



# Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

Distr. générale  
16 juin 2021  
Français  
Original : anglais

## Comité pour l'élimination de la discrimination raciale

### Communication interétatique soumise par l'État de Palestine contre Israël : réponses complémentaires<sup>\*</sup>, <sup>\*\*</sup>

<i>Demandeur :</i>	État de Palestine
<i>Défendeur :</i>	Israël
<i>Date de la communication :</i>	23 avril 2018 (date de la lettre initiale)
<i>Date de l'adoption de la décision (compétence) :</i>	12 décembre 2019 (voir CERD/C/100/5)
<i>Objet :</i>	Question des relations conventionnelles entre les parties ; recours locaux
<i>Question(s) de procédure :</i>	Compétence du Comité
<i>Question(s) de fond :</i>	Discrimination fondée sur l'origine nationale ou ethnique
<i>Article(s) de la Convention :</i>	11 (par. 4)

1. Le présent document a été établi en application de l'article 11 de la Convention.
2. Le 7 novembre 2018, agissant au titre de l'article 11 (par. 2) de la Convention, l'État de Palestine a de nouveau soumis la question au Comité.
3. Le présent document doit être lu en parallèle avec les documents CERD/C/100/3 et CERD/C/100/5.

## I. Observations du demandeur

4. Le 15 février 2019, le demandeur a présenté des observations complémentaires portant sur les différentes questions soulevées par le défendeur dans ses observations du 14 janvier 2019<sup>1</sup>.

### A. Tentative du défendeur de politiser la procédure en cours

5. Le demandeur fait valoir qu'il n'y avait aucune trace d'antisémitisme dans les observations précédentes. L'argument du défendeur selon lequel l'État de Palestine commet

<sup>\*</sup> Le présent document a été adopté par le Comité à sa 100<sup>e</sup> session (25 novembre-13 décembre 2019).

<sup>\*\*</sup> Les membres ci-après du Comité ont participé à l'examen des réponses complémentaires :  
Noureddine Amir, Marc Bossuyt, Chinsung Chung, Fatimata-Binta Victoire Dah, Bakari Sidiki Diaby, Rita Izák-Ndiaye, Ko Keiko, Gun Kut, Li Yanduan, Gay McDougall, Yemhelhe Mint Mohamed Taleb, Pastor Elías Murillo Martínez, Verene Albertha Shepherd, María Teresa Verdugo Moreno et Yeung Kam John Yeung Sik Yuen.

<sup>1</sup> Voir CERD/C/100/3.



des violations flagrantes de la Convention peut être interprété comme montrant que le défendeur considère que le demandeur est en mesure de violer la Convention, en tant que partie contractante ayant des relations conventionnelles avec Israël. Si le défendeur exerce son droit de présenter une plainte interétatique au titre de l'article 11 par voie de demande reconventionnelle ou d'une demande distincte, le demandeur sera disposé à lui répondre.

6. Le défendeur cherche à intimider le demandeur en affirmant que l'examen de la présente communication et des arguments juridiques qu'elle contient porterait atteinte à l'indépendance et à l'impartialité du Comité et aurait de vastes répercussions. Ces tactiques d'intimidation s'inscrivent dans une pratique consistant à miner les organisations et mécanismes internationaux qui reconnaissent les droits de l'homme du peuple palestinien<sup>2</sup>. Une décision du Comité aurait des conséquences positives qui renforceraient le statut et l'utilité de celui-ci.

## **B. Relations conventionnelles entre l'État de Palestine et Israël**

### **1. Autorité de la chose jugée**

7. Si le demandeur considère que la compétence du Comité a déjà été établie dans la décision rendue par celui-ci, le 4 mai 2018, de transmettre la communication interétatique, le défendeur soutient que cette position est fondée sur une interprétation erronée de la Convention et de son règlement intérieur. Étant donné que l'on peut considérer que le Comité examine les conditions préalables à l'exercice de sa compétence pour prendre d'office toute nouvelle mesure avant de transmettre la communication du demandeur au défendeur, le Comité se trouve dans la même situation que la Cour internationale de Justice (CIJ) dans une affaire concernant l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide<sup>3</sup>.

8. La référence faite par le défendeur à l'affaire en cours devant la CIJ concernant le *Transfert de l'ambassade des États-Unis à Jérusalem* est infondée et trompeuse. En l'espèce, la CIJ ne faisait qu'agir conformément à sa jurisprudence lorsqu'elle a estimé que la question de la compétence devait être réglée d'abord<sup>4</sup>. Malgré l'argument des États-Unis selon lequel les États-Unis ne s'estimaient pas liés par une relation conventionnelle avec le demandeur<sup>5</sup> et la Cour n'avait pas compétence pour connaître de la requête<sup>6</sup>, la CIJ a décidé de maintenir l'affaire inscrite à son rôle et de poursuivre la procédure.

### **2. Accession de la Palestine au statut d'État**

9. Le demandeur soutient que la question de l'accession de la Palestine au statut d'État a été réglée, que ce statut a été réaffirmé à plusieurs reprises et qu'il ne s'engagera pas dans des discussions sur ce point. En particulier, le paragraphe 1 de l'article 18 de la Convention dispose que celle-ci est ouverte à l'adhésion de tout État visé au paragraphe 1 de l'article 17. Le Comité a toujours traité le demandeur comme un État partie tant en ce qui concerne le mécanisme de présentation de rapports<sup>7</sup> prévu à l'article 9 que le calendrier du dialogue

<sup>2</sup> « Israel's Ambassador attacks UNESCO after adoption of resolutions in favour of Palestine », *Middle East Monitor*, 12 octobre 2018, disponible à l'adresse [www.middleeastmonitor.com/20181012-israels-ambassador-attacks-unesco-after-adoption-of-resolutions-in-favour-of-palestine/](http://www.middleeastmonitor.com/20181012-israels-ambassador-attacks-unesco-after-adoption-of-resolutions-in-favour-of-palestine/) ; et Shlomo Shamir et autres, « Israel Firmly Rejects ICJ Fence Ruling », *Haaretz*, 11 juillet 2004, disponible à l'adresse [www.haaretz.com/1.4754360](http://www.haaretz.com/1.4754360).

<sup>3</sup> *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 50, par. 114.

<sup>4</sup> *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, mesures conservatoires, ordonnance du 10 mai 1984, C.I.J. Recueil 1984, p. 169, en particulier p. 22.

<sup>5</sup> Lettre datée du 2 novembre 2018, adressée par le Département d'État des États-Unis au Greffier de la Cour internationale de Justice.

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> En vertu de l'article 9, les États parties doivent rendre compte régulièrement de l'application de la Convention.

constructif<sup>8</sup>. Dans sa décision prise à la quatre-vingt-dix-septième session, il s'est référé aux observations que les États intéressés pouvaient formuler, a invité les États parties intéressés à désigner un représentant pour la procédure orale et a invité ces représentants à soumettre les vues de l'État partie intéressé<sup>9</sup>.

### 3. Volonté du défendeur de porter l'affaire devant d'autres instances

10. Le défendeur a soutenu que le présent différend pouvait être réglé devant d'autres instances compétentes, mais il a toujours dit que les dispositions de la Convention ne s'appliquaient pas au territoire occupé et s'est montré peu disposé à engager un dialogue constructif. En outre, il a adopté la position selon laquelle la Convention ne s'appliquait pas au-delà des frontières nationales. Le demandeur fait valoir que la procédure de présentation des rapports prévue à l'article 9 ne peut pas remplacer la procédure contradictoire prévue aux articles 11 à 13 qui donne la possibilité de présenter des éléments de preuve et des arguments au Comité. En outre, le défendeur n'a pas agi de bonne foi dans le cadre de la procédure de présentation des rapports prévue à l'article 9<sup>10</sup>. En raison de l'ampleur de la discrimination raciale en cause, le Comité, et éventuellement une commission de conciliation ad hoc, devrait effectuer un examen global de la situation et recommander des solutions.

### 4. Affirmation du défendeur selon laquelle il a exclu les relations conventionnelles avec le demandeur

11. Le défendeur tente de passer outre au fait que la Convention et les obligations qui en découlent participent du *jus cogens* et ont un caractère *erga omnes*. L'applicabilité des dispositions de la Convention ne dépend pas de l'existence de liens formels ou juridiques ; ces dispositions visent principalement à garantir des droits individuels. Étant donné que les obligations découlant de la Convention ont un caractère *erga omnes*, elles s'appliquent à toutes les autres parties contractantes. Le Comité est donc tenu d'assurer le respect universel des droits *erga omnes* consacrés par la Convention.

12. Le défendeur soutient qu'en vertu du droit international coutumier, les États parties à un instrument multilatéral ont le droit, par voie de déclaration unilatérale, de rejeter l'existence de relations conventionnelles avec un autre État qui est devenu partie en bonne et due forme au même instrument multilatéral, même lorsque cet autre État partie s'y oppose. S'il s'avérait qu'une telle règle de droit international coutumier existe, elle ne serait pas applicable dans le cas de traités multilatéraux contenant des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*. Il ne suffit pas au défendeur de prouver l'existence générale d'une règle de droit international coutumier. Il doit prouver l'existence d'une pratique suffisante qui concerne spécifiquement les traités multilatéraux qui contiennent des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*. Si la position du défendeur reflétait effectivement le droit international coutumier applicable aux traités multilatéraux qui contiennent des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*, davantage d'États ne reconnaissant pas l'État de Palestine auraient fait de telles déclarations<sup>11</sup>.

13. En outre, l'approche du défendeur en la matière est incohérente, comme en témoigne la manière dont il a abordé les relations conventionnelles avec le Conseil représentatif des Nations Unies pour la Namibie après son adhésion à la Convention : dans ce cas, le défendeur n'avait pas rejeté l'existence de relations conventionnelles.

