



# Assemblée générale

Soixante-deuxième session

Documents officiels

Distr. générale  
6 décembre 2007  
Français  
Original: anglais

---

## Sixième Commission

### Compte rendu analytique de la 23<sup>e</sup> séance

Tenue au Siège, à New York, le vendredi 2 novembre 2007, à 10 heures

*Président* : M. Tulbure ..... (Moldova)

## Sommaire

Point 82 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-neuvième session (*suite*)

Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice

---

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressées, *dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

07-57769 (F)



*La séance est ouverte à 10 h 5.*

**Point 82 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-neuvième session**  
(suite) (A/62/10)

1. **M. Jaafar** (Malaisie) dit que sa délégation souscrit à l'avis exprimé dans le projet de directive 2.6.3 (« Faculté de faire des objections ») selon lequel un État ou une organisation internationale ne peut pas faire objection simultanément à une réserve qui n'est pas conforme au critère de validité énoncé à l'article 19 des Conventions de Vienne et à une réserve qu'il juge inacceptable « conformément à ses propres intérêts » (A/CN.4/574, par. 62 et 63), même si la réserve en soi est valable. Cette position se fonde sur le principe qu'un État ne peut pas être lié sans son consentement. L'orateur aimerait avoir un débat sur la question de savoir si un État ou une organisation internationale peut faire objection à une réserve expressément autorisée par les Conventions de Vienne, qui n'est pas encore réglée. Plusieurs des réserves formulées par la Malaisie à l'égard de différents traités relatifs aux droits de l'homme ont été considérées par les autres États parties comme incompatibles avec l'objet et le but de ces instruments. L'orateur attend donc avec intérêt l'achèvement des travaux du Rapporteur spécial sur l'effet des réserves non valides et des objections à ces réserves ou de leur acceptation, à la lumière du projet de directive.

2. À propos du projet de directive 2.6.5 (« Auteur d'une objection »), la délégation de l'orateur suppose que la phrase « tout État ou toute organisation internationale ayant qualité pour devenir partie au traité » désigne les États et organisations internationales signataires; un État ou une organisation internationale n'ayant nulle intention de devenir partie à un traité ne devrait pas avoir le droit d'objecter à une réserve faite par un État partie. À la lumière de ce projet de directive, l'orateur propose de modifier le projet de directive 2.6.12 (« Non-exigence de confirmation d'une objection faite avant l'expression du consentement à être lié par le traité ») pour exiger que les États et les organisations internationales confirment, au moment où ils deviennent parties à un traité, les éventuelles objections qu'ils auraient formulées avant de consentir à être liés, car il peut s'écouler beaucoup de temps dans l'intervalle.

3. Le projet de directive 2.6.13 (« Délai de formulation d'une objection ») n'est pas une reprise textuelle du paragraphe 5 de l'article 20 des Conventions de Vienne : il conviendrait de remplacer les mots « jusqu'à l'expiration des » par les mots « dans les », de manière à ne pas donner à penser qu'un État ou une organisation internationale doit attendre 12 mois après avoir été avisé d'une réserve pour pouvoir y objecter.

4. La délégation de l'orateur juge le projet de directive 2.6.14 (« Objections préventives ») inacceptable; les États et les organisations internationales devraient attendre qu'une réserve soit formulée, afin de déterminer sa portée avant de décider d'y objecter ou non. Il serait en outre judicieux d'examiner les effets juridiques des objections tardives (projet de directive 2.6.15) et du retrait partiel d'une objection (projets de directives 2.7.7 et 2.7.8) dans le cadre des travaux futurs du Rapporteur spécial sur les effets de l'objection aux réserves et de l'acceptation des réserves.

5. Le projet de directive 2.8.2 (« Acceptation tacite d'une réserve nécessitant l'acceptation unanime des autres États et organisations internationales »), sous sa forme actuelle, peut être compris comme une disposition limitant l'acceptation d'une réserve à la période de 12 mois qui suit la notification, alors que le paragraphe 5 de l'article 20 des Conventions de Vienne dispose que l'objection peut être faite soit durant cette période, soit avant la date à laquelle l'État ou l'organisation internationale a exprimé son consentement à être lié par le traité, si cette dernière est plus tardive. Il convient de modifier le projet d'article en conséquence.

6. La délégation de l'orateur convient que l'organisation internationale doit clairement exprimer son acceptation d'une réserve, comme le prévoit le projet de directive 2.8.8 (« Absence de présomption d'acceptation d'une réserve à un acte constitutif »), mais pense que l'acceptabilité du projet de directive 2.8.9 (« Organe compétent pour accepter une réserve à un acte constitutif ») dépend du cadre interne de l'organisation; il faut considérer cette directive comme applicable à toutes les situations.

7. Tout en reconnaissant que l'adoption des projets de directive aiderait les États et les organisations internationales à déterminer leur pratique en matière de réserve aux traités, la délégation de l'orateur pense

qu'un complément d'examen et d'analyse, notamment sur la base des réponses des États aux questions posées par la Commission dans les paragraphes 23 à 25 de son rapport, est nécessaire avant qu'ils puissent être adoptés.

8. Passant à la question des ressources naturelles partagées, l'orateur dit que le fait d'établir un lien entre le travail de la Commission sur les eaux souterraines transfrontières et ses travaux sur le pétrole et le gaz naturel entraînerait un retard évitable. Il pense, comme le Rapporteur spécial, que la question du pétrole et du gaz naturel ne devrait pas être abordée tant que les travaux relatifs aux eaux souterraines ne seront pas achevés; les hydrocarbures ont une importance stratégique pour le développement socioéconomique d'un pays, mais on ne peut pas dire qu'ils répondent à un besoin essentiel de l'homme, et par conséquent les principes élaborés pour l'eau ne s'y appliqueraient pas nécessairement.

9. Compte tenu des divergences de vues des États, il convient de différer le débat sur la forme définitive du projet d'articles jusqu'à la fin de la deuxième lecture; à cet égard, l'orateur fait observer que le projet actuel ne prévoit pas de mécanisme de règlement des différends, de clause définitive ou toute autre disposition qui pourrait préjuger de la forme définitive du document.

10. À propos de la question de l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), en réponse à l'interrogation qui figure au paragraphe 31 a) du rapport de la Commission, l'orateur dit que la Malaisie est partie à de nombreux traités multilatéraux établissant cette obligation, notamment les quatre Conventions de Genève de 1949, la Convention de 1970 pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (« Convention de La Haye ») et la Convention de 1973 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (« Convention de Montréal »). En outre, elle a conclu des traités d'extradition bilatéraux avec la Thaïlande, l'Indonésie, la Région administrative spéciale de Hong Kong, les États-Unis d'Amérique et l'Australie; tous ces traités sauf le premier (qui remonte à 1911) exigent également que les parties extradent ou poursuivent. Lorsqu'un traité ne comporte pas cette obligation ou ne la prévoit que dans une mesure limitée, l'application de l'obligation est régie par le droit interne des parties contractantes; lorsque le traité comporte cette obligation, son champ d'application est limité aux demandes visant des nationaux des parties. La Malaisie

et les autres parties auxdits traités n'ont aucune obligation de poursuivre un non-national au cas où une demande d'extradition serait rejetée.

11. La Malaisie a intégré l'obligation d'extrader ou de poursuivre dans sa loi de 1992 sur l'extradition; l'article 49 de cette loi dispose que la décision d'accepter une demande d'extradition ou de s'en remettre au ministère public pour prendre la décision relève du ministre compétent, qui peut prendre en considération la nationalité de la personne visée et déterminer si la Malaisie est habilitée à poursuivre une personne ayant commis l'acte en question. L'extradition reste possible même en l'absence de traité. Toutefois, le Gouvernement malaisien ne reconnaît pas les traités auxquels il est partie en tant que base juridique pour accepter une demande d'extradition; une instruction spéciale doit être donnée au titre de l'article 3 de la loi sur l'extradition. Dans la pratique, la demande est en règle générale acceptée même lorsqu'elle émane d'un État avec lequel la Malaisie n'a pas conclu de traité d'extradition. La seule exception à cette règle concerne les Conventions de La Haye et de Montréal; l'article 16 de la loi de 1984 sur les délits dans le domaine de l'aviation permet d'employer ces instruments comme base juridique d'une extradition en droit interne.

12. Le Gouvernement malaisien a toujours fait tout son possible pour aider à lutter contre le crime et l'impunité. À cet effet, il s'appuie non seulement sur le droit interne, mais aussi sur les principes de la coopération internationale et de la courtoisie des nations, sur la gravité du crime, de la probabilité de condamnation et des intérêts des victimes et des États concernés. Par le passé, la Malaisie a autorisé l'extradition de nationaux pour des crimes liés au trafic international de stupéfiants; en pareil cas, elle cherche normalement à obtenir l'engagement de l'État demandeur d'extrader ses propres nationaux vers la Malaisie pour des crimes similaires sur demande.

13. Peuvent donner lieu à extradition les crimes passibles, en vertu du droit interne, de la peine capitale ou d'une peine privative de liberté d'un an au moins. Le Gouvernement malaisien n'applique pas le principe de la compétence universelle dans le droit ou la pratique internes et n'a pas particulièrement criminalisé les délits pour lesquels il existe une compétence universelle, considérant que le droit interne était suffisant pour y répondre. Toute demande d'extradition qui répond aux conditions de la double

criminalité et de la peine minimale peut être prise en considération.

