



L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES

*CONTRIBUTION À LA THÉORIE DE L'INTERPRÉTATION DANS LA SOCIÉTÉ
INTERNATIONALE*

Thèse soutenue publiquement à la Faculté de droit
de l'Université de Neuchâtel pour l'obtention du grade de Docteur en Droit par

Sâ Benjamin TRAORÉ

Membres du Jury

Prof. **Evelyne CLERC**
Doyen de la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel
Présidente du Jury

Prof. **Giovanni DISTEFANO**
Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel
Directeur de thèse

Prof. **Petros C. MAVROIDIS**
Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel
Rapporteur interne

Prof. **Robert KOLB**
Faculté de droit de l'Université de Genève
Rapporteur externe

Prof. **Olivier CORTEN**
Faculté de droit et de criminologie de l'Université Libre de Bruxelles
Rapporteur externe

Juillet 2018

IMPRIMATUR POUR LA THESE

**L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ DES
NATIONS UNIES**

Sâ Benjamin TRAORÉ

UNIVERSITE DE NEUCHATEL

FACULTE DE DROIT

La Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel,
sur le rapport des membres du jury

- Mme Evelyne Clerc (président)
- M. Giovanni Distefano (directeur de thèse)
- M. Petros C. Mavroidis (rapporteur interne)
- M. Olivier Corten (Professeur à l'Université Libre de Bruxelles) rap-
porteur externe)
- M. Robert Kolb (Professeur à l'Université de Genève) rapporteur
externe

autorise l'impression de la présente thèse.

Neuchâtel, le 2 juillet 2018

Evelyne Clerc

Doyen de la Faculté de droit

A mes parents, à toutes et tous mes proches...

REMERCIEMENTS

Bien que portant l'unique estampille de son auteur, la thèse de doctorat n'est jamais une œuvre solitaire. Je voudrais à cette place exprimer ma gratitude à celles et ceux dont le soutien m'a sans cesse accompagné tout au long de l'accouchement – car c'est de cela qu'il s'agit – de cet ouvrage. A tout seigneur, tout honneur ! Je suis infiniment reconnaissant à mon Directeur de thèse, le Professeur Giovanni Distefano ; au-delà de l'encadrement juridique du travail, qu'il a assuré aussi loyalement qu'il soit possible de le faire, la chaleur humaine et le réconfort constants dont il m'a recouvert durant ces années resteront indélébiles dans ma mémoire.

Mes remerciements vont ensuite aux membres de mon jury de thèse, notamment aux Professeurs Olivier Corten et Robert Kolb dont les observations, parfois critiques mais toujours constructives, ont permis d'améliorer considérablement ce travail. Par ailleurs, je leur sais gré du temps qu'ils m'ont toujours consacré ainsi que de l'amitié et de la confiance qu'ils me témoignent depuis plusieurs années. Je suis particulièrement reconnaissant au Professeur Corten pour avoir permis mon séjour de recherche au Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles. Ce passage à Bruxelles a grandement contribué à forger ma conception de notre discipline.

Me viennent également à l'esprit celles et ceux qui, sans désespérer, ont consacré leur précieux temps à la relecture de différents chapitres de cette thèse et à toutes celles et tous ceux qui l'ont enrichi de leurs lumières à différents stades de son élaboration. Je pense en particulier à Etienne Henry, Rachelle Kouassi, Bérénice Kafui Schramm, Médard Kiéno, Antoine Kaboré, Gaëlle Buchet, Alexis Nagalo, Emile Ouédraogo, Armel Laly, Alimata Diallo, Providence Ngoy, Lena Reul, Mamadou Hebié, Aymeric Hêche, Aboubacar Maiga et Fhin Monique Traoré. Je n'oublie pas mes ami.e.s de Genève et de Neuchâtel dont la présence chaleureuse et les encouragements quotidiens ont constitué autour de moi un abri ô combien confortable durant ces années intenses. Un merci spécial à Grégoire Yaméogo pour son aide inestimable dans la finalisation informatique de cette thèse.

Je ne saurai terminer ces lignes sans exprimer ma reconnaissance au Fonds National Suisse pour la recherche scientifique (FNS) qui a financé cette recherche à travers la bourse d'excellence Doc.ch. Nul besoin de dire que ce soutien financier fut décisif. Mes pensées vont également à l'Université de Neuchâtel qui, en plus d'avoir servi de cadre institutionnel de préparation de cette thèse, m'a confié une charge de cours dont je garde le plus beau souvenir. Je saisi enfin cette opportunité pour dire merci au personnel de la bibliothèque de l'Université de Neuchâtel, de l'Institut des hautes études internationales et du développement de Genève et de la Faculté de droit de l'Université de Genève. Un grand merci à Monsieur Francis Gretillat de Uni mail Genève pour son professionnalisme et sa gentillesse. Je lui souhaite une merveilleuse retraite.

« En somme, dire qu'un texte est potentiellement sans fin ne signifie pas que tout acte d'interprétation puisse avoir une fin heureuse. Même le déconstructiviste le plus radical accepte l'idée qu'il y a des interprétations scandaleusement inacceptables. Cela signifie que le texte interprété impose des restrictions à ses interprètes. Les limites de l'interprétation coïncident avec les droits du texte ».

Umberto Eco, *Les limites de l'interprétation*, Grasset 1992, p. 17.

RESUME

La présente thèse porte sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, depuis la création de l'ONU, le Conseil de sécurité a adopté un nombre impressionnant de résolutions dans l'exercice des pouvoirs que lui confère la Charte des Nations Unies. Plusieurs de ces résolutions font l'objet de vifs débats – si ce ne sont des combats – interprétatifs de la part de leurs destinataires, notamment les Etats. Il suffit de penser à la résolution 1973 (2011) ayant autorisé l'intervention militaire de l'OTAN en Libye. Cette thèse vise essentiellement à démontrer que l'interprétation desdites résolutions n'est pas totalement libre ; qu'elle se trouve, au contraire, encadrée par des règles de droit international s'imposant à l'interprète. Si la substance de ce régime juridique est constituée des règles classiques d'interprétation reproduites par la Convention de Vienne sur le droit des traités, il n'en reste pas moins que la méthodologie d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité comporte certaines spécificités que la thèse met en exergue. Il s'agit de la première étude d'ensemble sur le sujet.

Mots clés : Interprétation, Conseil de sécurité, résolutions, Nations Unies, droits de l'homme, Recours à la force.

English

This PhD deals with « *The Interpretation of United Nations Security Council Resolutions. A contribution to the theory of legal interpretation in the international society* ». Since the establishment of the United Nations, the Security Council has adopted an impressive number of resolutions when exercising its powers under the Charter of the United Nations. Several of these resolutions have raised many interpretative struggles. The interpretation of resolution 1973 (2011) authorizing NATO's military intervention in Libya is illustrative to this regard. The main objective of this PhD dissertation is to demonstrate that the interpretation of United Nations Security Council resolutions is not free from legal constraints. In other words, those who interpret these resolutions cannot give them any signification they want. On the contrary, as for other international norms, the interpreting process of Security Council resolutions is regulated by rules of international law. While the substance of such a legal regime lies in the classic rules of interpretation reproduced in the Vienna Convention on the Law of Treaties, the methodology for interpreting Security Council resolutions has its own specificities that the thesis highlights. This is the first comprehensive study on such a topic.

Key words : Interpretation, Security council, Resolutions, United Nations, human rights, Use of force.

TABLE DES ABREVIATIONS

ACDI : Annuaire de la Commission du droit international
AFDI : Annuaire français de droit international
AIDI : Annuaire de l'Institut de droit international
AJIL: American Journal of International Law
ASIL: American Society of International Law
BYIL: British Yearbook of International Law
CDH : Comité des droits de l'homme
CDI : Commission du droit international
CEDEAO : Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest
CEDH : Convention européenne des droits de l'homme
CICR : Comité international de la Croix-Rouge
CIJ : Cour internationale de justice
CJCE : Cour de Justice des Communautés européennes
CPI : Cour pénale internationale
CPJI : Cour permanente de justice internationale
CrEDH : Cour européenne des droits de l'homme
CVDT : Convention de Vienne sur le droit des traités entre Etats
DIH : Droit international humanitaire
Doc. : Document
CUP: Cambridge University Press
EJIL: European Journal of International Law
FORPRONU : Force de protection des Nations Unies
GYIL : German Yearbook of International Law
ICLQ: International and Comparative Law Quarterly
IDI : Institut de droit international

IHEID : Institut des hautes études internationales et du développement
 ILDC: International Law in Domestic Courts
 ILM: International Law Materials
 JICJ: Journal of International Criminal Justice
 LGDJ : Librairie générale de droit et de la jurisprudence
 NILR : Netherlands International Law Review
 MONUSCO : Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en RD Congo
 MONUY : Mission d'observation des Nations Unies au Yémen
 MUNISMA : Mission multidimensionnelle intégrée pour la stabilisation du Mali
 OMC : Organisation Mondiale du Commerce
 ONU : Organisation des Nations Unies
 ONUCI : Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire
 OUP : Oxford University Press
 OTAN : Organisation du Traité de l'Atlantique Nord
 PIDCP : Pacte international relatif aux droits civils et politiques
 PUF : Presse universitaire de France
 RBDI : Revue belge de droit international
 RCADI : Recueil des cours de l'Académie de droit international
 RDC : République démocratique du Congo
 RGDIP : Revue générale de droit international public
 RICR : Revue internationale de la Croix-Rouge
 SDN : Société des Nations
 RSA : Recueil des sentences arbitrales
 SFDI : Société française de droit international
 TPICE : Tribunal de première instance des Communauté européennes
 TPIR : Tribunal pénal international pour le Rwanda
 TPIY : Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
 TSL : Tribunal spécial pour le Liban
 ZaöRV: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

SOMMAIRE

L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES

PREMIÈRE PARTIE

L'ANALOGIE AVEC L'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS

TITRE PREMIER: ANALOGIE DES ENJEUX

Chapitre 1 : L'enjeu juridique fondamental de l'acte d'interprétation

Chapitre 2 : L'enjeu stratégique sous-jacent à l'acte d'interprétation

TITRE SECOND : ANALOGIE DES MÉTHODES

Chapitre 3 : La transposabilité des méthodes d'interprétation des traités

Chapitre 4 : L'opérationnalisation des méthodes d'interprétation des traités

SECONDE PARTIE

LA SPÉCIFICITÉ DE L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

TITRE PREMIER : L'IMPACT DE LA NATURE SPÉCIFIQUE DES RÉSOLUTIONS

Chapitre 5 : La nécessité d'une interprétation conforme à la Charte des Nations Unies

Chapitre 6 : L'influence d'autres facteurs institutionnels

TITRE SECOND : L'INCIDENCE DU DOMAINE D'INTERVENTION DE LA RÉSOLUTION INTERPRÉTÉE

Chapitre 7 : L'interprétation des résolutions relatives au recours à la force

Chapitre 8 : L'interprétation des résolutions touchant les droits de l'homme

INTRODUCTION

L'auteur d'une étude parue dans le *Journal européen de droit international* depuis bientôt deux décennies affirmait dans sa conclusion, entre autres choses, que

“The future shape of the international legal system will depend, above all, [...] on *how* we interpret Security Council resolutions...”¹.

L'affirmation a le mérite de mettre en évidence l'importance cruciale de la question de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité². En effet, cette importance n'a eu de cesse de croître depuis la fin de la guerre froide avec le renouveau de l'organe onusien³. On sait que l'optimisme qui accompagna l'adoption de la Charte des Nations Unies en 1945, tablant sur une entente entre les grandes puissances, n'avait été que de courte durée⁴. La guerre froide plongeait ainsi le Conseil de sécurité dans une longue période de léthargie dont il n'est sorti qu'au début des années nonante⁵. La réalisation de cette nouvelle donne politique au sein du Conseil de sécurité s'est corrélativement accompagnée d'une « intensification spectaculaire » de son activité normative⁶.

¹ M. Byers, « The Shifting Foundations of International Law: A Decade of Forcible Measures against Iraq », *EJIL*, vol. 13, n°1, 2002, p. 41. Ses italiques.

² Dans la suite de cette étude, les termes « Conseil de sécurité » ou « Conseil » sont équivalents. De même le terme résolution sans autres précisions renvoie aux résolutions du Conseil de sécurité, le terme Conseil renvoyant au Conseil de sécurité.

³ Pour un aperçu statistique voir P. Wallensteen et P. Johansson, « The UN Security Council : Decisions and Actions », in S. von Einsiedel, *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, p. 27 et s.; M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, Paris, Dalloz, 2012, p. xxxv et s.

⁴ F. Van Langenhove, *La crise du système de sécurité collective des Nations Unies*, La Haye, Marinus Nijhoff Publisher, 1958, p. 9 et s. Voir aussi, J. Leprette, « Le Conseil de sécurité et la résolution 377/A (1950) », *AFDI*, 1988, p. 426 et s. ; P. M. Dupuy, « Sécurité collective et organisation de la paix », *RGDIP*, 1993, p. 617 et s. ; En général, D. Bardonnnet (éd.), *L'adaptation des structures et méthodes des Nations Unies, Colloque de l'Académie de droit international de la Haye, 4-6, novembre 1985*, Dordrecht, London, Lancaster, Martinus Nijhoff Publisher, 1986.

⁵ Voir entre autres, Th. Christakis, « Prométhée déchaîné ? », Avant-propos, in Actualité des pouvoirs du Conseil de sécurité, *RBDI*, 2004, n°2, p. 459 et s. ; A. Schill et M. Boumghar « Les décisions du Conseil de sécurité depuis le début des années 1990 », in A. Nosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, Editions du CNRS, 2016, p. 29 et s. ; S. Von Einsiedel et al., « Introduction », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 5 et s. ; D. M. Malone, « Security Council », in Th. G. Weiss et S. Daws, *The Oxford Handbook on United Nations*, Oxford, OUP, 2007, p. 117 et s. ; P. Daillier et al., *Droit international public*, 8^{ème} éd., Paris, LGDJ, 2009, p. 1097 et s. ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 11^{ème} éd., Paris, LGDJ, 2014, p. 652 et s. P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, 11^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2012, p. 668 et s. Sauf mention contraire, c'est à cette édition de l'ouvrage qu'il est fait référence dans le reste de l'étude.

⁶ P. Daillier et al., *Droit international public*, op.cit., p. 1099. Voir généralement, R. J. Dupuy (dir.) *Le développement du rôle du Conseil de sécurité, Colloque La Haye, 21-23 juillet 1992*, Dordrecht-Boston-London, 1993 ; SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations unies, Colloque de Rennes*, Paris, Pedone, 1995.

Dans ces conditions, la « frénésie normative »⁷ traduite par l'adoption continue d'un nombre important de résolutions n'a plus été démentie jusqu'à nos jours. Or, en tant qu'actes juridiques exprimant une manifestation de volonté du Conseil de sécurité, porteuses de droits, d'habilitations, de constations ou d'obligations, ces résolutions posent constamment dans leur application des problèmes d'interprétation. De fait, si l'on considère que toute application d'un acte ou d'une norme juridique soulève nécessairement un problème d'interprétation⁸, il apparaît clairement qu'au renforcement de cette source originale de production normative dans l'ordonnement juridique international⁹, ont fait écho des questions juridiques fondamentales relatives à l'interprétation des actes ainsi produits. Il suffit de penser aux résolutions adoptées durant l'un des épisodes les plus marquants de la relance du système de sécurité collective de la Charte à savoir la crise du Golfe. On a vu comment de sérieuses divergences d'interprétations ont émergé dans le débat juridique international non seulement au sujet de la résolution 1441 (2002) mais aussi en lien avec les toutes premières résolutions portant sur cette crise¹⁰. De même, on sait à quel point la résolution 1244 (1999) relative au Kosovo avait suscité d'importants problèmes d'interprétation dont les manifestations les plus achevées ont été offertes au cours de procédure consultative devant la CIJ¹¹. Par ailleurs, l'adoption fréquente par le Conseil de résolutions – dont l'une des plus célèbres la 1267 (1999) – relatives aux sanctions individuelles notamment à l'encontre de personnes réputées liées au terrorisme international a soulevé de nombreuses difficultés interprétatives dans le cadre de leur mise en œuvre. Au regard de la nature des mesures en cause, ces controverses interprétatives sont allées au-delà de l'ordre juridique international pour se poser directement devant les juridictions

⁷ G. Distefano, *L'ordre international entre légalité et effectivité. Le titre juridique dans le contentieux territorial*, Paris, Pedone, 2002, p. 370.

⁸ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public, op.cit.*, p. 173. ; O. Corten, *Méthodologie du droit international*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009, p. 216. Voir aussi *infra*, chapitre 1.

⁹ Pour G. Abi-Saab, « Si par source on entend un processus de création normative, il est indéniable que les résolutions en constituent une forme originale sur le plan international », voir « Cours général de droit international public » ci-après « Cours général », *RCADI*, t. 207, 1987, p. 192. Voir aussi, M. Forteau, « Organisations internationales et sources du droit », in E. Lagrange, et J. M. Sorel, *Droit des organisations internationales*, Paris, LGDJ, 2013, p. 260 et s. ; P. Pescatore, *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 178 ; J.A. Barberis, « Les résolutions des organisations internationales en tant que source du droit des gens », in U. Beyerlin et al (dir.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlin, Springer, 1995, p. 21 et s. ; J. E. Alvarez, *International Organizations as Law-Makers*, Oxford, OUP, 2005, p. 184 et s. Voir déjà, A.J.P. Tammes, « Decisions of International Organs as a Source of International Law », *RCADI*, t.94, 1958, p. 261 et s.

¹⁰ Notamment les résolutions 678 (1990) et 687 (1991) si l'on s'en tient à la deuxième guerre du Golfe et à ses suites. Voir M. Byers, « The Shifting Foundations of International Law: A Decade of Forcible Measures against Iraq », *op.cit.*, p. 21 et s.; E. Papastavridis, « Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis », *Journal of International and Comparative Law Quarterly*, vol, 56, n°1, 2007, p.83 et s.

¹¹ Voir *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*, 2010. Ci-après, « CIJ, Kosovo ».

étatiques et d'intégration régionales. Enfin et plus récemment, les actions militaires autorisées par le Conseil de sécurité en Libye (résolution 1973 (2011)) et dans une certaine mesure en Côte d'Ivoire (résolution 1975(2011)) ont été à l'origine de sérieuses divergences interprétatives entre Etats avec la conséquence d'une crispation au sein du Conseil de sécurité, crispation dont les répercussions sont encore perceptibles dans l'action de l'organe¹².

S'ils permettent de mesurer de façon concrète l'importance du problème de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, ces exemples, aussi emblématiques les uns que les autres, ne sont pourtant que l'arbre qui cache la forêt. En réalité, les problèmes résultant de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité sont d'une constance observable dans toute l'histoire de l'Organisation. Il est même permis d'affirmer – à tout le moins en théorie – que la problématique est aussi vieille que la toute première résolution du Conseil de sécurité. On sait que la paralysie dont a été victime l'organe pendant la guerre froide n'avait pas empêché l'adoption d'un nombre non négligeable de résolutions. Ainsi, relève-t-on des exemples non moins célèbres de difficultés interprétatives de ces textes au cours de cette période. Une illustration en est offerte, très tôt, à l'occasion de l'affaire du *Detroit de Corfou*. De fait, la résolution 22 (1947) du Conseil de sécurité s'était trouvée au cœur de vifs débats interprétatifs entre les parties devant la CIJ¹³. De même, les controverses juridiques autour de certaines affaires comme celle du Congo avaient été émaillées de problèmes d'interprétation des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité¹⁴. En outre, d'autres résolutions adoptées à l'occasion du traitement par le Conseil de situations comme celle au Moyen-Orient avec la fameuse résolution 242 (1967) de même que celle de la Namibie avec, entre autres, la résolution 276 (1970) ont suscité d'importants débats – si ce ne sont des combats – quant à leur signification et portée juridiques. On se souviendra que l'effet juridique de la seconde de ces

¹² On sait en effet que des membres permanents du Conseil de sécurité ont jugé que l'interprétation donnée par certains Etats membres de l'OTAN à la résolution 1973(2011) autorisant le recours à la force en Libye était contraire à la lettre et à l'esprit du texte. La conséquence immédiate qui en a suivie fut un veto systématique à toute tentative de demande d'autorisation de recours à la force au Conseil de sécurité comme en témoigne le cas Syrien. Voir S. Yee, « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *Chinese Journal of International Law*, vol. 11, n°4, 2012, p. 619 et s. ; A. Roberts, *Is International Law International?* New York, Oxford University Press, 2017, p. 300 et s. Voir *spéc.*, *infra* chapitre 8.

¹³ Pour rappel, la question se posait précisément de la valeur juridique cette résolution par laquelle le Conseil demandait aux parties de saisir la CIJ pour le régler le différend qui les opposait. Voir *infra*, chapitre 1.

¹⁴ Ch. De Visscher notait fort justement à ce propos que, « [l]es résolutions successivement votées par le Conseil de sécurité et par l'Assemblée générale, notamment au sujet du Congo ex-belge, ont soulevé nombre de problèmes de délimitation de compétences et d'interprétation ». Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, p. 27. Voir aussi, J. Soubeyrol, « Aspects de la fonction interprétative du Secrétaire général de l'ONU lors de l'affaire du Congo », 70 *RGDIP*, 1966, p. 565 et s.

résolutions était même au cœur de l'avis prononcé par la CIJ en 1971¹⁵. Une autre illustration est offerte par la résolution 502 (1982) dans le cadre de la crise des Malouines. La valeur et la portée juridique de cette résolution avaient âprement été débattues¹⁶.

On le voit, les problèmes d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne datent pas du renouveau relativement récent de cet organe. Loin d'être un phénomène isolé, cette problématique se révèle au contraire consubstantielle à l'application des résolutions du Conseil de sécurité. A la suite de cette mise en contexte, ce propos introductif s'attachera dans un premier temps à montrer la nécessité d'une étude juridique sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (I). On se consacrera ensuite sur l'objet de cette étude (II) avant d'en exposer la méthode et le plan (III).

I. La nécessité de l'étude

Affirmer la nécessité d'une étude sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité suppose au préalable de montrer l'importance du phénomène de l'interprétation en droit international (A). Cette importance, dans cet ordre juridique particulier, contraste curieusement avec l'inexistence d'études d'ensemble consacrées à la question spécifique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (B).