14. En ce qui concerne la référence faite par le défendeur aux travaux de la Commission du droit international, il faut observer que la Commission ne s'est pas penchée sur la question

<sup>8</sup> Le demandeur renvoie au rapport initial et au deuxième rapport périodique soumis par l'État de Palestine en application de l'article 9 de la Convention (CERD/C/PSE/1-2).

<sup>9</sup> Lettre datée du 14 décembre 2018, adressée par le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies (Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme) à la Mission permanente de l'État de Palestine auprès de l'Office des Nations Unies à Genève, p. 2.

<sup>10</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 10.

<sup>11</sup> Un seul autre État partie à la Convention (États-Unis d'Amérique) a élevé une objection pratiquement identique à celle qui a été formulée par le défendeur. Voir les notifications dépositaires n° 258 (2014) et n° 293 (2014). Les notifications dépositaires peuvent être consultées à l'adresse [https://treaties.un.org/Pages/CNs.aspx?cnTab=tab2&clang=\\_fr](https://treaties.un.org/Pages/CNs.aspx?cnTab=tab2&clang=_fr).

des objections unilatérales en tant que réserves, comme le confirme la teneur du Guide de la pratique sur les réserves aux traités, ce que le défendeur lui-même a indiqué.

15. Quant à l'argument du défendeur selon lequel le paragraphe 1 de l'article 17 de la Convention ne s'applique que lorsque des entités sont membres d'institutions spécialisées en tant qu'États, le demandeur rappelle que l'État de Palestine est un « État membre » de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO). Conformément au paragraphe 2 de l'article II de la Constitution de l'UNESCO, le demandeur a été reconnu comme État membre. En outre, la Convention dispose en son paragraphe 1 de l'article 17, lu conjointement avec le paragraphe 1 de l'article 18, qu'un membre d'une institution spécialisée des Nations Unies peut adhérer à la Convention sans que l'effet juridique d'une telle adhésion en soit limité.

16. Le défendeur a cherché à amoindrir la pertinence de la « formule de Vienne » en se référant à la pratique du Secrétaire général en sa qualité de dépositaire. Bien qu'une telle pratique ne lie effectivement pas les États parties, elle est révélatrice de la position du Secrétaire général quant aux entités qui, à son avis, doivent être considérées comme des membres d'institutions spécialisées des Nations Unies<sup>12</sup>. L'argument du défendeur selon lequel les États parties pourraient unilatéralement exclure des États membres qui ont le droit d'adhérer à un traité parce qu'ils sont membres d'une institution spécialisée des Nations Unies est incompatible avec l'objet et le but de la formule de Vienne.

17. En ce qui concerne la référence faite par l'État défendeur à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers (Convention-Apostille), l'article 12 de la Convention prévoit une disposition conventionnelle en vertu de laquelle les États parties peuvent rejeter l'existence de relations conventionnelles avec une autre partie contractante. Lorsqu'un État a cherché à rejeter l'existence de relations conventionnelles avec une autre partie contractante sans faire expressément référence à l'article 12, cette exclusion a été traitée comme si elle avait été faite conformément au paragraphe 2 de l'article 12, comme le montre le traitement réservé par le Gouvernement néerlandais (le dépositaire de la Convention-Apostille) à une note verbale de la Serbie, qui s'opposait à ce que le Kosovo adhère à ladite Convention sans viser spécifiquement l'article 12<sup>13</sup>. Malgré l'absence de référence spécifique à l'article 12, le Gouvernement néerlandais a traité ladite objection comme une objection formulée conformément au paragraphe 2 de l'article 12. Cela reflète bien la position des Pays-Bas selon laquelle, même lorsqu'un État partie à la Convention-Apostille ne reconnaît pas une autre entité et que le premier État souhaite rejeter l'existence de relations conventionnelles, l'État non reconnaissant doit se fonder, expressément ou implicitement, sur une disposition conventionnelle, dans ce cas le paragraphe 2 de l'article 2. Le fait qu'un certain nombre d'États se sont opposés à l'adhésion du Kosovo à la Convention-Apostille sans viser expressément l'article 12 n'est donc pas pertinent. Malgré le renvoi par l'État défendeur au guide pratique sur l'adhésion à la Convention-Apostille et son application<sup>14</sup>, ce document ne revêt aucun caractère officiel et ne limite pas le champ d'application de ladite Convention<sup>15</sup>. En outre, le rapport explicatif, qui fait partie des travaux préparatoires de la Convention, fait référence aux objections à l'adhésion sur la base du paragraphe 2 de l'article 12, plutôt que sur la base du droit international coutumier<sup>16</sup>.

<sup>12</sup> Nations Unies, *Recueil des clauses finales des traités multilatéraux* (publication des Nations Unies, numéro de vente F.06.V.3), p. 13.

<sup>13</sup> Note adressée par la Serbie au dépositaire de la Convention-Apostille, 18 décembre 2015. Voir [https://treatydatabase.overheid.nl/en/Verdrag/Details/009051\\_b.html](https://treatydatabase.overheid.nl/en/Verdrag/Details/009051_b.html).

<sup>14</sup> Conférence de La Haye de droit international privé, *Comment devenir partie à la Convention-Apostille et comment la mettre en œuvre – Guide succinct de mise en œuvre intéressés à devenir partie à la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers*, disponible à l'adresse <https://assets.hcch.net/docs/ef21966a-c4ed-44e0-85af-d9dddc9f190e.pdf>.

<sup>15</sup> Ibid., par. 63.

<sup>16</sup> Conférence de La Haye de droit international privé, *Rapport explicatif sur la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers* (1961), disponible à l'adresse <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=52>.

18. Le défendeur n'a pas fait la preuve de l'*opinio juris* en ce qui concerne les objections à l'adhésion d'autres États, ce qui est une condition nécessaire à la formation d'une règle de droit international coutumier. En outre, il n'est pas cohérent, car il a affirmé par le passé que de telles déclarations unilatérales étaient de nature politique et ne participaient donc pas de l'*opinio juris*. Bien que le défendeur tente de faire reconnaître que les communications ont un effet juridique en ce qui concerne l'exclusion des relations conventionnelles en recourant au principe de réciprocité, cet argument est sans fondement juridique étant donné que le demandeur s'est à maintes reprises opposé à la déclaration par laquelle Israël a rejeté l'existence de relations conventionnelles entre les deux États<sup>17</sup>.

19. Suite à l'affirmation du défendeur selon laquelle les effets juridiques d'une objection à l'adhésion sont identiques à ceux d'une réserve à l'article 11, il convient de rappeler que les réserves doivent être compatibles avec la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, dans son ensemble, et qu'il en va donc de même pour les objections. Tout en appliquant *mutatis mutandis* le régime juridique des réserves, l'État défendeur soutient que l'objection serait valide étant donné l'absence de réactions de plus des deux tiers des États parties à la Convention. Or, dans *l'affaire des Activités armées sur le territoire du Congo*, la Cour internationale de Justice s'est réservée la compétence de décider si une réserve était compatible avec l'objet et le but de la Convention, que les deux tiers des parties contractantes aient ou non élevé une objection à la réserve. Elle a également noté que les autres États intéressés n'avaient pas élevé d'objection à la réserve en question<sup>18</sup>. Par contraste avec cette affaire, le demandeur a contesté l'objection du défendeur<sup>19</sup>. Il serait insensé d'exiger que deux tiers des États membres élèvent une objection à la déclaration faite par Israël, car aucune des autres parties contractantes n'est intéressée par cette objection.

20. Aucun État partie à la Convention n'a tenté d'exclure l'applicabilité de l'article 11 par une réserve, ce qui révèle l'*opinio juris* des États parties selon laquelle les déclarations unilatérales visant à rendre obsolète la procédure des communications interétatiques prévue aux articles 11 à 13 sont irrecevables. En outre, la capacité du Comité de se prononcer sur la recevabilité des déclarations excluant les articles 11 à 13, indépendamment de l'exigence des deux tiers prévue à l'article 20, est confirmée par la pratique du Comité lui-même<sup>20</sup>.

21. En réponse à l'objection par laquelle Bahreïn a refusé d'entrer dans une relation conventionnelle avec le défendeur en vertu de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Israël a déclaré que cette objection « ne [pouvait] aucunement affecter les obligations qui incomb[ai]ent au Gouvernement de Bahreïn »<sup>21</sup>. Étant donné que la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale contiennent toutes deux des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*, les mêmes considérations doivent s'appliquer *mutatis mutandis* à celle-là. Le défendeur s'oppose néanmoins à cette conclusion en établissant une distinction entre les obligations de fond et les obligations d'exécution. Or, pour qu'un État puisse le moment venu invoquer la responsabilité d'un autre État, toutes les obligations découlant du traité doivent être dues contractuellement à l'autre État<sup>22</sup>. Dès lors que le défendeur a une obligation à l'égard du demandeur de s'acquitter des obligations découlant de la Convention, il faut que cette obligation recouvre les moyens d'en garantir l'exécution, faute de quoi le mécanisme serait caduc.

<sup>17</sup> Voir, à titre d'exemple, la notification dépositaire n° 354 (2014).

<sup>18</sup> *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 35, par. 77.

<sup>19</sup> Notification dépositaire n° 354 (2014).

<sup>20</sup> A/53/125, par. 18.

<sup>21</sup> Voir [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg\\_no=IV-1&chapter=4&clang\\_fr](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=IV-1&chapter=4&clang_fr).

<sup>22</sup> *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 422.

## 5. Impossibilité pour le défendeur d'exclure les relations conventionnelles avec le demandeur en vertu de la Convention

22. Même s'il doit constater qu'il n'existe aucune relation conventionnelle entre les deux parties, le Comité devrait examiner cette communication interétatique pour deux raisons étroitement liées.