14. De manière générale, la délégation de l'orateur pense que l'obligation d'extrader ou de poursuivre découle des traités; ce n'est pas une obligation générale résultant du droit coutumier. Il ressort du rapport, et notamment de l'étude de la pratique des États, qu'il n'existe pas d'éléments suffisants pour pouvoir affirmer que cette obligation est acceptée comme elle le devrait et qu'elle ne lie les États que si elle est établie par traité. Toutefois, l'orateur prend note du fait que l'étude se poursuit.

15. **M<sup>me</sup> Williams** (Canada) dit que, comme l'a décidé la Commission, il ne faut pas remettre en question le travail relatif aux Conventions de Vienne dans l'étude des réserves aux traités. Il faut que les États et les organisations internationales parties puissent répondre à une apparente invalidité d'une réserve par une objection, mais la délégation de l'oratrice est préoccupée par la suggestion que des tiers pourraient être habilités à faire de telles objections, en particulier lorsqu'il s'agit d'organismes créés par des traités relatifs aux droits de l'homme, qui ne sont pas compétents pour ce faire en vertu de leur instrument constitutif. Un de ces organismes a suggéré que la conséquence de l'invalidité serait la séparabilité, ce qui signifierait qu'un État pourrait devenir partie à un traité sans respecter la condition même à laquelle il aurait eu l'intention de subordonner son adhésion; c'est apparemment ce cas de figure qui a suscité la question posée par la Commission au paragraphe 23 a) de son rapport.

16. Selon la délégation de l'oratrice, si un traité ne comporte pas de règles spécifiques, c'est le principe du consentement de l'État qui doit prévaloir. C'est donc aux États parties qu'il incombe de déterminer la validité et les conséquences de l'éventuelle invalidité d'une réserve faite par un autre État partie. Le Gouvernement du pays de l'oratrice étudie la formulation des objections au cas par cas, tenant compte tant des principes que de considérations pratiques. Dans de nombreux cas, le Canada a en effet déclaré que l'objection n'empêchait pas l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'auteur de la réserve, mais il n'a pas de règle absolue en pareille situation.

17. À propos des ressources naturelles partagées, l'oratrice explique que le Canada n'ayant de frontière

terrestre qu'avec les États-Unis d'Amérique, la question de la pollution des eaux souterraines est pour lui une question exclusivement bilatérale, qui relève du Traité de 1909 sur les eaux frontalières, appliqué au Canada par la loi sur le Traité sur les eaux frontalières et par l'Accord sur la qualité de l'eau des Grands Lacs de 1978, tel que modifié en 1987. Ces deux accords sont coordonnés par une Commission internationale conjointe, institution bilatérale créée par le Traité et à laquelle l'Accord a confié des responsabilités supplémentaires. Le Traité ne contient pas de disposition expresse relative aux eaux souterraines, mais la Commission conjointe s'est préoccupée de leur pollution, et la modification de 1987 de l'Accord comporte une nouvelle annexe 16 qui traite de la pollution des Grands Lacs par des eaux souterraines contaminées. Le 13 décembre 2005, les provinces canadiennes et les États des États-Unis limitrophes des Grands Lacs ont conclu un accord sur les prélèvements du bassin des Grands Lacs, qui comporte des dispositions relatives à l'utilisation et à la qualité des eaux souterraines.

18. Ces instruments, institutions et processus sont la base sur laquelle le Canada envisagerait tout autre instrument pertinent. Sa délégation est donc favorable à un examen du projet d'articles en tant qu'ensemble de principes types et à la création d'une base de données sur les questions, problèmes et approches liés à l'amélioration de la protection et à l'utilisation durable des eaux souterraines. Toutefois, des travaux plus vastes sur la question des eaux souterraines transfrontières, y compris l'éventuelle formulation d'une convention-cadre, pourraient poser plus de problèmes. La délégation canadienne est également favorable à la réalisation d'une étude préliminaire sur le pétrole et le gaz, avec notamment un inventaire de la pratique des États, et pense qu'il faut traiter cette question séparément de celle des eaux souterraines transfrontières.

19. Passant à la question de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, l'oratrice dit que le Canada, bien qu'étant un fervent partisan des efforts visant à exiger des comptes et à empêcher l'impunité, ne considère pas que l'obligation d'extrader ou de poursuivre s'applique à tous les crimes. Elle met en garde contre une conception trop large de cette obligation, en particulier si elle doit être qualifiée d'obligation plutôt que de principe ou de norme. Au Canada, l'obligation d'extrader ou de poursuivre ne s'applique qu'aux

crimes de compétence universelle reconnus comme tels par traité ou par le droit international coutumier. Un examen plus approfondi de la source de cette obligation, comprenant un inventaire systématique des traités qui exigent que les parties extradent ou poursuivent, serait utile. La délégation de l'oratrice appuie la décision du Rapporteur spécial de s'abstenir d'examiner plus à fond la « triple alternative », car elle considère que la remise d'une personne à un tribunal pénal international est une décision fondamentalement différente de l'extradition, qui relève d'une relation bilatérale d'État à État.

20. **M<sup>me</sup> Defensor-Santiago** (Philippines) dit, à propos des réserves aux traités, que même si le postulat fondamental des Conventions de Vienne est que les parties peuvent faire des réserves aux traités tant bilatéraux que multilatéraux, il est difficile d'imaginer une réserve à un traité bilatéral étant donné qu'un tel instrument ne peut avoir force de loi que si les deux parties en acceptent toutes les dispositions. Une déclaration unilatérale d'une des parties pourrait être considérée comme une déclaration interprétative; même ainsi, toutefois, elle reste subordonnée au consentement de l'autre partie.

21. Comme le rappelle le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/491/Add.5, par. 431), la Commission a déclaré en 1966 que les réserves aux traités bilatéraux ne posaient pas de vrai problème puisqu'elles équivalaient à une proposition de réouverture des négociations entre les deux parties; le traité ne peut être conclu que si les deux parties acceptent ou rejettent la réserve. Toutefois, le projet de directive 1.5.1 exclut expressément de telles déclarations unilatérales de la définition des réserves. Le même problème peut survenir dans le cas des traités multilatéraux ne comptant que trois ou quatre parties, situation envisagée à l'article 20 2) des Conventions de Vienne. Une détermination plus claire du statut des réserves aux traités bilatéraux serait utile.

22. Le projet de directive 3.1.8 (« Réserves portant sur une disposition reflétant une règle coutumière ») se fonde sur le postulat que même si les normes coutumières ont été codifiées ou reprises dans des conventions, comme l'a fait observer la Cour internationale de Justice, « il est ... clair que les règles du droit international coutumier conservent une existence et une applicabilité autonomes par rapport à celles du droit international conventionnel lors même que les deux catégories de droit ont un contenu

identique. » (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 1986), cité dans le rapport du Groupe d'étude de la Commission sur la fragmentation du droit international: difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international [A/CN.4/L.702, n° 9].

23. Selon la délégation de l'oratrice, même si une norme coutumière est consacrée par un traité, dans la pratique il faut spécifier dans chaque cas d'espèce si elle est appliquée en tant que disposition du traité ou en tant que norme coutumière. Le paragraphe 2 du projet de directive 3.1.8 n'est qu'une reformulation de l'article 38 de la Convention de Vienne de 1969, qui établit clairement qu'une obligation entre États découlant d'une disposition conventionnelle diffère d'une obligation entre États tiers dont la force obligatoire provient de la coutume.

24. Il serait donc logique de conclure que, puisque l'État réservataire agit dans le cadre d'un traité particulier régissant ses relations avec les autres États parties à ce traité, en formulant une réserve il vise la disposition pertinente de l'instrument en tant que clause conventionnelle. En franchissant la ligne qui sépare les règles conventionnelles des règles coutumières, comme elle l'a fait dans le projet de directive 3.1.8, la Commission a introduit une certaine confusion quant à la source de l'obligation entre l'État qui formule une réserve et les autres États parties. Le projet de directive laisse entendre qu'une réserve pourrait constituer une dérogation au droit coutumier tel qu'il est reflété dans la disposition du traité visée par la réserve. La Commission n'est pas allée jusqu'à dire qu'une telle réserve serait invalide mais, pour évaluer sa validité, elle tient compte de son éventuelle incompatibilité avec une disposition conventionnelle reflétant une disposition du droit coutumier, ce qui donne à penser que la réserve pourrait être considérée comme non valide. Il convient donc de réexaminer l'adoption du projet de directive 3.1.8, d'autant que les normes coutumières de *jus cogens* relèvent du projet de directive 3.1.9 (« Réserves contraires à une règle de *jus cogens* »).

25. En vertu des articles 53 et 64 des Conventions de Vienne, les États ne peuvent pas conclure un traité qui serait contraire à une norme péremptoire du droit international général; le projet de directive 3.1.9 peut donc être interprété comme une conséquence nécessaire de ce principe. Les Conventions de Vienne

ne contiennent pas de recensement des normes de *jus cogens*, mais l'article 53 énonce un critère général pour déterminer quelles sont les normes du droit international général qui peuvent être considérées comme telles, à savoir celles qui sont acceptées et reconnues par la communauté des États dans son ensemble. Dans son deuxième rapport sur le droit des traités (A/CN.4/156 et Add.1 à 3), la Commission a jugé prudent de déclarer qu'en règle générale un traité est nul et non avenu s'il est incompatible avec une norme de *jus cogens* et de s'en remettre à la pratique des États et à la jurisprudence des tribunaux internationaux pour élaborer cette règle (*Annuaire de la Commission du droit international* (1963), vol. 2, p. 53).