A. L'importance de l'interprétation en droit international

L'interprétation joue un rôle de premier ordre dans tout système juridique. En effet, en tant qu'opération consistant à établir la signification juridique d'un acte, ou pour emprunter la formule de la CPJI, à en indiquer le sens et la portée précis¹⁷, l'interprétation, « activité positive », orientée vers un but pratique, est indispensable à la mise en œuvre des actes juridiques¹⁸. C'est qu'elle permet de donner un contenu pratique aux règles existant dans un système juridique. Ainsi que l'a écrit Kelsen,

« Si un organe juridique doit appliquer le droit, il faut nécessairement qu'il établisse le sens des normes qu'il a mission d'appliquer, il faut nécessairement qu'il interprète ces normes. L'interprétation est donc

¹⁵ CIJ, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, 1971. Ci-après, (CIJ, *Namibie*).

¹⁶ A la suite de la prise de position des forces argentines sur le territoire ainsi que des hostilités qui s'en sont suivies avec les forces du Royaume-Uni, à l'initiative de ce dernier, le Conseil avait adopté cette résolution exigeant le retrait des troupes argentines mais aussi la cessation de toutes hostilités. Voir sur ce point, E. Henry, « The Falklands/ Malvinas War— 1982 », in Forthcoming in T. Ruys and O. Corten (eds.), *The Use of Force in International Law: A Case-based approach*, Oxford, Oxford University Press, p. 366 et s.

¹⁷ Voir CPJI, *Interprétation des arrêts n° 7 et 8 (usine de Chorzów)*, Série A, n°13, p. 10.

¹⁸ Voir J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 170. Voir aussi, P. Amselek, « L'interprétation à tort et à travers » in P. Amselek (dir.) *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 11 et s.

un processus intellectuel qui accompagne nécessairement le processus d'application du droit dans sa progression d'un degré supérieur à un degré inférieur »¹⁹.

De cette manière, l'interprétation constitue une activité juridique nécessaire au fonctionnement de n'importe quel ordre juridique car elle se charge de donner une réalité concrète aux règles y applicables. Il en est ainsi en raison d'une des spécificités des ordres normatifs comme le droit qui se fondent sur une théorie des sources. La théorie des sources fait de la norme juridique le produit d'une volonté législative préalablement habilitée par l'ordre juridique dans lequel celle-ci est produite²⁰. A ce titre, il n'est pas exagéré d'avancer que c'est tout le projet juridique qui tourne autour de la mise en œuvre des sources du droit, de sorte que les agents d'application de celui-ci n'agissent guère en leurs noms propres mais plutôt au nom de la référence que constituent ces sources. De la sorte, « la théorie des sources fait du droit une activité herméneutique par excellence »²¹. S'il existe toutefois des divergences doctrinales sur la nature de l'acte d'interprétation, sur l'étendue de ses objets dans le système juridique de même que sur le statut de ses règles ou méthodes²², nul doute de la place centrale qu'il occupe dans l'effectuation du droit au point qu'on y a vu, à juste titre, le « problème central de la raison juridique »²³.

En droit international, le rôle de l'interprétation s'avère encore plus important. En effet comme l'affirment des auteurs,

« [...] Les fonctions de l'interprétation sont tributaires du système juridique considéré. Plus il est cohérent, constitué par des règles articulées, écrites, régulièrement adaptées à l'objet qu'elles visent, plus le rôle de l'interprétation, à tout le moins son rôle visible tend à se restreindre. A l'inverse, si ces règles sont relativement nombreuses, faiblement coordonnées, en partie non écrites, malaisées à transformer leurs relations mutuelles comme leur rapport à leur objet tendent à s'obscurcir. Leur interprétation revêt alors une importance croissante et couvre un domaine étendu »²⁴.

¹⁹ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, traduit par Charles Eisenmann, Paris, Dalloz, 1962, (réd., par LGDJ, Bruylant, 1999), p. 335. Dans la mesure où il est arrivé de citer l'édition neuchâteloise de cet ouvrage, le lecteur considérera, à défaut d'une mention contraire, que nous renvoyons à la référence faite ici. Dans le même sens, J.-L. Bergel, *Méthodologie juridique*, 2^{ème} éd., Paris, PUF, 2016, p. 247.

²⁰ Voir sur l'importance de cette idée de volonté normative au fondement de l'ordre juridique, voir J.-F. Kervégan, *La raison des normes. Essai sur Kant*, Paris, Vrin, 2015, *spéc.*, p. 63 et s. Voir aussi, D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle de droit*, Paris, Odile Jacob, 1997, p. 239 et s.

²¹ H. Rabault, *L'interprétation des normes. L'objectivité de la méthode herméneutique*, Paris-Montréal, L'Harmattan, 1997, p. 19.

²² Pour un vue d'ensemble synthétique de ces questionnements, voir M. Troper, « Interprétation » in D. Alland et S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 843 et s. Voir aussi, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *RCADI*, t. 362, 2014, p.65 et s.

²³ Voir B. Frydman, *Le sens des lois. Histoire de l'interprétation et de la raison juridique*, 3^{ème} éd., Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 19.

²⁴ Voir J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 170-171.

Le rôle cardinal de l'interprétation en droit international tient ainsi de la nature et des caractères propres de celui-ci. Contrairement au droit interne qui prévoit une procédure formelle de détermination autoritaire du sens et de la portée des règles juridiques lorsque des divergences apparaissent à leur sujet, dans les rapports entre Etats et plus généralement entre sujets internationaux, l'incertitude sur l'existence ou le contenu du droit n'est pas toujours susceptible d'une « solution automatique »²⁵ et n'est que « trop souvent mise au service des oppositions politiques » tout en contribuant à « les durcir et à les prolonger »²⁶. De la sorte, « la tendance à l'anarchie » de même que la politique de puissance à l'ombre desquelles se déroulent les relations internationales y entraînent un besoin, plus crucial, de sécurisation juridique du sens²⁷. Ces observations éclairent le rôle de l'interprétation dans la compréhension plus générale des particularités du droit international public. Comme l'a fort bien indiqué P. Guggenheim,

« Lorsqu'on se demande quelles sont les questions de caractère général qui se posent pour arriver à comprendre l'aspect particulier du droit des gens, il faut mentionner en premier lieu celle que soulève l'interprétation des normes »²⁸.

Dès lors, depuis au moins Grotius, la science du droit international, s'est attelée à cerner le phénomène de l'interprétation, dans une sorte d'obsession permanente pour une certitude de la production du sens aux fins d'application des règles internationales. L'économie générale de ces travaux reste invariablement marquée par le souci d'encadrer l'activité interprétative afin de conjurer le danger d'une absence de borne à la liberté de l'interprète dans un ordre aussi particulier qu'on vient de l'indiquer²⁹. Cette attitude doctrinale se reflète également dans la pratique internationale qui consacre l'exigence de régulation du phénomène de l'interprétation³⁰. Dans ce sens, la convention de Vienne sur le droit des traités a prévu des articles destinés à régir l'interprétation des traités³¹. En tant que tels, ces articles constituent le

²⁵ Cette absence de « solution automatique » aux problèmes d'interprétation est considérée par S. Sur comme un facteur d'incohérence de l'ordre juridique international. Voir S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, Paris, LGDJ, 1974, p. 65 et s.

²⁶ Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 12.

²⁷ Voir dans ce sens, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international. Esquisse d'une herméneutique juridique moderne pour le droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 929. Voir aussi, S. Sur, *L'interprétation du droit international public*, op.cit., p. 67 et s. ; C. F. de Casadevante Romanì, *La Interpretación de las Normas Internacionales*, Elcano, Editorial Aranzadi, 1996, p. 29 et s.

²⁸ Voir P. Guggenheim, « Les principes de droit international public », *RCADI*, t. 80, 1952, p. 51.

²⁹ Voir *infra* Chapitre 2. Pour un exposé succinct de ces positions doctrinales, voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain. Un essai critique*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 129 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 127 et s. ; V.D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963, p. 27 et s. ; Ehrlich. L. « L'interprétation des traités », *RCADI*, t.24, 1928, p. 13 et s. Ce dernier remonte jusqu'à Gentile (1588) c'est-à-dire avant Grotius.

³⁰ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 123 et s.

³¹ Convention de Vienne sur le droit des traités, conclue à Vienne le 23 mai 1969, ci-après, « la Convention » ou « la convention de Vienne ». Voir les articles 31, 32 et 33.

siège de la matière de l'interprétation des traités en droit international positif. De plus, leur caractère coutumier a été à maintes reprises affirmé, élargissant ainsi leur champ d'application par-delà le régime conventionnel³². Toutefois, force est de constater que cette importance primordiale de l'interprétation en droit international contraste curieusement avec le manque d'intérêt pour l'interprétation d'instruments comme les résolutions du Conseil de sécurité.

B. L'absence paradoxale d'intérêt pour l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

L'intérêt en droit international au sujet de l'interprétation semble quasi exclusivement se cantonner sur les traités et n'est que très peu sorti de ce giron. Ch. De Visscher, mieux que quiconque, avait pourtant mis en exergue la très large étendue du champ opératoire du phénomène interprétatif. Il écrit en effet que :

« [...] Mais réduire l'étude de l'interprétation au traité, c'est rétrécir son objet et déformer son rôle. C'est perdre de vue que dans la perspective du droit international public, la mission de l'interprétation est de fixer la signification juridique de tout comportement quelconque des Etats dans leurs relations mutuelles. C'est négliger notamment la place, encore si mal élucidée, que tiennent dans les rapports internationaux certaines attitudes unilatérales et, à un niveau plus élevé, les pratiques coutumières dont la saine interprétation est capitale dans la formation du droit »³³.

Malgré cette mise en garde, un survol rapide de la littérature en droit international confirme l'abondance des études consacrées uniquement à l'interprétation des traités. A cet égard, il est permis d'affirmer que la problématique de l'interprétation a jusque-là été une sorte de monopole des traités³⁴. On peut esquisser quelques explications à cet état des choses. Une première

³² Pour une affirmation récente du caractère coutumier entre autres, CIJ, *Délimitation maritime dans l'océan indien*, (Exceptions préliminaires), 2017, §.63 ; CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie*, (exceptions préliminaires), 2016, §. 33 ; CIJ, *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes*, 2009, §.47. Nous reviendrons sur cette question plus bas.

³³ Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p.9.

³⁴ Voir parmi plusieurs autres et exclusion faite des innombrables articles proliférant dans la littérature du droit international sur l'interprétation des traités, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, 2^{ème} éd., Oxford, OUP, 2015 ; E. Bjorge, *The Evolutionary Interpretation of Treaties*, Oxford, OUP, 2014 ; M. Fitzmaurice et al. (dir.), *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties : 30 Years on*, Leiden, Martinus Nijhoff/Brill, 2010 ; U. Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties : The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Dordrecht, Springer, 2007 ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *RCADI*, t. 151, 1976 ; R. S. Aryal, *Interpretation of Treaties : Law and Practice*, New Delhi, Deep & Deep, 2003 ; G. Berlia, « Contribution à l'interprétation des traités » *RCADI*, t. 114, 1965 ; D. J. Bederman, *Classical Canons : Rhetoric, Classicism and Treaty Interpretation*, Aldeshot, Ashgate, 2001 ; V. D. Degan, *L'interprétation des accord en droit international*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963 ; H. Lauterpacht « De l'interprétation des traités », *ACDI*, t.1 et 2, 1950, L. Ehrlich, « L'interprétation des traités », *op.cit.* ; Y. T. Chang, *The Interpretation of Treaties by Judicial Tribunals*, New York, Columbia University Press, 1933 ; G. David, *De L'interprétation des traités diplomatiques par l'autorité judiciaire*, Nancy, 1909. A cela il faut mentionner le fait que la plupart des traités et manuels de droit international traitent de la question de l'interprétation toujours en lien avec le droit des traités. A cet égard l'ouvrage classique de J. Combacau et de S. Sur fait figure d'exception.

pourrait résider dans l'importance sans cesse croissante du phénomène conventionnel dans l'ordre juridique international. Le traité ayant, sur ce point, presque détrôné la coutume comme mode, par excellence, de production normative dans cet ordre juridique³⁵, on pourrait comprendre le vif intérêt de la doctrine pour cette source particulière et pour son interprétation. En second lieu, la focalisation de l'intérêt de la doctrine pour la seule interprétation des traités semble tenir de l'existence d'un régime juridique « formellement » applicable à leur interprétation. Qui plus est, ces règles ont été plus techniquement développées en matière de traités. Il en résulte naturellement un attrait de la doctrine, celle-ci pouvant ainsi appuyer ses analyses en la matière sur l'autorité de règles ayant un clair statut de droit positif³⁶. De plus, le caractère écrit du traité international semble s'accommoder à la perfection avec l'activité interprétative³⁷. Enfin on pourrait tenter une dernière explication en avançant le caractère relativement marginal des autres sources écrites du droit international par rapport aux traités³⁸.

Toutefois, ces explications ne sont pas entièrement suffisantes. Par exemple, sans négliger les développements qui y sont parfois consacrés, l'importance du phénomène coutumier comme source du droit international ne semble pas davantage avoir suscité un grand intérêt pour l'étude de l'interprétation de la coutume en tant que telle. De même, le caractère marginal des autres sources du droit international semble maintenant daté. On sait que l'évolution du phénomène des organisations internationales a entraîné une véritable révolution dans ce domaine avec l'apparition d'un procédé original de création normative que sont les actes unilatéraux de ces

³⁵ Voir P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 297 et s.

³⁶ Ce constat reste toutefois relatif car s'il est indéniable que le nombre d'études consacrées à la question après l'adoption de la convention de Vienne est de loin plus important que les études datant d'avant cette adoption, il reste que de telles études n'étaient pas inexistantes à la période antérieure à la convention de Vienne. Mais le contre-argument serait alors de considérer que ces règles avaient déjà un statut de droit positif (droit coutumier) avant l'adoption de la convention de Vienne. Voir quelques exemples d'études antérieures dans la note ci-dessus relative aux travaux consacrés à l'interprétation des traités.

³⁷ Comme on l'a relevé, la question de la soumission des objets non textuels, comme les faits, la coutume, à l'interprétation a parfois été posée, d'aucuns estimant que l'interprétation ne sied qu'aux règles écrites. Voir sur cette question, défendant une vision large, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 74 et s. La même vision large est défendue par, Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.* ; C. F. de Casadevante Romani, *La Interpretación de las Normas Internacionales*, *op.cit.* P. Amselek, « L'interprétation à tort et à travers », in P. Amselek (dir.), *Interprétation et droit*, *op.cit.*, p. 11 et s., défendant une vision restreinte des objets de l'interprétation.

³⁸ Si l'on s'en tenait à l'énumération classique de l'article 38 du Statut de la CPJI, le traité constitue la source écrite par excellence.

organisations³⁹. Plus généralement, la diversification des sources du droit international par rapport aux sources traditionnelles semble être un fait évident⁴⁰.

Il faut néanmoins concéder qu'un nombre non négligeable de travaux dans la littérature du droit international abordent la question de l'interprétation suivant une perspective générale et unitaire⁴¹. Mais on est tout de suite obligé de constater que ces études n'accordent qu'une place pour le moins marginale à l'interprétation d'autres types d'instruments internationaux comparée à celle des traités⁴². Lorsqu'elles n'abordent pas directement la question de l'interprétation d'autres instruments juridiques internationaux notamment écrits, on pourrait considérer que ces études entendent implicitement étendre leurs conclusions sur l'interprétation des traités à celle desdits instruments⁴³. Pour vraisemblable qu'elle soit, cette explication du peu d'intérêt pour l'interprétation d'autres instruments laisse néanmoins l'observateur sur sa faim. A cet égard, si l'on s'en tenait au domaine exclusif des traités, il suffirait de constater que l'unité indéniable du phénomène conventionnel n'a cependant pas empêché le foisonnement d'études diverses sur l'interprétation de catégories spécifiques de traités⁴⁴. De cette manière, même admise, l'unité du phénomène interprétatif ne devrait pas suffire à justifier le manque d'attrait pour l'étude de l'interprétation d'instruments autres que les traités.

³⁹ Voir P. Pescatore, *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 178. P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 383 et s. ; A. Cassese, *International Law*, 6^{ème} éd., Oxford, OUP, 2005, p. 185 et s.

⁴⁰ Voir E. Tourme-Jouannet, *Le droit international*, Paris, PUF, col. Que sais-je, 2013, p.48 et s.

⁴¹ Voir par exemple D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.* ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.* ; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public international Law*, Oxford, OUP, 2008 ; S. Sur, « L'interprétation en droit international public », *op.cit.* ; C. F. de Casadevante Romani, *La Interprétation de las Normas Internacionales*, *op.cit.*

⁴² Trois exemples illustratifs à cet égard. L'ouvrage impressionnant et incontournable – cet éloge auquel nous nous joignons est de D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 59 note 15 – de R. Kolb. Sur les 959 pages à peine 6 sont expressément consacrées à l'interprétation des résolutions d'organisations internationales et notamment du Conseil de sécurité. Et l'ouvrage de A. Orakhelashvili, quant à lui, consacre 5 pages à l'interprétation des décisions des organisations internationales sur les 593 qu'il compte. L'ouvrage de C.F. de Casadevante Romani consacre, lui, à cette question à peine 3 pages très descriptives sur les 351 qu'il comporte. Voir *La Interpretación de las Normas Internacionales*, *op.cit.*, p. 184-287.

⁴³ Cela se fonderait éventuellement sur la conviction que l'interprétation de ces instruments suit, *mutandis mutatis*, la même approche que celle des traités. Si elle nous paraît légitime cette conviction ne peut être admise sans inventaire, elle mérite d'être démontrée plus rationnellement comme nous le verrons au chapitre 3.

⁴⁴ Pour ne citer que quelques exemples d'études consacrées à l'interprétation de traités spécifiques, D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales. Morphologie des conventions et fonction juridictionnelle*, Paris, Pedone, 1981 ; G. A. Letsas, *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, Oxford, OUP, 2007 ; F. M. Fitzmaurice, « Interpretation of Human Rights Treaties », in D. Shelton (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford, OUP, 2013 ; Engelen, *Interpretation of Tax Treaties*, Amsterdam, IBFD Publications, 2004 ; I. Van Damme, *Treaty Interpretation by the WTO Appellate Body*, Oxford, OUP, 2009 ; F. Maupain, « L'interprétation des Conventions internationales du travail », in *Droit et justice, Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Paris, Pedone, 1999, p. 567 et s. ; G. David, *De l'interprétation des traités diplomatique par l'autorité judiciaire*, Nancy, 1909. Il existe également un nombre impressionnant d'articles dans ce sens.

Quoi qu'il en soit, force est de constater avec R. Kolb que « [l]a question de l'interprétation de résolutions d'organes internationaux n'a pas reçu jusqu'ici dans la doctrine ou dans la pratique l'intérêt qu'elle mérite »⁴⁵. S'agissant plus spécifiquement⁴⁶ des résolutions du Conseil de sécurité, la doctrine s'est très peu intéressée à cette question. Quelques travaux très circonscrits font figure d'exception. On peut citer en premier lieu l'article précurseur – et faisant le plus autorité à ce jour – de M. Wood paru en 1998⁴⁷. L'ambition de cette étude – revisitée sans grand changement en 2016⁴⁸ – restait toutefois modeste, son auteur cherchant uniquement, de son propre aveu, à « *offer some tentative views on the interpretation of SCRs, the result of reflecting on day-to-day practical experience rather than on theory or learned authorities* »⁴⁹. C'est donc tout naturellement que M. Wood, dans cet article précieux, n'a fait qu'ébaucher quelques grandes lignes d'une réflexion sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Quelques autres études suivront qui ne touchent qu'à un aspect très spécifique de la question⁵⁰. Ces études restent par leur nature même circonscrites⁵¹ si elles n'abordent le sujet sous un angle presque exclusivement théorique ou philosophique⁵². Hormis ces travaux, il existe dans la littérature du droit international nombre de développements toujours brefs⁵³, voire

⁴⁵ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 256.

⁴⁶ Une article précurseurs – il est vrai général – touchant l'interprétation des actes des organisations internationales doit être signalé ici. M. Bos, « The Interpretation of Decisions of International Organizations », *NILR*, 1981, p.1 et s. Voir aussi C. F. Amerasinghe « Interpretation of Texts in Open International Organizations », *BYIL*, 1994, vol. 65, p. 175 et s. ; H. Thirlway, « The Law and Procedure of International Court of Justice (1960-1980) », *BYIL*, 1996, p. 29 et s. Les objets de l'interprétation sont ici très variés et ces études ne visent pas directement les Nations Unies encore moins les actes du Conseil de sécurité.

⁴⁷ Voir M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1998, p. 73 et s.

⁴⁸ Voir M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions Revisited », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2016, p.3-35.

⁴⁹ Voir M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », op.cit., p. 74.

⁵⁰ P. Palchetti, « L'interprétation des résolutions du Conseil de Sécurité à la lumière de l'Avis de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo », in M. Arcari et L. Balmond (dir.), *Questions de droit international autour de l'Avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 156 et s. ; E. Papastavridis, « Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis », *Journal of International and Comparative Law Quarterly*, op.cit. ; A. Angelini, *Interpretation and the Security Council: Interpretative Communities in Action*, Thèse, IHEID, Genève, 2015, 187p. ; B. S. Duijzentkunst, « Interpretation of Legislative Security Council Resolutions », *Utrecht Law Review*, vol. 4, n°3, 2008, p. 205 et s. ; V. Grandaubert, *L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies par les juridictions internes : les cas de la France et des Etats-Unis d'Amérique*, Master2 Bilingue des droits de l'Europe – Droit Anglo-Américain – Droit international et Européen, Université Paris Ouest (2011).

⁵¹ Par exemple, l'article de M. Duijzentkunst aborde finalement très peu la question, quant à l'étude de M. Grandaubert, bien qu'abordant les questions de méthodes, elle reste focalisée sur les aspects internes aux ordres juridiques concernés notamment la valeur et l'introduction des résolutions dans les ordres juridiques en question.

⁵² L'étude de E. Papastavridis tentent pour l'essentiel de transposer le concept théorique de « communauté interprétative » à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. C'est la même approche qu'on retrouve dans la thèse de Mme Angelini.

