine de la formation d'une norme du *jus cogens* en droit international, une norme de *jus cogens* régional n'a pas le même caractère que les normes impératives de droit international qui sont acceptées et reconnues par la communauté internationale et ne peut donc modifier celles-ci. Enfin, l'absence de pratique est la meilleure preuve de l'inexistence d'un *jus cogens* régional. M. Nguyen dit qu'il pense comme le Rapporteur spécial que la notion de normes impératives régionales semble être incompatible avec l'applicabilité universelle des normes impératives du droit international général. Le projet de conclusions ne doit donc pas consacrer le *jus cogens* régional et les explications nécessaires doivent être données dans le commentaire.

Des opinions divergentes ont été exprimées sur l'opportunité d'une liste indicative de normes du *jus cogens*. En 1966, la Commission a décidé de ne pas donner d'exemples de règles de *jus cogens* dans son projet d'articles sur le droit des traités parce qu'elle ne disposait « d'aucun critère simple qui permette de reconnaître qu'une règle générale du droit international relève du *jus cogens* ». Cela ne l'a toutefois pas empêchée de proposer une liste de normes dans le commentaire des articles de 2001 sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et dans le rapport de 2006 du Groupe d'étude sur la fragmentation du droit international. Faire figurer une liste indicative dans le projet de conclusions risque soit de donner l'impression que les normes qui n'y figurent pas ne relèvent pas du *jus cogens*, soit de susciter un débat sur les autres normes qui auraient pu y figurer. À l'opposé, l'absence de liste risque d'entraîner l'invocation abusive du caractère impératif de telles normes.

Les normes impératives sont plus fréquemment invoquées dans les articles de doctrine que dans la pratique des États. L'objet des travaux de la Commission sur le sujet est de clarifier la nature générale du *jus cogens* et les critères permettant d'identifier celui-ci. Les deux critères énoncés dans le projet de conclusion 4 n'ont pas encore subi l'épreuve de la pratique, mais le moment est venu pour la Commission, après cinquante ans de débats sur le sujet, d'établir une liste provisoire de normes ayant acquis le statut de *jus cogens*. Elle répondra ce faisant aux vœux de la plupart des États. Le droit international étant un système ouvert et le *jus cogens* une notion évolutive, de nouvelles normes impératives pourront être ajoutées à la liste au fur et à mesure que le droit se développera. Une liste exhaustive des normes impératives serait impossible à établir et, de toute façon, ne serait pas généralement bien accueillie. La liste s'allongera ou se réduira en fonction de la pratique des États. Le concept de *res communis* dans le cadre du droit de la mer ou du droit de l'espace extra-atmosphérique, par exemple, peut être considéré comme une norme impérative. M. Nguyen dit que s'il respecte la décision du Rapporteur spécial de limiter la liste aux normes qui ont été précédemment désignées par la Commission comme ayant un caractère impératif, une liste des normes de *jus cogens* possibles serait extrêmement utile aux fins de l'analyse approfondie de ces normes.

La Charte des Nations Unies, 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 et la Déclaration universelle des droits de l'homme doivent être le point de départ du recensement des normes impératives, puisque les dispositions de ces instruments sont généralement acceptées et reconnues par la communauté internationale. Une liste provisoire des normes reconnues par la Commission et la Cour internationale de Justice serait utile pour examiner la pratique des États en vue d'identifier l'apparition et la cristallisation de normes impératives spécifiques.

Si la Commission décide d'établir une telle liste, la première norme qui devrait y figurer est l'interdiction de l'emploi illicite de la force. M. Nguyen souligne que, comme M<sup>me</sup> Lehto, il a relevé que les exemples cités aux paragraphes 63 à 66 du rapport concernaient davantage l'« interdiction de l'emploi de la force » que l'« interdiction de l'agression ». Étant donné que l'agression est la forme la plus grave et la plus dangereuse de l'emploi illicite de la force, l'interdiction de l'emploi illicite de la force emporte l'interdiction de l'agression. Mentionner uniquement l'interdiction de l'agression risque de donner l'impression erronée que le projet de conclusions ne s'applique pas aux autres formes illicites d'emploi de la force et que seule l'interdiction de l'agression est une norme du *jus cogens*. Il est généralement admis que l'interdiction de l'agression doit être considérée comme une norme impérative du droit international général. Toutefois, dans le cadre du sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, le crime d'agression n'est pas visé au projet d'article 7, relatif aux crimes à l'égard desquels l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas. Le Rapporteur spécial chargé du *jus cogens* devrait élargir la portée de son étude pour déterminer si l'interdiction de l'emploi illicite de la force a acquis, comme l'interdiction de l'agression, le statut de *jus cogens*. Le Rapporteur spécial pourrait aussi envisager d'examiner la relation entre les crimes contre la paix et l'interdiction de l'agression.