23. Premièrement, le défendeur n'a juridiquement pas le droit de faire valoir qu'il n'a pas de relations conventionnelles avec le demandeur. Il cherche à créer un vide juridique qui lui permettrait de soustraire ses actions dans le territoire occupé à l'application de la Convention, en contestant l'applicabilité extraterritoriale de la Convention, en formulant une réserve à l'article 22 et en cherchant à priver le demandeur de la possibilité d'engager les procédures interétatiques prévues aux articles 11 à 13. Comme il en a été décidé dans l'arrêt rendu sur les exceptions préliminaires dans l'affaire *Loizidou*, une telle position est juridiquement inadmissible car les déclarations unilatérales ne peuvent pas créer « des régimes distincts de mise en œuvre des obligations conventionnelles selon l'étendue de leurs acceptations »<sup>23</sup>, car cela créerait une inégalité entre États membres, et l'existence d'une clause restrictive concernant les réserves « donne à penser que les États ne sauraient limiter leur acceptation des clauses facultatives [Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme)] pour soustraire en fait des secteurs de leur droit et de leur pratique relevant de leur "juridiction" au contrôle des organes de la Convention ». L'inégalité que pourrait engendrer entre les États contractants la tolérance d'acceptations limitées « irait ... à l'encontre de la finalité de la Convention exprimée dans son préambule : la réalisation d'une union plus étroite par la sauvegarde et le développement des droits de l'homme »<sup>24</sup>.

24. Deuxièmement, le défendeur ne peut pas contester l'adhésion du demandeur à la Convention en rejetant la qualité d'État de celui-ci, puisque le demandeur agit de mauvaise foi en vue d'annexer illégalement le territoire occupé. Le demandeur doit encore répondre à l'argument selon lequel son opposition à la création d'un État palestinien masquerait son intention d'annexer illégalement le territoire occupé. Le Comité peut en conclure qu'il s'agit là d'une des raisons pour lesquelles Israël refuse de reconnaître l'existence d'un État palestinien et d'accepter d'avoir des relations conventionnelles en vertu de la Convention. Cette mauvaise foi peut être attestée par l'adoption de la Loi fondamentale relative à Israël en tant qu'État-nation du peuple juif, qui a entériné l'annexion de facto du territoire occupé. Ces ambitions territoriales violent le droit, relevant du *jus cogens*, du peuple palestinien d'exercer son droit à l'autodétermination<sup>25</sup>.

## 6. Fait que l'article 11 de la Convention n'exige pas l'existence de relations conventionnelles interétatiques

25. Étant donné que les dispositions de la Convention énoncent des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*, toute violation par le défendeur constitue une violation de la Convention à l'égard de toutes les autres parties contractantes, puisque toutes les parties contractantes à la Convention ont un intérêt juridiquement protégé en vertu des règles régissant la responsabilité de l'État<sup>26</sup>. Comme le confirment le libellé et l'historique de la rédaction de la Convention, la procédure prévue à l'article 11 n'a pas un caractère exclusivement bilatéral, mais vise à porter devant le Comité des violations de l'ordre public universel consacré par la Convention.

<sup>23</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Loizidou c. Turquie (exceptions préliminaires)*, requête n° 15318/89, 23 mars 1995, par. 75.

<sup>24</sup> *Ibid.*, par. 77.

<sup>25</sup> *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le Territoire palestinien occupé, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 2004, p. 136.

<sup>26</sup> Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, adoptés par la Commission du droit international, art. 48.

26. En ce qui concerne l'argument du défendeur selon lequel dans l'affaire *Pfunders*<sup>27</sup>, le statut d'État de l'Autriche était reconnu et l'Autriche n'avait été autorisée à présenter une requête qu'une fois qu'elle était devenue une haute partie contractante à la Convention européenne des droits de l'homme, le demandeur rappelle que son statut d'État partie à la Convention n'est pas contestable, et que même si l'Autriche n'était pas une partie contractante à l'époque des faits, la requête n'avait pas été déclarée irrecevable. En réponse à la référence faite par le défendeur à la pratique antérieure du Comité concernant le Golan syrien occupé, le demandeur relève que la République arabe syrienne n'a pas invoqué l'article 11 de la Convention<sup>28</sup> et qu'en conséquence, tout commentaire du Comité sur cette question n'est qu'un *obiter dictum*. La déclaration par laquelle la République arabe syrienne avait rejeté les relations conventionnelles avec Israël n'a fait l'objet d'aucune objection, contrairement aux tentatives du défendeur de rejeter l'existence de relations conventionnelles avec le demandeur en vertu de la Convention<sup>29</sup>.

## C. Épuisement des recours internes

### 1. Charge de la preuve

27. En vertu des principes généralement reconnus du droit international, il appartient à la partie qui invoque le non-épuisement des recours internes de prouver qu'il existe des recours internes efficaces et que ces recours n'ont pas été épuisés<sup>30</sup>. Le défendeur s'est contenté de dire que le système judiciaire était là pour protéger les droits individuels, mais n'a pas renvoyé à la jurisprudence pour prouver qu'il existait des cas dans lesquels les nationaux palestiniens avaient bénéficié d'une protection juridique efficace.

### 2. Épuisement des recours internes

28. Le demandeur soutient que les ressortissants palestiniens n'ont pas accès au territoire du défendeur et qu'ils ne peuvent donc pas saisir les tribunaux israéliens. C'est pourquoi on ne peut pas s'attendre à ce que les ressortissants palestiniens épuisent les recours internes. Cette approche a été confirmée par la jurisprudence de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, qui a eu à connaître d'une occupation comparable des provinces frontalières orientales de la République démocratique du Congo par les forces armées du Burundi, de l'Ouganda et du Rwanda. Cette approche doit s'appliquer *mutatis mutandis* aux ressortissants du demandeur.

29. L'épuisement des recours internes n'est pas requis puisque les violations de la Convention commises par le défendeur constituent une pratique administrative. La population palestinienne vivant dans l'ensemble du territoire occupé fait face à des violations de la Convention qui, loin de se limiter à des cas individuels, sont systématiques et généralisées<sup>31</sup>. Dans de telles circonstances, on ne peut pas s'attendre à ce que chacune des violations de la Convention ait fait l'objet d'une procédure individuelle devant les juridictions internes de la Puissance occupante. L'obligation d'épuiser les recours internes ne s'applique pas si la pratique contestée est de nature législative ou administrative<sup>32</sup>. Si la

<sup>27</sup> Commission européenne des droits de l'homme, *Autriche c. Italie*, requête n° 788/60, décision concernant la recevabilité, 11 janvier 1961.

<sup>28</sup> A/36/18, par. 173.

<sup>29</sup> Nations Unies, notification dépositaire, n° 354 (2014).

<sup>30</sup> *The Ambatielos Claim (Grèce, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord)*, sentence du 6 mars 1956, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (publication des Nations Unies, numéro de vente 1963.V.3), p. 83 à 153, en particulier la page 119 ; Règlement intérieur du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, art. 92 par. 7 ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Rencontre africaine pour la défense des droits de l'Homme (RADDHO) c. Zambie*, communication n° 71/92, décision, octobre 1997, par. 12 ; et Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Escher et al. v. Brazil*, arrêt (exceptions préliminaires, décision quant au fond, réparations, et coûts), 6 juillet 2009, par. 28.

<sup>31</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 24.

<sup>32</sup> Voir, à titre d'exemple, Commission européenne des droits de l'homme, *Kingdom of Greece v. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, requête n° 176/56, décision sur la recevabilité, 2 juin 1956 ; Commission européenne des droits de l'homme, *The Greek Case (Denmark, Norway, Sweden*

pratique administrative ne peut être tranchée qu'après un examen au fond, au stade de la recevabilité, le commencement de preuve, certes nécessaire, doit également être considéré comme suffisant<sup>33</sup>. Ce commencement de preuve d'une pratique administrative existe lorsque les allégations relatives à des cas individuels sont suffisamment étayées si on les considère dans leur ensemble et à la lumière des observations présentées tant par le demandeur que par le défendeur<sup>34</sup>. Les observations du Comité concernant les politiques et pratiques générales du défendeur qui violent la Convention<sup>35</sup> prouvent l'existence de violations systématiques qui constituent un commencement de preuve d'une pratique administrative. Conformément aux principes généraux du droit international, cela constitue donc une raison supplémentaire pour laquelle il n'est pas besoin d'épuiser les recours internes avant de recourir à la procédure de plainte interétatique prévue aux articles 11 à 13 de la Convention.

### 3. Absence de recours internes utiles

30. Selon les principes généralement reconnus du droit international, les recours internes doivent être disponibles, efficaces, suffisants et adéquats. Les recours à caractère purement administratif et disciplinaire ne peuvent être considérés comme des recours suffisants et utiles<sup>36</sup> ; les recours internes doivent être disponibles et efficaces pour que la règle exigeant l'épuisement interne s'applique<sup>37</sup> ; les recours internes ne sont ni disponibles ni efficaces si la législation nationale légitime la violation des droits de l'homme faisant l'objet de la plainte<sup>38</sup>, si l'État empêche systématiquement les individus d'accéder aux tribunaux<sup>39</sup> et si les recours judiciaires disponibles pour remédier aux violations ne sont ni légitimes ni appropriés, contribuant ainsi à favoriser davantage l'impunité<sup>40</sup> ; le caractère obligatoire et suffisant du recours ne doit pas être une simple recommandation sans effet exécutoire dont l'État partie aurait toute liberté de ne pas en tenir compte<sup>41</sup> ; et le tribunal devrait être indépendant et impartial<sup>42</sup>.