⁵³ On peut encore citer ici les développements de R. Kolb dans *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 256-261 ; A. Orakhelashvili, « UN Security Council Resolutions before UK Courts », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2015, p. 41-43. ; Voir A. Orakhelashvili « The Acts of Security Council: Meaning and Standards of Review », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2007, p. 151-161; A.

incidents⁵⁴ consacrés à la question de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité dans des ouvrages ou des articles abordant des questions plus larges.

Ce relevé de la littérature existante sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité permet de confirmer qu'à ce jour, l'intérêt n'a été que très faible pour ce sujet. Cet état des choses contraste clairement avec l'ampleur de l'activité normative du Conseil de sécurité, celle-ci ayant fait des résolutions du Conseil de sécurité une source particulière de production dans l'ordonnement juridique international actuel⁵⁵. Ce qui a récemment conduit la Chambre des Lords du Royaume-Uni à considérer que ces résolutions constituaient « *one of the cornerstone of the international legal order* »⁵⁶. La présente thèse ambitionne modestement de combler cette lacune en proposant une analyse d'ensemble du phénomène juridique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il convient dès lors de serrer au plus près l'objet précis de notre étude.

II. L'objet de l'étude

On commencera d'abord par effectuer quelques précisions sur le champ de l'étude (A) avant d'en révéler l'hypothèse (B).

A. Précisions sur le champ de l'étude

Une étude juridique sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité se doit, en premier lieu, de déterminer aussi clairement que possible ce que recouvre la notion même de « résolution du Conseil de sécurité ». A cet égard, il convient d'emblée de signaler que la terminologie en usage dans les organisations internationales et spécialement au sein de l'ONU prête à confusion⁵⁷. Dans son sens juridique usuel, la résolution se définit formellement comme

Orakhelashvili, "Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions: UK Practice", *Goettingen Journal of International Law*, n°2, 2010, p.824-827; L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normativi internazionali e necessità di soluzioni interpretative differenziate*, Torino G. Giappichelli Editore, 2016, *spéc.*, p.61-98. V. Gowlland-Debbas, « Implementing Sanctions Resolutions in Domestic Law », in V. Gowlland-Debbas (dir.), *National Implementation of United Nations Sanctions. A Comparative Study*, La Haye-Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, p.60-62; N. Krisch, « Introduction to Chapter VII: The General Framework », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, 3^{ème} éd., 2012, p. 55-59; déjà, J.A. Forwein et N. Kirsch, in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, (édition 2002), p. 713. C.F. de Cassadevante Romani, *La interpretación de las Normas Internacionales*, *op.cit.*, p. 284-287.

⁵⁴ Entre autres exemples, voir O. Corten et al., *Une introduction critique au droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 400-4001 ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité. Portée et limites*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 24-27 ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, 2^{ème} éd., Paris, Pedone, 2014, p.538 ; A. Pellet, « 688 (1991) : Iraq », M. Albaret, *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, Paris, Dalloz, 2012, p. 140.

⁵⁵ Voir I. Johnstone, « The Security Council and International Law », in S. von Einsiebel, *The UN Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 774.

⁵⁶ *Serdar Mohammed et Abd Ali Hameed*, [2017] UKSC 2, 17 January 2017, §.60.

⁵⁷ Voir Ph. Sands et P. Klein, *Bowett's Law of International Institutions*, 6^{ème} éd., London, Thomson Reuters, 2009, p. 284 et s. ; P. Daillier et al., *Droit international public*, *op.cit.*, p. 404 et s.

« une prise de position adoptée par une conférence internationale ou un organe d'une organisation internationale »⁵⁸ ou encore comme « un acte émané d'un organe collectif d'une organisation internationale »⁵⁹.

S'agissant précisément des résolutions du Conseil de sécurité, il est curieux de noter que le terme *résolution* n'apparaît nulle part dans la Charte des Nations Unies. En effet l'article 27 de ladite Charte fait plutôt expressément mention de *décisions* adoptées par le Conseil. Les unes concernant les « questions de procédure », les autres relatives à « toutes autres questions », précisément, celles de fond⁶⁰. En pratique, et aussi paradoxal que cela puisse paraître, le terme *résolution* désigne cette dernière catégorie alors que la notion formelle de *décision* renvoie aux mesures d'ordre organisationnel ou pratique adoptées par le Conseil⁶¹. L'intérêt de cette précision terminologique dans le cadre de cette étude est d'importance. Les résolutions constituent la modalité ordinaire de prise de décision du Conseil de sécurité tout en formant, de loin, les actes les plus nombreux qu'il adopte. On sait que l'article 25 de la Charte ne réserve le caractère obligatoire qu'aux seules décisions – à ne pas confondre avec les décisions formelles auxquelles on vient de faire référence plus haut et qui ne concernent que des aspects pratiques ou logistiques – adoptées conformément à la Charte. De cette manière, le terme *résolution* ne préjuge en rien de la valeur juridique réelle de l'acte ainsi désigné. En clair, les résolutions peuvent comprendre des décisions au sens de l'article 25 ou des recommandations⁶². Il en résulte que la nature juridique de même que le contenu normatif d'un tel acte doivent être déterminés suivant une approche casuistique et à la suite d'une opération interprétative⁶³. Il va sans dire que cette étude ne porte directement que sur l'interprétation de la catégorie *résolution* à l'exclusion des autres actes dont le Conseil de sécurité peut être auteur⁶⁴.

⁵⁸ Voir G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 9^{ème} éd., Paris, PUF, 2011, p. 907. Dans le même sens, J. Salmon (dir.) *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 993.

⁵⁹ P. Daillier et al., *Droit international public*, op.cit., p. 404. Sur la notion de résolution dans le système des Nations unies voir déjà, J. Castaneda, « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, t.126, 1970, p. 221 et s.

⁶⁰ Voir article 27 de la Charte des Nations Unies, § 2 et 3.

⁶¹ Il en est ainsi des décisions relatives à la date, à l'ordre du jour, au lieu des réunions du Conseil de sécurité ou encore au résultat des élections ou à une nomination, à l'admission aux Nations Unies. Voir M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies*, op.cit., p. XXXIV.

⁶² Voir généralement, J. Castaneda, « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », op.cit., p. 216. M. Divac Öberg « The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ », *EJIL*, vol. 16, 2005, p. 880.

⁶³ Cette question fait l'objet d'une analyse approfondie au chapitre 1 de cette étude.

⁶⁴ En effet le Conseil est auteur de nombreux autres actes. Voir L. Sievers, S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, Oxford, OUP, 2014, p. 373 et s. Toutefois, dans la mesure où ils se rapportent au Conseil et qu'ils peuvent être liés à des résolutions ces actes peuvent entrer en jeu dans l'interprétation d'une résolution. Voir notamment chapitre 6 de la présente étude.

Une deuxième précision – découlant de ce qui vient d'être dit – s'impose qui se rapporte à la question du caractère d'« objet juridique » des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, une étude juridique sur l'interprétation d'un acte doit s'assurer au préalable du caractère juridique de celui-ci. Il tombe sous le sens que l'interprétation juridique ne porte que sur des règles ou des objets juridiques⁶⁵. Or, on a parfois mis en doute la nature juridique même de certaines – si ce n'est de la plus part – des résolutions du Conseil de sécurité en insistant sur leur « *political nature* » et le fait qu'elles « *are intended to have political and not legal effect* »⁶⁶. La raison principale de cette défiance à l'égard du caractère juridique de ces textes tiendrait de la nature hautement politique de l'organe. Si l'on devrait souscrire à ces inquiétudes et au regard de ce qui vient d'être indiqué, une approche juridique de l'interprétation des résolutions ne devrait dès lors se concentrer que sur celles qui n'auraient qu'une nature juridique.

Cette position ne peut cependant emporter l'adhésion. De fait, il convient de ne pas mettre la charrue avant les bœufs. L'affirmation de la nature politique ou juridique d'un acte, surtout lorsqu'il est adopté, par un organe investi d'un pouvoir normatif, reste la conséquence d'une opération d'interprétation. Celle-ci constitue bien souvent la voie d'accès même à l'existence juridique⁶⁷. Il n'y a donc pas de résolution politique *a priori*. En tant que source de production normative aux termes de la Charte, les résolutions peuvent contenir des dispositions de nature politique mais ce constat s'établit à la suite d'une interprétation encore que cette nature dite politique n'est pas nulle de conséquence en droit. De plus, sans compter le fait qu'au fond, toute norme juridique possède une dimension politique⁶⁸, la nature politique d'un organe ne saurait être un critère pour en dénier le caractère juridique des actes. Il suffit de penser au parlement dans l'ordre interne qui, tout en étant hautement politique constitue le lieu par excellence de production du droit. On peut également rapprocher des considérations qui précèdent, une inquiétude résultant de la nature éminemment individualisée des résolutions pour mettre en doute leur caractère de normes juridiques. On sait en effet que la théorie traditionnelle du droit a souvent réservé le statut de règle juridique aux seules normes de caractère général et impersonnel⁶⁹. Mais cette objection ne saurait davantage prospérer car il est aujourd'hui bien

⁶⁵ Bien que défendant une conception restrictive de tels objets, voir P. Amselek, « L'interprétation à tort et à travers », in P. Amselek (dir.), *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 11 et s.

⁶⁶ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, notamment p. 89.

⁶⁷ Voir généralement, D. B. Hollis, « The Existential Function of Interpretation in International Law », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, *op.cit.*, p. 78 et s. Mais voir surtout nos développements au chapitre 1.

⁶⁸ Voir M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, Paris, Maspero, 1976, p. 109 et s.

⁶⁹ Voir sur ce point D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle juridique ?* *op.cit.*, p. 20 et s. Sur une insinuation du fait que certains types de résolutions trop individualisées ne seraient pas de « véritables actes normatifs » voir p. Daillier et al., *Droit international public*, *op.cit.*, p. 407.

établi que la généralité n'est pas un critère de juridicité⁷⁰. Elle ne peut l'être davantage en droit international où l'individualité des situations est même plus de règle que d'exception⁷¹. Ainsi, pas plus que leur prétendue nature politique, le caractère individualisé des résolutions du Conseil de sécurité ne les disqualifie du statut de règles juridiques et de leur aptitude, de ce fait même, à être objet d'interprétation juridique.

En troisième lieu, on retiendra que les distinctions doctrinales séparant communément les résolutions dites normatives de celles dites opératoires d'une part et celles qualifiées d'autonormatrices opposées à celles dites hétéronormatrices d'autre part, ne présentent pas de pertinence particulière aux fins d'une délimitation du champ des résolutions qui seront abordées dans cette étude. En plus de l'incertitude qui entoure ces distinctions⁷², il ne semble pas qu'elles emportent une conséquence réelle sur la question de l'interprétation des résolutions en cause. Bien qu'on ait souligné l'impact du caractère normatif ou opérationnel d'une résolution sur son interprétation⁷³, il ne semble pas pourtant que les secondes soient exclues de l'empire de l'interprétation. En effet, si l'on admettait la pertinence de cette distinction, on éprouvera peu de difficultés à reconnaître le caractère opérationnel à une résolution adoptant une sanction coercitive ou instituant une opération de maintien de la paix⁷⁴. En pratique pourtant de telles résolutions n'échappent nullement à l'emprise de l'interprétation, celle-ci s'étant parfois montrée bien problématique en ce qui les concerne⁷⁵. Enfin, une étude récente sur les « grandes » résolutions du Conseil de sécurité pourrait laisser penser qu'il en existerait de « petites » et qu'on pourrait, de ce fait, faire le choix de s'occuper des premières, dans le cadre d'une étude, au détriment des secondes⁷⁶. Abstraction faite de la relativité des critères d'un choix pareil, cette distinction n'a pas davantage d'intérêt pour la question de l'interprétation

⁷⁰ D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle juridique ? op.cit.*, p. 20 et s.

⁷¹ Voir Ch de Visscher, « Méthode et système en droit international », *RCADI*, t. 138, 1973, p. 76. ; Dans le même sens, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 139 et s.

⁷² Par exemple, on a reconnu, s'agissant de la distinction entre acte auto et hétéronormateur, que certains actes réassortissaient des deux catégories à la fois. Voir Daillier et *al.*, *Droit international public, op.cit.*, p. 406-407. Il convient toutefois de noter que la plupart des décisions « autonormatrices » ne sont pas prises sous forme de résolutions, dans cette mesure, elles n'entrent pas dans le champ de cette étude. Voir aussi, B. Conforti et C. Focarelli qui, quant à eux, définissent la résolution opérationnelle comme celle « *providing for a UN Action* ». Ils reconnaissent toutefois que des chevauchements sont possibles entre ce type de résolution et d'autres. Voir B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, 4^{ème} éd., 2010, p. 411.

⁷³ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 256.

⁷⁴ Voir les exemples de compétences opérationnelles citées par P. Daillier et *al.*, *Droit international public, op.cit.*, p. 674.

⁷⁵ Sur l'omniprésence des questions d'interprétation au sujet de décision portant sur des opérations de paix qui relèvent *a priori*, d'action des Nations Unies, voir par exemple, O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, Paris, LGDJ, 2013, p. 67 et s. Voir aussi nos développements au Chapitre 8.

⁷⁶ Voir M. Albaret et *al.*, *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité des Nations unies, op.cit.*

dans le cadre de la présente étude et ne peut non plus servir de motif de délimitation de son objet.

Au vu de ce qui précède, le champ de la présente étude est envisagé de façon large. Ainsi, afin de saisir le phénomène dans toute son étendue et de la façon la plus exhaustive possible, on intégrera dans la grille de notre analyse – théoriquement à tout le moins – tout type de résolution du Conseil de sécurité. Sous le bénéfice de ces précisions, il convient maintenant d'exposer l'hypothèse de travail retenue.

B. Hypothèse de travail

Il est permis d'affirmer que contrairement aux traités, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité n'est pas, formellement, soumise à une réglementation juridique clairement identifiable en droit international⁷⁷. En effet, il manque à l'interprétation des résolutions l'équivalent des règles d'interprétation prévues par la convention de Vienne sur le droit des traités aux fins d'interprétation de ces derniers. Devrait-on pour autant considérer, à défaut d'une telle source, qu'il existe une sorte de *vacuum juris* s'agissant de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ? Celle-ci serait-elle une opération dénuée de toute contrainte juridique et soumise au bon vouloir de l'interprète ? Pour le dire autrement, l'interprète d'une résolution peut-il tout faire en conférant notamment à celle-ci n'importe quelle signification ? Ces interrogations sont d'autant plus pertinentes, voire urgentes, que les divergences au sujet de l'interprétation de résolutions du Conseil de sécurité ont, ces dernières années, cristallisé de fortes tensions entre Etats membres des Nations Unies allant jusqu'à faire resurgir au sein du Conseil des souvenirs rappelant la période de la guerre froide⁷⁸.

Il faut assurément répondre aux questionnements ci-dessus par la négative. L'objet de cette étude est précisément de tenter de saisir le phénomène interprétatif des résolutions du Conseil de sécurité dans toute son ampleur au plan juridique et, ce faisant, de montrer que cette activité n'est pas totalement libre, toute soumise qu'elle est à des contraintes d'ordre juridique. Il s'agit

⁷⁷ M. Byers, "Agreeing to Disagree: Security Council Resolution 1441 and Intentional Ambiguity", *Global Governance*, 2004, p. 179. "[...] the law governing the interpretation of Security Council resolutions is not clear-cut...".

⁷⁸ On l'a dit, on revoit ici aux opérations en Libye et dans une certaine mesure en Côte d'Ivoire qui ont entraîné le veto systématique de la Russie et, dans une certaine mesure, celui de la Chine dans le cadre de la crise syrienne. De plus on sait que les mêmes raisons avaient conduit le Brésil à proposer le concept de « Responsibility While Protecting ». Voir S. Yee, « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 613 et s. Voir surtout *infra* Chapitre 8.

dès lors d'affirmer l'existence d'un corpus de règles auxquelles l'interprète de toute résolution se trouve assujéti.

Les considérations qui précèdent suscitent aussitôt une question. C'est celle de savoir quelle est exactement la consistance de ce régime juridique encadrant l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Les rares travaux existant en la matière, tout en se référant au régime de l'interprétation des traités, semblent davantage insister sur la différence entre les deux types d'instruments pour conclure à une importante différence d'approche dans leur interprétation⁷⁹. Mieux, dans son avis sur le Kosovo, la CIJ laisse également entendre l'existence d'une telle différence. Selon elle, en effet,

« [...] Il est vrai que les règles relatives à l'interprétation des traités consacrées par les articles 31 et 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités peuvent fournir certaines indications *mais, compte tenu des différences* qui existent entre les instruments conventionnels et les résolutions du Conseil de sécurité, d'autres éléments doivent aussi être pris en considération aux fins de l'interprétation de ces dernières »⁸⁰.

Or, une fois posée l'existence d'un régime juridique applicable à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, la présente étude s'appuie sur l'hypothèse selon laquelle le cadre juridique posé par la Convention de Vienne de 1969 aux fins d'interprétation des traités reste, *grosso modo*, pertinent pour l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Les traces de ce postulat – avouons-le – ne sont pas totalement absentes dans la rare doctrine ayant plus ou moins abordé la question. Il ne fait toutefois l'objet ni d'une démonstration approfondie ni d'une mise en perspective globale avec le phénomène de l'interprétation en droit international⁸¹.

Cette hypothèse de travail appelle immanquablement une série d'observations. En premier lieu, affirmer que l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité est soumise au même régime que l'interprétation des traités oblige à se justifier sur l'importance accordée à ce régime interprétatif. En effet, comme on l'a déjà relevé, les articles de la convention de Vienne sur

⁷⁹ Voir M. Wood, « The Interpretation of Security Council resolutions », *op.cit.*, p. 87 et s., concluant notamment que "SCRs are not treaties: indeed the differences are very great", p. 95. ; E. Papastavridis "Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis", *op.cit.*, affirmant que "Moreover, the proposition for a mutatis mutandis application oversimplifies the institutional dimension of the said instruments, which necessitates a different approach in this regard", p.94. L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normative internazionali e necessita di soluzioni interpretative differenziate*, *op.cit.*, p. 64 et s. s'inspirant surtout des positions de M. Wood. Fait exception à cette tendance, A. Orakhelashvili, « UN Security Council Resolutions before UK Courts », *op.cit.*, p. 41-43.

⁸⁰ Voir CIJ, *Kosovo*, 2010, § 94. Nos italiques.

⁸¹ Voir Orakhelashvili, « UN Security Council Resolutions before UK Courts », *op.cit.*, p. 41-43; R. Kolb également pense qu'il n'y a pas raison d'adopter une approche différente de l'interprétation des traités. Voir *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 261.

l'interprétation des traités ont le mérite de constituer le régime de droit positif en cette matière⁸². De cette manière, en cristallisant le débat théorique sur les méthodes ou approches de l'interprétation des traités à travers la consécration de règles juridiques, le régime proposé par la Convention de Vienne en cette matière s'érigeait ainsi en point de repère incontournable en matière d'interprétation du droit international. L'existence d'un tel régime exige que toute réflexion sur le droit positif de l'interprétation des instruments juridiques internationaux ne puisse l'ignorer⁸³.

Deuxièmement, découlant de la première, une autre observation doit être faite sur le statut qu'on entend ici conférer aux règles d'interprétation des traités telles que prévues par la Convention de Vienne. On sait que la question du statut de ces règles fait débat en doctrine⁸⁴. Ainsi, considère-t-on volontiers que les règles d'interprétation de la Convention de Vienne ne seraient que de simples guides méthodologiques dénués de tout caractère obligatoire pour l'interprète⁸⁵. On a aussi soutenu la vanité de ces règles en ce qu'elles pourraient être manipulées à loisir⁸⁶. On retrouve déjà chez Waldock des affirmations qui confortent cette conception des règles d'interprétation. Pour lui :

« [...] En d'autres termes, l'application d'un grand nombre de ces principes est plutôt discrétionnaire qu'obligatoire, et l'interprétation des documents est dans une certaine mesure un art, non une science exacte »⁸⁷.

⁸² Même dans un ouvrage qui déclare ouvertement comme objectif « *to break free from the myopic focus on the VCLT* » (voir, p. 9), on n'a pas manqué de reconnaître que ces règles constituent les cartes indispensables dans le jeu de l'interprétation en droit international. Voir A. Bianchi, "The Game of Interpretation in International Law. The Players, the Cards, and Why the Game is Worth the Candle", in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, Oxford, OUP, 2015, p. 43 et s. Pour lui, "...There is social consensus amongst the players that these are instruments by which one plays the game of interpretation" (p. 49).

⁸³ Selon C. Santulli pour les internationalistes, la question de l'interprétation se pose de façon originale, « car elle est conditionnée par des données assez différentes de celles que prennent en considération les autres juristes. En effet, en droit international, il y a un parti qui a déjà été pris. C'est le parti de la Convention de Vienne [...] qui choisit d'énoncer des règles d'interprétation qu'elle tient pour des règles coutumières du droit international ». Voir « Rapport Général », in Les techniques interprétatives de la norme internationale, *RGDIP*, 2011, p.297.

⁸⁴ Généralement sur les termes de ce problème, voir F. Ost et M. Van de Kerchove, « Les colonnes d'hermès : à propos des directives d'interprétation en droit » in P. Amselek (dir.), *Interprétation et droit*, op.cit., p. 140 et s.

⁸⁵ Voir par exemple, O. Corten écrit : « Les principes d'interprétation n'ont pas la prétention de constituer une règle obligatoire, dont la violation engagerait la responsabilité de l'interprète, ou donnerait lieu à d'autres sanctions, au sens juridique du terme. On est plutôt en présence de règle d'ordres méthodologiques ». Voir O. Corten, *Méthodologie du droit international*, op.cit., p. 217-218. Voir aussi, J. Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, OUP, 2012, p. 380.

⁸⁶ Voir par exemple, M. Koskenniemi, *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*, Cambridge, CUP, 2005, Réimp.2007, p. 333 et s.

⁸⁷ Voir *Troisième rapport sur le droit des traités*, p. 55. Le rapporteur général faisant déjà état dans ce rapport de son doute sur la nécessité de prévoir des règles d'interprétation et y rappelait les conceptions doctrinales remettant en cause un quelconque caractère obligatoire dont de telles prétendues règles pourraient se prévaloir. Voir notamment, *ibid.*, p. 54 et s.

