



**72^{ème} session de l'Assemblée générale des Nations Unies
Sixième Commission**

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-neuvième session

New York, le 30 octobre 2017
(seul le prononcé fait foi)

Chap. VIII. Normes impératives de droit international général (*jus cogens*)

Monsieur le Président,

S'agissant du sujet relatif aux « **Normes impératives de droit international général (*jus cogens*)** », la délégation française souhaite réitérer ses doutes quant à l'opportunité pour la Commission du droit international d'examiner ce sujet, compte tenu des importantes incertitudes qui entourent la notion. Les débats sur le *Deuxième Rapport* du Rapporteur spécial témoignent des divisions au sein de la Commission, sur la conception même du sujet (opportunité du projet, approche naturaliste ou positiviste à retenir, place de la pratique des Etats, *etc.*). Ces divisions reflètent les oppositions existantes entre les approches des Etats. Cette dissonance des discours se reporte sur les projets de conclusions adoptés à titre provisoire par le comité de rédaction, dont certains donnent le sentiment d'avoir été retenus faute d'accord sur une alternative.

Ainsi que le note lui-même le Rapporteur spécial dans son *Deuxième Rapport*, le projet de conclusion 3, relatif à la définition du *jus cogens*, a suscité de fortes critiques, tant au sein de la Commission qu'au cours du débat en Sixième Commission¹. Ces dispositions se retrouvent pourtant dans les projets de conclusion provisoirement adoptés cette année. Le projet de conclusion 2 est en effet une simple reprise, dans une disposition autonome, du

¹ A/CN.4/706, pp. 4-7.

paragraphe 2 du projet de conclusion 3. Ma délégation souhaite réitérer ses doutes quant à la référence faite à la notion de « valeur fondamentale », qui suscite plus d'interrogations qu'elle n'aide à résoudre les difficultés rencontrées dans l'examen du sujet : une valeur est-elle fondamentale par nature ou parce qu'elle est considérée comme telle ? Comment l'établit-on ? Des normes peuvent être considérées comme reflétant des valeurs fondamentales, par exemple dans une région du monde, voire posséder un caractère *erga omnes*, mais ne pas être pour autant des normes de *jus cogens*. Dans cette mesure, le projet de conclusion 2 adopté à titre provisoire semble préjuger de la suite des débats sur les effets du *jus cogens*.

L'approche adoptée, à ce stade, par la Commission suscite des interrogations au regard de la place réservée à la pratique des Etats. A cet égard, plusieurs observations peuvent être formulées.

- i) Du point de vue terminologique, les expressions « communauté internationale » et « communauté internationale des Etats dans son ensemble » sont employées de manière alternative, sans que cette distinction soit justifiée. Dans un souci d'intelligibilité et de sécurité juridique, il serait souhaitable que la Commission emploie exclusivement l'expression « communauté des Etats dans son ensemble ».
- ii) L'affirmation selon laquelle « l'existence d'une pratique [n'est] pas nécessaire en sus de l'*opinio juris* »², peut susciter des doutes. Suivant cette approche, la détermination de l'impérativité d'une règle de droit international serait moins exigeante que celle du droit international coutumier, sans par ailleurs que le caractère coutumier d'une norme ne soit un préalable requis à l'existence et à l'identification d'une règle de *jus cogens*.. Pour acquérir un caractère *cogens*, une norme de droit international devrait, de l'avis de ma délégation, pour le moins être de nature coutumière. Or « c'est principalement la pratique des Etats qui contribue à la formation ou à l'expression » d'une telle norme, comme la Commission a pu le mettre en évidence dans le cadre de ses travaux sur l'identification du droit international coutumier³. Ce sont ainsi bien les « attitudes individuelles » des Etats qu'il convient d'examiner, sans se satisfaire d'un « point de

² Rapport, par. 206.

³ V. projet de conclusion 4 (A/71/10, p. 80).

vue global »⁴, imprécisément défini, pour déterminer la pratique de la communauté internationale des Etats dans son ensemble.

- iii) Suivant la même approche, la proposition selon laquelle « [l]es principes généraux de droit [...] peuvent également servir de fondement à des normes de *jus cogens* du droit international » (projet de conclusion 5, paragraphe 3) ne nous paraît pas devoir être retenue. Alors que les débats au sein de la Commission témoignent d'une division de ses membres sur la question, le choix de retenir, à titre provisoire, ces principes comme source du *jus cogens* n'est pas étayé. Les principes généraux de droit sont issus des ordres juridiques nationaux et non de la pratique internationale. Faire de ces principes une source des normes impératives de droit international général introduit ainsi un facteur d'insécurité juridique, l'identification de ces normes n'obéissant dès lors plus aux mêmes contraintes que celles gouvernant l'identification des règles de droit international coutumier.
- iv) Le projet de conclusion 6 paraît également réserver une place moindre à la pratique internationale : seules l'acceptation et la reconnaissance sont exigées aux fins d'identification des normes de *jus cogens*. Par ailleurs, si le projet de conclusion 8 affirme que, « [l]'acceptation et la reconnaissance en tant que critère du *jus cogens* sont distinctes de l'acceptation comme étant le droit aux fins de la détermination du droit international coutumier », aucune justification de cette distinction n'est avancée, le Rapporteur spécial et le comité de rédaction privilégiant l'examen des moyens par lesquels cette acceptation et cette reconnaissance s'expriment (projet de conclusion 9).

S'agissant de l'acceptation et de la reconnaissance d'une norme de *jus cogens*, l'emploi de l'expression « très large majorité » (projet de conclusion 7) engendre des incertitudes, des membres de la Commission l'analysant d'ailleurs comme synonyme de « forte majorité ». Compte tenu de la place des normes de *jus cogens* dans l'ordre juridique international et de leurs caractéristiques et effets, il serait souhaitable d'exiger une acceptation et une reconnaissance par la « quasi-totalité des Etats ».

⁴ Rapport, par. 157.

Enfin, s'agissant de la question de l'établissement d'une liste indicative de normes ayant le statut de *jus cogens*, de l'avis de la délégation française, un tel exercice ne paraît pas opportun. Compte tenu des nombreuses divisions actuelles sur le sujet, la Commission devrait se concentrer sur l'élaboration de critères opérationnels pour permettre l'identification de telles normes, et se limiter à fournir quelques exemples dans les commentaires des projets de conclusions.

Je vous remercie Monsieur le Président./.