26. La méthode employée pour déterminer si une réserve vise une norme de *jus cogens* pose donc un problème: on ne peut pas s'appuyer sur la jurisprudence des tribunaux internationaux en raison du manque de pratique des États. La formation de normes de *jus cogens* est un double processus: formulation d'une norme du droit coutumier ou du droit international général, et transformation de cette norme en norme péremptoire par l'acceptation et la reconnaissance de la communauté internationale, sauf si la pratique des États et l'*opinio juris* sont liées au caractère péremptoire dans le processus même de formulation d'une norme générale ou coutumière.

27. L'article 65 des Conventions de Vienne ne permet pas de décider comment il faut régler un conflit entre une réserve et une norme péremptoire découlant de l'application du projet de directive 3.1.9; en pareille situation, l'admissibilité de la réserve n'implique pas l'invalidation, la dénonciation, l'extinction ou la suspension du traité. En outre, l'article 65 pourrait jeter un doute sur l'applicabilité de la procédure énoncée à l'article 66 des Conventions, qui laisse les différends relatifs au statut d'une réserve hors du champ d'application du mécanisme de règlement des différends établi par le régime de Vienne. Si les projets de directive débouchent sur un guide de pratique, leur statut juridique ne sera pas très clair, les projets de directive n'étaient pas conçus pour avoir force obligatoire; néanmoins, le fait de les intégrer dans une recommandation de l'Assemblée générale au titre de l'Article 10 de la Charte des Nations Unies pourrait imposer une certaine discipline.

28. Les travaux de la Commission sur les ressources naturelles partagées pourraient être utiles en cas

d'incidents frontaliers entre États, particulièrement en ce qui concerne la répartition des droits et les devoirs associée à l'exploitation des ressources qui pourrait causer un dommage à l'environnement. Comme les eaux souterraines, le pétrole et le gaz sont des fluides et leur exploitation par un pays pourrait donc affecter un autre pays partageant des aquifères ou des gisements d'hydrocarbures transfrontières.

29. Cette situation pourrait donner l'impression qu'il faut établir des règles *inter se* régissant les relations entre les États concernés; elle pourrait aussi nécessiter l'application de normes générales qui font déjà partie du droit de la responsabilité internationale ou du droit environnemental international. Le Principe 21 de la Déclaration de Stockholm de 1972 sur l'environnement humain, qui est couramment considéré comme étant devenu une norme coutumière et a été réaffirmé textuellement dans le Principe 2 de la Déclaration de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement, est pertinent pour les questions concernant la souveraineté et la protection de l'environnement. Dans l'arbitrage de l'affaire *Trail Smelter* entre les États-Unis et le Canada, ce principe a été expressément appliqué à la question de la pollution transfrontière; il a également été appliqué dans le cadre du paragraphe 2 de l'article 194 de la Convention sur le droit de la mer, à propos de la protection de l'environnement marin. Enfin, comme l'a dit la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif du 8 juillet 1996 sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires « L'obligation générale qu'ont les États de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement ».

30. L'impact transfrontière de l'exploitation d'une ressource naturelle partagée pourrait être l'axe principal des travaux de la Commission concernant le développement progressif et la codification du droit dans ces domaines. Le devoir de ne pas causer de dommage notable à l'environnement est la principale restriction de caractère transfrontière qui s'applique aux relations entre États; en conséquence, le principe fondamental susmentionné du droit de la protection de l'environnement s'appliquerait aux ressources naturelles partagées. Dans le cadre du droit de la mer, les règles relatives à la délimitation du plateau

continental pourraient avoir un effet décisif sur le règlement des conflits de souveraineté entre États partageant des gisements d'hydrocarbures. La possibilité d'une mise en valeur conjointe des ressources, envisagée dans les débats de la Commission sur le rapport du Groupe de travail, pourrait être traitée par des accords appropriés relevant du droit des traités.

31. Il est difficile d'envisager le régime applicable aux ressources naturelles partagées comme un régime juridique distinct; la délégation de l'oratrice aimerait avoir des précisions sur la méthode que la Commission compte employer, sur les problèmes qu'elle prévoit et sur les ressources autres que les eaux souterraines, le pétrole et le gaz qu'elle envisage d'étudier. On pourrait élargir le thème à la pollution atmosphérique transfrontière et à la gestion des stocks de poissons chevauchants et grands migrants.

32. En matière de responsabilité, il pourrait être nécessaire de tenir compte de la nature du dommage ou du préjudice subi; dans le cas des eaux souterraines, du pétrole ou du gaz, l'objet du dommage environnemental peut être les personnes ayant subi un préjudice ou les biens endommagés. Il pourrait aussi être nécessaire de développer le droit des dommages causés à l'environnement et du préjudice causé à ses composantes et de faire une distinction entre les dommages corporels ou matériels, qui relèvent principalement des relations entre États, et les dommages causés à l'environnement, qui peuvent relever des intérêts collectifs des États et ont des incidences *erga omnes*. Il pourrait être aussi nécessaire de tenir compte, sur le plan de la procédure d'établissement des responsabilités, des dommages transfrontières extrajuridictionnels.

33. **M<sup>me</sup> Villalta Vizcarra** (El Salvador) dit que les travaux relatifs aux réserves aux traités pourraient avoir des conséquences importantes sur le droit international. Il est indispensable que, lorsqu'un État formule une réserve qui ne porte pas atteinte à l'intégrité du traité, ou en d'autres termes qui n'est pas incompatible avec son objet et son but, cette réserve soit totalement acceptée; il ne faudrait pas admettre d'objection partielle. Une objection partielle pourrait compromettre l'objet même de la réserve, alors que l'État qui formule une réserve a certainement de bonnes raisons de le faire. On ne devrait pas non plus autoriser l'État à retirer ultérieurement son acceptation lorsqu'une réserve n'a pas suscité d'objection. Une

rétractation pourrait compromettre la certitude juridique et menacer la paix et la sécurité internationales.

34. La délégation de l'oratrice attache une importance particulière à l'obligation d'extrader ou de poursuivre en tant que moyen de combattre l'impunité. Un nombre croissant de traités contiennent une disposition à cet effet. El Salvador est partie à plusieurs instruments internationaux qui établissent cette obligation de manière à empêcher les personnes accusées de crime d'importance internationale de trouver un refuge.

35. En 2000, El Salvador a modifié l'article 28 de sa Constitution pour permettre l'extradition de ses nationaux. Le nouvel article dispose que l'extradition est possible en vertu d'un traité à condition que ce traité ait été ratifié par les parlements des États signataires. En El Salvador, la ratification d'un traité d'extradition exige une majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée législative. Le traité doit prévoir la réciprocité et accorder aux nationaux salvadoriens toutes les garanties de droit et de procédure pénaux prévues par leur Constitution. L'extradition sera accordée si le crime a été commis sur la juridiction territoriale de l'État requérant, sauf dans le cas des crimes d'importance internationale; l'extradition n'est pas admise en cas de crime politique, même s'il en résulte des crimes ordinaires.

36. Il importe de distinguer la compétence universelle de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Ces principes partagent le même objectif, mais l'obligation d'extrader ou de poursuivre ne peut naître qu'après que l'État concerné ait établi sa compétence juridictionnelle. La délégation de l'oratrice pense, comme d'autres, que la compétence universelle ne devrait être prise en considération que dans la mesure nécessaire pour préciser sa relation avec l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Il faut examiner les relations entre ces deux aspects de l'obligation. La délégation de l'oratrice considère que la poursuite sur le territoire national d'une personne accusée d'un crime est préférable, sauf disposition contraire figurant dans un traité d'extradition. La tierce possibilité consistant à remettre l'accusé à un tribunal international limite la prérogative d'extrader ou de poursuivre qui appartient à l'État.

37. **M. Horváth** (Hongrie) dit que la question des réserves aux traités mérite l'effort considérable qui y a

été consacré. Les traités sont la principale source du droit international public et le bon fonctionnement de l'ordre international dépend en grande partie de la capacité des États de connaître leurs droits et obligations qui en résultent. Des directives complètes sur les réserves aux traités seraient très utiles à cet égard et éviteraient que les États formulent des réserves non valides, ce qui est particulièrement important dans le cas des traités relatifs aux droits de l'homme. Toutefois, pour en arriver là il faut mener le travail à terme et adopter les projets de directive; il faut trouver un bon compromis entre l'exhaustivité et la nécessité d'achever le travail dans un délai raisonnable.

38. Pour ce qui est des effets juridiques des réserves non valides, les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 traduisent un compromis entre l'opportunité de préserver la force obligatoire de toutes les dispositions d'un traité qui ne sont pas affectées par la réserve et le droit de l'État qui formule une objection de ne pas être lié par une réserve contre sa volonté. Avant de modifier le système, il faut examiner si et dans quelles circonstances un État qui formule une réserve non valide peut être considéré comme lié par les dispositions visées par cette réserve sans que cela viole le principe de l'égalité souveraine des États.

39. Pour ce qui est des ressources naturelles partagées, la délégation de l'orateur pense, elle aussi, que les travaux relatifs aux eaux souterraines doivent se poursuivre séparément de toute étude des questions liées au pétrole et au gaz et doivent déboucher sur une convention-cadre. Un tel instrument pourrait définir les principes fondamentaux de la coopération dans ce domaine et servir de cadre juridique pour les pays qui n'en sont pas encore arrivés à ce stade du développement du droit international, ainsi que de base pour des accords sous-régionaux ou bilatéraux qui seraient adaptés aux besoins des parties. Il serait plus rapide d'établir une convention type, mais une convention-cadre aurait une utilité supplémentaire justifiant le surcroît d'effort.