Contrairement à cette approche contestant leur aptitude à s'imposer à l'interprète, cette étude considère les règles de la convention de Vienne comme de véritables normes juridiques⁸⁸. Quelques raisons suffisent à le justifier. D'abord, la *summa divisio* entre art et science appliquée à la question de l'interprétation juridique semble plutôt biaisée, si ce n'est qu'elle l'est généralement⁸⁹. En effet, en considérant que l'interprétation est plutôt un art – donc prétendument insusceptible d'une véritable emprise juridique – qu'une science, on a oublié de se demander si le droit lui-même était une science ou un art. En réalité, en creux de l'affirmation suivant laquelle l'interprétation est un art plus qu'une science réside une illusion positiviste de scientificité du droit conçu, par certains, comme apte à proposer des solutions revêtant toujours un haut degré de clarté et de certitude⁹⁰. Or, il faut récuser une telle vision du droit et considérer que l'incertitude autour de l'interprétation n'est que le reflet de l'incertitude sur le droit lui-même⁹¹. Si l'existence d'une diversité de moyens – et donc de choix – interprétatifs suffisait à conclure à l'inexistence des règles en matière d'interprétation, il faudrait alors considérer le fait pour le juge de choisir – entre plusieurs règles qui composent le système juridique – celles qu'il préfère, en vue de trancher un cas particulier, comme preuve de l'inexistence du droit. Ce que personne ne prétend sérieusement⁹². Ensuite, il faut rappeler que la normativité peut être à degré varié. Ainsi, le fait pour une règle d'aménager une marge de possibilités pour son destinataire ne suffit pas à lui enlever sa juridicité⁹³. Dans la mesure où le contenu du droit ne saurait être

⁸⁸ Voir G. Abi-Saab « Cours général de droit international public » *RCADI*, t.207, 1987, p. 216, ci-après « Cours général ». Pour lui, « Ces « principes » [règles d'interprétation de la Convention de Vienne] relèvent du droit dans la mesure où ils tracent certaines limites spécifiquement juridiques aux procédés d'inférence purement logiques ». Dans ce sens également, P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, 3^{ème} édition revue et augmentée par Philippe Cahier, Paris, PUF, 1995, p. 88.

⁸⁹ Voir la très stimulante émission que France culture accorde à la question de savoir entre science et art « qui » modèle « qui » ? Avec une citation de Bertold Brecht qui écrivait dans un texte de 1945 (*L'Achat du cuivre*) que « Les gens qui ne comprennent rien à l'art ni à la science croient que ce sont là deux choses immensément différentes... ». Disponible ici, <https://www.franceculture.fr/emissions/la-conversation-scientifique/science-et-art-qui-modele-qui>.

⁹⁰ Par exemple un auteur écrit que les règles d'interprétation se distinguent des règles de droit ordinaire « parce qu'elles expriment une simple probabilité et non une certitude ». Voir P. A. Côté, *Interprétation des Lois*, 4^{ème} éd., Montréal, Thémis, 2009, p. 45.

⁹¹ Comme l'indique M. Miaille, « [...] cette affirmation occulte cependant une réalité fort importante : la relation qui existe entre science juridique et art du droit, je dirais la relation de dépendance de la première à l'égard du second ; car, en définitive, c'est bien cela qui nous est caché dans l'affirmation officielle de la séparation science-art et de la suprématie implicite de la science sur l'art ». Voir M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, *op.cit.*, p. 25.

⁹² Comme l'a montré J. Salmon, la règle applicable à la solution d'une question juridique est plus choisie qu'objectivement imposée. Voir J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve au tournant du XXI^e siècle*, *Cours-Euroméditerranéens Bancaja de Droit International*, vol. VI, 2002, p. 54.

⁹³ Voir sur ce point, P. Amselek, "Autopsie de la contrainte associée aux normes juridique" in C. Thibierge et al., *La force normative. Naissance d'un concept*, Paris, LGDJ, 2009, p. 3 et s. Voir aussi, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 39, pour qui, « In any event, the primary dictionary definitions given above show that « rule » does not denote something absolutely rigid in its requirements. A "principle", or even "a fixed and dominating custom", leaves some margin of appreciation".

ontologiquement déterminé d'avance, rien n'interdit qu'une règle de logique ou principe méthodologique soit transformée en norme juridique. Enfin et plus fondamentalement, la pratique internationale a indéniablement consacré la juridicité des règles de la convention de Vienne sur l'interprétation en les revêtant du statut conventionnel et coutumier, mais également à travers leur utilisation constante par les tribunaux. Ceux-ci approuvent ou sanctionnent régulièrement les « bonnes » et les « mauvaises » interprétations proposées par les parties.

Troisièmement, à la suite de l'affirmation de la juridicité des règles d'interprétation sur lesquelles s'appuie l'hypothèse de cette étude, il importe de se prononcer sur la question de la liberté de l'interprète dans le cadre de l'application desdites règles. Il peut paraître étonnant d'avancer que l'interprète est soumis à des règles de nature juridique et lui reconnaître en même temps une certaine liberté. En réalité, il n'y a pas d'antagonisme entre ces deux postulats. De fait, dans la perspective de la présente étude, l'interprétation est considérée comme une activité réglementée en même temps qu'elle accorde une certaine marge de liberté à l'interprète. En droit international, comme du reste en droit interne, la liberté de l'interprète s'exerce nécessairement dans le cadre de limites juridiques⁹⁴. On peut ainsi souscrire à la thèse de D. Simon pour qui l'interprète exerce une compétence « semi-discrétionnaire »⁹⁵. Ainsi on admettra volontiers que l'interprétation soit un art qui doit se pratiquer toutefois dans les règles de l'art. Cet état des choses en fait « *a freedom within constraints* »⁹⁶ ou encore une « opération

⁹⁴ Le propos de M. Forteau est fort illustratif à cet égard. Selon lui en effet il est absurde de dire que le juge « pourrait dégager n'importe quelle norme de tout texte, sans limite juridique aucune », « [c]omment prétendre [...] que juridiquement, une juridiction pourrait délivrer n'importe quelle interprétation d'un texte ? S'il venait à l'esprit de la CIJ de constater que la France est un œuf à la coque en vertu de la Charte des Nations Unies, tout juriste doté d'un peu de bon sens ne pourrait que considérer que c'est une erreur juridique de le prétendre... ». Voir « Les techniques interprétatives de la Cour internationale de Justice », *RGDIP*, 2011, p. 409 et note 30. Voir aussi dans ce sens, M. Van de Kershove, « La théorie des actes de langage et l'interprétation juridique », in P. Amselek et al., *Théorie des actes de langage, éthique et droit*, Paris, PUF, 1968, p. 237 et s. ; M. Fabre-Magnan, *Introduction au droit*, col. Que sais-je ? Paris, PUF, 2010, p.60. De conception souvent très libérale de l'interprétation reconnaissent ces limites. Ainsi, la notion de « chaîne du droit » développée par Dworkin s'inscrit aussi dans une vision finalement limitative de la liberté de l'interprète, en affirmant que celui-ci, tout en étant libre d'écrire un nouveau chapitre du livre du droit, demeure lié par les chapitres précédents ne serait-ce que pour une question de cohérence du livre. Voir entre autres de ses écrits, R. Dworkin "Law as Interpretation", *Critical Inquiry*, vol. 9, No. 1, *The Politics of Interpretation*, 1982, p.179 et s. Voir généralement, H. Rabault, *L'interprétation des normes- L'objectivité de la méthode herméneutique*, op.cit.

⁹⁵ Voir D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales*, op.cit., p. 143 et s. De plus, si l'on renvoie à l'imagerie du droit administratif, même lorsqu'elle est reconnue discrétionnaire – encore que l'existence d'un tel pouvoir est parfois contesté – la compétence ne saurait être exercée de façon arbitraire enserrée qu'elle se trouve dans des limites juridiques. Voir J. Rivero, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, réed, 2011, p.69.

⁹⁶ Ph. Allott, « Interpretation – An Exact Art », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 382. Pour lui, "Textual interpretation in all its forms, including interpretation in International Law, is also freedom within constraints. The constraints are so numerous and so subtle that we may rather think of interpretation not as an exact science, but as an exact art..."

d'art juridique »⁹⁷. Plus généralement, certains auteurs ont mis en évidence les limites à la subjectivité inhérente à l'interprétation même en art et en littérature, insistant sur la part d'objectivité – donc de contrainte – qu'une telle opération implique dans ces domaines⁹⁸. De cette façon, s'il faut reconnaître que la marge de liberté de l'interprète notamment en droit international lui permet de déployer des stratégies interprétatives suivant ses préférences, il n'en demeure pas moins qu'il « n'arbitre pas en tout arbitraire »⁹⁹. Ainsi, sur la base des règles d'interprétation admises en la matière, il sera plus ou moins possible de distinguer de bonnes et mauvaises interprétations¹⁰⁰. Si la question de la sanction de ces dernières se pose – mais elle se pose dans les mêmes termes que celle plus générale de la sanction en droit international – il reste que leur opposabilité aux autres sujets et acteurs de la société internationale peut être contestée et mise en échec¹⁰¹.

En dernier lieu, l'hypothèse exposée ci-dessus appelle une ultime observation. Affirmer qu'il existe un régime juridique aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et que ce régime correspond *mutandis mutatis* à celui que prévoit la convention de Vienne sur l'interprétation des traités pourrait laisser croire à une absence de particularités dans l'interprétation de ces résolutions du Conseil de sécurité. Or, tel n'est pas ici le propos. En effet, l'existence d'un cadre méthodologique général applicable à l'interprétation d'un type spécifique d'instrument n'altère pas la nécessité d'une appréciation casuistique lors de l'interprétation. C'est dans cette mesure qu'il faut situer le développement fulgurant de régimes interprétatifs particuliers aux fins d'interprétation de catégories spécifiques de traités. Ces régimes ne sont pourtant pas aussi « *self-contained* » qu'on serait tenté de le croire. La logique

⁹⁷ C'est un peu de cette manière que qualifiait déjà M. Jessup l'acte d'interprétation en droit au sein de l'IDI en 1956. Pour lui en effet, « Il a été dit que l'interprétation est un art [...] Cela n'empêche que l'on puisse, même pour l'art de l'interprétation, poser des règles juridiques ». Voir Intervention de M. Jessup au cours de la discussion sur le projet présenté par Sir Gerald Fitzmaurice à l'IDI, *AIDI*, session de Grenade, vol. 46, 1956, p. 329.

⁹⁸ Voir U. Eco, *Les limites de l'interprétation*, Traduit de l'italien par Myriem Bouzaher, Grasset, 1992. « [...] il [l'interprète] pourrait partir de ce message anonyme pour tenter une variété de significations et de référents... Mais il n'aurait pas le droit de dire que le message peut signifier n'importe quoi » (p. 9). En sciences sociales généralement voir le très intéressant article de B. Lahire évoquant « les droits et devoirs de l'interprète », « Risquer l'interprétation. Pertinences interprétatives et surinterprétations en sciences sociales », in *Interpréter, Surinterpréter, Revue Enquête*, n°3, 1996, p. 1 et s.

⁹⁹ B. Mazabraud, *De la juridicité. Le droit à l'école de Ricœur*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2017, p. 150. Voir nos développements au chapitre 2.

¹⁰⁰ O. Corten, *Méthodologie du droit international, op.cit.*, p. 126 indiquant qu'on peut distinguer sur la base des articles de la convention de Vienne sur l'interprétation « des interprétations plus ou moins correctement motivées » en droit international.

¹⁰¹ Comme la démontré D. Alland, l'interprétation en droit international s'insère dans un processus de recherche d'opposabilité. Dans la mesure où toute prétention de sens ouvre un dialogue, il est évident que l'interprète ne peut pas faire n'importe quoi au risque de voir ce dialogue rompu. Voir D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 353.

interprétative qui y prévaut reste largement soumise au régime général¹⁰². Dans ces conditions, on considérera à ce stade, qu'en règle générale, l'existence d'un fond commun de règles n'exclut nullement la présence de particularités dans l'interprétation de différents types d'instruments juridiques¹⁰³.

L'indication de l'hypothèse de cette étude ainsi que les observations qui ont suivi, ont certainement permis au lecteur attentif de déceler quelques aspects de la méthodologie générale qui y sera déployée. Il convient toutefois à présent d'en faire un exposé succinct.

III. Questions d'ordre méthodologique et plan

On indiquera dans un premier temps l'approche méthodologique générale de cette étude. On procédera ensuite à des observations au sujet du matériau sur lequel s'appuieront les réflexions qui suivent avant d'annoncer le plan général de la thèse.

La présente étude s'inscrira principalement dans une approche transversale touchant à plusieurs disciplines communément en usage dans l'analyse juridique. Néanmoins, deux types d'approches y seront récurrentes au regard de son objet. Il s'agira d'abord et avant tout de mettre en œuvre une approche relevant de la technique ou dogmatique juridique. En effet,

« La technique juridique [...] vise à déterminer le contenu d'une règle à partir d'une prise en compte des sources formelles du droit international positif [...]. La technique juridique vise à exposer l'état du droit tel qu'il existe et à en déterminer le contenu. Il s'agit donc d'établir et d'interpréter une règle juridique... »¹⁰⁴.

L'objet même de la présente étude milite en faveur de la mise en œuvre de cette approche. En effet, on l'a dit, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité souffre d'une absence d'un régime juridique clairement identifié. Dans la mesure où elle vise prioritairement à rechercher, à établir et exposer les éléments du régime juridique applicable à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, cette étude s'inscrit résolument dans une approche de « technique ou dogmatique juridique ». Selon R. Guastini, « l'interprétation n'est que le

¹⁰² P. Guggenheim notait déjà : « Contrairement à l'opinion de certains auteurs et à plusieurs décisions arbitrales internationales, le droit coutumier ne distingue pas, en ce qui concerne leur interprétation, entre différentes catégories de traités ». Voir P. Guggenheim, *Traité de droit international public*, t.1, Genève, Librairie de l'Université, Georg & Cie SA, 1953, p. 132. Voir dans le même sens, P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, op.cit., p. 353 et s. D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales...*, op.cit., p. 843-844.

¹⁰³ Voir F. Ost et M. Van de Kershove, « Interpretation », in *Vocabulaire fondamental du droit*, ADP, t.35, p. 172.

¹⁰⁴ Voir O. Corten, *Méthodologie du droit international public*, op.cit., p. 23.

discours des interprètes »¹⁰⁵. De la sorte, en tant qu'opération éminemment intellectuelle on ne peut saisir la pratique de l'interprétation qu'à travers le discours des interprètes. Appréhender, de *lege lata*, la manière dont le droit international se saisit de – et résout – la question de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne peut ainsi se faire que sur la base de la pratique des interprètes. L'approche se voudra par conséquent volontairement empirique et s'articulera autour de l'analyse des attitudes interprétatives en usage dans ce domaine. A vrai dire, il s'agira le plus souvent d'une « interprétation » des interprétations de résolutions du Conseil de sécurité pour dégager des traits essentiels d'une pratique susceptible de révéler l'état du droit. A cet égard notre étude emprunte une méthode inductive¹⁰⁶.

Ensuite, dans la mesure où l'identification du contenu du régime applicable à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité aura pour point de référence les règles d'interprétation des traités, l'examen des pratiques interprétatives servira essentiellement à les tester ou à les confronter avec ce régime juridique déjà existant. Dans ce sens, on peut considérer que cette étude ressortit également à une approche de théorie analytique du droit. En réalité, l'interprétation constitue un concept fondamental de l'ordre juridique¹⁰⁷. En tant que tel, toute réflexion y relative comporte nécessairement une dimension de théorie du droit. Pour rappel, celle-ci a pour but de « s'interroger sur la place d'un concept déterminé dans l'ordre juridique international pris dans sa globalité ». Elle se destine donc à préciser la manière dont une règle ou un concept juridique fonctionne au sein de l'ordre juridique¹⁰⁸. Si le fait de saisir l'interprétation comme soumise à un régime juridique précis en droit international fait pencher l'étude vers une approche technique, le regard que l'on portera sur le phénomène interprétatif des résolutions en général implique nécessairement des considérations de théorie du droit. De cette manière, la doctrine ayant réfléchi sur les problèmes d'interprétation en droit interne comme en droit international occupera une place de choix dans l'étude¹⁰⁹. De plus, au-delà même de la théorie du droit, cette étude recourra à d'autres sources théoriques relatives à

¹⁰⁵ R. Guastini, « Interprétation et description des normes », in P. Amselek (dir.), *Interprétation et droit*, op.cit., p. 93.

¹⁰⁶ Voir sur cette méthode, R. Ago, « Science juridique et droit international », *RCADI*, t.90, 1956, p. 931.

¹⁰⁷ Voir M. Troper, « Interprétation », in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, op.cit., p. 843.

¹⁰⁸ O. Corten, *Méthodologie du droit international*, op.cit., p. 24.

¹⁰⁹ Ehrlich a montré très tôt à quel point la doctrine sur l'interprétation en droit international ne pouvait se passer de la réflexion sur le sujet en droit interne, voir L. Ehrlich, « L'interprétation des traités », *RCADI*, t.4, 1928, p. 8. La démarche de R. Kolb dans son ouvrage constitue un autre témoignage de cette exigence. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., voir toute la première partie de son ouvrage dédiée à la théorie générale de l'interprétation.

l'interprétation et à l'herméneutique¹¹⁰. En effet, en tant que « mode de connaissance interdisciplinaire »¹¹¹, l'interprétation juridique ne peut être appréhendée dans la seule perspective interne au droit. Les analyses qui suivent dans cette étude seront ainsi souvent renforcées par le renvoi à des réflexions plus générales sur l'interprétation dans d'autres domaines¹¹².

Enfin, et en lien avec la nécessité de l'appréhension de notre sujet dans le cadre global du fonctionnement du phénomène interprétatif en droit international, il convient de relever que cette étude aura également des accents de sociologie du droit. En effet, appliquée au droit international, la sociologie du droit a pour objet de confronter des règles juridiques ou des concepts de droit international à la réalité sociale existante¹¹³. Or, l'explication de certains choix interprétatifs ne peut véritablement se comprendre qu'en intégrant une lecture basée sur la nature et les implications des relations internationales plus généralement, donc une approche fondée sur la sociologie des relations internationales. De même, bien qu'elle reste résolument « positiviste », ainsi qu'on l'a indiqué, cette étude mise sur la prise en compte de la réalité sociale internationale – vu le contexte hautement politisé comme celui dans lequel intervient le Conseil de sécurité – et notamment des rapports de force qui la caractérisent, ce qui inscrira, bien souvent, nos analyses dans une perspective davantage critique que purement formaliste¹¹⁴.

A la suite de ces précisions sur les différentes approches mises en œuvre pour conduire cette étude, il faut maintenant dire un mot sur le matériau utilisé. Celui-ci se compose d'une variété de sources documentaires dans lesquelles sont identifiables les pratiques interprétatives des résolutions du Conseil de sécurité. Ceci permet de faire une précision sur les auteurs de cette pratique. A cet égard, dans la mesure où elle vise à rendre le plus fidèlement compte du phénomène juridique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, l'étude se base sur le plus large éventail possible de matériau interprétatif. De la sorte, aucune distinction suivant l'auteur de l'interprétation n'a été *a priori* effectuée. On sait que la théorie du droit distingue généralement entre qui interprète (la question des modes ou de l'auteur) et comment

¹¹⁰ Il existe d'abondamment travaux dans le domaine de l'interprétation liés notamment à la linguistique à la sémiotique, à la grammaire et à l'analyse des discours, à l'épistémologie en sciences sociales. Voir nos précautions méthodologiques en introduction du chapitre 1.

¹¹¹ Voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 25.

¹¹² L'utilité d'une telle approche pour comprendre l'interprétation juridique est expliqué et mis en œuvre par B. Frydman dans l'ouvrage précité. Voir p. 19 et s.

¹¹³ O. Corten, *Méthodologie du droit international*, *op.cit.*, p. 27.

¹¹⁴ Le dictionnaire de droit international définit l'approche critique comme une « approche doctrinale du droit international caractérisée par le souci de dépasser le formalisme juridique au profit d'une mise en relation du phénomène juridique avec la réalité sociale et, en particulier, avec les contradictions qui la caractérisent ». Voir J. Salmon (dir.), *Dictionnaire du droit international public*, *op.cit.*, p. 290.

interpréter (la question de la méthode)¹¹⁵. Etant donné que le problème de l'autorité de l'interprétation diffère considérablement selon que l'on se situe dans l'ordre interne ou dans l'ordre international¹¹⁶, il a paru judicieux de prendre en compte la pratique de tous les auteurs de l'interprétation des résolutions, pour peu qu'une pratique susceptible de procurer des enseignements soit disponible.

Plusieurs études portant sur l'interprétation en droit international se focalisent sur l'interprétation juridictionnelle¹¹⁷. Il n'a pas paru pertinent dans la présente étude d'opérer un choix aussi restrictif afin de ne rien trahir de la pratique en la matière. De plus, les spécificités de l'ordre juridique international font en réalité de l'interprétation juridictionnelle l'exception plutôt que la règle. De cette manière, si la pratique interprétative des juridictions internationales a connu une certaine densification ces dernières années, elle reste, somme toute, plutôt squelettique. Une analyse basée uniquement sur une telle pratique, en plus d'être parcellaire, souffrirait également d'un problème d'opposabilité de ses conclusions à l'ensemble des sujets internationaux. Formellement ce n'est pas le juge international qui fait le droit international. On notera toutefois qu'à la différence de celle des interprètes juges, la pratique des autres interprètes des résolutions reste marquée de l'écueil d'une élaboration insuffisante – voire absente – des solutions interprétatives retenues.

Quoi qu'il en soit, le matériau utilisé prend en compte la pratique des juridictions internationales et celle des organes de l'Organisation des Nations Unies, principaux comme subsidiaires. De même, elle fait une place importante à la pratique des Etats lorsque celle-ci se prête à une identification plus ou moins claire. Sur ce dernier point, une fouille systématique de certaines revues proposant un relevé de la pratique étatique depuis la création des Nations Unies a été effectuée au début de cette étude. Il faut avouer toutefois que bien souvent, le caractère lapidaire des décisions de mises en œuvre des résolutions n'a pas permis d'en tirer des enseignements significatifs sur le plan des méthodes. Tout au plus pouvaient elles lever le voile sur une stratégie particulière de l'Etat dans sa mise en œuvre de la résolution. Cette lacune a quelque peu été comblée par les quelques occurrences de pratiques judiciaires des Etats, pratiques dans

¹¹⁵ Voir M. Troper, « Interprétation » in D. Alland et S. Rials *Dictionnaire de la culture juridique*, op.cit., p. 845-846. ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 175 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 286 et s. ; S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, op.cit., p. 93 et s.