31. L'État défendeur dédaigne par divers moyens les intérêts des ressortissants palestiniens vivant dans le territoire occupé tout en protégeant les intérêts des colons illégaux. Dans l'affaire *Abu Safyah et consorts c. Ministre de la défense et consorts*, la Haute Cour de justice d'Israël a dit que les dispositions de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (quatrième Convention de Genève) ne s'appliquaient pas au territoire occupé et a montré que, selon elle, le droit international humanitaire ne s'appliquait que dans certains cas, portant ainsi atteinte aux droits collectifs et individuels du peuple palestinien<sup>43</sup>. La Haute Cour de justice s'est également gardée de rendre des décisions en affirmant que la question générale des implantations était de nature

---

*and the Netherlands v. Greece* requêtes n° 3321/67 à n° 3323/67 et n° 3344/67, *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, vol. 11, p. 690 et suiv. ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Open Society Justice Initiative c. Côte d'Ivoire*, communication n° 318/06, décision, (février 2015), par. 45 et suiv. ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Malawi African Association et autres c. Mauritanie*, communications n° 54/91, n° 61/91, n° 98/93, n° 164/97 et n° 210/98, 11 mai 2000, par. 85.

<sup>33</sup> Commission européenne des droits de l'homme, *France, Norway, Denmark, Sweden and the Netherlands v. Turkey*, requêtes n° 9940/82 à n° 9944/82, décision, 6 décembre 1983, par. 22.

<sup>34</sup> *Ibid.*, par. 22.

<sup>35</sup> CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 25.

<sup>36</sup> Comité des droits de l'homme, *Basnet et Basnet c. Népal* (CCPR/C/112/D/2051/2011), par. 7.4 ; et *Giri et consorts c. Népal*, (CCPR/C/101/D/1761/2008 et Corr.1), par. 6.3.

<sup>37</sup> Comité des droits de l'homme, *Vicente et consorts c. Colombie* (CCPR/C/60/D/612/1995), par. 5.2.

<sup>38</sup> Sarah Joseph et autres, *A Handbook on the individual complaints procedures of the UN Treaty Bodies*, OMCT Handbook Series, vol. 4 (Organisation mondiale contre la torture, 2006), p. 64 et 65.

<sup>39</sup> Comité des droits de l'homme, *Grioua c. Algérie* (CCPR/C/90/D/1327/2004), par. 7.8.

<sup>40</sup> Comité des droits de l'homme, *El Abani et autres c. Jamahiriya arabe libyenne* (CCPR/C/99/D/1640/2007), par. 7.10.

<sup>41</sup> Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *D. R. c. Australie*, (CERD/C/75/D/42/2008), par. 6.4.

<sup>42</sup> Comité des droits de l'homme, *Arzuaga Gilboa c. Uruguay*, communication n° 147/1983, par. 7.2, et Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *L. R et consorts c. République slovaque*, (CERD/C/66/D/31/2003 et Corr.1), par. 9.2.

<sup>43</sup> HCJ 2150/07, arrêt, 29 décembre 2009, par. 21 et 38.

politique et devait donc être réglée par d'autres branches du gouvernement<sup>44</sup>. Même lorsque la Haute Cour de justice semble statuer d'une manière conforme au droit international, ses décisions ne sont ni respectées ni exécutées. Par conséquent, il serait vain d'exercer les recours internes.

32. La Haute Cour de justice n'est pas indépendante, puisqu'elle a été placée sous la responsabilité de l'armée, qui fait actuellement l'objet d'une enquête<sup>45</sup>. Le comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé en application de la résolution 13/9 du Conseil des droits de l'homme a relevé que le Bureau de l'Avocat général de l'armée, à qui il incombe d'engager des poursuites en cas d'allégations de mauvaise conduite de la part des soldats des Forces de défense israéliennes, connaît des problèmes structurels et manque intrinsèquement d'indépendance et d'impartialité<sup>46</sup>.

33. Bien que le défendeur affirme que la Haute Cour de justice, en tant que tribunal civil, examine les décisions de l'Avocat général de l'armée, la Haute Cour n'est pas en mesure de le faire efficacement, car sa compétence et son règlement intérieur ne sont invoqués que dans des circonstances exceptionnelles<sup>47</sup>. La Haute Cour de justice a également affirmé qu'elle n'était pas en mesure de statuer sur les violations du droit international humanitaire<sup>48</sup>.

34. Le droit israélien a été utilisé comme instrument d'oppression, de discrimination et de ségrégation. La Loi fondamentale relative à Israël en tant qu'État-nation du peuple juif dispose que le droit d'exercer l'autodétermination nationale dans l'État d'Israël est propre au peuple juif et exclut donc les Palestiniens de ce droit. En outre, elle dispose que l'État considère le développement des colonies juives comme une valeur nationale et qu'il prendra des mesures pour encourager et promouvoir leur implantation et leur consolidation. Ces dispositions constituent une violation de l'article 49 de la quatrième Convention de Genève, qui dispose que « [l]a Puissance occupante ne pourra procéder à la déportation ou au transfert d'une partie de sa propre population civile dans le territoire occupé par elle ». En adoptant cette Loi fondamentale, l'État défendeur a légitimé et perpétué un crime de guerre, en violation du paragraphe 2 b) iii) de l'article 8 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Il montre ainsi ouvertement que les violations du droit international qu'il commet relèvent d'une politique d'État visant à assurer la domination démographique juive par l'établissement d'un contrôle de facto maximal sur le territoire occupé. La Haute Cour de justice a une fois de plus montré qu'elle jouait le rôle d'instrument d'oppression et de discrimination lorsqu'elle a refusé d'examiner une requête par laquelle une organisation israélienne et des membres du Parlement israélien demandaient le rejet de la Loi fondamentale<sup>49</sup>.

35. Les victimes palestiniennes n'ont pas accès aux tribunaux militaires : elles ne peuvent donc pas, dans la pratique, porter plainte directement auprès de l'unité d'enquête de la police militaire et doivent demander aux organisations de défense des droits de l'homme ou à des avocats de le faire en leur nom. L'unité d'enquête de la police militaire ne dispose d'aucune compétence dans le territoire occupé, et les ressortissants palestiniens ne sont pas autorisés à entrer en Israël sans un permis spécial. Les déclarations sont généralement recueillies dans les bureaux israéliens de coordination de district. Le traitement des plaintes reçues excède

<sup>44</sup> *Mara'abe et consorts c. Premier Ministre d'Israël et consorts*, HCJ 7957/04, arrêt, 15 septembre 2005, par. 19. Voir aussi Yaël Ronen, « Israel, Palestine and the ICC – Territory Uncharted but Not Unknown » *Journal of International Criminal Justice*, vol. 12 (2014), p. 24 et 25 ; Haute Cour de justice, *Bargil c. Gouvernement israélien*, HCJ 4481/91, arrêt, 25 août 1993, en particulier l'opinion du juge Shamgar, par. 3.

<sup>45</sup> Fédération internationale des droits de l'homme, *Shielded from Accountability: Israel's Unwillingness to Investigate and Prosecute International Crimes* (Paris, 2011), sect. 1.

<sup>46</sup> A/HRC/15/50, par. 91. Voir également A/HRC/16/24, par. 41.

<sup>47</sup> Eyal Benvenisti, « The duty of the State of Israel to investigate violations of the law of armed conflict », opinion d'expert communiquée le 13 avril 2011 à la Commission Turkel, p. 24 ; et *Shtanger c. Procureur général*, HCJ 10665/05, 16 juillet 2006.

<sup>48</sup> Le demandeur cite *Thabit c. Procureur général*, HCJ 474/02, arrêt, 30 janvier 2011.

<sup>49</sup> Adalah: Legal Centre for Arab Minority Rights in Israel, « Israeli Supreme Court refuses to allow discussion of full equal rights & "state of all its citizens" bill in Knesset », 30 décembre 2018, disponible à l'adresse <https://www.adalah.org/en/content/view/9660>.

souvent des délais raisonnables, de sorte que les soldats visés par les plaintes ne sont plus en service actif et ne relèvent plus de la compétence des tribunaux militaires<sup>50</sup>. En outre, les ressortissants palestiniens doivent faire face à des frais de justice excessifs, à l'interdiction faite aux témoins de se rendre au tribunal et à l'impossibilité pour les avocats de faire des allers et retours dans le territoire occupé pour représenter leurs clients<sup>51</sup>.

## II. Réponse du défendeur

### A. Incompétence

36. Le 20 mars 2019, le défendeur a présenté ses observations sur les conclusions du demandeur.

37. Étant donné l'absence de compétence, la question de la recevabilité, notamment le non-épuisement des recours internes, ne se pose pas en l'espèce. Le défendeur affirme que le système judiciaire israélien donne aux Palestiniens un accès libre et effectif à ses tribunaux.

#### 1. Inapplicabilité du mécanisme prévu à l'article 11 en l'absence de relation conventionnelle et incompétence qui en découle

38. En vertu des principes du droit international, chaque État a le droit souverain de décider si une entité mérite d'être reconnue et si une telle reconnaissance doit effectivement être accordée.

39. Les États ne peuvent pas être contraints d'avoir des relations conventionnelles avec des entités qu'ils ne reconnaissent pas, compte tenu du caractère discrétionnaire de la reconnaissance et du principe fondamental du droit des traités, comme en témoignent la pratique internationale élargie et divers instruments internationaux, notamment la Convention de Vienne sur le droit des traités.