40. La Hongrie est très intéressée par le problème des eaux souterraines partagées, car elle partage des aquifères avec ses sept voisins. Toutefois, les instruments juridiques en vigueur, conclus sous les auspices de la Commission économique pour l'Europe, de l'Union européenne et de la Commission internationale pour la protection du Danube, complétés par des accords bilatéraux, répondent parfaitement à ses besoins. Elle est disposée à contribuer, par son

expérience, à la poursuite de l'élaboration d'un instrument des Nations Unies sur les eaux souterraines partagées et fera connaître sa position par écrit.

41. Pour ce qui est de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, la délégation hongroise pense que, en notre ère d'interdépendance sans précédent des peuples et des États, cette obligation existe bel et bien et ses sources ne sont pas limitées aux traités internationaux. Une analyse fouillée des traités, du droit coutumier international, des lois nationales et de la pratique des États pourrait aider à en définir la teneur exacte. La délégation de l'orateur rédigera et communiquera un document d'information sur la loi et la pratique de la Hongrie en matière d'extradition.

42. **M<sup>me</sup> Kamenkova** (Biélorus) dit, à propos des réserves aux traités, qu'un des aspects importants de la formulation des réserves est l'objet du traité en question. Les traités relatifs aux droits de l'homme et aux victimes des conflits armés doivent à l'évidence faire l'objet d'un respect particulier; il ne devrait pas être admis de réserves à leur égard.

43. Si une réserve est considérée comme non valide, suite aux objections de plusieurs des États parties, le consentement de l'État qui a formulé la réserve est lui aussi, en règle générale, non valide et cet État ne peut pas être considéré comme lié par le traité. Il convient toutefois d'exclure de l'application de ce principe les traités relatifs aux droits de l'homme et au droit humanitaire international ainsi qu'au droit des conflits armés; une fois une réserve considérée comme non valide, ces traités doivent rester en vigueur pour le plus grand nombre possible de parties qui assument toutes leurs obligations conventionnelles.

44. Les réserves aux traités bilatéraux sont inacceptables car elles équivalent à une contre-proposition d'une des parties. Toutefois, la Commission a fait une distinction importante entre les réserves et les déclarations interprétatives; l'inacceptabilité des réserves aux traités bilatéraux n'exclut pas la possibilité de faire des déclarations interprétatives concernant ces traités.

45. La délégation de l'oratrice aimerait avoir une définition claire de l'expression « forme écrite », qui devrait tenir compte de l'évolution des moyens de communication. Les projets de directive reconnaissent le statut particulier de la télécopie et du courrier électronique. Toutefois, en principe, toute forme de communication utilisant des mots écrits peut être



considérée comme faite sous « forme écrite », bien qu'elle doive toujours, sauf dans le cas de la correspondance diplomatique officielle, être confirmée par un échange ultérieur de lettres écrites sous la forme traditionnelle.

46. La Commission a traité de manière satisfaisante la question de l'incompatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité. La notion d'objet et de but qui, bien qu'elle soit mentionnée dans les deux Conventions de Vienne, est particulièrement abstraite, commence à prendre corps dans les projets de directive.

47. Dans le cas des réserves vagues ou générales, la délégation de l'oratrice pense qu'outre le critère du champ d'application de la réserve et de sa compatibilité avec l'objet et le but du traité, il faudrait appliquer la condition que les intérêts des autres parties doivent être protégés lorsqu'une réserve est susceptible de plusieurs interprétations. En d'autres termes, une réserve doit être interprétée conformément à la règle *contra proferentem* du droit romain : elle doit être évaluée contre l'État qui a formulé la réserve et en faveur des autres parties contractantes. Les États auront donc intérêt à formuler leurs réserves très soigneusement de manière à ne pas se retrouver victimes d'interprétations inattendues desdites réserves.

48. Pour ce qui est des réserves aux dispositions contractuelles reflétant des normes générales du droit international, un des facteurs importants est l'*opinio juris* d'un État concernant l'acceptabilité ou la l'inacceptabilité d'une norme du droit international considérée comme coutumière. Selon la délégation de l'oratrice, la formulation d'une réserve à l'égard d'une norme considérée comme coutumière ne signifie pas automatiquement que l'État auteur de la réserve objecte à ce que cette norme ait le statut de norme coutumière internationale dans des cadres autres que celui du traité en question. Une réserve à l'égard d'une norme donnée peut être fondée sur la spécificité du traité concerné et non sur le caractère coutumier international de la norme.

49. Pour ce qui est des réserves ayant une incidence sur le droit interne, il importe de souligner l'inacceptabilité de celles dont l'effet juridique peut être arbitrairement modifié par l'État réservataire au moyen d'une modification de la loi nationale ou d'une interprétation tendancieuse de ladite loi. Les seules

exceptions devraient être les lois constitutionnelles, qu'il est toujours difficile de modifier et qui peuvent être un obstacle juridique réel à la participation à un traité de l'État concerné. Les États sont les signataires des traités, mais ils doivent d'une certaine manière « geler » leur législation : en d'autres termes, ils doivent appliquer les lois en vigueur au moment de la formulation de la réserve si la modification de leurs lois modifierait l'effet juridique de la réserve et susciterait des objections des autres parties.

50. La délégation de l'oratrice appuie le projet de directive sur les réserves visant les dispositions d'un traité relatives au règlement des différends ou au contrôle de l'application du traité. Le texte confirme la liberté des parties de choisir les moyens de règlement pacifique de leurs différends et de contrôle du respect des obligations, sans les autoriser à rejeter globalement ces moyens, si les mécanismes en question font partie intégrante des obligations des parties ou font l'objet de dispositions de fond. Une telle approche pourrait être complétée par une disposition relative à l'inacceptabilité des réserves à l'égard des moyens « diplomatiques » de règlement des différends internationaux, tels que la négociation, la consultation ou la médiation.

51. La délégation de l'oratrice espère qu'en 2011 la Commission aura enfin réussi à achever ses travaux sur le thème, ce qui serait une étape importante de l'histoire du droit international.

52. **M. Dufek** (République tchèque) dit, à propos des réserves relatives aux traités, que sa délégation se félicite de l'importance attachée par la Commission et par le Rapporteur spécial au dialogue concernant la formulation des réserves et des objections aux réserves. Ce dialogue pourrait beaucoup aider à préciser le statut juridique des réserves et leur relation avec un traité donné lorsqu'une objection est fondée sur une prétendue incompatibilité de la réserve avec l'objet et le but du traité. La délégation de l'orateur appuie donc le projet de directive 2.6.10, dans lequel il est recommandé que les États et les organisations internationales indiquent, dans toute la mesure du possible, les motifs de leur objection à une réserve formulée par un autre État ou une autre organisation internationale. En outre, comme l'ont montré les débats de la Commission, il serait probablement opportun de formuler des directives recommandant qu'ils exposent aussi les motifs du retrait d'une objection et d'une réserve à l'égard d'un traité international. Pour la

formulation de telles directives, il convient que le Rapporteur spécial et la Commission tiennent compte du problème des réserves de caractère vague ou général, qui font l'objet du projet de directive 3.1.7.

53. Pour les mêmes raisons, la délégation de l'orateur appuie les conclusions du Rapporteur spécial concernant la formulation d'objections tardives, c'est-à-dire les objections formulées après la fin de la période prévue au paragraphe 5 de l'article 20 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ou de la période spécifiée dans le traité en question. Bien que les objections tardives ne puissent pas produire les effets prévus par le paragraphe 4 b) de l'article 20 et le paragraphe 3 de l'article 21 de la Convention, la délégation de l'orateur considère qu'elles sont un aspect important du dialogue sur les réserves et une source d'information utile pour les tribunaux internationaux, les organes créés par des traités et les autres entités compétentes pour examiner la validité d'une réserve donnée. Toutefois, il convient de modifier le libellé du projet de directive 2.6.15 qui, dans son état actuel, est trop bref et général. En outre, ce texte dispose que les objections tardives pourraient produire certains effets juridiques, ce qui est en fait contraire à l'objectif déclaré du projet de directive. La délégation de l'orateur serait favorable à un examen plus détaillé de la possibilité, mentionnée dans les débats de la Commission, de soumettre les objections tardives au même régime que celui qui régit les déclarations interprétatives, *mutatis mutandis*.

54. Il convient en outre que la Commission examine à fond le projet de directive 2.6.14 concernant le régime des objections préemptives. De telles objections pourraient permettre à un État de protéger ses droits découlant d'un traité et de faire connaître sa position juridique au sujet des éventuelles réserves futures à l'égard de ce traité, mais la délégation de l'orateur partage certains des doutes exprimés par les membres de la Commission, à savoir que les projets de directive pourraient créer la confusion entre les déclarations politiques ou interprétatives et les déclarations dont l'intention est de produire un effet juridique précis. Il convient que la Commission examine aussi si une objection préemptive peut ou ne peut pas, dans tous les cas, mentionner la teneur des éventuelles réserves futures auxquelles cette objection s'appliquerait.

55. Pour ce qui est des ressources naturelles partagées, l'orateur dit que, bien qu'il y ait de nombreuses similitudes entre les eaux souterraines et

les gisements d'hydrocarbures, les différences sont plus importantes. Sa délégation pense donc qu'on pourrait terminer la lecture du projet d'articles de la loi sur les aquifères transfrontières sans tenir compte des résultats de l'examen par la Commission des questions juridiques relatives au pétrole et au gaz naturel. La Commission devrait en outre étudier la pratique des États en matière d'hydrocarbures. Le questionnaire sur la pratique des États sera très important. Le fait que la collecte et l'évaluation des informations y relatives prendront pas mal de temps est toutefois une raison supplémentaire de terminer le travail sur les aquifères transfrontières sans tenir compte des progrès des travaux relatifs aux hydrocarbures.