¹¹⁶ Voir sur le problème de l'autorité des interprétations en droit international et de l'échec de la notion d'interprétation authentique dans celui-ci, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », op.cit., p. 223 et s.

¹¹⁷ Voir par exemple, D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales*, op.cit. ; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaires en droit international public*, op.cit.

lesquelles l'interprète est obligé d'exposer et de motiver clairement ses choix interprétatifs¹¹⁸. Les décisions judiciaires internes font partie de la catégorie de la pratique étatique¹¹⁹. Enfin, dans la mesure où la doctrine analyse et commente régulièrement les résolutions du Conseil de sécurité, sa pratique a également été prise en compte. Il en est de même des quelques rares cas où la « pratique d'individus » notamment devant des juridictions a été examinée¹²⁰.

Il convient maintenant d'annoncer les grandes lignes de l'argumentation qui sera déployée dans cette étude en partant, évidemment, de l'hypothèse retenue. Sur la base de celle-ci et contrairement à la prétendue « très grande différence » que d'aucuns ont cru percevoir, on démontrera dans une première partie l'unité fondamentale d'approche entre l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et celle des traités. Cette partie s'attachera ainsi à relever l'analogie dans le phénomène interprétatif des deux types d'instruments (**Première Partie**). Dans la mesure toutefois de la différence de nature des résolutions vis-à-vis des traités ou de la spécificité de l'objet de certaines d'entre elles, on peut reconnaître certaines particularités ou accentuations dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. La seconde partie de cette étude s'emploiera à les mettre en évidence (**Seconde Partie**).

¹¹⁸ C'est le cas par exemple des deux avis consultatifs devant la CIJ en l'affaire *Namibie* et en l'affaire du *Kosovo* ou encore devant la CrEDH ou même devant la CJUE. Tous les Exposés écrits et le cas échéant les observations écrites de tous les Etats ayant participé à ces procédures ont été exploités. De mêmes, les écritures des parties dans des affaires contentieuses comme celle du *Detroit de Corfou* ou *Lockerbie* se sont avérées importants à analyser.

¹¹⁹ Il est vrai cependant que plusieurs de ces décisions ne s'expliquent pas clairement sur la démarche interprétative qu'elles mettent en œuvre. Pour le lecteur intéressé nous en avons repris l'essentiel en bibliographie même lorsque les solutions du juge n'étaient pas véritablement motivées, comme lorsqu'il y a un refus d'entrée en matière en raison de l'existence d'une résolution considérée par le juge comme obstacle procédurale.

¹²⁰ C'est le cas des affaires en matière de droits de l'homme ou en matière de droit international pénal notamment devant les TPI.

PREMIÈRE PARTIE

L'ANALOGIE AVEC L'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS

L'analogie renvoie à une ressemblance plus ou moins marquée entre des choses différentes par leur aspect général¹²¹. En droit, elle peut être définie comme une

« ressemblance établie par une opération intellectuelle entre deux ou plusieurs actes ou situations juridiques. Cette ressemblance conduit à un raisonnement (raisonnement par analogie) par lequel, sur la base de la ressemblance ainsi établie, on transpose l'application d'une règle d'une relation juridique qu'elle vise expressément à une relation juridique qu'elle ne vise pas expressément »¹²².

A la lumière de cette définition et conformément à notre hypothèse de travail, l'objet de la première partie de cette étude consistera à démontrer la raison juridique commune entre l'interprétation des traités et celle des résolutions du Conseil de sécurité. Ainsi, nous nous proposons de prendre appui sur la réalité juridique plutôt connue de l'interprétation des traités, pour établir un lien de similitude avec un phénomène juridique moins connu – en tout cas moins étudié – à savoir l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. De fait, en dépit des apparences qui marquent indéniablement leurs différences en tant actes juridiques, ces deux types d'instruments répondent à une logique interprétative caractérisée par une profonde unité¹²³. De cette manière, les théories déjà existantes sur l'essence de l'acte d'interprétation en droit de même que – pour ce qui concerne le droit international – les règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne sur le droit des traités serviront de repère dans la mise en œuvre de notre démarche analogique. Bien qu'encadrée par des règles juridique – on l'a dit – une marge de liberté considérable caractérise l'interprétation des traités. Cette relative liberté de l'interprète cristallise des enjeux majeurs autour de l'acte d'interprétation. Dans ces conditions, postuler une analogie de l'interprétation des traités avec celle des résolutions du Conseil de sécurité c'est envisager une telle analogie aussi bien du point de vue des enjeux (**Titre I**) que sous l'angle des méthodes (**Titre II**).

¹²¹ Voir A. Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, 13^{ème} éd., Paris, PUF, 1980, p. 51. Voir aussi, J. Salmon, « Le raisonnement par analogie en droit international public », in *Le Droit des peuples à disposer d'eux-mêmes : méthodes d'analyse du droit international : mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, p. 495 et s.

¹²² Voir J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 63.

¹²³ Sur le concept d'analogie comme mode de connaissance et son évolution en philosophie, voir V. Bontems, « Analogie » in, « M. Blay (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Paris, Larousse Editions CNRS, 2012, p. 31-33.

TITRE PREMIER

ANALOGIE DES ENJEUX

L'interprétation des actes – et même des faits – juridiques peut être considérée comme une opération finaliste destinée toujours à produire des effets juridiques particuliers. En cherchant à donner effet à la manifestation de volonté que (com)portent ces actes, l'interprétation *met en jeu* la possibilité pour les opérateurs juridiques de contribuer de façon plus ou moins significative au processus de production de leur sens, et donc en dernier lieu, à celui d'« engendrement » du droit¹²⁴. Cet état des choses fait de l'interprétation juridique une activité aux enjeux hautement élevés, chacun des participants pouvant y gagner ou y perdre une prétention de signification. Ce trait caractéristique est propre à l'interprétation de tout type d'acte juridique. L'objet de ce premier titre sera de le mettre en évidence en ce qui concerne l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Dans le cadre du propos qui suit, la référence analogique reste évidemment l'interprétation des traités ; on retiendra toutefois que les observations et conclusions s'appliquent à l'interprétation de tout type d'instrument juridique notamment écrit. Aussi – c'est une précision méthodologique importante – l'essentiel de la démonstration se fondera sur la théorie générale de l'interprétation des actes juridiques. L'analogie entre l'interprétation des traités et celle des résolutions du Conseil de sécurité trouve alors, plus généralement, sa raison d'être dans leur appartenance commune à la catégorie d'énoncés juridiques notamment écrits.

L'interprétation étant l'opération par laquelle est établie une signification et des effets juridiques d'un instrument, la recherche d'une telle signification en constitue l'enjeu juridique fondamental (**Chapitre I**). Cependant, à côté de cet enjeu apparent, il existe dans le jeu de l'interprétation un enjeu stratégique sous-jacent qui fait de l'opération une véritable lutte de conquête et d'attribution de signification (**Chapitre II**).

¹²⁴ H. Rabault, *L'interprétation des normes...*, *op.cit.*, p. 354.

CHAPITRE 1. L'ENJEU JURIDIQUE FONDAMENTAL DE L'ACTE D'INTERPRÉTATION

Tout énoncé juridique comporte une signification qui doit être dégagée¹²⁵. Quelle(s) habilitation(s) confère-t-il? Quelle(s) obligation(s) impose-t-il? Quel(s) type(s) de comportement(s) autorise-t-il où prohibe-t-il? Quelle marge d'appréciation confère-t-il à son destinataire? Autant de questions dont les réponses découlent d'un acte d'interprétation faisant de cette dernière une dimension incontournable de l'application du droit. Partant, les deux opérations s'avèrent indissociables¹²⁶. Comme l'affirment J. Combacau et S. Sur,

« On peut considérer que, tant qu'elle est simplement posée dans un acte, voire supposée par un raisonnement comme dans la coutume, une règle ne possède qu'une positivité virtuelle. Elle dispose certes d'une existence normative, mais cette existence lui confère précisément une puissance théorique, la capacité de déterminer le contenu d'autres actes juridiques ou d'orienter les comportements matériels des sujets. L'interprétation est alors un élément de passage de l'acte à la conduite, et vient confirmer en même temps que préciser le contenu de la règle en cause. Elle s'incorpore nécessairement à l'application et loin d'en être un préalable disjoint, en est un élément indissociable»¹²⁷.

L'interprétation se définit en droit comme « le processus ou le résultat de la détermination du sens des règles juridiques ou de leurs éléments »¹²⁸. En tant que processus, l'interprétation constitue une activité. Comme résultat, elle désigne le « produit fini » de cette activité. Ainsi, dans une formule maintenant passée à la postérité, la Cour permanente de justice internationale (CPJI) affirme-t-elle que l'interprétation consiste en l'indication précise du "sens" et de la "portée" d'un acte¹²⁹.

En tant qu'actes juridiques visant à régir des situations particulières, les résolutions du Conseil de sécurité sont couramment interprétées. A ce titre, leur interprétation ne présente aucune

¹²⁵ Certains auteurs croient pouvoir établir une distinction entre la notion de sens et celle de signification dans l'interprétation juridique. On la retrouve par exemple chez F. Brunet, *La normativité en droit*, Paris, Mare et Martin, 2011, p. 358 ou encore chez D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », RCADI, 2014, p. 122 et s. On l'a fait remonter au Doyen H. Batiffol, « *Questions d'interprétation juridique* », ADP, t.17, 1972, p.18. Mais il faut tout de suite observer que Batiffol n'oppose pas véritablement le sens à la signification. Il affirme au contraire que cette dernière n'est qu'une acception du sens. En cela, sens et signification seront considérés ici comme équivalents.

¹²⁶ Voir déjà, G. Scelle, *Précis de Droit des gens. Principes et systématique*, vol. I et II, Paris, éditions du CNRS, 1984, p. 488 ; M. Gounelle, *La motivation des actes juridiques en droit international public*, Paris Pedone, 1979, p. 30 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...op.cit.*, p. 405.

¹²⁷ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, LGDJ, 11e éd., 2014.

¹²⁸ J. Woblewski, « *Interprétation* », in A. J. Arnaud (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, L.G.D.J., Bruxelles, Story-Scientia, 1988, p. 199.

¹²⁹ CPJI, *Interprétation des arrêts n° 7 et 8 (Usine de Chorzów)*, op.cit., p.10. Il convient de noter qu'en l'occurrence, la Cour était appelée à interpréter ses arrêts Nos 7 et 8 dans l'affaire dite de l'*Usine de Chorzów* opposant l'Allemagne à la Pologne. Le sens de ces arrêts était devenu litigieux entre les deux gouvernements. On voit donc que bien que ce *dictum* soit passé pour général, la Cour l'a d'abord formulé à l'occasion de l'interprétation de ses propres arrêts.

particularité notable par rapport à celle d'autres actes juridiques. Lot quotidien de l'expérience juridique, le phénomène interprétatif exerce une emprise totale sur le droit dans son ensemble¹³⁰. Ainsi, l'interprétation fait – elle partie de la condition juridique de toute norme. Les résolutions du Conseil de sécurité n'y échappent pas.

L'objectif du présent chapitre est de démontrer que les enjeux juridiques entourant l'interprétation de tout acte juridique se trouvent reflétés dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Pour trivial qu'il puisse paraître, ce constat ne permet pas moins de dégager, dès ce stade, la première grande analogie qui existe entre l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et tout autre activité d'interprétative d'actes juridiques. Dans le but de mettre en relief cette analogie, il convient d'abord de se placer en amont du processus interprétatif, c'est-à-dire au stade de ces causes. Il sera démontré que ces dernières sont les mêmes dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité que dans celle des autres règles juridiques, et notamment, pour ce qui concerne le droit international, les traités (**section 1**). Ensuite, il faut se projeter sur la question de la finalité du processus interprétatif c'est-à-dire la fixation juridique du sens à attribuer à un acte. Il sera démontré que cette finalité commune de l'activité interprétative en droit constitue l'enjeu juridique ultime de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (**section 2**).

SECTION 1 : L'IDENTITÉ DES CAUSES DE L'INTERPRÉTATION DES ACTES JURIDIQUES

On peut se demander pourquoi l'interprétation est indispensable pour la compréhension et surtout pour l'application des énoncés normatifs. En d'autres termes, pourquoi interprète-t-on en droit ? C'est le problème des causes (le pourquoi ?) de l'interprétation. La question doit être clairement séparée de celle du but (le pour quoi ?) de l'interprétation. Alors que cette dernière renvoie plutôt au but poursuivi dans le processus, ce qui revient à l'indication du sens et de la portée d'un acte, la première question, elle, s'intéresse aux facteurs qui rendent nécessaires l'opération interprétative c'est à dire précisément ses causes¹³¹. Celles-ci sont multiples. Elles

¹³⁰ D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *RCADI*, 2014, p.263. Selon l'auteur, « Il se trouve que si l'on dresse le bilan de l'examen du phénomène caractérisé en ces termes, le constat est que l'emprise de l'interprétation sur le droit international est totale. Non seulement rien ne lui échappe, mais rien ne saurait théoriquement la limiter ». Voir dans ce sens, P. Guggenheim, *Traité de droit international public*, Tome 1, Genève, Librairie de l'Université Georg & Cie SA, 1953, p. 130.

¹³¹ On pourrait à la suite de J. Salmon considérer que les causes de l'interprétation sont les « sources des problèmes d'interprétation ». J. Salmon, « *Le fait dans l'application du droit international* », *RCADI*, t.175, 1982, p.342 et s. Quant à D. Alland, s'occupant de la même problématique mais sans reprendre exactement les distinctions de Salmon, à l'expression « sources », il préfère le terme « causes » de l'interprétation. Voir D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 268. On ne voit pas une différence fondamentale entre les deux expressions qui renvoient à la même réalité.

peuvent, d'une part, être recherchées dans les incertitudes inhérentes au langage. On pourrait, à ce titre, parler de causes naturelles (§1). En revanche, certaines d'entre elles seront imputables à l'auteur de l'acte objet d'interprétation. Ainsi peut-on y voir des causes artificielles (§2).

§ 1. L'incertitude inhérente au langage comme cause naturelle des problèmes d'interprétation

Au seuil de ces développements, deux précisions méritent d'être faites. La première, d'ordre méthodologique, concerne le recours fréquent qui sera fait à la philosophie du langage. En effet, ainsi qu'il a été souligné en introduction, les analyses juridiques de l'interprétation ne peuvent se payer le luxe d'éluder les travaux existants dans les disciplines qui s'intéressent prioritairement au problème complexe de la signification¹³². Comme l'indique F. Brunet,

« La normativité est avant tout une question de langage et relève de la fonction créatrice du langage. Si elle tend à causer la réalisation effective de ce qu'elle énonce, la normativité ne prend jamais une autre forme que langagière »¹³³.

La seconde précision a trait au lien entre la démonstration opérée dans cette partie et la question principale de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il faut signaler que les positions théoriques qui vont suivre sont applicables de façon générale à l'interprétation de tout énoncé juridique. De fait, toute règle de droit est avant tout un énoncé de langage ordinaire¹³⁴. Il en est ainsi parce que le droit est un discours qui s'exprime normalement au travers du langage naturel¹³⁵. C'est donc à ce titre qu'elles intéressent également les résolutions du Conseil de sécurité en tant qu'énoncés juridiques.

Le problème de l'interprétation des textes juridiques se pose en raison de leur nature d'énoncés de langage visant à établir une forme de communication entre auteurs et destinataires car, « [c]omme tout langage, celui du droit constitue un système de communication »¹³⁶. Le droit,

¹³² A ce propos on doit convenir avec F. Zarbiyev pour qui : « Les écrits les plus récents consacrés à l'interprétation en droit international pourraient donner à penser que la science de l'herméneutique et la philosophie du langage n'ont jamais existé, si elles ont existé, elles n'ont aucunement évolué depuis le début du xx^{ème} siècle, ou encore si elles ont connu des développements, le droit international n'est aucunement concerné par ces derniers ». Voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain. Un essai critique*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 9.

¹³³ F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p. 133 et s.

¹³⁴ H. L. A. Hart, *The Concept of Law*, 3^{ème} éd., Oxford, OUP, 2012, p.124 et s. ; B. Frydman, *Le sens de lois...*, op.cit., p. 576.

¹³⁵ J. Salmon, *Droit international et argumentation*, op.cit., p. 22.

¹³⁶ P. Woodland, « Spécificités et ambiguïtés du langage du droit communautaire », in L. Ingber et P. Vassart, *Le langage du droit*, Bruxelles, Nemesis, 1991, p.89.

pour s'exprimer, a recours à la médiation de la langue commune¹³⁷. Dès lors, les personnes et organes habilités à produire le droit utilisent des énoncés de langage pour exprimer le contenu des règles juridiques. En général, il s'agira d'énoncés de caractère lexical, car le droit s'exprime ordinairement par le truchement des mots¹³⁸. Or, tout énoncé de langage comporte une texture plus ou moins ouverte, ce qui le rend irréversiblement sujet à interprétation. Cette situation est due à la fois aux limites objectives de la langue à traduire toute la pensée de l'auteur (A) mais également au problème de la polysémie des énoncés (B).

A. L'expression défectueuse de l'intention de l'auteur et ses conséquences sur l'interprétation

L'une des causes des difficultés d'interprétation des normes juridiques réside dans l'incapacité du medium linguistique utilisé pour exprimer la règle à traduire avec exactitude la pensée de l'auteur (1), cela entraîne des conséquences au plan de l'interprétation (2).

1. Les contraintes linguistiques dans la traduction de l'intention

A l'instar de tout langage, le droit comporte une part d'incertitude et d'imprécision. G. Gusdorf, affirme que « les mots sont des moyens de communication très imparfaits ; bien souvent, ils dissimulent au lieu de manifester »¹³⁹. J. Salmon ne dit pas autre chose lorsqu'il parle de « l'habituelle part d'imprécision des langages naturels, leurs zones de connotations

¹³⁷ Il existe à ce sujet un débat sur le point de savoir si le langage du droit constitue un langage spécifique différent du langage ordinaire. Selon H. Battifol par exemple, le langage du droit serait spécifique. Cette spécificité, résiderait essentiellement dans deux éléments. *Primo*, le droit doit désigner des objets pour lesquels la langue usuelle ou commune ne contient pas toujours des termes adéquats ou comportent des termes qui ne suffisent pas. *Secundo*, ces termes sont introduits dans des règles dont la fonction normative comporte des exigences qui exercent leurs actions sur le vocabulaire. Voir H. Battifol, « Observations sur la spécificité du vocabulaire juridique », in *Mélanges dédiés à G. Marty*, Toulouse, Presses Universitaires de l'université de sciences sociales de Toulouse, 1978, p.35. Par contre, d'autres auteurs, comme F. Ost, considèrent qu'il n'est pas possible de parler d'une langue juridique particulière. Selon lui, « sans doute la langue du droit, comme langage spécialisé, présente-t-elle des termes spécifiques, des tournures caractéristiques, un style particulier ainsi qu'une certaine propension à l'usage des archaïsmes et du latin, une tendance à se réduire en formules et un penchant pour les formes solennelles et redondantes, il n'en reste pas moins qu'on ne peut parler d'une langue juridique particulière. Aussi bien les échanges entre le code et le dictionnaire sont-ils fréquents : les autorités juridiques entendent le plus souvent se conformer au sens usuel des termes attesté par les lexiques, tandis que, inversement, les dictionnaires empruntent aux codes les définitions des termes ou institutions techniques qui doivent leur existence et leur régime aux normes juridiques ». Voir F. Ost, « Le code et le dictionnaire, acceptabilité linguistique et validité juridique », in L. Ingber et P. Vassart, *Le langage du droit, op.cit.*, 1991, p.163. Voir aussi, G. Mounin, « La linguistique comme science auxiliaire dans les disciplines juridiques », *ADP*, t.19, 1974, p. 11 ; H. Ph. Vissert't Hooft, « La philosophie du langage ordinaire et le droit », *ADP*, t.19, 1974, p.22.

¹³⁸ Que le droit puisse tout aussi s'exprimer par de simples signes n'est cependant pas exclu. Il suffit de penser au code de la route qui prévoit tout un ensemble de signes, constituant des panneaux de signalisation auxquels une signification juridique est associée.

¹³⁹ G. Gusdorf, *La parole*, Paris, PUF, 1998, p. 76.

inexprimées »¹⁴⁰. Pourtant, dans un rapport communicationnel, le langage est supposé porter un message, un contenu de pensée exprimé par les intervenants. Un tel objectif ne peut être poursuivi que lorsqu'il est établi que la langue possède une aptitude à traduire efficacement le message que l'on entend véhiculer¹⁴¹.

Or, il semble douteux que le langage possède toujours une telle propriété. En effet, comme instrument de communication celui-ci implique de la part du locuteur une intention de signification qui n'est pas toujours fidèlement rendue par les mots¹⁴². L'un des problèmes philosophiques les plus cruciaux du langage réside précisément dans la tension permanente qu'il met en relief entre le dicible et l'indicible. Cette tension soulève la question de l'aptitude du langage à tout dire¹⁴³. Ainsi,

« [...] Si l'énonciateur est conscient de son discours, il pense certainement ce qu'il énonce, mais il ne peut pas énoncer tout ce qu'il pense. En effet, l'énonciation réalise un projet de l'énonciateur, qui peut vouloir exprimer ses sentiments ou ses connaissances, mais qui peut aussi vouloir agir sur le destinataire du discours, pour le commander, le convaincre, le séduire, l'éduquer, ou le tromper. Dans tous les cas où il s'agit de communiquer, le projet de l'énonciateur dépasse et peut même contredire le sens conceptuel de son discours »¹⁴⁴.

Ce problème se double dans la société internationale de la pluralité des volontés qui concourent à l'adoption de l'accord international. Si, comme on l'a dit, une seule volonté peut souffrir d'une expression lexicale infidèle ou insuffisante, on peut imaginer combien plus difficile il est

¹⁴⁰ J. Salmon, « Langage et pouvoir en droit international », in L. Ingber et P. Vassart, *Le langage du droit*, op.cit., p. 306. Dans le même sens, Voir déjà. Hart, *The concept of Law*, op.cit, p. 123, J. Kammerhofer, *Uncertainty in International Law. A Kelsenian Perspective*, London-New-York, Routledge, 2011, p. 117 et s.