40. Le Comité a lui-même déjà reconnu qu'on ne pouvait pas recourir au mécanisme prévu à l'article 11 en l'absence de relation conventionnelle. Lorsque la République arabe syrienne a déclaré qu'elle ne reconnaissait pas Israël et excluait toute relation conventionnelle avec celui-ci, le Comité a décidé que le paragraphe 2 de l'article 11 impliquait clairement une relation entre deux États parties et a accepté qu'on ne puisse pas recourir à la procédure prévue lorsqu'une telle relation n'existait pas<sup>52</sup>. Il a expressément dit que l'absence de relation conventionnelle justifiait qu'on ne puisse pas recourir à la procédure prévue à l'article 11<sup>53</sup>. L'application d'une autre norme juridique dans la présente affaire serait non seulement incompatible avec la décision antérieure du Comité, mais serait également discriminatoire à l'égard du défendeur.

41. Les termes utilisés dans les travaux préparatoires de l'article 11 ne laissent aucun doute quant au fait que la Convention n'était pas destinée à être appliquée en l'absence de relation conventionnelle. Les articles 11 à 13 font explicitement référence aux « parties au différend » et supposent une interaction entre deux États parties telle qu'une négociation, une conciliation et d'autres procédures. Étant donné que le défendeur a exclu l'application de la Convention entre lui-même et le demandeur, la procédure prévue à l'article 11 ne peut pas être appliquée.

42. Le défendeur a valablement exclu les relations conventionnelles avec le demandeur en objectant à la validité de la prétendue adhésion palestinienne à la Convention par une communication officielle qu'il a déposée en temps voulu auprès du Secrétaire général des Nations Unies en sa qualité de dépositaire. Cette objection a été confirmée dans une lettre du

<sup>50</sup> B'Tselem, « No Accountability », 11 novembre 2017, disponible à l'adresse <https://www.btselem.org/accountability>.

<sup>51</sup> Fédération internationale des droits de l'homme, *Shielded from Accountability*, annexe 4. Voir également Michael Sfard, *The Wall and the Gate: Israel, Palestine, and the Legal Battle for Human Rights* (New York, Henry Holt and Company, 2018).

<sup>52</sup> A/36/18, par. 173.

<sup>53</sup> Ibid.

Bureau des affaires juridiques de l'ONU, qui a noté que l'effet juridique recherché par Israël en formulant des objections était d'exclure l'application de toutes les dispositions de la Convention entre Israël et l'entité palestinienne<sup>54</sup>.

43. En outre, le défendeur n'était pas tenu de soumettre une objection explicite aux relations conventionnelles avec le demandeur, bien que ce soit souvent le cas dans la pratique internationale<sup>55</sup>. De telles objections ont un effet juridique sur l'application du traité qui se trouve entièrement exclue, mais seulement dans les relations entre l'État déclarant et l'entité non reconnue.

## 2. Immatérialité et imprécision des autres arguments du demandeur

44. En ce qui concerne le fait que le demandeur revendique la qualité d'État devant le Comité, le défendeur fait valoir que cet argument n'est pas pertinent pour la question de savoir si une entité est en mesure d'imposer des relations conventionnelles aux États parties qui ne la reconnaissent pas et qui ont refusé d'avoir des relations conventionnelles avec elle.

45. Les arguments du demandeur quant à sa qualité d'État partie à la Convention ne concernent pas le Comité. Le Bureau des affaires juridiques de l'ONU a pour sa part clairement précisé que le simple fait que le Secrétaire général diffuse un instrument ou une communication concernant la Convention ne suffisait pas à constater l'existence de relations conventionnelles bilatérales. Il appartient donc à l'État de déterminer la validité et l'effet d'un tel instrument d'adhésion. La question de savoir si des relations conventionnelles existent au titre d'une Convention est résolue par la déclaration expresse du défendeur par laquelle il rejette l'existence de relations conventionnelles dans la présente affaire.

46. En ce qui concerne l'argument selon lequel la Convention contiendrait des obligations de *jus cogens* et *erga omnes*, le demandeur confond les obligations juridiques de fond des États parties contractantes avec le mécanisme établi par la Convention pour mettre en œuvre la procédure interétatique. Cet amalgame est inadmissible<sup>56</sup>.

47. Le défendeur n'a pas accepté de considérer le demandeur en tant qu'État partie à la Convention capable de violer les dispositions qui y figurent et a accusé le demandeur de violer non pas la Convention, mais seulement les « normes consacrées par la Convention ».

48. Le demandeur tente de saper le statut juridique des objections aux relations en faisant porter toute l'attention sur la « Convention-Apostille ». De telles objections sont depuis longtemps soulevées par les États<sup>57</sup>. Le demandeur affirme à tort que l'article 12 de la Convention-Apostille a établi un mécanisme particulier d'objections aux relations conventionnelles et que par conséquent, la Convention-Apostille ne peut pas servir à prouver qu'il existe une pratique générale des États en matière d'objections aux relations conventionnelles. Il rappelle l'objection de la Serbie à l'adhésion du Kosovo à la Convention et la déclaration du Dépositaire selon laquelle, même si la Serbie n'avait pas expressément mentionné que son objection avait été formulée en vertu de l'article 12, elle devrait néanmoins être considérée comme telle. Le demandeur omet toutefois de mentionner que la Serbie a fermement rejeté le commentaire du Dépositaire et a fait une déclaration pour préciser que son objection à l'adhésion du Kosovo avait été formulée en termes généraux et

<sup>54</sup> Lettre datée du 12 juillet 2018, adressée par le Représentant permanent d'Israël auprès de l'ONU au Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques et au Conseiller juridique de l'ONU.

<sup>55</sup> Le défendeur renvoie à l'annexe III, intitulée « Liste non exhaustive des communications officielles dans lesquelles il est contesté la validité d'un instrument d'adhésion ou constaté autrement l'absence de relations conventionnelles entre un État partie et une entité non reconnue », de sa communication au Comité datée du 3 août 2018.

<sup>56</sup> *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 45, par. 93 ; *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 102, par. 29 ; voir également *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 29, par. 64.

<sup>57</sup> Le défendeur renvoie à l'annexe III de sa communication au Comité datée du 3 août 2018.

non en vertu de l'article 12, puisqu'elle concernait la question préliminaire de l'existence contestée d'un État du Kosovo<sup>58</sup>.

49. Le demandeur a commis un acte de mauvaise foi en tentant de porter plainte contre le défendeur au titre de la Convention internationale pour l'élimination de la discrimination raciale alors que ses propres pratiques discriminatoires à l'égard des Israéliens sont endémiques. Le défendeur affirme qu'il n'a jamais dit que l'argument de mauvaise foi invoqué par le demandeur revêtait un caractère antisémite, mais qu'il a tenté de montrer qu'il était hypocrite d'avancer un tel argument.

## B. Épuisement des recours

50. Eu égard à son incompétence, le Comité n'est pas tenu d'examiner les questions de recevabilité telles que l'épuisement des recours internes. Toutefois, étant donné que le demandeur a déformé les faits et le droit, le défendeur a décidé de corriger ces inexactitudes.

### 1. Il incombe au demandeur de démontrer l'épuisement des recours internes disponibles

51. Le demandeur n'a pas démontré l'épuisement des voies de recours internes et cherche à faire peser la charge de la preuve sur le défendeur<sup>59</sup>, bien qu'en droit international, la charge de la preuve incombe explicitement au demandeur<sup>60</sup>. Une fois que le demandeur a démontré l'épuisement des recours internes, le défendeur peut signaler les recours internes effectivement disponibles et non encore épuisés<sup>61</sup>.

52. Reconnaisant son incapacité à s'acquitter de la charge de la preuve, le demandeur fait valoir qu'attendu que les violations alléguées ont été commises en dehors du territoire israélien, dans une zone d'occupation, les ressortissants palestiniens sont empêchés de saisir les tribunaux israéliens, et que l'épuisement des recours internes n'est pas requis dès lors que les violations alléguées relèvent de la « pratique administrative » d'un État. Contrairement à ce raisonnement, dans l'affaire *Demopoulos*, la Cour européenne des droits de l'homme a statué qu'« en principe, des requérants qui résident hors de la juridiction d'un État contractant ne sont pas relevés de l'obligation d'épuiser des voies de recours internes dans cet État, en dépit des inconvénients pratiques que cela représente ou d'une réticence personnelle compréhensible »<sup>62</sup>. La Cour a finalement conclu que les dispositifs internes à la disposition des Chypriotes grecs offraient « un cadre [de recours] accessible et effectif » et que les demandeurs qui ne s'étaient pas prévalus de ce dispositif devaient voir leur plainte rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes<sup>63</sup>. Dès lors, le fait que des ressortissants palestiniens résident en dehors du territoire israélien ne les relève pas de l'obligation d'épuiser les recours israéliens locaux.

53. En ce qui concerne l'argument selon lequel la pratique administrative israélienne s'inscrit en violation de la Convention, les tribunaux israéliens ont compétence pour procéder au contrôle tant constitutionnel qu'administratif des actions des pouvoirs législatif et exécutif, ce qui suppose l'existence de moyens de contestation des pratiques législative ou administrative dans le pays même. Compte tenu de l'existence de telles voies de recours internes, le demandeur n'a pas satisfait à l'obligation de produire des éléments de preuve de

<sup>58</sup> Note adressée par la Serbie au dépositaire de la Convention-Apostille, 18 décembre 2015.

<sup>59</sup> L'État partie renvoie à l'article 92 7) du règlement intérieur du Comité, qui concerne expressément à la procédure des plaintes émanant de particuliers prévue à l'article 14 de la Convention, et non celle des communications interétatiques.

<sup>60</sup> *Certains emprunts norvégiens, arrêt du 6 juillet 1957 : C.I.J. Recueil 1957*, p. 9 ; *Certains emprunts norvégiens*, opinion individuelle du juge Hersch Lauterpacht, p. 39 ; et Hugh Thirlway, *The Law and Procedure of the International Court of Justice: Fifty Years of Jurisprudence*, vol. 1 (Oxford University Press, 2013), p. 612.