56. Le projet d'articles de la loi sur les aquifères transfrontières peut servir de base pour la négociation future d'accords bilatéraux ou multilatéraux détaillés dans ce domaine. La délégation de l'orateur craint toutefois que l'emploi de l'expression « de bonne foi », dans le projet d'article 7, laisse aux États la possibilité de prendre de bonne foi des mesures qui n'ont pas été négociées avec l'autre partie et qui pourraient donc porter préjudice à cette dernière. Elle est aussi préoccupée par la disposition du projet d'article 14 en vertu de laquelle un État pourrait, dans la mesure du possible, évaluer les effets éventuels d'une activité prévue sur son territoire sur un aquifère ou un réseau d'aquifères transfrontières. Une telle évaluation ne peut pas être confiée à une seule partie et il faut que tous les États concernés y participent.

57. Pour ce qui est de la forme définitive du projet d'articles, l'orateur dit que, d'un côté, la question des aquifères transfrontières présente de nombreuses similitudes avec la rédaction du projet d'articles qui a débouché sur l'adoption, en 1997, de la Convention on the Law of the Non-navigational Uses of International Watercourses, si bien qu'il semblerait logique de formuler le libellé définitif du projet d'articles sur les aquifères transfrontières sous la forme d'un accord-cadre. D'un autre côté, ladite Convention n'est pas encore entrée en vigueur faute d'avoir atteint le nombre de ratifications requis. Il se pourrait que le projet d'articles sur les aquifères transfrontières subisse le même sort. Néanmoins, une convention-cadre serait plus utile qu'une résolution non contraignante ou qu'un simple rapport de la Commission, dans la mesure où le droit des aquifères transfrontières est un exemple de développement progressif du droit international. L'échec d'une

convention codifiant les règles coutumières du droit international pourrait amener à s'interroger sur le caractère généralement contraignant de ces règles, risque que l'on pourrait éviter en envisageant un développement progressif du droit international sous la forme d'une convention-cadre. Cette convention pourrait n'entrer en vigueur qu'après de nombreuses années ou ne lier qu'un nombre restreint d'États, mais elle serait plus utile.

58. **M. Brownlie** (Président de la Commission du droit international) remercie les délégations qui se sont exprimées au sujet du rapport de la Commission. Les observations faites par les gouvernements sur son rapport ou ses projets de texte jouent un rôle essentiel dans le dialogue stratégique concernant les travaux de codification et de développement progressif du droit international de la Commission. Il va sans dire que l'avis des gouvernements est important pour la Commission. L'orateur souhaite appeler leur attention une fois de plus sur les questions posées dans le chapitre III du rapport. En particulier, il les invite à communiquer des observations écrites au sujet du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières, dont la Commission a terminé la première lecture. De telles observations lui donneraient des informations essentielles pour la deuxième lecture.

59. L'orateur n'a pas l'intention de répondre aux déclarations des délégations, la Commission étant un organe collégial. Néanmoins, toutes les observations pertinentes seront prises en considération. Toutes les déclarations écrites seront mises à la disposition des rapporteurs spéciaux. L'orateur souligne l'utilité des débats de la semaine écoulée et dit qu'il attend avec intérêt de les poursuivre lors de la réunion commémorative qui se tiendra les 19 et 20 mai 2008 à Genève, à l'occasion du soixantième anniversaire de la Commission, et à laquelle les conseillers juridiques sont invités.

60. **M<sup>me</sup> Belliard** (France) dit qu'elle n'a pas l'intention de commenter les projets de directive déjà adoptés par la Commission au sujet de la détermination de l'objet et du but du traité et de l'incompatibilité d'une réserve avec cet objet et ce but, mais que sa délégation se réserve le droit de faire des observations après la deuxième lecture à propos de certaines des difficultés que soulèvent les projets de directive.

61. Les projets de directive renvoyés au Comité de rédaction à la cinquante-neuvième session portent sur

des questions qui, bien que très techniques, sont aussi d'un grand intérêt pratique, puisqu'elles concernent la marche à suivre pour formuler et retirer des objections et acceptations. Le Comité de rédaction a fait plusieurs modifications utiles. Néanmoins, la délégation de l'oratrice conserve quelques doutes au sujet des projets de directive 2.6.14 et 2.6.15, concernant respectivement les objections préemptives et les objections tardives. Il n'est pas certain que les premières soient des objections au sens propre du terme et une telle directive risquerait d'encourager les États, sous prétexte de faire des objections préemptives, à multiplier des déclarations aux effets juridiques incertains lorsqu'ils décident de devenir parties à un traité. Quant aux objections tardives, il faut dire clairement qu'elles n'ont aucun effet juridique, contrairement à l'impression que donne le projet actuel de directive.

62. À propos de l'acceptation des réserves, la délégation de l'oratrice approuve tous les projets de directive contenus dans le douzième rapport. Il est toutefois superflu d'insister sur la distinction entre une acceptation tacite et une acceptation implicite. En outre, il est difficile de considérer comme tacite une acceptation lorsque 12 mois se sont écoulés depuis la notification d'une réserve, au motif d'une « présomption » d'acceptation, au sens juridique du terme, comme cela a été suggéré durant les débats de la Commission. Le texte des projets de directive 2.8.1 e 2.8.2, qui reflète celui du paragraphe 5 de l'article 20 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, dans la mesure où il s'applique au cas dans lesquels une réserve a été « considérée comme étant acceptée », ne signifie pas qu'une acceptation puisse, en soi, être inversée. La question distincte de la non-validité d'une réserve, et donc d'une acceptation, concerne, selon l'oratrice, les effets des réserves et acceptations.

63. L'oratrice n'est pas certaine qu'il soit opportun d'inclure le projet de directive 2.8.11 dans le projet de guide. Bien que ce projet concerne le droit plus ou moins indiscutable des États membres d'une organisation internationale de prendre position individuellement au sujet de la validité d'une réserve relative à l'instrument constitutif de cette organisation, dans la pratique, il pourrait interférer avec l'exercice des pouvoirs de l'organe compétent et avec le respect des règles de procédure.

64. La question soulevée au paragraphe 23 a) du rapport, concernant les conclusions tirées par les États

au cas où une réserve serait considérée comme non valide, est essentielle. La question des effets des réserves non valides est une des plus délicates que soulève la Convention de Vienne sur le droit des traités. Aucune disposition de la Convention de 1969 ne vise le lien entre les règles régissant les réserves interdites et les règles définissant le mécanisme d'acceptation ou de rejet des réserves. La délégation de l'orateur a déjà fait part de ses préoccupations au sujet de l'emploi de termes comme validité ou non-validité des réserves, qui ne tiennent pas compte du large éventail de réactions que peuvent avoir les États aux réserves formulées par d'autres États. Les questions relatives aux conséquences des réserves non valides devraient être réglées principalement au moyen des objections et acceptations communiquées par les autres États à l'État réservataire. Un organe de contrôle pourrait considérer qu'une réserve n'est pas valide, mais les conséquences de ce constat dépendent inévitablement des compétences reconnues à cet organe. D'autre part, la possibilité de s'opposer à une réserve, entre États parties, dépend des acceptations ou objections desdites parties.

65. Au paragraphe 23 d) du rapport, la Commission invite les États à dire si, à leur avis, en objectant à une réserve qui est déjà incompatible avec l'objet et le but du traité, un État peut considérer que cette réserve n'a pas d'effet et que l'État réservataire est lié par l'ensemble du traité, y compris la ou les dispositions dont il souhaite modifier les effets (objection à effet « super maximum »). Cette solution semble directement contraire au principe du consensus qui prévaut dans le droit des traités. Il est en outre possible que, conformément tant à la pratique qu'à la Convention de Vienne, les États ayant objecté à une réserve qu'ils jugent incompatible avec l'objet et le but du traité (ou interdite par une clause relative aux réserves) ne s'opposent pas à l'entrée en vigueur du traité entre eux-mêmes et l'État réservataire. Le scénario selon lequel une réserve incompatible avec l'objet et le but du traité pourrait complètement invalider le consentement de l'État réservataire d'être lié par le traité semble être contraire tant à la volonté exprimée par l'État réservataire qu'à la liberté de l'État objectant de choisir s'il veut ou non que le traité entre en vigueur entre lui-même et l'État réservataire. Ce dernier pourrait bien être lié par certaines dispositions importantes du traité, même s'il a formulé une réserve à l'égard d'autres dispositions relatives à son

orientation générale et donc incompatibles avec son objet et son but.

66. La France a pour usage, lorsqu'elle objecte à une réserve interdite par le traité mais ne s'oppose pas à l'entrée en vigueur du traité à l'égard de l'État réservataire, de respecter l'intention exprimée par ce dernier. De plus, en reconnaissant expressément que l'objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du traité – ce qui n'est pas strictement nécessaire aux termes de la Convention de Vienne –, elle entend souligner l'importance du lien contractuel ainsi établi et contribuer au dialogue sur les réserves animé par le Rapporteur spécial. Les effets d'une telle entrée en vigueur pourraient, bien sûr, être extrêmement limités dans la pratique, en particulier dans le cas des traités dits normatifs ou lorsque la réserve a un caractère si général que l'État réservataire n'accepte en fait qu'une petite partie des dispositions du traité.