¹⁴¹ Il faut tout de suite faire remarquer que la relation existant entre le langage et la pensée à fait l'objet d'après débats en linguistique. Sans aller plus en détail, on notera que tandis que certains estiment que le langage est le signe de la pensée, ce qui supposerait une postériorité de celle-là vis-à-vis de celui-ci, d'autres comme F. de Saussure, affirment, au contraire, que toute pensée est structurée par le langage. La pensée serait donc, à tout le moins, concomitant au langage. Par ailleurs, le principe même de la distinction entre le langage et la pensée n'est pas toujours admis. Pour une vue d'ensemble de ces problèmes linguistiques, voir P. Ludwig, *Le langage*, Paris, Flammarion 1997, p. 45-62.

¹⁴² Samuel Pufendorf remarquait déjà ce problème. Pour lui, « (...) telle est la nature de l'homme, que les mouvements intérieurs de son âme ne se font pas connaître à autrui par eux-mêmes, et qu'ils peuvent ne pas s'accorder avec les indices et les actes extérieurs », Voir S. Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens ou système général des principes le plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique*, t. II, liv. V, chap. XII, Bâle, E. et J. R. Thurneisen, Frères, 1732, p. 114.

¹⁴³ Pour une synthèse de ce problème philosophique, voir A. Jacob, « Le langage peut-il tout dire ? », in M. Blay (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Paris, Larousse-CNRS Editions, 2012, p. 593.

¹⁴⁴ G.W. Feler, *Penser avec la langue. Le langage, la pensée, le discours et les passions*. Paris, Zelos, 1997, p. 83. Dans le même sens, M. Merlot-Ponty, *Eloge de la philosophie*, Paris, Gallimard 1953 et 1960, p. 82.

de traduire fidèlement ce qui résulte de plusieurs volontés, le plus souvent divergentes¹⁴⁵. Quoiqu'il en soit, cette situation entraîne inéluctablement une conséquence sur l'interprétation.

2. Conséquences sur l'interprétation des énoncés juridiques

L'inadéquation ou les limites du langage à rendre fidèlement compte de la volonté de l'auteur d'un signe, notamment linguistique, entraîne des conséquences au plan de l'interprétation. En effet, au cœur de tout projet herméneutique, une place plus ou moins importante est accordée à la recherche de l'intention de l'auteur de l'objet soumis à interprétation¹⁴⁶. Il est vrai que les auteurs s'opposent, dans la théorie de l'interprétation en général (notamment littéraire), sur le point de savoir non seulement si, mais surtout dans quelle mesure, le résultat du processus d'interprétation reflète la volonté de l'auteur¹⁴⁷. Les approches classiques de l'interprétation ont poussé à l'extrême la recherche de l'intention de l'auteur au point d'en faire un exercice psychologue à l'efficacité improbable. Le tournant interprétatif (*interpretative turn*) engagé au vingtième siècle s'élève justement contre une telle approche en mettant l'accent moins sur le sujet émetteur que sur la relation langagière entre lui et son interlocuteur ; faisant ainsi de la recherche des états de conscience de l'auteur d'un énoncé une vaine chimère. La tâche de l'interprète ne saurait consister à s'aventurer dans les tréfonds de l'esprit de l'auteur¹⁴⁸.

Quoi qu'il en soit, si la recherche de l'intention de l'auteur dans le cadre de l'opération d'interprétation ne se destine pas à être un exercice psychologue de recherche de ce que Ch.

¹⁴⁵ On peut parfaitement transposer l'observation suivante aux accords internationaux. « La linguistique contemporaine analyse le discours comme étant celui d'un auteur unique « Je », prononcé en un lieu non neutre « ICI », énoncé au moment présent ou il est prononcé « MAINTENANT ». Le discours législatif relève d'une pensée plurielle, plusieurs auteurs avec des pensées différentes qui ne se rencontrent pas toujours. Bien souvent, elles ne le cherchent pas vraiment », Voir M. Richevaux « Rédaction législative à l'épreuve de la pratique, in Ch-Albert Morand, *Légistique formelle et matérielle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix, 1999, p. 192. Voir *infra* chapitre 2.

¹⁴⁶ Voir J. Kammerhofer, *Uncertainty in International Law. A Kelsenian perspective*, *op.cit.*, p. 88 parlant de "dichotomy of terms and intent".

¹⁴⁷ Dans ce débat théorique concernant surtout l'interprétation des textes littéraires, l'opposition s'est fait vive entre les partisans d'une part d'une approche *reader-oriented* dans laquelle l'intention du lecteur (*intentio lectoris*) primerait celle de l'auteur (le lecteur devant s'obstiner à battre le texte comme l'y inviterait un Derrida) et d'autre part les partisans d'une approche plus centrée sur l'intention de l'auteur, (*intensio auctoris*). Pour une vue détaillée de ce problème, voir U. Eco, *Les limites de l'interprétation*, Milan, Grasset, 1992. D. Maingueneau, « L'interprétation des textes littéraires et des textes juridiques », in P. Amselek (dir.), *Interprétation et droit*, *op.cit.*, p. 61.

¹⁴⁸ Sur l'ensemble de cette évolution, voir B. Frydman, *Le sens des lois*, p. 539 et s. Pareille conception philologique du sens via la représentation a été fustigée par L. Wittgenstein par une pénétrante image exprimée en ces termes : « Quand même ce serait pour votre vie, vous ne pourriez savoir ce qui s'est passé dans l'esprit de Brutus au moment de tuer César ». Voir L. Wittgenstein, *Leçons et conversations*, Paris, Gallimard, 1992, p. 168, cité par, B. Frydman, *Le sens des lois*, *op.cit.*, p. 552. Voir aussi H. Gadamer, *Vérité et méthodes, les grandes lignes d'une herméneutique philosophique*, Paris, Seuil, 1976, p. 183 et s.

De Visscher qualifiait de « volitions internes des parties »¹⁴⁹, elle demeure, en revanche, l'élément décisif, le « fondement même de l'œuvre d'interprétation » en droit¹⁵⁰. Grotius ne considérerait-il pas que « le critère d'une bonne interprétation, c'est d'établir l'intention d'après les signes les plus probables »¹⁵¹ ? Une telle recherche constitue « l'essence même de l'interprétation »¹⁵². De la sorte, l'interprétation juridique vise à « déceler la volonté du législateur » et doit traduire l'ensemble de ses intentions¹⁵³. C'est dans ce sens que se prononce la CIJ, pour laquelle, la détermination de l'intention des parties constitue « *le principal critère du travail d'interprétation* »¹⁵⁴. Or, s'il est vrai que le langage s'avère incapable à rendre toujours compte de façon fidèle de l'intention de l'auteur d'un texte, il en découle une difficulté quant à son interprétation. Comment donner effet à une intention qui n'apparaît pas dans le texte ?

¹⁴⁹ Ces volitions renvoyant selon l'auteur aux « dispositions psychologiques des Etats contractants ». Ch. De Visscher, *Problème d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p.17.

¹⁵⁰ Voir H. Lauterpacht, « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *RCADI*, vol. 48, 1934, p. 795. Voir aussi son Rapport soumis à l'institut de droit international, De l'interprétation des traités, Rapport et projet de Résolution, *AIDI*, 1950, vol. 43, I, p. 433.

¹⁵¹ Voir H. Grotius, *De jure belli ac paci*, liv. II, Chap. XVI, § I, 2. Cité par, L. Ehrlich, « L'interprétation des traités », *RCADI*, t4, 1928, p. 40.

¹⁵² Voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain. Un essai critique*, op.cit., p. 60. Pour lui, il ne s'agit donc pas là d'une recherche de l'intension psychologique mais d'une construction rationnelle de l'intension au regard de circonstances objectives. Dans le même sens, O. Corten, *L'utilisation du raisonnement...*, op.cit., p. 47 et s.

¹⁵³ Voir Ch. Perelman, L. Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation. La nouvelle rhétorique*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2008, p. 167. ; P. Gérard, « Le recours aux travaux préparatoires et la volonté du législateur », in, M. Van de Kerchove (dir.), *L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, Bruxelles, Faculté universitaire de Saint-Louis, 1978, p. 51. C'est une position constamment défendue en doctrine aussi bien en droit interne qu'en droit international : Selon F. Zarbiyev, « L'intentionnalisme n'est donc pas une approche interprétative si l'on entend par « approche », une option ouverte à l'interprète : c'est une démarche dans laquelle s'engage tout interprète, qu'il en soit conscient ou non ». F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, op.cit., p. 57. Voir aussi F. Delpérée, répondant à la question de savoir « qu'est-ce que interpréter ? », celui-ci affirme : « C'est chercher le sens des mots et des phrases, le sens de la volonté exprimée par l'auteur de la règle de droit... ». F. Delpérée, « La Constitution et son interprétation », in, M. Van de Kerchove, *L'interprétation en droit. Approches pluridisciplinaires*, op.cit., p. 194. C'est également le point de vue qui ressort clairement des travaux de la CDI en prélude à l'adoption de la CVDT. Voir aussi, D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'Organisations internationales*, op.cit., p. 97 ; E. Bjorge, *The Evolutionary Interpretation of Treaties*, Oxford, Oxford University Press, 2014, p. 189; P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, 3ème éd., revue et augmentée par P. Cahier, Paris, PUF, 1995, p. 88 et s.

¹⁵⁴ Voir CIJ, *Différend relatifs aux droits de navigation*, 2009, § 58. Une autre position institutionnelle plus récente nous vient de la CDI. D'abord, tout en adoptant une position souvent qualifiée de textualiste, la commission a toujours pourtant mis l'accent sur l'intention des parties. A ce propos justement il faut récuser la thèse consistant souvent (chez un F. Zarbiyev par exemple) à opposer textualisme et recherche de l'intention des parties. Il n'y a pas une opposition entre les deux. Le « textualisme » ne renonce pas à la recherche d'une telle intention, il la présume dans le texte. Ainsi, aux termes de son commentaire du Projet d'articles la CDI estimait que l'article « 27 (futur article 31 de la CVDT) est fondé sur l'opinion selon laquelle il faut *présumer* que le texte est l'expression authentique de l'intentions des parties ». Voir *ACDI*, 1996, p. 240, § 11. Plus récemment voir les conclusions du Rapporteur spécial de la CDI sur la pratique subséquente. Pour lui en effet, « *Interpretation seek to identify the intention of the parties* ». Voir ILC, *Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in relation to the Interpretation of Treaties*, Report, 2013, UN Doc A/68/10, p. 18.

Du point de vue de l'herméneutique juridique, le problème suscité par l'inaptitude du langage à traduire fidèlement l'intention de l'auteur entraîne des conséquences considérables. Comme il vient d'être mentionné, l'opération d'interprétation se fonde sur la recherche de l'intention de l'auteur. Or, les règles juridiques sont des manifestations de volontés visant à produire des conséquences sur leurs destinataires. Dans ce sens, le droit exige dans son application un rapport intime de fidélité entre la règle telle que édictée (signifiant) et l'interprétation (signifié) qui lui est donnée¹⁵⁵. Il en est ainsi parce que l'ordre juridique procède à une attribution formelle de la compétence de légiférer à des organes déterminés. L'interprète du droit doit ainsi donner effet à cette volonté « législative ». A cet égard, l'interprétation juridique se distingue de l'interprétation littéraire¹⁵⁶ en ce que le projet d'interprétation juridique ne peut se défaire ouvertement de la volonté de l'auteur de la règle. C'est là certainement une caractéristique essentielle de l'interprétation juridique qui opère dans un ordre dont la cohérence, l'effectivité, et l'efficacité, ne peuvent être assurées qu'au prix d'un minimum de sécurisation du sens. Cela participe du principe de sécurité juridique important dans tout ordre juridique. Comme l'indique P. M Dupuy au sujet du droit international,

« Il doit persister, en d'autres termes, à organiser selon une cohérence logique et une constance de signification suffisante les rapports entre les règles qu'il contient et les sens qu'il accorde à chacune d'entre elles. Ceci, afin que ces sujets puissent 's'y retrouver' et continuer à utiliser ces normes en sachant par avance les conséquences ou les 'effets' de droits que s'attachent à leur application comme à leur violation. Il s'agit là de la sécurité juridique, entendue au sens le plus large du terme »¹⁵⁷.

Il s'ensuit qu'interpréter une norme juridique c'est avant tout déterminer le sens et donc les conséquences juridiques que son auteur a voulu lui attacher. Or, cette volonté de l'auteur ou son intention peut avoir été soit inexprimée ou mal exprimée dans l'énoncé¹⁵⁸. Les limites des ressources du langage à traduire l'intention des auteurs des textes juridiques soulèvent le

¹⁵⁵ Voir P. Amselek, « l'interprétation à tort et à travers » in P. Amselek (dir.) *Interprétation et droit*, op.cit., p. 17.

¹⁵⁶ Encore que même dans le domaine littéraire une conception par trop libérale de l'interprétation a été combattue. Voir en général, U. Eco, *Les limites de l'interprétation*, op.cit., p. 12 et s. ; Voir aussi sur ces différences, D. Maigueneau, « L'interprétation des textes littéraires et des textes juridiques » in P. Amselek (dir.) *Interpretation et droit*, op.cit., p. 61 et s.

¹⁵⁷ P.M. Dupuy, « Le droit comme langage convenu. Hommage à un illustre grammairien du droit », in M. Kohen et al, *Perspectives of International Law in 21st Century/ Perspectives du droit international au 21^e siècle, Liber Amicorum Professor Christian Dominicé in Honour of his 80th Birthday*, Leiden, Boston, Nijhoff, 2001, p. 8.

¹⁵⁸ Sans même parler du problème spécifique, en droit international, de l'identification de l'intention des auteurs des règles juridiques adoptées collectivement, ni celui de l'attribuabilité d'une intention à une personne morale telle que l'Etat, il suffit juste de signaler que le droit international étant principalement fait d'accords entre Etats, il s'avère difficile, voire impossible d'imputer une seule intention à ces accords. De fait, il s'agit plutôt, derrière ces actes, d'une pluralité d'intentions souvent divergentes irréductibles à une seule. On a recouru à la notion d'intention ou de volonté commune mais celle-ci n'est en réalité qu'une fiction visant à mettre sous le boisseau la réalité des contradictions entre les Etats dans la société internationale.

problème bien connu dans la théorie de l'interprétation d'un éventuel divorce entre la lettre et l'esprit d'un énoncé ou encore entre la volonté déclarée et la volonté réelle. A en croire B. Frydman, cette tension « marque de son emprunte toute l'histoire de l'interprétation juridique »¹⁵⁹.

Les implications du postulat de l'inaptitude du langage à rendre toujours compte de l'intention de l'auteur sont nombreuses sur la théorie de l'interprétation. On peut même affirmer que toutes les approches subjectives de l'interprétation juridique font en partie écho à cet état de fait. Pour rappel, ces conceptions sont celles qui, dans la détermination du sens d'un énoncé, accordent une place primordiale à la recherche de l'intention de l'auteur au risque d'aller au-delà du texte à interpréter pour rechercher ladite intention. Une illustration de ce problème peut être trouvée dans le succès relatif rencontrée par la méthode de l'exégèse. Cette méthode, partant de la définition de la loi comme expression de la volonté générale, sanctifie le concept de volonté du législateur avec son mythe sous-jacent du législateur rationnel et parfait. Il en résulte une obsession à interpréter le texte de la loi selon cette volonté. La manifestation prototypique de ce courant se retrouve sous la révolution dans la pratique du référé législatif en France. L'interprétation d'un texte devrait à la fois se conformer aux règles grammaticales et de logique¹⁶⁰. Bien qu'il ne fasse point de doute que l'école de l'exégèse a brillé par son attachement quasi religieux au texte, il n'en demeure pas moins qu'elle n'écarte pas l'hypothèse dans laquelle le « législateur a dit autre chose que ce qu'il voulait dire »¹⁶¹. De la sorte, si le langage utilisé par le législateur se révèle inadapté à traduire son intention, le rôle de l'interprète serait de rechercher cette intention au-delà du texte¹⁶². En France par exemple, cette attitude ressort clairement sous la plume de célèbres auteurs du début du vingtième siècle. D'après Aubry et Rau en effet,

« L'interprétation logique est elle-même déclarative, extensive ou restrictive, suivant qu'elle a simplement pour objet de rechercher le véritable sens d'un texte obscur ou incomplet, ou qu'elle se

¹⁵⁹ Voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 64. Cette tension est même souvent codifiée par le droit positif. Par exemple, l'article premier du Code civil suisse prévoit : « La loi régit toutes les matières auxquelles se rapportent la lettre ou l'esprit de l'une de ses dispositions ». La lettre peut donc être différente de l'esprit suivant cette disposition.

¹⁶⁰ Pour un résumé de la conception des auteurs de ce courant voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 386 et s.

¹⁶¹ F. Ost et M. Van de Kerchove, « Interprétation », in *Vocabulaire fondamental du droit*, APD, t35, p. 183. (Citant G. Braudry-Lacantinerie et M. Hougues-Fourcade, *Traité théorique et pratique du droit civil*, 2ème éd., t.I, Paris, 1902, p. 201).

¹⁶² M. Lebeau, *De l'interprétation stricte des lois. Essai de méthodologie*, Paris, Defrénois, 2012, p. 8. Il faut également préciser que le statut du texte dans cette école a évolué avec le temps mais son principe moteur est resté la recherche de la volonté du législateur. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 76.

propose d'étendre ou de restreindre la sphère d'application d'une disposition légale, dont la rédaction, quoique claire et complète en elle-même ne rendait cependant pas exactement la pensée du législateur »¹⁶³.

Comme il ressort de cette affirmation, ces auteurs¹⁶⁴ assument que le texte n'est pas toujours en mesure de traduire l'intention de ses auteurs et que celle-ci doit être établie par d'autres précédés. Il en résulte la nécessité de recourir aux travaux préparatoires ou au contexte politique ou sociologique dans lequel le texte a été adopté. En somme, le texte n'étant pas toujours le reflet fidèle de la pensée de l'auteur, il est permis de rechercher cette volonté partout ailleurs.

La persistance des approches subjectives de l'interprétation juridique, notamment dans les tentatives de codification des méthodes d'interprétation, peut également être située dans la même veine. En droit international, bien que le débat sur les bases de l'interprétation ait été houleux au sein de la CDI, et en dépit de l'importance reconnue du texte, les articles portant sur l'interprétation des traités admettent la potentielle inaptitude du texte à traduire fidèlement cette volonté¹⁶⁵.

D'abord, il ressort de l'article 31 § 4 « qu'un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que tel était l'intention des parties »¹⁶⁶. On peut en déduire, que le « sens ordinaire » d'un terme peut s'avérer incapable à rendre fidèlement compte des intentions des auteurs¹⁶⁷, d'où le besoin de recourir à un sens particulier. On pourrait objecter en disant que d'autres raisons peuvent expliquer l'inconformité entre le sens ordinaire et le sens particulier. Cela n'invalide pourtant pas une explication fondée sur l'hypothèse d'une imperfection intrinsèque de la langue.

Ensuite, les conditions nécessaires au recours aux moyens subsidiaires d'interprétation des traités, notamment les travaux préparatoires¹⁶⁸, militent également en faveur de la même

¹⁶³ Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, t.1^{er}, pp.193-194.

¹⁶⁴ D'autres auteurs, de l'école dite de la libre recherche scientifique, comme F. Gény et V. Eychen se sont inscrits en porte à faux des auteurs de l'exégèse, en dénonçant ce qu'ils ont considéré comme ayant voué un culte à la volonté du législateur. Ils ne sont pourtant pas, en pratique, allés au-delà des slogans. En effet, comme le note fort bien B. Frydman, la théorie de l'interprétation chez les adeptes de l'école de la libre recherche scientifique rejoint curieusement celle des tenants de l'exégèse. Voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 477.

¹⁶⁵ O. Corten, « Les techniques reproduites aux articles 31 à 33 des conventions de Vienne : Approche objectiviste ou approche volontariste de l'interprétation ? » *RGDIP*, 2011, p.356.

¹⁶⁶ Article 31 § 4 de la CVDT.

¹⁶⁷ Cela ressort clairement dans la position de M. Barthos, lors des discussions du projet de Waldock, au sein de la CDI. Selon lui, « L'autonomie de la volonté des parties prime toutes autres considérations en matière d'interprétation. Ce que les parties ont voulu est plus important que ce qu'elles ont dit dans le traité ». *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. I, 1964, p. 290, § 25.

¹⁶⁸ Les travaux préparatoires ont toujours été considérés comme la base d'interprétation privilégiée par ceux qui défendent une approche subjectiviste de l'interprétation en droit. Voir P. Gérard, « Le recours aux travaux

conclusion. De fait, selon l'article 32 de la convention de Vienne, il est fait appel aux moyens subsidiaires dans deux hypothèses. La seconde de ces hypothèses concerne le cas où l'application de la règle prévue à l'article 31 – c'est-à-dire celle de l'interprétation textuelle, contextuelle en fonction de l'objet et du but – laisserait, malgré tout, le sens obscur ou ambigu. A l'analyse, cette disposition part d'un postulat : celui consistant à admettre que le « sens ordinaire » d'un terme même utilisé dans son contexte et en tenant compte de son objet et but peut tout de même s'avérer absurde ou déraisonnable. Puisqu'on ne peut logiquement considérer que l'intention de signification derrière l'émission d'un énoncé par son auteur ait pu être de conférer à celui-ci un sens absurde ou déraisonnable, on ne peut que déduire, en pareille occurrence, que l'intention de l'auteur n'a pu fidèlement être traduite dans le texte¹⁶⁹.

On peut conclure sur ce point, en retenant que les enseignements tirés de la philosophie du langage permettent de mettre en lumière les limites des ressources de la langue et du langage en général. La langue juridique ne faisant pas exception à cette règle, il en résulte souvent, au moment de l'interprétation des règles juridiques, une difficulté majeure mettant en jeu une tension entre la volonté réelle et celle exprimée par la règle. C'est là une cause commune d'interprétation des énoncés juridiques. La polysémie de la langue en est une autre.