<sup>61</sup> Bernard Robertson, « Exhaustion of local remedies in international human rights litigation: the burden of proof reconsidered », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, n° 1 (janvier 1990), p. 193.

<sup>62</sup> *Demopoulos et autres c. Turquie*, requête n° 46113/99 et autres, décision sur la recevabilité, 1<sup>er</sup> mars 2010, par. 98.

<sup>63</sup> *Ibid.*, par. 127.

nature à mettre la pratique administrative en cause. Dès lors qu'il existe un dispositif susceptible de constituer une voie de recours utile au niveau national, il serait prématuré de relever un demandeur de son obligation d'épuiser d'abord ledit recours avant de statuer sur la question au niveau international<sup>64</sup>.

## 2. Cadres juridiques internes

54. Le défendeur conteste les assertions selon lesquelles la Haute Cour de justice facilite les activités d'implantation ou permet l'existence de deux régimes juridiques distincts. Au contraire, la Haute Cour de justice procède régulièrement à l'examen des actes et décisions du commandant militaire des Forces de défense israéliennes (FDI) relatifs à la Cisjordanie à la lumière des devoirs humanitaires énoncés dans la quatrième Convention de Genève et de toute obligation au titre du droit international coutumier applicable à l'occupation de guerre<sup>65</sup>. De plus, la Cour a estimé que les règles de fond du droit administratif israélien s'appliquaient à tous les actes du pouvoir exécutif en Cisjordanie<sup>66</sup>.

55. Des mesures de sécurité sont mises en œuvre au titre de la responsabilité qui incombe au commandant militaire d'assurer l'ordre et la sécurité publics<sup>67</sup>. Bien que leur mise en application puisse affecter différemment les ressortissants israéliens et palestiniens, ces mesures ne relèvent pas d'une politique systématique de domination ou de discrimination à l'égard de la population palestinienne<sup>68</sup>.

## 3. Recours internes utiles

56. Au fil des ans, la Haute Cour de justice israélienne a été saisie de milliers d'affaires touchant aux intérêts palestiniens, et n'a pas hésité à invalider la politique du pouvoir exécutif, voire la législation, dès lors qu'il était établi qu'elles portaient atteinte de manière excessive aux droits individuels. Les Palestiniens désireux d'engager une action devant la justice israélienne doivent obtenir un permis pour entrer en Israël, lequel est régulièrement délivré<sup>69</sup>. Pour garantir l'accès sans entrave à la justice et la pleine capacité de saisir les tribunaux, des directives et des dispositifs ont été institués, comme les critères procéduraux régissant l'entrée en Israël des demandeurs et témoins de la bande de Gaza<sup>70</sup> aux fins d'une procédure judiciaire, et les directives du Procureur général relatives aux actions en justice engagées par des résidents de la bande de Gaza après le conflit de 2008-2009 (opération « Plomb durci »). De plus, la Cour a estimé que, bien que la sécurité suscite des préoccupations, l'État tient à garantir une équité procédurale maximale<sup>71</sup>. À la suite de cette décision, pour permettre aux résidents de la bande de Gaza d'engager plus facilement des actions judiciaires en Israël, l'État a élaboré des procédures pertinentes dont la Cour a jugé

<sup>64</sup> Ibid.

<sup>65</sup> Voir, à titre d'exemple, *Ajuri et autres c. Commandant des FDI en Cisjordanie et autres*, HCJ 7015/02, 3 septembre 2002.

<sup>66</sup> *Al-Taliya c. Ministre de la défense*, HCJ 619/78, 28 mai 1979 ; *Ajuri et autres c. Commandant des FDI en Cisjordanie et autres*, HCJ 7015/02, arrêt, 3 septembre 2002 ; *Ja'amait Ascan el-Malimun el-Mahdudeh el-Masauliyeh, société coopérative enregistrée auprès de l'état-major de la zone de Judée et Samarie c. Commandant des FDI en Judée et Samarie et Comité suprême de planification dans la zone de Judée et Samarie*, HCJ 393/82, 28 décembre 1983 ; *Association pour les droits civils en Israël et autres c. Chef du Commandement central et autre*, HCJ 358/88, arrêt, 30 juillet 1989 ; *Médecins pour les droits de l'homme et autres c. Commandant des FDI à Gaza*, HCJ 4764/04, arrêt, 30 mai 2004, par. 10 ; et *Conseil du village de Beit Sourik c. Gouvernement israélien et Commandant des FDI en Cisjordanie*, HCJ 2056/04, arrêt, 30 juin 2004.

<sup>67</sup> Voir la Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, art. 43, et l'annexe de la Convention (Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre).

<sup>68</sup> *Abu Safiyeh et autres c. Ministre de la défense et autres* HCJ 2150/07, arrêt, 29 décembre 2009.

<sup>69</sup> Unité de coordination des activités gouvernementales dans les Territoires, règles de traitement des demandes d'ouverture de procédure judiciaire (octobre 2014).

<sup>70</sup> Unité de coordination des activités gouvernementales dans les Territoires, procédure d'examen des demandes émanant de résidents palestiniens de la bande de Gaza aux fins de l'administration des procédures judiciaires en Israël (mai 2013).

<sup>71</sup> Le défendeur renvoie à Haute Cour de justice, *Centre palestinien des droits de l'homme c. Procureur général*, HCJ 9408/10, réponses complémentaires au nom de l'État.

qu'elles apportaient une réponse adéquate aux contestations soulevées, ce qui l'a amenée à rejeter la requête<sup>72</sup>.

57. En réponse à l'argument du demandeur selon lequel il est de facto interdit aux individus de porter plainte devant les tribunaux israéliens, le défendeur renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui reconnaît que le droit d'accès à un tribunal inclut le droit d'intenter une action civile, mais ne suppose pas un droit général à la présence physique au tribunal dans une procédure civile<sup>73</sup>. Selon la jurisprudence du Conseil des droits de l'homme, même dans une procédure pénale, une audience en l'absence de l'accusé peut, dans certaines circonstances, être autorisée dans l'intérêt de la bonne administration de la justice<sup>74</sup>.

#### 4. Cautions judiciaires

58. Le demandeur allègue que le versement d'une caution imposée par les tribunaux constitue un obstacle à la conduite des procédures judiciaires, en particulier devant la Haute cour de justice. Toutefois, il n'est pas dans la pratique générale de la Cour d'imposer le dépôt de cautions dans le cadre des requêtes qui lui sont présentées. Dans sa jurisprudence, la Cour suprême a fourni des directives à l'intention des juridictions inférieures lorsque celles-ci imposent le dépôt de cautions aux demandeurs ; ces directives exigent qu'il soit tenu compte de la complexité des procédures, de l'identité des parties et de la bonne foi du demandeur dans l'introduction de l'instance<sup>75</sup>. En conséquence, des procédures judiciaires sont régulièrement engagées par des demandeurs palestiniens devant les tribunaux israéliens nonobstant lesdites cautions<sup>76</sup>.

#### 5. La Haute Cour de justice

59. Le demandeur déclare à tort que la Haute Cour de justice n'est pas indépendante et est subordonnée à l'armée. Au contraire, les juges qui la composent sont désignés par un comité de sélection des juges, lequel est indépendant<sup>77</sup>. Le système judiciaire est distinct du système militaire, en ce qu'il n'existe aucun lien entre eux<sup>78</sup>.

60. La Haute Cour de justice a estimé avoir compétence pour connaître des affaires relatives aux actions de l'État en Cisjordanie et dans la bande de Gaza et aux requêtes déposées par des résidents de ces dernières<sup>79</sup>. La Cour soumet également la législation

<sup>72</sup> Voir la procédure d'examen des demandes. Les autorités chargées de l'examen des demandes peuvent prendre en considération les facteurs liés à la sécurité ou la criminalité concernant l'auteur de la demande, l'incidence préjudiciable éventuelle du rejet d'une demande sur une procédure judiciaire, et l'existence de circonstances humanitaires exceptionnelles qui justifient de déroger à la politique générale. Les décisions de ne pas autoriser l'entrée en Israël sont susceptibles de recours devant les tribunaux israéliens.

<sup>73</sup> *Kabwe et Chungu c. Royaume-Uni*, requêtes n<sup>os</sup> 29647/08 et 33269/08, décision sur la recevabilité, 2 février 2010 ; *X. c. Suède*, requête n<sup>o</sup> 434/58, décision sur la recevabilité, 30 juin 1959 ; et *Muyldermans c. Belgique*, arrêt, 23 octobre 1991, série A, n<sup>o</sup> 214-A, par. 64.

<sup>74</sup> *Perterer c. Autriche* (CCPR/C/81/D/1015/2001), par. 9.3.

<sup>75</sup> *Succession d'Ali Ja'alia (décédé) c. État d'Israël*, Ci.Ap.Req. 1007/08, 31 janvier 2010.

<sup>76</sup> On citera parmi les exemples récents les affaires suivantes : tribunal de district de Be'er Sheva, *Succession d'Abu-Halimeh (décédé) et autres c. État d'Israël*, Ci.C. 35484-08-10 ; tribunal de district de Jérusalem, *Succession d'Abu Al-Ayash (décédé) c. État d'Israël*, Ci.C. 40777-12-10 ; tribunal de district de Be'er Sheva, *Al-Halo et autres c. État d'Israël*, Ci.C. 7503-01-11, 10 décembre 2018 ; et tribunal de district de Be'er Sheva, *Succession d'Abu Sayid (décédé) c. État d'Israël*, Ci.C. 21677-07-12.

<sup>77</sup> Les juges sont nommés par le Président sur recommandation du Comité de sélection des juges, que préside le Ministre de la justice, et qui compte parmi ses membres un autre ministre, le Président de la Cour suprême, deux autres juges de la Cour suprême, deux membres de la Knesset et deux représentants du barreau israélien. Les trois branches du pouvoir, et l'association du barreau israélien, sont donc représentés au sein du Comité.