67. Si insatisfaisante qu'elle puisse être dans certains cas, cette solution est celle qui respecte le mieux le système juridique international et est la seule qui offre une réponse concrète à des problèmes qui pourraient paraître insolubles en théorie. Une réserve peut ne pas être valide, mais le droit des traités ne peut ni la priver de tous ses effets en reconnaissant la possibilité d'objections à effet « super maximum » ni restreindre le consentement d'un État d'être lié par un traité au motif que sa réserve est incompatible avec le traité dès lors que l'État qui objecte à la réserve consent à maintenir une relation contractuelle avec l'État réservataire.

68. **M. Troncoso Repetto** (Chili) dit que les travaux de la Commission sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre pourraient être d'une grande utilité pratique. Cette obligation est liée au principe selon lequel les États doivent coopérer pour lutter contre le crime transnational et l'impunité des auteurs de crimes graves.

69. La source de l'obligation peut être trouvée dans de nombreux traités d'extradition bilatéraux et multilatéraux et autres instruments internationaux visant à réprimer certains crimes particulièrement graves, tels que les diverses conventions contre le terrorisme, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée. Sa source dans le droit international coutumier, du moins pour certaines

catégories de crimes, dépendrait de l'existence d'une pratique générale des États à cet égard ainsi que de l'*opinio juris* requise, qui doivent être déterminées par un examen du comportement des États. De plus, le Rapporteur spécial pense à juste titre que l'examen de la question exige aussi une analyse des législations nationales et des décisions judiciaires.

70. L'obligation d'extrader ou de poursuivre s'applique à un État sur le territoire duquel se trouve un individu soupçonné de crime. Elle est associée à la notion de compétence universelle, mais ces deux notions ne sont pas totalement interchangeables. Le Rapporteur spécial fait à juste titre une distinction entre l'universalité de la répression et l'universalité de la compétence. Le principe « *aut dedere aut judicare* » est une manière de réaliser l'universalité de la répression. Quelles que soient les conclusions que la Commission pourrait adopter en ce qui concerne la relation entre ces deux notions, l'étude doit être axée sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre.

71. L'objet de l'obligation est une question essentielle. Il est clair que l'obligation d'extrader ou de poursuivre est valable pour les crimes internationaux particulièrement graves que la communauté internationale dans son ensemble a intérêt à réprimer et à sanctionner. Toutefois, cela n'empêche pas les États, dans leurs relations conventionnelles, de l'appliquer à d'autres crimes.

72. La délégation de l'orateur aimerait que le Rapporteur spécial approfondisse la question du caractère alternatif de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. L'engagement que les États prennent normalement dans le cadre d'un traité est d'accorder l'extradition sous réserve que toutes les conditions stipulées soient satisfaites. L'obligation de poursuivre n'entre en vigueur que si la personne n'est pas extradée, mais l'État requis ne peut pas simplement décider de poursuivre plutôt que d'extrader sans avoir dûment examiné la demande d'extradition. De plus, même en l'absence de demande d'extradition spécifique, un État est tenu, en vertu du droit international, d'exercer sa compétence juridictionnelle sur certaines catégories de crime.

73. Il convient de formuler soigneusement les exceptions à l'obligation d'extrader pour éviter de laisser les échappatoires ou la possibilité de prendre des décisions discrétionnaires, voire arbitraires. Si une demande d'extradition est rejetée uniquement en raison

de la nationalité, il semble qu'il n'y aurait pas d'exception à l'obligation de poursuivre. Si elle est rejetée pour insuffisance d'éléments de preuve, il n'est pas évident que l'État requis aurait l'obligation de poursuivre. Toutefois, si elle est rejetée au motif qu'il y a de solides raisons de penser que la personne dont l'extradition est demandée pourrait être soumise à des traitements cruels, inhumains ou dégradants ou condamnée à mort, il faudrait formuler des règles afin de déterminer si et comment l'obligation de poursuivre devient applicable. En outre, il faut examiner le lien entre le principe du droit d'asile et le statut des réfugiés. Il faut aussi analyser l'obligation de poursuivre à la lumière des limitations de l'obligation d'extrader énoncées dans divers traités, telles que le principe de la non-extradition des nationaux, dont certains États ont fait une règle constitutionnelle, et les autres exceptions à l'obligation d'extrader figurant dans des traités ou reconnues comme des principes du droit international.

74. Il convient de dire expressément que, dans certains cas dans lesquels le principe s'applique, l'État concerné doit prendre des mesures pour faire en sorte que sa compétence juridictionnelle puisse être exercée dans la pratique. Il faut aussi déterminer si l'État sur le territoire duquel se trouve la personne soupçonnée de crime doit poursuivre à sa propre initiative ou à la demande de l'État étranger.

75. Il faut encore traiter la question des liens entre l'obligation d'extrader ou de poursuivre et la réponse à une demande de remise à un tribunal pénal international. Il faut bien comprendre la différence entre l'extradition et la remise : la première est demandée par l'État tandis que la deuxième est demandée par un tribunal pénal international. Dans le cas de la Cour pénale internationale, la compétence du tribunal est complémentaire de celle des États; si un État est sincèrement disposé à exercer sa compétence, il ne devrait pas y avoir de concurrence entre les demandes d'extradition et les demandes de remise. En outre, le Statut de Rome de la Cour pénale internationale contient des règles sur la manière dont il convient de traiter les requêtes concurrentes d'extradition et de remise. En raison de la complexité des facteurs qui interviennent, la délégation de l'orateur pense que le Rapporteur spécial devrait s'abstenir d'examiner la « triple alternative » et se concentrer plutôt sur l'effet que le devoir de remettre

une personne à un tribunal international peut avoir sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre.

76. En ce qui concerne le projet d'article premier (Champ d'application), la délégation de l'orateur partage les doutes exprimés par la Commission au sujet de l'introduction des notions d'établissement, de contenu, de fonctionnement et d'effets de l'obligation. Il est prématuré de décider s'il convient d'inclure ces éléments dans le projet d'articles. Le projet d'articles mentionne les « [personnes] relevant de sa juridiction », alors que la question essentielle qui doit être précisée en matière de champ d'application est que le projet d'articles s'applique aux personnes présentes sur le territoire ou se trouvant sous le contrôle de l'État.

#### **Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice**

77. **Le Président**, souhaitant la bienvenue au Président de la Cour internationale de Justice, dit qu'il convient de reconnaître l'importance du rôle joué par la Cour en tant que principal organe judiciaire des Nations Unies au fil des ans. En outre, les efforts faits par la Cour pour coopérer avec d'autres tribunaux internationaux sont admirables et constituent un moyen efficace de résoudre les problèmes que pourrait soulever la fragmentation du droit international.

78. **M<sup>me</sup> Higgins** (Président de la Cour internationale de Justice) dit qu'elle va parler à la Commission de la détermination judiciaire des faits pertinents. Un important travail concernant la question des éléments de preuve est en cours dans les tribunaux internationaux d'une manière générale. À l'occasion, la Cour constate que la question pertinente est une question de droit pur, comme dans l'affaire *Génocide Révision (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* et l'affaire *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*. Mais plus souvent elle se trouve face à la nécessité de déterminer les faits de la cause et de trancher sur les questions de droit, comme c'est le cas dans presque toutes les affaires concernant la revendication d'un territoire. Elle doit de plus en plus s'appuyer sur des constats de faits qui sont d'une importance capitale pour les points de droit que soulève un différend.

79. Le constat des faits par un tribunal pénal implique nécessairement des procédures différentes de celles employées par un tribunal civil. Le Tribunal

international pour l'ex-Yougoslavie, le Tribunal pénal international pour le Rwanda et la Cour pénale internationale ont des codes de procédure détaillés pour l'instruction, le procès et l'appel visant à déterminer les responsabilités pénales individuelles. La Cour internationale de Justice est compétente pour trancher les questions de droit international applicables aux États.

80. En ce qui concerne la manière dont la Cour traite la détermination judiciaire des faits, les parties soutiennent que certains « faits juridiques » classiques découlent de documents qu'elles ont produits devant la Cour. Par exemple, elles peuvent prétendre qu'un échange de correspondance ou des déclarations parlementaires montrent qu'il y a un arrangement contraignant entre les États X et Y. Il faut examiner ces documents dans le moindre détail. Ce genre de situation est fréquent dans les différends territoriaux, lorsque les deux parties ont des versions différentes de l'histoire de leurs relations. Par exemple, dans l'affaire *Délimitation des zones maritimes et questions territoriales entre le Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, la Cour a dû déterminer ce qui avait exactement été convenu, par qui et dans quelles circonstances : le dirigeant du Qatar avait-il consenti à laisser le Gouvernement britannique régler la question des îles Hawar par un échange de lettres en 1939? Les îles Janan faisaient-elles parties de l'archipel des îles Hawar selon les lettres de l'agent politique britannique au Bahreïn au dirigeant du Qatar et de Bahreïn? Pour répondre à ces questions, la Cour a examiné toute la correspondance pertinente et d'autres archives.