B. La polysémie de la langue, source des problèmes d'interprétation

Ce problème comporte une dimension sémantique (1), subjective (2), diachronique (3) et synchronique (4). On les abordera tour à tour.

1. La dimension sémantique

La polysémie des mots génère une variabilité de la signification des énoncés. En effet, du fait qu'un seul mot peut avoir une pluralité de sens, une incertitude existe quant à la signification « naturelle » à lui attribuer. La philosophie du langage s'est employée, à mettre en lumière ce fait. Selon P. Ricœur,

« L'universalité de l'interprétation s'atteste de plusieurs façons. La plus ordinaire de ses applications est l'usage même des 'langues naturelles' dans la situation de conversation. A la différence des 'langues bien

préparatoires et la volonté du législateur », in *L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, op.cit., p. 51 ; H. Lauterpacht, « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *RCADI*, 1934, p. 109 ; J. Soubeyrol, « L'interprétation des traités et la considération de l'intention des parties », *JDI*, 1958, p. 712 ;

¹⁶⁹Voir M. Van de Kershove, « La théorie des actes de langage et la théorie de l'interprétation juridique », in P. Amselek et al. *Théorie des actes de langage, éthique et droit*, Paris, PUF, 1986, p. 225. « C'est ce que certains auteurs anglo-saxon ont appelés « the golden rule of interpretation », règle selon laquelle il conviendrait de ne pas retenir le sens immédiat que l'on prête à une norme juridique, lorsqu'il conduit à des conséquences si absurdes ou déraisonnables qu'il paraît évident que le législateur « n'a pas voulu dire ce qu'il a dit ».

faites', construites selon les exigences de la logique mathématique, et dont tous les termes de bases sont définis de façon axiomatique, l'usage des langues naturelles repose sur la valeur polysémique des mots. Les mots des langues naturelles contiennent dans leur aire sémantique un potentiel de sens qui n'est épuisé par aucun usage actuel, mais qui requiert d'être constamment criblé et déterminé par le contexte »¹⁷⁰.

Le sens d'un mot n'étant pas univoque, la polysémie devient un phénomène « consubstantiel au fonctionnement du langage »¹⁷¹. Cette plurivocité de la langue affecte irrémédiablement tout le processus de la communication et, par conséquent, celui de la signification. En droit, cette réalité est bien exprimée par Hart à travers sa notion de « texture ouverte »¹⁷².

Il convient de distinguer dans le problème de l'équivocité ou de la pluralité du sens des mots, la dimension purement sémantique de celle plutôt subjective¹⁷³. Sur le plan sémantique, la polysémie découle de la pluralité objective de sens que l'on peut attribuer à un mot ou à une expression. Le terme « souris » par exemple est susceptible d'au moins deux significations. Elle désigne aussi bien un petit mammifère qu'un dispositif de manipulation d'un ordinateur¹⁷⁴. Selon M. Meyer, il y a polysémie parce que « le langage comporte un nombre fini de termes susceptibles d'exprimer une infinité de choses, ce qui implique qu'ils aient chacun plus d'une signification possible »¹⁷⁵.

¹⁷⁰ Voir P. Ricœur, *Du texte à l'action. Essais d'herméneutique II*, Paris, Seuil, 1986, p. 47.

¹⁷¹ B.K. Schramm, *La fiction juridique et le juge. Contribution à une herméneutique de la Cour internationale de justice*, Thèse IHEID, Genève 2015, p. 195. En ce qui concerne toutefois les langues dites formelles ou techniques comme le langage mathématique, contrairement aux langues dites naturelles, elles semblent jouir d'un potentiel de clarté beaucoup plus élevé. Voir F. Ost, « Le droit comme pur système », in, *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Paris, Esprit, 1991, p. 147.

¹⁷² Une version contemporaine de cette vision – à vrai dire exagérée – s'exprime en droit international dans la thèse de l'indétermination de M. Koskenniemi qui au fond se construit, entre autres, sur l'idée de texture ouverte de la langue. Il faut noter toutefois que d'une indétermination purement linguistique chez Hart on passe à une indétermination substantielle chez Koskenniemi. Voir M. Koskenniemi, *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*, Helsinki, Lakimiesliiton Kustannus, 1989, p. 20 et s. Pour une critique de la thèse de l'indétermination chez Koskenniemi cependant, voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, op.cit., p. 101 et s. ; J. Crawford, « Change, Order and Change : The Course of International Law » Cours général, *RCADI*, t. 365, 2013, p. 120 et s.

¹⁷³ Voir G. Kleiber, « D'où vient le sens des mots ? », in *Les clés du langage. Nature, origine, apprentissage*, Auxerre, Sciences Humaines, 2015, p.62. En droit international, J. Kammerhofer exprime bien le problème en ces termes: « If we proceed from the assumption that written norms are language – even if we only claim that language is the manifestation of norms – the question of the limits of a natural language's performance becomes relevant in ascertaining the limits of interpretation. Language is not something having inherent value or giving a fixed reference to extrinsic concept. It is not an unchangeable entity. A word can mean anything we choose it to mean. After all, it is only a word », Voir *Uncertainty in International Law. A Kelsenian Perspective*, op.cit., p. 117.

¹⁷⁴ Voir G. Kleiber, « D'où vient le sens des mots ? », op.cit., p.62.

¹⁷⁵ Voir M. Meyer, *Logique, langage et argumentation*, Paris, Hachette, 1990 ; p.16. Voir aussi, G. Kalinowski, « L'interprétation du droit : ses règles juridiques et logiques », Paris, Sirey, 1985, p. 172.

Cette dimension de la polysémie des mots que l'on retrouve dans tout langage affecte naturellement la langue juridique¹⁷⁶. Il en résulte une double conséquence. D'abord, un terme peut renvoyer à une signification donnée dans le langage naturel tout en donnant lieu à une signification technique (juridique) spécifique, différente de cette première¹⁷⁷. La variation de sens s'opère ici selon que l'on se situe dans une perspective interne au droit ou dans une perspective externe¹⁷⁸.

Il en va également ainsi des emprunts que le vocabulaire du droit fait à d'autres disciplines. La notion de plateau continental en droit international est ainsi due à l'invention des géographes¹⁷⁹. S'agissant de la perspective interne au droit, au sein même du langage juridique, un même mot peut revêtir des significations différentes¹⁸⁰. Pour G. Cornu, « [i]l y a polysémie interne lorsqu'au regard du droit, dans un système juridique donnée, un même terme peut revêtir, dans l'usage actuel, deux ou plusieurs sens distincts »¹⁸¹. Les raisons de cette polysémie interne résident premièrement dans le caractère limité des termes comparé à la diversité des situations auxquelles les opérateurs juridiques sont confrontés. Ainsi, « la réserve des termes juridiques est définie, quand la création intellectuelle est indéfinie »¹⁸². S'ajoute à cette raison une autre, tout aussi décisive, à savoir l'utilisation dans le commerce juridique d'une infinité de notions pouvant renvoyer à des contenus et donc à des significations variées. On a pu à ce propos parler de « notions à contenu variable »¹⁸³ qui abondent en droit international¹⁸⁴. Pour ne mentionner

¹⁷⁶ J.L. Souriaux et P. Lerat, *Le langage du droit*, op.cit., p. 57 ; Dans ce sens, H.L.A. Hart, *Le concept de droit*, (traduction de M. Van de Kerchove), Bruxelles, Faculté universitaires de Saint Louis, 1976, p. 155 et s.

¹⁷⁷ Voir P. Reuter, « Quelques observations sur le vocabulaire juridique du droit international », *Mélanges offerts à Monsieur le Doyen Louis Trotabas*, Paris, LGDJ, p. 423-445.

¹⁷⁸ S'agissant par exemple de la notion de vente, J. Dabin note justement : « La vente, pour le juriste, n'est pas celle qu'elle pourrait être au regard de l'homme d'affaire ou même de l'économiste, à savoir l'aliénation d'un bien moyennant un équivalent économique. Pour le juriste, cet équivalent économique doit être un prix, c'est à dire une somme d'argent ; ce bien doit être une propriété ou un droit incorporel, autres notions déterminées ». Voir J. Dabin, *La technique de l'élaboration du droit positif*, Sirey, 1935, p.117, cité par, J.L. Souriaux, P. Lerat, *Le langage du droit*, op.cit., p. 58.

¹⁷⁹ P. Reuter, « Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international », op.cit., p. 424.

¹⁸⁰ J.L. Souriaux et P. Lerat, *Le langage du droit*, op.cit., p. 57. Ces auteurs prennent l'exemple du terme « obligation » qui peut avoir un sens en droit civil différent de celui qu'on pourrait lui attribuer en droit commercial.

¹⁸¹ G. Cornu, *Linguistique juridique*, Paris, Montchrestien, 3^{ème} éd., 2005, p.88.

¹⁸² *Ibid.*, p. 93

¹⁸³ Voir C. Perelman et R. Vander Elst, *Les notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984. Il faut faire remarquer la proximité de cette catégorie conceptuelle à celle des standards qui, selon M. Thioye « correspondent à des « notions-cadres », « plastiques » ou « malléables », à des « paragraphes caoutchouc » ». Voir M. Thioye, « L'utilisation des standards juridiques par le juge », *Revue de la recherche juridique*, 2014, n°4, p. 1669. L'ouvrage classique sur la notion de standards étant celui de S. Rials, *Le juge administratif français et la technique du standard (essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, LGDJ, 1980.

¹⁸⁴ J. Salmon, « Les notions à contenu variables en droit international », in, C. Perelman et R. Vander Elst, *Les notions à contenu variable en droit*, op.cit., 1984, p. 251 et s. Voir aussi, J. Salmon, *Droit international et argumentation*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 52.

qu'un exemple en rapport avec les résolutions du Conseil de sécurité on peut penser à la notion de « règlement politique » dont se sert la résolution 1244(1999) relative à la situation au Kosovo. Que renferme cette notion ? On a vu comment sa polysémie intrinsèque a donné lieu à des interprétations pour le moins variées¹⁸⁵. Mais la polysémie recouvre en même temps plusieurs autres dimensions.

2. La dimension subjective de la polysémie : le problème de la variabilité intersubjective du sens des énoncés

La seconde dimension de la polysémie se rattache plutôt au problème subjectif de la compréhension des énoncés. Ce problème n'est pas directement lié à une multiplicité de sens attribuables à un terme mais plutôt à une divergence intersubjective de sa compréhension. Il en est ainsi, lorsque deux individus ont une compréhension différente du même terme¹⁸⁶. C. Atias pose bien le problème en ces termes :

« Même à une époque commune, deux lecteurs ne sont pas nécessairement préparés à donner un seul sens déterminé à chaque mot employé. Pour l'un, le mot personne, renvoie principalement à l'être humain et à sa spécificité ; l'autre pense surtout à l'identité individuelle ; un autre encore songe à une volonté qu'il conçoit comme autonome ; une autre peut-être croit en la neutralité d'un terme qu'il emploie comme synonyme de sujet de droit »¹⁸⁷.

Il ressort de ce constat que le problème de la relativité de la compréhension des énoncés selon leurs destinataires est intimement lié à celui de l'interprétation. Le phénomène psychologique de la précompréhension est un facteur décisif pesant sur tout processus de détermination de signification. Certains le considèrent comme faisant partie des « perturbations » qui tendent à orienter le résultat de l'interprétation¹⁸⁸. Pour Gadamer « [l']interprétation n'est donc pas un

¹⁸⁵ Voir les positions des Etats lors de la procédure relative à l'avis de la CIJ sur le Kosovo.

¹⁸⁶ Kelsen aborde ce problème en faisant une distinction entre la signification d'une expression linguistique et la compréhension de cette signification par son adressataire. Il met en relief l'enjeu subjectif de la compréhension dans l'application (et donc l'interprétation) de la norme. Voir H. Kelsen, *Théorie générale des normes*, trad., O. Beau et F. Malkani, Paris, PUF, 1995, p. 43 s. Dans la même veine, Amselek considère qu'« (...) en réalité, la communication des choses de l'esprit ne peut forcément être qu'indirecte, médiatisée : pour que le contenu de pensée immanent à mon esprit puisse passer dans l'esprit d'autrui, il faut que j'émette vers autrui des signes sensibles susceptibles d'être perçus par lui, et notamment des signes tels que des paroles proférées ou écrites. A partir de ces signes qu'il perçoit, qu'il capte, autrui va se livrer à une opération d'interprétation consistant à sauter du signe ou signifiant au sens ou signifié, c'est-à-dire qu'il va reconstituer dans son propre esprit sur son écran intérieur le contenu de pensée qui lui a été indirectement communiqué au moyen de signes : ainsi que l'exprime parfaitement la langue anglaise l'interprétation est une opération mentale de construction ou reconstruction. Cette médiateté de nos communications de pensée, avec tous les risques de malentendu ou mésentente que l'on connaît, se retrouve à propos de la communication intersubjective de ces outils mentaux spécifiques que sont les normes juridiques... ». Voir P. Amselek, « La teneur indécise du droit », *RDP*, 1991, p.1202

¹⁸⁷ Voir C. Atias, *Epistémologie juridique*, Paris, Dalloz 2002, p. 85.

¹⁸⁸ O. Corten, *L'utilisation du raisonnement...*, op.cit., p. 182. Voir aussi, J. Wroblewski, « L'interprétation en droit : théorie et idéologie », *APD*, t. XVII, *L'interprétation dans le droit*, 1972, p. 55-56.

acte qui peut occasionnellement s'ajouter à la compréhension : comprendre c'est toujours interpréter : en conséquence, l'interprétation est une forme explicite de la compréhension »¹⁸⁹. Dès lors, il n'est pas exagérer d'affirmer que le résultat de toute interprétation juridique est conditionnée par la compréhension que se fait l'interprète de la règle, cette compréhension étant elle-même déterminée ou à tout le moins influencée par la personnalité de l'interprète¹⁹⁰. Il s'en suit une pluralité potentielle de compréhensions des énoncées en fonction de la diversité des interprètes¹⁹¹.

3. La dimension diachronique, le problème de la variabilité temporelle du sens des énoncées

Dans une perspective diachronique, la polysémie de la langue peut également résulter du changement de signification que les mots ou notions acquièrent sous l'effet du temps. En effet, assujettie qu'elle est au changement au gré de l'évolution de la société dans laquelle elle est en usage, la langue n'est pas statique. A l'enrichissement sémantique de certaines de ses expressions fait écho l'appauvrissement ou la disparition de certains de ces usages. Les travaux de sociolinguistique mettent précisément en exergue cette covariance entre phénomènes de société et phénomènes linguistiques¹⁹².

Le langage du droit est partie intégrante de cette dynamique. Comme le remarque J. Salmon, « tout comme le droit interne, le vocabulaire du droit international subit des modifications de sens diachroniques au gré de l'évolution de la volonté politique qui dicte son emploi »¹⁹³. Il évolue également avec le temps posant ainsi, au fil des années, à ses utilisateurs successifs des problèmes d'interprétation dont les termes se rapportent aux circonstances particulières de chaque époque¹⁹⁴. La polysémie dont il est question ici réside dans la perte progressive de la

¹⁸⁹ H.G. Gadamer, *L'art de comprendre. Herméneutique et tradition philosophique*, Paris, Aubier, 1982, p. 148, cité par, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *RCADI*, 2014, p. 273. Voir aussi, P. Amselek, « Le doute sur le droit ou la teneur indécise du droit », in *Le doute et le droit*, Paris, Dalloz, 1994, p.61 et s.

¹⁹⁰ Voir J. Wroblewski, « L'interprétation en droit : théorie et idéologie », A. Lagneau-Devillé, « Questions sociologiques à propos de l'interprétation », in M. Van de Kershove (dir.), *L'interprétation en droit, op.cit.*, p. 534 et s. Pour une assimilation de l'interprétation à la compréhension en droit international voir, M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités », *RCADI, op.cit.*, p. 9.

¹⁹¹ On pourrait renvoyer tout le projet épistémologique des approches pragmatiques de l'interprétation, à une conception de celle-ci comme compréhension. En effet, suivant ces approches, les théories classiques sur l'interprétation ont pêché pour avoir mis l'accent exclusivement sur la détermination d'un sens supposé objectif en éludant la dimension subjective qui implique une relation entre le locuteur et son interlocuteur. Entendu de cette manière, le langage ne cherche plus seulement à exprimer des pensées mais à influencer des conduites. Voir E.P. Haba, « Etudes en allemand sur les rapports entre droit et langue », *ADP*, t XIX, 1974, p. 261. Voir aussi en général, F. Récanati, *La transparence et l'énonciation. Pour introduire à la pragmatique*, Paris, Sirey, 1979 p.8 et s.

¹⁹² Voir L. J. Calvet, *La sociolinguistique*, Paris, PUF, col. Que sais-je ? 2017.

¹⁹³ J. Salmon, *Droit international et argumentation, op.cit.*, p. 23.

¹⁹⁴ Voir J.L. Souriaux et P. Lerat, *Le langage du droit, op.cit.*, p. 67 et s.

signification originelle d'un terme au profit d'une autre. Est en cause ici le « *caractère plurivoque évolutif du langage* »¹⁹⁵.

Ce problème n'est pas inconnu de la CIJ qui, appelée à interpréter l'article 22 du Pacte de la SDN dans son avis sur la *Namibie*, avait admis le principe de la variabilité temporelle du sens de certaines notions contenues dans les instruments internationaux. Pour la Cour, certaines notions ne sont pas statiques pouvant, au contraire, être par définition évolutives dans la mesure où le sens initial d'un instrument juridique peut se révéler incompatible avec le nouvel environnement social ou juridique dans lequel il doit s'appliquer¹⁹⁶. Ce principe du changement de signification d'un terme dans le temps sera réaffirmé dans d'autres affaires¹⁹⁷.

L'attitude consistant à privilégier une lecture dynamique, évolutive, d'un instrument juridique international est certainement fréquente devant les organes de protection des droits de l'homme¹⁹⁸. On sait que l'ensemble de ces organes se sont appropriés la célèbre formule de la CrEDH selon laquelle la Convention dont elle assure le contrôle de la mise en œuvre, est un « instrument vivant qui doit être interprété à la lumière des conditions de vie actuelles »¹⁹⁹.

4. La dimension synchronique : le problème de la variabilité géographique du sens des énoncés

À côté du problème de la variabilité du sens dans le temps, il y a celui de la variabilité dans l'espace. En effet, le sens des mots, concepts ou notions en usage dans le droit est susceptible de changer selon les cultures juridiques. Le sens des mots n'étant pas seulement lexical mais aussi culturel²⁰⁰, le droit international constitue le lieu privilégié de risques de variations de

¹⁹⁵ Voir B. K. Schramm, *La fiction juridique et le juge*, op.cit., p. 196.

¹⁹⁶ CIJ, *Namibie*, 1971, p. 31.

¹⁹⁷ Voir aussi, *Plateau continental de la CIJ, Affaire du Plateau continental de la mer Egée (Grèce c. Turquie)*, 1978, p. 3 ; CIJ, *Projet Gabčíkovo/Nagymaros*, 1997, § 112, p. 67 ; CIJ, *Droit de Navigation et droit connexes*, op.cit., §63 et s. Voir aussi dans une moindre mesure, CIJ, *Chasse à la baleine dans l'antarctique*, 2014, § 45.

¹⁹⁸ Voir B. Schlütter, "Aspects of Human Rights Interpretation by the UN Treaty Bodies", in H. Keller, G. Ulfstein, *UN Human Rights Treaty Bodies. Law and Legitimacy*, Cambridge, CUP, 2015, p. 261 et s ; A.A. Cançado de Trindade "La Interpretación de Tratados en El derecho Internacional y La Especificidad de Los Tratados de Derechos Humanos" in Z. Drnas de Clément (éd.), *Estudios de Derecho Internacional en Homenaje al Professor Ernesto J. Rey Caro*, Cordoba: Drnas, Lener, 2004), p. 747 et s.

¹⁹⁹ Voir pour une première consécration, CrEDH, *Tyrer v. Royaume Uni*, 1978, §33. Voir sur ce point, W. A. Schabas, *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford, OUP, p. 33 et s ; S. Touzé, « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l'homme », *RGDIP*, 2011, p. 518. Voir aussi, F. Ost, « Les directives d'interprétation adoptées par la Cour européenne des droits de l'homme. L'esprit plutôt que la lettre ? », in, M. Van De Kerchove, F. Ost (dir.) *Entre la lettre et l'esprit, les directives d'interprétation en droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, p.652 ; R. Kolb, « Is There a Subject-Matter Ontology in Interpretation of International Legal Norms ? », in M. Andenas et E. Bjorge, *A Farewell to Fragmentation. Reassertion and Convergence in International Law*, Cambridge, CUP, 2015, p. 479 et s.

²⁰⁰ J.L. Souriaux et P. Lerat, *Le langage du droit*, op.cit., p. 69 ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 471 et s.

signification en fonction de lieu d'application de la norme internationale²⁰¹. Produit par un ensemble d'Etats culturellement différents et recourant à une pluralité de langues de communication, il est courant que des différences de signification apparaissent en fonction des Etats et de la culture juridique de l'interprète²⁰². J. Salmon en dresse le constat suivant :

« Ce qui est une caractéristique plus fréquente en droit international qu'en droit interne, ce sont les variations synchroniques du sens du vocabulaire. Le droit international se veut commun à plusieurs Etats. Fréquemment, il utilise une terminologie empruntée au droit interne. Que va-t-il se passer si ces mots n'ont pas le même sens dans les différents droits internes, ce qui sera souvent le cas, puisque le sens d'un mot dépend de son contexte »²⁰³.

Sans aller plus avant, à ce stade, sur les différentes illustrations des problèmes d'interprétation suscités par le multilinguisme de la société internationale dans la pratique internationale ainsi que des solutions juridiques qu'on a tenté d'y apporter²⁰⁴ – on pense notamment à l'article 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités – on relèvera que de pluralité de signification engendrée par la diversité politique et culturelle se manifeste sous deux aspects distincts. Premièrement, il peut s'agir d'une variation de signification consécutive à un emprunt de termes ou de notions de droit interne par le droit international. Dans cette hypothèse, la notion de droit interne prend une signification autonome en droit international. Il en va ainsi par exemple, de

²⁰¹ Voir sur le facteur culturel dans l'interprétation du droit international, R. Provost « Interpretation in International Law as a Transcultural Project », in A. Bianchi et *al.*, *Interpretation in International Law*, *op.cit.*, p. 290 et s. Voir sous un angle philosophique sur le relatif et universel dans leur rapport au droit, M. Delmas- Marty, *Les forces imaginantes du droit. Le relatif et l'universel*, Paris, Seuil, 2004, p. 399 et s.