<sup>78</sup> Voir les dispositions de la Loi fondamentale d'Israël relatives au pouvoir judiciaire.

<sup>79</sup> *Khelou et autres c. Gouvernement israélien et autres*, H CJ 302/72, 21 mai 1973 ; Meir Shamgar, « Legal concepts and problems of the Israeli military government – the initial stage » et Eli Nathan, « The power of supervision of the High Court of Justice over military government », in Meir Shamgar, éd., *Military Government in the Territories Administered by Israel, 1967-1980: The Legal*

israélienne applicable à la fois aux Palestiniens et aux Israéliens à un contrôle de constitutionnalité. Certaines affaires relatives à des audiences de mise en détention tenues en l'absence du suspect<sup>80</sup> et à l'exception à la responsabilité de l'État pour des dommages délictuels causés en zone de conflit en raison d'actions des forces de sécurité<sup>81</sup> ont fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité en faveur des individus.

61. En outre, le demandeur soutient à tort qu'un recours légal contre la Loi fondamentale relative à Israël en tant qu'État-nation du peuple juif, devant la Haute Cour de justice a été rejeté, faisant ainsi preuve du rôle de la Cour en tant qu'instrument d'oppression et de discrimination. Le défendeur affirme au contraire que 14 requêtes relatives à la Loi fondamentale sont actuellement en instance devant la Cour.

## 6. Accessibilité

62. Toute partie intéressée a le droit de saisir directement la Cour suprême pour faire valoir qu'une action ou une politique gouvernementale donnée est *ultra vires*, illicite ou déraisonnable<sup>82</sup>. En 2017, plus de 2 500 requêtes ont été déposées auprès de la Cour en sa seule qualité de Haute Cour de justice ; en 2016, 2 270 requêtes avaient été introduites<sup>83</sup>. De plus, la Haute Cour de justice a progressivement étendu la portée de son contrôle juridictionnel pour y inclure des questions jusque-là considérées comme ne relevant pas des tribunaux ou « hors limites » dans de nombreuses autres juridictions<sup>84</sup>. En outre, la Cour a adopté une position particulièrement ferme en ce qui concerne la justiciabilité des allégations de violation des droits de l'homme<sup>85</sup>.

63. Dans de nombreux cas, le Gouvernement israélien a révisé sa position au cours même de la procédure, que ce soit à l'initiative de la Cour ou à la suite d'un dialogue avec les requérants<sup>86</sup>. Dans certains cas, même si la Cour rejette finalement une requête, elle peut formuler des directives à l'intention du Gouvernement pour faire en sorte que les actions de l'État soient conformes à ses obligations légales<sup>87</sup>. Même en ce qui concerne les requêtes relatives à des activités militaires opérationnelles sensibles, la Cour a exigé d'officiers

---

*Aspects*, vol. I (Jérusalem, Institut Harry Sacher de recherche législative et de droit comparé, Université hébraïque de Jérusalem, 1982).

<sup>80</sup> Le défenseur renvoie à Ci.Ap. 8823/07, *Anonyme c. État d'Israël*, 2 novembre 2010.

<sup>81</sup> *Adalah: The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et autres c. Ministre de la défense et autres*, H CJ 8276/05, H CJ 8338/05 et H CJ 11426/05, 12 décembre 2006.

<sup>82</sup> *Commission publique contre la torture en Israël et LAW – Société palestinienne de protection des droits de l'homme et de l'environnement c. Gouvernement israélien et autres*, H CJ 769/02, arrêt, 14 décembre 2006.

<sup>83</sup> Rapport annuel du pouvoir judiciaire israélien pour 2017, disponible à l'adresse [https://www.gov.il/BlobFolder/reports/statistics\\_annual\\_2017/he/annual2017.pdf](https://www.gov.il/BlobFolder/reports/statistics_annual_2017/he/annual2017.pdf) (en hébreu).

<sup>84</sup> *Médecins pour les droits de l'homme et autres c. Premier Ministre d'Israël et autres*, H CJ 201/09, et *Centre juridique Gisha pour la liberté de mouvement et autres c. Ministre de la défense*, H CJ 248/09, arrêt, 19 janvier 2009.

<sup>85</sup> Voir notamment *Commission publique contre la torture en Israël et LAW – Société palestinienne de protection des droits de l'homme et de l'environnement c. Gouvernement israélien et autres*, H CJ 769/02, arrêt, 14 décembre 2006, par. 50 ; *Dawikat et autres c. État d'Israël et autres*, H CJ 390/79, arrêt, 22 octobre 1979 ; Aharon Barak, « A judge on judging: the role of a supreme court in a democracy » *Harvard Law Review*, vol. 116 (2002), p. 106 à 110 (voir aussi p. 97 à 105) ; Ariel L. Bendor, « Are there any limits to justiciability? The jurisprudential and constitutional controversy in light of the Israeli and American experience », *Indiana International & Comparative Law Review*, vol. 7, n° 2 (1997) ; et Baruch Bracha, « Judicial review of security powers in Israel: a new policy of the courts », *Stanford Journal of International Law*, vol. 28 (1991-1992), p. 96 et 97.

<sup>86</sup> *Chef du conseil de village de Deir Samit et autres c. Commandant des FDI en Cisjordanie et Commandant de la brigade Hébron*, H CJ 3969/06, arrêt, 22 octobre 2009 ; *Société foncière de Terre-Sainte c. État d'Israël et autres*, H CJ 7210/04, 19 août 2004 ; *Abu Romi c. Commandant militaire en Cisjordanie*, H CJ 5743/04, 9 septembre 2004 ; *Municipalité de Bethléem et 22 autres c. État d'Israël – Ministère de la défense et Commandant des FDI en Judée et Samarie*, H CJ 1890/03, arrêt, 3 février 2005 ; *Université al-Qods c. État d'Israël*, H CJ 5383/04-B, 17 juin 2004 ; et *Diaab et autres c. Gouvernement israélien et autres*, H CJ 2626/04, arrêt, 4 novembre 2004.

<sup>87</sup> *Commission publique contre la torture en Israël et LAW – Société palestinienne de protection des droits de l'homme et de l'environnement c. Gouvernement israélien et autres*, H CJ 769/02, arrêt, 14 décembre 2006.

supérieurs qu'ils comparaissent et fournissent des informations relatives aux activités sur le terrain « en temps réel »<sup>88</sup>.

64. Ces exemples montrent que la possibilité de saisir la Haute Cour de justice a une incidence importante sur l'ajustement des politiques et des décisions de l'exécutif en matière de sécurité nationale et de droits humains. L'incidence des procédures relatives à la situation des droits de l'homme en Cisjordanie et dans la bande de Gaza engagées auprès de la Haute Cour de justice se reflète non seulement dans les décisions rendues en faveur des requérants, mais aussi dans les différents modes de règlement des différends devant la Cour. La jurisprudence de la Cour et son indépendance dans l'application de la loi lui ont valu le respect et la reconnaissance de la communauté internationale<sup>89</sup>.

## 7. Jurisprudence de la Haute Cour de justice d'Israël relative aux droits des Palestiniens en Cisjordanie

65. La Haute Cour de justice examine régulièrement des allégations de violation de la liberté de circulation, y compris des cas de Palestiniens qui souhaitent obtenir un visa pour des raisons de sécurité<sup>90</sup>, le large pouvoir discrétionnaire du Ministère de la défense<sup>91</sup> et l'obligation du commandant militaire d'assurer l'ordre public et la sécurité<sup>92</sup>.

66. La Haute Cour de justice s'est prononcée en faveur de ressortissants palestiniens dans des affaires portant sur les droits des travailleurs, en particulier les droits en matière d'emploi de palestiniens travaillant dans des implantations israéliennes<sup>93</sup>, les retenues pour pension<sup>94</sup>, le salaire minimum et l'indemnité de cherté de vie<sup>95</sup>.

67. La Cour examine régulièrement des recours contestant des allégations de violation du droit à la propriété introduits par des requérants palestiniens. Elle a statué sur des requêtes concernant des travaux de construction sur des terres appartenant à des Palestiniens, dans le cadre de procédures relatives à l'enlèvement de bâtiments illicites<sup>96</sup>. Elle s'est également penchée sur des requêtes relatives à la saisie de biens à des fins de sécurité en Cisjordanie, ce qui supposait de vérifier la légalité des décisions du commandant militaire<sup>97</sup>.

68. La Cour a par ailleurs examiné des allégations relatives à certaines procédures devant les tribunaux militaires en Cisjordanie, y compris l'accessibilité des documents<sup>98</sup> et la durée des périodes de détention<sup>99</sup>. Les procédures devant la Cour ont contribué à une réforme majeure de la procédure pénale des tribunaux militaires cisjordaniens, avec notamment la

<sup>88</sup> Voir *Médecins pour les droits de l'homme et autres c. Premier Ministre d'Israël et autres*, HCJ 201/09, et *Centre juridique Gisha pour la liberté de mouvement et autres c. Ministère de la défense*, HCJ 248/09, arrêt, 19 janvier 2009.

<sup>89</sup> Cour suprême du Canada, demande au titre de l'article 83.28 du Code criminel, arrêt, 23 juin 2004, par. 7.

<sup>90</sup> Le défenseur renvoie à *Jamal Ali c. Commandant militaire en Cisjordanie*, HCJ 3764/16, arrêt, 2017.

<sup>91</sup> *Cercle des parents – Forum des familles, association des familles en deuil et des combattants pour la paix c. Ministère de la défense et Commandant des FDI en Judée et Samarie*, HCJ 2964/18, arrêt, 17 avril 2018.

<sup>92</sup> *Abu Safiyeh et autres c. Ministère de la défense et autres*, HCJ 2150/07, 29 décembre 2009, par. 35.