81. Dans les affaires de différends territoriaux, il est toujours indispensable de comprendre l'histoire coloniale et de savoir où trouver les archives pertinentes. Il est fréquent que l'une des parties ou les deux se fondent sur le principe *uti possidetis juris* en tant que preuve de leur souveraineté sur le territoire contesté. Comme l'a expliqué la Chambre de la Cour dans l'affaire *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, l'essence du principe est son but premier, à savoir garantir le respect des frontières territoriales au moment de l'accession à l'indépendance. Les États qui invoquent le principe *uti possidetis juris* peuvent avoir dans leur équipe d'avocats des juristes allemands [pour la Namibie dans l'affaire *Île Kasikili/Sedudu (Botswana/ Namibie)*], français [pour le Tchad dans l'affaire *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/ Tchad)*] ou

britanniques (pour les deux parties dans l'affaire *Qatar c. Bahreïn*). Dans l'affaire *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, les faits juridiques concernant la manière dont la Couronne espagnole avait traité les questions maritimes ont été présentés par des avocats espagnols travaillant pour les deux parties.

82. Le Statut et Règlement de la Cour font une distinction entre les experts et les témoins. Les personnes appelées à déposer par les parties en qualité d'experts doivent faire une déclaration spéciale avant leur déposition (art. 64 du Règlement) et sont interrogées par les avocats des parties sous le contrôle du Président (art. 65). Toutefois, dans la pratique, des avocats ayant des connaissances spécialisées sont souvent intégrés dans l'équipe d'avocats plutôt qu'appelés à témoigner. La tâche consistant à établir les faits historiques, par exemple, fait généralement partie de la plaidoirie écrite et orale des avocats. Elle n'est pas présentée en tant que témoignage d'expert et ne peut donc pas faire l'objet d'un contre-interrogatoire. En lieu et place, c'est l'avocat « expert » de chaque équipe qui répond aux « preuves historiques » présentées par l'autre partie dans ses propres communications à la Cour et, aux termes du Règlement, il est considéré comme avocat et non comme expert.

83. Cette situation se retrouve aussi en ce qui concerne les éléments techniques. Par exemple, on peut mentionner l'avis d'expert présenté au sujet de l'influence des méandres sur la détermination du bras principal dans l'affaire *Botswana/Namibie*. La Cour a entendu des experts des deux parties en qualité d'avocats et non en qualité d'experts appelés à témoigner par les parties au titre des articles 57 et 63 du Règlement. Après avoir examiné les éléments présentés en ce qui concerne la profondeur, la largeur, le débit, le profil du lit et la navigabilité, la Cour a conclu que le bras nord du fleuve Chobe, séparé par l'île de Kasikili/Sedudu, doit être considéré comme bras principal.

84. Des rapports d'expert détaillés sur des questions techniques importantes sont souvent annexés aux plaidoiries pour examen par la Cour, comme dans l'affaire *Projet de Gabčíkovo-Nagymaros*. Dans ce cas, il incombe à l'équipe d'avocats concernée de décider si elle veut intégrer l'expert ou si elle préfère s'en remettre à l'avocat pour toute communication orale

relative aux éléments de preuve. À cet égard, le Nicaragua et le Honduras ont fait des choix différents dans l'affaire *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes*. Sur la question de savoir si le roi d'Espagne avait attribué des espaces maritimes à l'une ou l'autre des provinces de la capitainerie générale du Guatemala, le Honduras a annexé des rapports d'expert à sa duplique, tandis que l'avocat du Nicaragua a analysé les documents historiques durant les audiences. Il arrive même que les parties demandent à la Cour de désigner un expert dont le rapport sera officiellement annexé au jugement. C'est ce qui a été fait dans l'affaire *Délimitation de la frontière maritime dans le golfe du Maine*, lorsque le Canada et les États-Unis d'Amérique ont demandé à la Chambre, par accord spécial, de désigner un expert technique qui les représenterait conjointement pour aider la Cour à établir la description de la frontière maritime et les cartes de son tracé.

85. Il semble donc qu'en général les témoignages d'experts sont intégrés dans les communications de l'équipe d'avocats mais, à l'occasion, des témoins des faits sont appelés à déposer en personne. Le paragraphe 5 de l'article 43 et les articles 48 et 51 du Statut de la Cour contiennent les dispositions relatives aux témoins, tandis que le Règlement de la Cour détermine la manière dont les parties doivent aviser la Cour de leur intention de produire des témoins, des déclarations qui seront faites par ces derniers et des questions d'interprétation.

86. Il n'y a eu que 10 affaires dans lesquelles la Cour a entendu en personne des témoins ou des experts, la dernière étant l'affaire *Application de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*. À l'origine, il a été suggéré que les parties pourraient vouloir appeler des centaines de témoins et la Cour a pris des dispositions en prévision des problèmes que cela pourrait soulever; toutefois, le requérant n'a finalement appelé que deux témoins et le défendeur a appelé six témoins et un témoin expert. L'expression témoin expert n'est pas employée dans le Statut ni dans le Règlement de la Cour, mais elle a été reconnue dans les affaires *Détroit de Corfou*, *Temple de Preah Vihear* et *Afrique du Sud-Ouest*. Elle désigne une personne qui peut à la fois témoigner de par sa connaissance des faits et donner une opinion sur des questions au sujet desquelles elle a des connaissances spécialisées. Dans

l'affaire opposant la Bosnie-Herzégovine et la Serbie-et-Monténégro, les témoins et experts ont été interrogés et contre-interrogés devant la Cour. La Cour a entendu des témoignages concernant la structure des organisations militaires, les relations entre l'armée de la Republika Srpska et l'armée yougoslave, la destruction du patrimoine culturel et l'estimation du nombre de victimes de guerre.

87. Il y a eu des cas exceptionnels de témoignages historiques qu'aucune partie n'a souhaité contester, tels que ceux des maires d'Hiroshima et de Nagasaki dans la procédure consultative relative à la *Licéité de l'utilisation ou de la menace d'utilisation des armes nucléaires*, qui ont décrit les ravages et la misère subis par ces villes et leurs habitants. La Cour a suggéré que les maires fassent partie de la délégation japonaise, bien qu'ils n'aient pas traité de points de droit. Cette solution a permis d'éviter la question complexe de savoir si les procédures usuelles relatives aux témoins dans les affaires contentieuses pourraient aussi être appliquées dans les procédures consultatives.

88. La Cour peut elle-même citer des témoins à comparaître en vertu de l'article 62 de son règlement, désigner des experts en vertu de l'article 50 de son statut et demander une enquête ou un avis d'expert en vertu de l'article 67 de son règlement, mais elle ne s'est jamais prévalu de la possibilité d'appeler des témoins. La Cour permanente de justice internationale a fait appel à des experts désignés par la Cour dans l'affaire *Usine de Chorzów*, et la Cour internationale de Justice a fait de même dans l'affaire *Détroit de Corfou*. Dans ce dernier cas, la Cour a chargé une commission d'experts, au titre de l'article 67 du Règlement, de faire une étude indépendante des faits contestés par les parties, en vue de se prononcer sur le fond. Elle a ensuite demandé une expertise des dommages subis par le requérant pour déterminer l'indemnité à payer. Cette procédure n'a pas été employée depuis plusieurs années et l'on a généralement considéré que l'examen des éléments techniques fait partie du travail du juge.

89. Dans la seule occasion dans laquelle la Cour s'est rendue sur les lieux au titre de l'article 66 de son règlement, elle l'a fait non pour recueillir des éléments de preuve, mais pour trouver des renseignements relatifs à l'affaire *Projet Gabčíkovo-Nagyymaros*. La Slovaquie l'a invitée à se rendre sur le cours du Danube à l'endroit où les écluses en question se trouvaient et la Hongrie a accepté cette proposition. Pendant sa visite,

la Cour a pris note des explications techniques données par les représentants désignés par les parties.

90. La Cour a toujours considéré que la charge de la preuve incombe à la partie qui allègue un fait. Dans certaines affaires, chaque partie doit assumer la charge de la preuve pour les prétentions qu'elle avance. Dans l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo*, qui concernait la protection diplomatique, la Cour a expliqué qu'il incombait au requérant de démontrer qu'il avait bien épuisé les voies de recours nationales ou d'établir que des circonstances exceptionnelles avaient libéré les personnes prétendument lésées que le requérant cherchait à protéger de l'obligation d'épuiser les voies de recours disponibles. C'était au défendeur de convaincre la Cour que les recours offerts par son système juridique national n'avaient pas été épuisés.

91. En ce qui concerne les critères d'évaluation des éléments de preuve, le principal objectif de la Cour est de conserver son indépendance tout en se fondant sur les faits et circonstances de chaque cas d'espèce. Dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, la Cour a rejeté des éléments de preuve qu'elle estimait non concluants, tout en mentionnant la nécessité d'un degré de certitude suffisant. Depuis, toutefois, elle a été réticente à spécifier les critères d'évaluation des éléments de preuve, même pour un cas d'espèce. Dans l'affaire *Plates-formes pétrolières*, elle s'est contentée de dire qu'elle n'avait pas à se prononcer « sur la base d'un équilibre des éléments de preuve » sur la question de savoir quelle partie avait envoyé le missile qui avait frappé le *Sea Isle City* et elle s'est bornée à constater que les États-Unis d'Amérique n'avaient pas fourni les éléments de preuve nécessaires car les éléments disponibles étaient insuffisants, sans préciser quels critères elle employait pour déterminer si un élément de preuve était suffisant ou insuffisant. Cette réticence s'explique en partie par les différences d'approche, c'est-à-dire que dans le *common law* on fixe des normes explicites, tandis que dans le droit romain on se fonde généralement sur l'« intime conviction du juge ». La Cour a évidemment des juges issus de ces deux traditions.