La torture, le génocide et les crimes contre l'humanité sont les crimes internationaux les plus graves et les plus dangereux. Le caractère impératif absolu de l'interdiction du génocide est confirmé par une pratique, une jurisprudence et une doctrine abondantes. De nombreux exemples de la pratique des États en Afrique, dans les Amériques et en Europe sont cités dans le rapport, mais il est nécessaire, pour assurer l'universalité de cette norme, de tenir également compte de la pratique asiatique, attestée par exemple par le jugement rendu en 2018 par les Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens dans l'affaire 002/02.

Le caractère impératif de l'interdiction de l'esclavage, qui découle de la force logique et morale de cette interdiction, a été consolidé dans les instruments multilatéraux ayant qualifié cette pratique de crime contre l'humanité, à la suite des conventions sur l'esclavage adoptées en 1926 et 1956. L'article 99 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer reflète le caractère impératif de l'interdiction de l'esclavage en ce qu'il dispose que tout esclave qui se réfugie sur un navire, quel que soit son pavillon, est libre *ipso facto*. Le caractère impératif de l'interdiction de l'esclavage oblige les États à abolir totalement l'esclavage sous toutes ses formes. Il n'est toutefois pas certain que la définition de l'esclavage qui figure dans ces instruments englobe les nouvelles formes d'esclavage comme la traite des êtres humains, l'exploitation sexuelle à des fins commerciales et la gestation pour le compte d'autrui à des fins commerciales. Le Rapporteur spécial n'a pas défini les différentes formes de l'esclavage, se contentant d'affirmer que les formes modernes de celui-ci, quelle que soit leur définition, sont également interdites. Pour M. Nguyen, la Commission doit faire preuve de prudence, car la portée de l'interdiction des formes modernes d'esclavage et la définition de celles-ci ne sont pas claires.

Le droit à l'autodétermination est largement accepté. Comme l'a noté Orakhelashvili, le droit des peuples à l'autodétermination fait indubitablement partie du *jus cogens* en raison de son importance fondamentale. Le plus gros obstacle à la reconnaissance du caractère impératif de ce droit est son association avec la souveraineté et les droits de l'homme, qui entraîne inévitablement des approches différentes. La plupart des États et des auteurs, mais non tous, pensent que la portée et le contenu de ce droit ne se limitent pas au contexte colonial. Dire que le droit à l'autodétermination ne relève du *jus cogens* qu'à certains égards n'est pas un argument convaincant pour ne pas le considérer comme une norme impérative.

Une liste indicative aurait une double fonction : indiquer les normes impératives acceptées et reconnues comme telles et appeler l'attention sur d'autres normes susceptibles d'acquiescer le statut de *jus cogens* à l'avenir. La liste proposée doit toutefois être confirmée par la pratique des États. Par exemple, le fait qu'un nombre considérable d'États aient ratifié la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées ne suffit pas à établir le caractère de *jus cogens* de l'interdiction de ce crime.

L'objet du principe du non-refoulement est de protéger les individus contre le risque de persécution, mais ce principe peut être invoqué abusivement pour porter atteinte à la sécurité nationale. Par exemple, le représentant d'un État qui a commis un acte de corruption pourrait invoquer ce principe pour se soustraire au châtement.

Le rapport du Rapporteur spécial montre que la question de savoir quelles normes du droit international général doivent figurer dans la liste indicative prête à controverses. L'absence de preuve que ces normes sont généralement acceptées et reconnues ont empêché la Commission de codifier et de développer progressivement la notion complexe et délicate de normes impératives du droit international général. Le moment n'est pas venu d'allonger la liste des normes du *jus cogens*. Le contenu des listes établies par la Commission en 2001 et 2006 devrait être étudié de manière approfondie et ces listes actualisées. La liste de normes susceptibles d'acquérir un caractère impératif doit être sans préjudice de l'existence ou de la survenance d'autres normes impératives du droit international général. M. Nguyen dit qu'il recommande donc le renvoi du projet de conclusion 24 au Comité de rédaction pour réexamen et remaniement.

*La séance est levée à 12 h 55.*