<sup>93</sup> *Association Kav LaOved et autres c. Conseil national de prud'hommes (Jérusalem) et autres*, HCJ 5666/03, arrêt, 10 octobre 2007.

<sup>94</sup> *Neetuv – Société de gestion et de développement c. Succession de Badawi Gitan et autres*, 48438-02-15, 2018.

<sup>95</sup> L'État défendeur indique qu'à la suite de la décision *Kav LaOved* [ligne d'assistance téléphonique aux travailleurs], l'ordonnance n° 967 (1982) concernant l'emploi de travailleurs dans certaines zones (Judée et Samarie) a été modifiée afin d'accorder aux employés palestiniens le droit au salaire minimum et à l'indemnité de vie chère.

<sup>96</sup> *Hamed et autres c. Ministère de la défense et autres*, HCJ 9949/08, arrêt, 14 novembre 2016 ; *Muhamad c. Ministère de la défense*, HCJ 9496/11, arrêt, 4 novembre 2015.

<sup>97</sup> *Conseil du village de Beit Sourik c. Gouvernement israélien et Commandant des FDI en Cisjordanie*, HCJ 2056/04, 30 juin 2004 ; et *Mara'abe et autres c. Premier Ministre d'Israël et autres*, HCJ 7957/04, arrêt, 15 septembre 2005.

<sup>98</sup> *El-Arah et autres v. Commandant en chef de l'armée israélienne et autre*, HCJ 2775/11.

<sup>99</sup> *Ministère des prisonniers palestiniens et autres c. Ministère de la défense et autres*, HCJ 3368/10, arrêt, 6 avril 2014.

création d'un tribunal spécial pour mineurs en Cisjordanie, le relèvement de l'âge de la majorité, la complète séparation des adultes et des mineurs durant la procédure judiciaire, un raccourcissement spécial du délai de prescription, et l'implication parentale.

69. À la lumière du droit international, la Cour a examiné les activités opérationnelles des Forces de défense israéliennes, notamment les périodes de détention prolongées<sup>100</sup>, les arrestations assistées par des résidents locaux<sup>101</sup> et les délais d'examen des demandes de permis d'entrer en Israël<sup>102</sup>.

## 8. Procédures civiles

70. Les tribunaux civils israéliens sont à la disposition des résidents palestiniens de Cisjordanie pour les affaires portant sur les droits de propriété, par exemple la propriété légitime<sup>103</sup>. La Haute Cour de justice a également examiné des affaires relatives à l'indemnisation de dommages causés par les forces de sécurité en Cisjordanie<sup>104</sup>.

## 9. Procédures pénales

71. Les instances pénales israéliennes ont compétence à l'égard des infractions pénales commises par des Israéliens en Cisjordanie. Les juridictions pénales israéliennes ont jugé et condamné des Israéliens pour des infractions commises à l'égard de Palestiniens<sup>105</sup> ; en particulier, elles ont statué sur des affaires relatives à des infractions à caractère raciste ou discriminatoire<sup>106</sup>.

## 10. Justice pénale militaire

72. En ce qui concerne les observations du demandeur relatives à l'indépendance du système israélien de justice pénale militaire, l'État défendeur précise que le Corps de l'Avocat général de l'armée est composé de deux unités : l'unité chargée de l'application de la loi à l'échelle des Forces de défense israéliennes<sup>107</sup> et l'unité chargée de prodiguer des conseils juridiques aux autorités militaires<sup>108</sup>. Le chef du Corps est nommé par le Ministre de la défense, qui exerce une fonction civile<sup>109</sup>, et n'est soumis à aucune autorité autre que la loi<sup>110</sup>. Les tribunaux militaires, qui statuent sur les accusations portées contre les soldats des Forces de défense israéliennes dans le cadre d'infractions militaires et d'autres infractions pénales, sont indépendants à la fois de l'Avocat général de l'armée et de la chaîne de commandement des Forces de défense israéliennes. La justice pénale militaire comprend des

<sup>100</sup> *Mar'ab et autres c. Commandant des FDI en Cisjordanie, et état-major de la brigade de Judée et Samarie*, HCJ 3239/02, arrêt, 5 février 2003.

<sup>101</sup> *Adalah: Legal Center for Arab Minority Rights in Israel c. Commandant en chef des FDI*, HCJ 3799/02, arrêt, 6 octobre 2005.

<sup>102</sup> *Anonyme c. Ministre de la défense*, HCJ 9815/17, arrêt, 19 mars 2018.

<sup>103</sup> Voir tribunal de district de Jérusalem, *Baakri c. Tal Construction Co.*, plainte civile n° 3329/09, jugement, 18 avril 2012 ; et *Hamdi et autres c. Himnuta L. T. D. et autres*, plainte civile n° 2425/08, 15 juillet 2010.

<sup>104</sup> Le défenseur renvoie à *Ministre de la défense c. Succession de Fhatma Ibrahim Abdallah Abu Samara (décédée)*, Ci.Ap. 3991/09 ; et tribunal de district de Jérusalem, *État d'Israël c. Na'alwa*, Ci.Ap.Rq. 37000-06-17.

<sup>105</sup> Tribunal de district de Jérusalem, *État d'Israël c. S. T. et autre*, Cr.C. 4001-05-15, 22 July 2015 ; tribunal de district de Jérusalem, *État d'Israël c. Ben David et autres* S.Cr.C. 34700-07-14, 19 avril 2016.

<sup>106</sup> Le défenseur renvoie à *État d'Israël c. Cohen*, Cr.C. 41705-08-14, 19 septembre 2017, et *État d'Israël c. Avraham Gafni et autres*, Cr.C. 55372-08-15.

<sup>107</sup> Le défenseur renvoie à l'article 178 de la loi sur la justice militaire (loi n° 5715-1955), et au décret n° 2.0613 du 5 mars 1976 du Commandement suprême des Forces de défense israéliennes, relatif au Corps de l'Avocat général de l'armée.

<sup>108</sup> Le défenseur renvoie à l'article 178 (par. 1) de la loi sur la justice militaire, et au décret n° 2.0613 du Commandement suprême des Forces de défense israéliennes, relatif au Corps de l'Avocat général de l'armée. Voir également la directive (n° 9.1002) du Procureur général, relative à l'Avocat général de l'armée, version d'avril 2015, par. 2 b).

<sup>109</sup> Loi sur la justice militaire, art. 177 a).

<sup>110</sup> Le défenseur renvoie au décret n° 2.0613 du Commandement suprême des Forces de défenses israéliennes, et au paragraphe 3 de la directive n° 9.1002 du Procureur général.

tribunaux régionaux de première instance et une cour d'appel militaire, dont les décisions sont susceptibles de réexamen par la Haute Cour de justice.

73. L'entité première pour enquêter sur les allégations d'infractions pénales est la Division des enquêtes criminelles de la police militaire (« la Division »), une unité entièrement distincte du Corps de l'Avocat général de l'armée qui jouit d'une totale indépendance professionnelle<sup>111</sup>. En termes d'indépendance, d'impartialité, d'efficacité, de rigueur, de célérité et de transparence, la Commission Turkel a également établi une comparaison avantageuse entre le système d'enquête israélien et les systèmes des pays occidentaux<sup>112</sup>.

#### 11. Contrôle civil administratif et juridictionnel de la justice pénale militaire

74. La justice pénale militaire israélienne est subordonnée au contrôle civil du Procureur général et de la Cour suprême. Toute personne intéressée peut demander le réexamen d'une décision prise par l'Avocat général de l'armée en saisissant le Procureur général de la question, ce qui est chose courante<sup>113</sup>. Le Procureur général peut également examiner des questions juridiques générales relatives à l'armée ou émettre un avis sur ces questions<sup>114</sup>.

75. Cela s'ajoute à la possibilité d'un contrôle juridictionnel, par la Haute Cour de justice, de toutes les décisions de l'Avocat général de l'armée et du Procureur général. La Haute Cour de justice peut réexaminer et annuler les décisions de l'Avocat général de l'armée et du Procureur général, qu'il s'agisse notamment de l'ouverture d'une enquête pénale, de la mise en mouvement de l'action publique, d'une inculpation ou de l'appel d'une décision des tribunaux militaires<sup>115</sup>. La Haute Cour de justice accorde généralement un large pouvoir discrétionnaire à l'Avocat général de l'armée et au Procureur général, mais elle intervient lorsqu'elle juge leur décision déraisonnable<sup>116</sup>.

<sup>111</sup> Israël, Ministère des affaires étrangères, *The 2014 Gaza Conflict, 7 July-26 August 2014: Factual and Legal Aspects* (2015), p. 222.

<sup>112</sup> Commission publique chargée d'examiner l'incident maritime du 31 mai 2010 (Commission Turkel), *Israel's Mechanisms for Examining and Investigating Complaints and Claims of Violations of the Laws of Armed Conflict According to International Law*, deuxième rapport (février 2013), p. 152 à 264.

<sup>113</sup> Le défenseur renvoie à *Avivit Atiyah c. Procureur général*, HCJ 4723/96, arrêt, 29 juillet 1997.

<sup>114</sup> Directive n° 9.1002 du Procureur général, par. 2 b). Voir également les directives du Ministère de la justice concernant l'Avocat général de l'armée et l'examen des décisions de l'Avocat général de l'armée.

<sup>115</sup> *Thabit c. Procureur général*, HCJ 474/02, arrêt, 30 janvier 2011.

<sup>116</sup> *Avery c. Avocat général de l'armée*, HCJ 11343/04, 9 octobre 2005 ; et *Abu Rahma et autres c. Avocat général de l'armée et autres*, HCJ 7195/08, arrêt, 1<sup>er</sup> juillet 2009.