92. Dans l'examen des plaintes pour génocide dans l'affaire *Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro*, les parties ont demandé si les critères de preuve pénaux seraient d'application. Le requérant a soutenu que l'affaire dont la Cour était saisie n'était pas une affaire de droit pénal et que le critère approprié était donc celui de l'équilibre des probabilités, dans la mesure où



la plainte portait sur une violation des obligations découlant d'un traité. Le défendeur, en revanche, a soutenu qu'une accusation d'une gravité aussi exceptionnelle contre un État exigeait un degré suffisant de certitude et que la norme ne devait laisser place à aucun doute raisonnable.

93. Dans ce cas d'espèce, la Cour a jugé nécessaire de spécifier la norme à satisfaire par les éléments de preuve et a fait à cet égard la déclaration suivante :

« La Cour considère depuis longtemps que les plaintes visant un État et portant sur des accusations d'une gravité exceptionnelle doivent être étayées par des éléments de preuve irréfutables. Elle doit être totalement convaincue que les allégations faites au cours de la procédure, selon lesquelles le crime de génocide ou les autres actes mentionnés à l'article 3 ont été commis, sont clairement démontrées. La même norme s'applique à la preuve d'attribution d'actes de ce genre. »

94. Des observateurs ont contesté la possibilité d'avoir un critère plus ou moins exigeant que le critère « au-delà du doute raisonnable », mais en fait il s'agit d'un critère comparable formulé dans une terminologie mieux adaptée à une affaire de droit civil international.

95. Alors qu'elle est en général réticente à spécifier les critères d'admissibilité d'un élément de preuve, au fil des ans la Cour a systématiquement décidé quel était le type d'élément de preuve qu'elle avait jugé convaincant. Dans l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, elle a été saisie d'un ensemble de faits très complexes et d'une vaste documentation fournie par les deux parties. Elle a fait une évaluation détaillée des éléments de preuve et a examiné, outre la teneur de chaque document, son origine, son authenticité et la fiabilité de sa source. Elle a déclaré qu'elle serait très prudente dans son traitement des documents établis expressément en vue de cette affaire et des documents corroborés par une seule source. Elle a accordé un grand poids au rapport de la Commission judiciaire créée par le Gouvernement ougandais et dirigée par le juge David Porter (le « rapport Porter »), déclarant que :

« Les éléments de preuve obtenus par l'interrogation des personnes directement impliquées, qui ont ensuite été contre-interrogées par des magistrats compétents en la matière et

ayant l'expérience de l'évaluation d'une grande masse de données factuelles, dont certaines sont de caractère technique, exigent une attention particulière. »

96. La Cour a fait observer en outre que, depuis sa publication, la crédibilité du rapport Porter, qui a été accepté par les deux parties, n'a jamais été contestée. Ce rapport a depuis joué un rôle dans l'affaire *Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro*, puisqu'il s'agit aussi d'une affaire caractérisée par de très nombreuses données factuelles dans laquelle la Cour a considéré que le processus d'établissement des faits du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie entrainé dans le cadre de la définition Porter. Les audiences orales ont duré deux mois et demi, les témoins ont été interrogés et contre-interrogés et des milliers de pages d'éléments de preuve documentaire ont été communiquées. La Cour a fait sa propre détermination des faits fondée sur les éléments de preuve fournis, mais elle a aussi beaucoup été aidée par l'établissement des faits réalisé par le Tribunal lorsqu'il avait jugé les personnes accusées. Dans l'examen de cette affaire, la Cour a fait une distinction entre les décisions prises à différentes étapes de la procédure du Tribunal. Par exemple, en règle générale, on ne peut accorder aucune valeur à des accusations incluses dans une inculpation ou à des jugements de demandes d'acquiescement présentées par la défense à la fin de la plaidoirie du procureur. Au contraire, la Cour a considéré qu'elle devait en principe accepter comme très convaincant l'établissement des faits réalisé par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie lors d'un procès, à condition bien entendu que ces faits n'aient pas été rejetés en appel.

97. Dans son arrêt le plus récent sur le fond de l'affaire *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes*, la Cour a traité la question des éléments de preuve spécifiques figurant dans des déclarations sous serment, parce que le Honduras avait produit plusieurs déclarations de pêcheurs convaincus que le 15<sup>e</sup> parallèle était et restait la frontière maritime entre le Honduras et le Nicaragua. La Cour a déclaré que :

« Pour évaluer de telles déclarations, elle devait tenir compte de plusieurs facteurs. Ces facteurs étaient notamment de savoir si les dépositions étaient faites par des représentants de l'État ou par des personnes privées n'ayant pas d'intérêt dans l'issue de la procédure et si telle

ou telle déposition confirmait l'existence de faits ou ne constituait qu'une opinion au sujet de certains éléments. La Cour souligne que, dans certains cas, des éléments de preuve contemporains avec la période concernée peuvent avoir une valeur particulière. Des déclarations faites sous serment par un représentant de l'État aux fins d'une procédure concernant des faits antérieurs auront moins de poids qu'une déclaration faite au moment des événements pertinents. »

98. Dans d'autres circonstances, lorsqu'il n'y avait pas de raison que des personnes privées témoignent, des déclarations sous serment faites antérieurement aux fins de la procédure peuvent être utiles. À cet égard, l'oratrice invite la Commission à se référer au paragraphe 244 de l'arrêt pris dans cette affaire.

99. De récentes affaires dont le Tribunal a été saisi, comme les affaires *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* et *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, s'appuyaient sur une masse considérable de données factuelles, des centaines de documents étant annexés aux plaidoiries écrites des parties. Dans l'affaire opposant la Malaisie à Singapour, il y a eu quelque 4 000 pages d'annexes. On voit donc que l'établissement des faits pertinents est une tâche de plus en plus importante pour la Cour. C'est la raison pour laquelle chaque juge a besoin d'un assistant permanent. La Cour internationale de Justice est la seule haute cour internationale dont les juges ne disposent pas d'un assistant pour la collecte, le classement et le contrôle des éléments de preuve.

100. À propos de la résolution 61/262 de l'Assemblée générale du 4 avril 2007 concernant les « Conditions d'emploi et rémunération des personnes qui n'ont pas la qualité de fonctionnaire du Secrétariat : membres de la Cour internationale de Justice, juges et juges *ad litem* du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda », l'oratrice souligne que la Cour est régie par son statut et ne peut pas avoir des juges dont les fonctions sont identiques mais qui reçoivent une rémunération différente. En outre, elle ne doit pas être le seul organe judiciaire à subir l'impact négatif de cette résolution. La situation actuelle soulève un vrai point de droit au sujet duquel la Cour cherche une solution. Elle a donc élaboré plusieurs propositions à

cet effet, qui seront annexées au prochain rapport du Secrétaire général sur les conditions de travail et la rémunération des fonctionnaires autres que ceux du Secrétariat.

101. **M. Mukungo-Ngay** (République démocratique du Congo) dit que l'opinion publique de son pays a été déçue par le fait que la Cour internationale de Justice a décidé qu'elle n'était pas compétente pour se saisir de la nouvelle demande déposée par la République démocratique du Congo dans l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Rwanda)*. Il demande en conséquence comment l'on pourrait régler de telles affaires à l'avenir si l'on ne peut pas en saisir la Cour. Faudrait-il les soumettre à arbitrage ou à négociation?

102. **M. Shemshuchenko** (Ukraine) demande au Président de la Cour de donner son avis au sujet des conflits de compétence entre la Cour internationale de Justice, les tribunaux arbitraux, le Tribunal international du droit de la mer et d'autres organes judiciaires dans les différends environnementaux concernant l'utilisation des mers et océans.

103. **M<sup>me</sup> Higgins** (Président de la Cour internationale de Justice), répondant à la question du représentant de la République démocratique du Congo, dit que la Cour a bien conscience du fait que les non-spécialistes et les victimes des activités armées ne comprendraient pas pourquoi, alors qu'elle a rendu un arrêt dans un délai très bref dans l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, elle n'a pas pu se saisir de l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo (Nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*. La compétence de la Cour est sujette à consentement, qui doit être établi par les États qui lui présentent une demande conjointe, par référence à une clause d'un traité reconnaissant sa compétence, par une déclaration au titre de la clause facultative mentionnée au paragraphe 2 de l'article 36 de son statut ou par *forum prorogatum*.

104. La Cour a examiné méticuleusement toutes les possibilités qui lui permettraient de se saisir de la plainte déposée par la République démocratique du Congo contre le Rwanda, mais n'a pu trouver aucun motif de compétence. Elle s'est donc efforcée d'expliquer au public pourquoi elle n'a pas pu examiner l'affaire sur le fond. L'oratrice appelle l'attention sur le fait que le consentement des deux

parties est aussi nécessaire pour un arbitrage, mais ajoute qu'elle ne peut pas expliquer du point de vue juridique comment l'on devrait procéder en l'espèce.

105. En réponse à la question du représentant de l'Ukraine, l'oratrice dit que les chevauchements de compétences dans les différends environnementaux relatifs à l'utilisation des mers et des océans est un fait auquel il faut s'adapter et sont dus à la genèse des différents organes judiciaires compétents. Il faut que tous ces organes travaillent en harmonie pour éviter une bifurcation du droit international. L'oratrice collabore déjà étroitement avec le juge Wolfrum, Président du tribunal international du droit de la mer, organe dont la compétence est déterminée notamment par des décisions de la Cour internationale de Justice.

106. Lorsque les parties à un différend choisissent un for, elles ne doivent pas chercher à obtenir des réponses différentes de différents organes et devraient donc plutôt se décider sur la base de considérations de procédure. Toutefois, la Cour internationale de Justice occupe bien le centre de la scène dans ce domaine du droit.

*La séance est levée à 13 heures.*