²⁰² Sur cette question de la diversité des perspectives d'approches du droit international suivant les particularismes nationaux, voir l'ouvrage récent de A. Roberts, *Is International Law International*, Oxford, OUP, 2017. Voir déjà L. Oppenheim, *The Future of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1921, p.36. Il écrivait que "[...] *jurists of different nations are influenced by their national idiosyncrasies in the interpretation of enactments...*"

²⁰³ J. Salmon, *Droit international et argumentation*, *op.cit.*, p. 578. P. Reuter faisait déjà le même constat. Selon lui, « si les droits nationaux empruntent leur terminologie à différents vocabulaires, ceux-ci n'en restent pas moins, en principe, des vocabulaires relevant d'une seule expression linguistique. Tel n'est jamais le cas du droit international ; celui-ci est destiné à une société qui connaît une centaine de langues officielles nationales et qui use de plusieurs langues comme véhicule courant pour les relations internationales ». Voir P. Reuter, « Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international », *op.cit.*, p. 429.

²⁰⁴ Voir *infra* chapitre 7.

la notion de mandat²⁰⁵, de tutelle ou encore de légitime défense²⁰⁶. Il n'en reste pas moins, une forte tentation à l'analogie avec le droit interne. Dès lors, comme l'affirme Reuter,

« [i]l faut bien prendre conscience de l'ampleur du choix qui s'offre à l'interprète : dans un cas le terme est un terme de droit international, dans l'autre il est un terme de droit national. Dans un cas, on interprète le traité comme créant, au moins dans sa sphère un droit uniforme ; dans l'autre on se contente d'y voir un acte de coordination entre droits dissemblables »²⁰⁷.

Deuxièmement, la multiplicité de signification peut découler du plurilinguisme. Ici, les problèmes d'interprétation sont plutôt liés à la transposition des concepts et à la traduction. Cette question n'est pas méconnue de certains droits internes²⁰⁸. La traduction peut s'avérer simplement impossible du fait de l'absence d'équivalence de termes d'une langue à l'autre dans la mesure où les termes juridiques peuvent avoir des sens distincts selon les systèmes juridiques dans lesquelles ils sont insérés²⁰⁹. Il suffit de penser à des concepts tels l'estoppel²¹⁰ ou la

²⁰⁵ Pour le cas spécifique du mandat, on se souviendra que l'Afrique du sud avait tenté dans ses conclusions devant la CIJ d'en donner une conception empruntée à son droit interne. La Cour avait conclu qu'il s'agissait là d'une « conception erronée » de la situation juridique que créait l'article 22 du Pacte et que le « mandat » dont il était question était différent des diverses notions de mandat existantes dans les droits nationaux. CIJ, *Statut international du Sud-ouest africain*, Recueil 1950, p.132. Sur ce problème en général, voir l'étude pionnière du Doyen G. Ripert, « Les règles du droit civil applicables aux rapports internationaux (Contribution à l'étude des principes généraux du droit visés au statut de la Cour permanente de justice internationale) », *RCADI*, t.44, 1933, II, p. 509 et s. Voir aussi, J. Salmon, « Le raisonnement par analogie en droit international public », in *Mélanges offerts à Charles Chaumont, Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international*, Paris, Pedone, 1984, p. 495 et s. ; H. Thirlway, « Concepts, Principles, Rules and Analogies : International and Municipal Legal Reasoning », *RCADI*, t.294, 2002, p. 265 et s. R. David, *Les grands systèmes de droit contemporains*, 8e éd., Paris, Dalloz, p. 341 et s. Généralement, C. Tomuschat et J.M. Thouvenin, *Droit international et diversité des cultures juridiques = International Law and Diversity of Legal Cultures : Journée franco-allemande / Société française pour le droit international*, Paris : Pedone, 2008.

²⁰⁶ J. Salmon, *Droit international et argumentation*, *op.cit.*, p. 23. L'auteur fait une distinction entre le cas de figure où le mot emprunté au droit interne change complètement de sens une fois reçu dans le droit international et celui dans lequel il se charge d'un sens propre. Il semble toutefois que les deux situations sont tout à fait assimilables l'une à l'autre, de sorte que ce qui importe, comme le note justement l'auteur, c'est que « très souvent, on se retrouve devant une situation où les mêmes vocables sont utilisés à la fois en droit interne et en droit international dans des contextes et des sens différents ».

²⁰⁷ P. Reuter, « Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international », *op.cit.*, p. 430.

²⁰⁸ Voir E. Jayme (éd.) « Langue et droit. Rapport général », *Académie internationale de droit comparé, XVe Congrès international de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 11 et s.

²⁰⁹ J. Salmon, *Droit international et argumentation*, *op.cit.*, p. 25. Dans le même sens, A.M- Leroyer, « Langage du droit et terminologie juridique », in F. Terré (dir.), *Regards sur le droit*, Paris, Dalloz, 2010, p. 27 ; J. Crawford, « Change, Order, Change. General Course of International Law », *RCADI*, t. 365, 2013, p. 117. Sur ce problème en linguistique, voir B. Cassin (dir.), *Philosopher en langues. Les intraduisibles en traduction*, Editions rue d'Ulm, 2015 ; B. Cassin, *Eloge de la traduction. Compliquer l'universel*, Fayard, 2016, p. 27 et s. ; F. Ost, *Traduire. Défense et illustrations du multilinguisme*, Fayard, 2009, *spéc.*, p. 379 et s.

²¹⁰ Technique provenant du droit anglo-saxon de la preuve, l'estoppel est défini comme une « objection péremptoire, souvent analysée comme une exception procédurale, qui s'oppose à ce qu'un Etat partie à un procès puisse faire valoir une prétention ou soutienne un argument contredisant son comportement antérieur ou une position prise précédemment dans et dans lequel (ou laquelle) les tiers avaient placé leur confiance légitime ». Voir J. Salmon (dir.) *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p.450. Sur l'estoppel en général, voir A. Martin, *L'estoppel en droit international public*, Paris, Pedone, 1979.

responsabilité pénale individuelle²¹¹ dont le contenu et la signification peuvent différer selon que l'interprète soit issu d'un système de *Common Law* ou d'un système de droit continental.

S'agissant du problème de la traduction on notera qu'il n'est pas rare que les différentes versions linguistiques d'un même texte juridique n'aient pas la même signification. Les illustrations de ce problème sont nombreuses en droit international et nous y reviendrons dans la partie spécialement consacrée au problème du multilinguisme dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité²¹². Il suffit ici de préciser que la diversité des langues assurant la communication internationale constitue un facteur important de risque de variété de signification portant sur un même instrument juridique international²¹³.

En définitive, on retiendra qu'à l'instar de tout acte de langage, les énoncés juridiques souffrent d'un ensemble d'imperfections naturelles rendant inéluctable la nécessité de leur interprétation. A ces causes que nous avons qualifiées de naturelles de l'interprétation, viennent s'ajouter celles que l'on pourrait qualifier d'artificielles.

§ 2. Les ambiguïtés volontaires dans la formulation : cause artificielle des problèmes d'interprétation des énoncés juridiques

A. Les données du problème

Par ambiguïtés volontaires, il faut entendre l'usage délibéré par l'auteur de la norme de termes ou de notions laissant apparaître plusieurs significations. Cette pratique est destinée à conférer de larges possibilités interprétatives, le même énoncé se prêtant à des interprétations différentes

²¹¹ On sait que le régime de la responsabilité pénale individuelle, notamment ses formes, ne recouvre pas la même réalité selon que l'on se retrouve en *Civil Law* ou en *Common Law*. Cela a pu donner lieu à des divergences d'interprétation devant les tribunaux pénaux internationaux. Le statut de Rome tirant leçon de ces expériences tente de donner aux notions qu'il utilise, des définitions plus précises et plus autonomes à travers les éléments des crimes. Voir A. Cassese, *International Criminal Law*, 2d. ed., Oxford, OUP, p. 56 et s. O. De Frouville, *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, p. 388; G. p. Fletcher, "The Influence of Common Law and Civil Law Traditions On International Criminal Law", In A. Cassese (dir.), *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Oxford, OUP, 2009, p. 104 et s. ; M. E. Badar, *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law, the Case for a Unified Approach*, Oxford, Hart Publ., 2013; Voir en general, J. Keiler et D. Roef (ed.), *Comparative Concepts of Criminal Law*, 2ème ed., Cambridge, Intersentia, 2016.

²¹² Voir *infra* Chapitre 7.

²¹³ L. Focsaneanu, « Les langues comme moyen d'expression du droit international », *AFDI*, vol. 16, 1970. p. 256 et s. Selon lui, « Une traduction n'est jamais rigoureusement exacte, mais implique toujours un certain degré d'approximation, un certain écart par rapport au texte originel. Il en résulte que les règles du droit des gens, lorsqu'elles sont élaborées au moyen de traductions, ce qui est le cas le plus fréquent, comportent des risques d'imprécision et d'impropriété, que l'interprète doit s'efforcer de réduire en se référant constamment aux versions d'origine de l'acte à interpréter ». Voir aussi C. Tomuschat, J.M. Thouvenin, *Droit international et diversité des cultures juridiques*, Paris, Pedone 2008.

voire même contradictoires. La persistance du recours à cette technique législative (2) constitue un véritable défi au catéchisme positiviste de la clarté de loi (1).

1. Un défi au postulat de la clarté des normes juridiques

C'est une idée répandue que les règles juridiques doivent être claires et précises. C'est l'une des conséquences pratiques du postulat formaliste de la rationalité du législateur, l'auteur par excellence des règles juridiques dans les ordres internes. Un législateur, précis, cohérent, prévoyant, équitable, qui adapte au mieux les moyens aux fins, qui ne fait rien d'inutile²¹⁴. Cette conception de la norme juridique puise, elle-même, ses racines dans le rationalisme ainsi que dans le positivisme logique qui considèrent que la langue naturelle doit constituer un moyen de communication parfait débarrassé de toute espèce d'incertitude ou d'ambiguïté²¹⁵.

La conception positiviste du droit propose une formalisation des normes juridiques visant à structurer le contenu sous forme d'hypothèses et de dispositifs, de conditions et de conséquences. Kelsen, par exemple, affirme que les normes juridiques peuvent être formulées de manière tout aussi claire que les propositions par lesquelles on décrit la réalité physique²¹⁶. Selon lui, si une norme juridique est formulée clairement, il est impossible à la bonne volonté d'un juge doué d'une intelligence normale de la contourner²¹⁷. Cette assertion fait écho au principe formaliste de la séparation institutionnelle des fonctions de production et d'application des normes. Dans ce sens, il est postulé que la clarté ou la précision de la règle sert de rempart contre les velléités de création normative de l'interprète, notamment du juge, dont le rôle est réputé se cantonner à l'application stricte de la règle²¹⁸.

De la même manière, la précision de la norme constituerait un gage de sécurité juridique pour les citoyens dans la mesure où ces derniers seraient mieux à même d'en identifier le contenu et, par conséquent, la signification. La fonction de l'interprète, notamment du juge, loin d'être de

²¹⁴ Voir F. Ost, « L'interprétation logique et systémique et le postulat de rationalité du législateur », in M. Van de Kershove, *L'interprétation en droit*, op.cit., p. 159.

²¹⁵ Voir C. Perelman, *Ethique et droit*, 2ème éd., Edition de l'université de Bruxelles, 2012, p. 804 s. Comme le décrit Amselek, pour cette conception, « les normes juridiques seront considérées comme des propositions logiques à la manière, par exemple, des propositions mathématiques. L'on prétendra, notamment, les soumettre à un traitement axiomatique rigoureux, comme si la logique était la préoccupation impérieuse et invincible des autorités normatives ». Voir P. Amselek, *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, Paris, LGDJ, 1964, p. 183.

²¹⁶ Voir H. Kelsen, *Théorie générale des normes*, op.cit., 1996 p. 496. Il est assez remarquable, au reste, que la deuxième édition du très célèbre *Théorie pure du droit* se termine sur une note similaire, pour que la leçon ne soit oubliée. L'auteur parle du « postulat de technique juridique de formuler des normes de droit qui soient le plus univoques possible ». Voir *Théorie pure du droit*, (1962), p. 463. Pourtant l'auteur reconnaît l'existence « d'indétermination volontaire », c'est-à-dire voulu par le législateur. *Ibid.*, p. 455.

²¹⁷ Voir H. Kelsen, *Théorie générale des normes*, op.cit., p. 497.

²¹⁸ Voir, sur ce postulat, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 77.

créer le droit, serait plutôt de se borner à l'appliquer. Montesquieu pouvait ainsi écrire que les juges ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi²¹⁹. Il faut considérer, pour qu'il en soit ainsi, que celle-ci revêt un caractère de clarté pure et de précision irréprochable. Ainsi, suffit-il d'en attendre du juge une application mécanique. Le syllogisme judiciaire participe de ce dogme²²⁰. Il en résulte une érection de l'impératif de clarté en condition de validité de la loi, de la règle juridique. Par exemple, le Conseil constitutionnel français considère que la clarté des normes législatives constitue un principe constitutionnel et qu'en conséquence, le législateur doit attacher une rigueur sans faille à la formulation des normes²²¹. Il en va de même pour la Cour européenne des droits de l'homme qui, dans son contrôle de la qualité de la loi interne, insiste sur le même critère de clarté et de précision²²². Ce postulat suivant lequel les normes juridiques doivent revêtir une clarté et une précision qui, en quelque sorte, les dispenseraient d'interprétation est contredit par la technique législative consistant pour l'auteur des règles à les formuler de façon ambiguë, précisément afin de faire place à l'interprétation.

2. Persistance du problème dans la formulation des textes juridiques notamment en droit international

Nonobstant cette conception qu'on vient de décrire, force est de constater que les auteurs des textes juridiques n'ont pas toujours été mus par une volonté ou même une envie de précision dans leur formulation. A en croire A. Flückiger l'objectif de clarté est un idéal ambigu qu'il serait impossible d'atteindre²²³. Mais il y a plus. Le recours à l'ambiguïté constitue bien souvent chez les auteurs des textes juridiques un choix délibéré. Napoléon n'a-t-il pas affirmé que la meilleure Constitution est celle qui est courte et obscure ? Pour certains auteurs, le recours à l'ambiguïté et à la confusion dans la rédaction des énoncés juridiques serait même

²¹⁹ Montesquieu, *L'esprit des lois*, livre VI, Chap. III.

²²⁰ J. Salmon, *Droit international et argumentation*, op.cit., p. 347 et s.

²²¹ Sur cette question voir P. Albertini, *La crise de la loi. Déclin ou mutation*, Paris, Lexis Nexis, 2015, p.249 et s. ; F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p. 203 et s.

²²² On rappellera que la CEDH, elle, se réfère plus largement à l'idée d'accessibilité de la loi qui comporte celle de clarté et de précision. Cette conception est également reprise dans la doctrine du droit international qui considère que « les qualités recherchées dans la formulation du droit devraient être sa clarté et sa précision ». Voir Guy de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 89.

²²³ Voir A. Flückiger, « Le principe de la clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal », *Cahier du Conseil Constitutionnel*, 2007, n° 21, p. 74. Dans ce sens, M. D. Bellis, « The Illusion of Clarity: A Critique of 'Pure' Clarity Using Examples Drawn from Judicial Interpretations of The Constitution of The United States », in A. Wagner, S. Cacciaguidi-Fahy, *Obscurity and Clarity in the Law. Prospects and Challenges*, Aldershot-Burlington, Ashgate 2008, p.197 et s.

parfois indispensable²²⁴. Kelsen admet ainsi qu'il se pourrait que l'indétermination d'une norme juridique soit parfaitement voulue par l'organe ayant posé la norme²²⁵.

Le droit international constitue, à cet égard, un terrain de prédilection de la technique du recours par les Etats – principaux législateurs dans cet ordre juridique – aux formulations ambiguës dans l'énonciation des règles. La technique se manifeste sous la forme d'un recours à des termes « flous » et « obscurs »²²⁶. Il en est ainsi en raison de la nécessité, lors des négociations internationales, de surmonter les obstacles liés aux contradictions entre Etats et de parvenir à un accord²²⁷. Or, si la conclusion ponctuelle d'un accord permet de surmonter momentanément la contradiction initiale entre Etats, cela n'est souvent possible qu'au prix d'un recours à des termes ambigus ouvrant la possibilité d'interprétations diverses au moment de l'application de l'accord²²⁸.

Ainsi, face à la difficulté de trouver des solutions à leurs contradictions, les Etats préfèrent mobiliser les ressources d'un langage ambigu pour parvenir à un accord. On a ainsi pu écrire que les traités n'étaient rien d'autre que des « *disagreements reduced to writing* »²²⁹. La pratique est si répandue en droit international qu'on l'a qualifiée d'« *astuces banales de la diplomatie* » servant à arracher un accord de façade²³⁰. En clair, les cas d'ambiguïté volontaires sont ceux dans lesquels le choix est fait de délaissier une formule précise pour n'en retenir qu'une de nature équivoque. La précision n'était donc pas impossible, on y renonce volontairement. Comme le note G. de Lacharrière,

« Ceux-là [Les Etats] qui ne peuvent obtenir que le contenu de la disposition en question soit favorable à leurs intérêts, vont rechercher l'ambiguïté de la formulation comme un procédé de limitation de leur propre échec, ou d'amoindrissement de la victoire de l'autre. Un gouvernement qui n'arrive pas à

²²⁴ Voir Ch. Perelman, *Ethique et droit*, op.cit., p. 809.

²²⁵ Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 455.

²²⁶ Voir Ch. Perelman, *Ethique et droit*, op.cit., p. 808.

²²⁷ Comme l'a dit Perelman « [l]e recours à des notions confuses, parfois indispensable en droit interne, s'avère tout à fait inévitable en droit international public quand la confusion des notions est une condition indispensable pour réaliser l'accord sur un texte entre Etats ayant des idéologies différentes, si pas incompatibles ». Voir *idem*.

²²⁸ Voir J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve au tournant du XXI^e siècle*, op.cit., p.119 et s. « La règle de droit est la résultante obtenue par les accords entre les intéressés pour régler leur contradiction, y mettre un terme. L'hypothèse où l'accord résout la contradiction n'est toutefois qu'une hypothèse parmi d'autres. Dans de nombreuses situations, la norme internationale ne résout pas la contradiction ou ne la résout que partiellement, elle se borne à la mettre entre parenthèses ».

²²⁹ P. Allott, « The Concept of International Law », *EJIL*, vol. 31, n°10, 1999, p. 43.

²³⁰ J. Verhaegen, « Notions floues et droit pénal », in Ch. Perelman, R. Vander Elst, *Les Notions à contenu variables en droit*, op.cit., p. 8. L'auteur fait remarquer : « [p]arlant des pactes internationaux, un sociologue disait qu'il n'en connaissait que de deux sortes : le diktat que l'une des Parties impose à l'autre et le pacte ambigu. Sous le raccourci, il visait bien entendu ces formules confuses auxquelles les signataires finissent par se rallier en dernier recours, qui d'habitude ne les abusent guère et où se profile derrière l'accord de façade, la volonté de chacun de se réserver sur tel point une appréciation unilatérale et souveraine pour le jour où surgira la controverse ».

triompher peut du moins limiter sa défaite et, à la limite, la nier. Sous sa forme la plus achevée, l'ambiguïté fera qu'il n'y aura ni vainqueur, ni vaincu : un match nul ou le « pat » des échecs. De plus, le résultat sera accepté par les deux parties en connaissance de cause sans quoi l'équivoque ne serait pas intentionnelle et ne correspondrait pas à une application de la méthode en question »²³¹.

Les manifestations de cette technique législative sont diverses. J. Salmon retient les formules ambiguës, les formules contradictoires (aussi bien dans le même texte que dans des textes différents adoptés par le même organe), les formules abstraites, les formules ouvertes et les formules laissant planer le doute sur la force juridique de l'engagement²³². Toutes ces hypothèses ont en commun d'entretenir délibérément une incertitude sur la nature juridique ou le contenu normatif de l'engagement consenti.

Concernant la nature juridique de l'engagement, l'ambiguïté porte sur le statut juridique de celui-ci. Ainsi il demeurera un doute sur son caractère obligatoire ou sur le degré de contrainte juridique qu'il impose à son destinataire. A cet égard J. D'Aspremont a pu écrire :

« [...] la meilleure preuve en est que les Etats eux-mêmes sont occasionnellement désireux d'entretenir le flou sur la frontière entre le droit et le non droit afin que leur marge de manœuvre autour du standard prescrit par la règle demeure la plus large possible »²³³.

S'agissant du contenu normatif du texte adopté, la technique de l'ambiguïté peut d'abord se manifester par le recours à des termes vagues, abstraits, à partir desquels il est difficile de saisir clairement la nature exacte du droit conféré ou de l'obligation imposée. Il en est de même pour l'usage de termes destinés à élargir la marge d'appréciation de leur portée²³⁴. Dans cette optique, en présence de certaines règles de nature permissive, il se pose le problème de l'étendue de la permission conférée ; un problème, en somme, d'évaluation de la « fermeté de direction des conduites »²³⁵ que la règle prétend régir. De même, l'utilisation de formules volontairement

²³¹ Guy de Lacharrière, *La politique juridique extérieure des Etats*, Paris, Economica, 1983, p.90.

²³² J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve au tournant du XXI^e siècle*, *op.cit.*, p. 123.

²³³ J. D'Aspremont, « La déformalisation dans la théorie des sources du droit international », in Y. Cartuyvels et al., *Les sources du droit revisitées*, Bruxelles, Anthémis, 2013, p. 292.

²³⁴ J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve au tournant du XXI^e siècle*, *op.cit.*, p. 122 et s.

²³⁵ G. Rouhette, « Le style de la loi. Normes narratives et normes contraignantes », in *Rapport général au xiv^e congrès international de l'Académie internationale de droit comparé*, 1994, The Hague, Athens, Kluwer Law International, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 1994, p. 54 ; P. Amselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », in C. Thibierge et al., *La force normative...*, *op.cit.*, p. 4. L'auteur affirme que les normes sont, « dans leur principe même, chargées de donner la mesure des possibilités d'agir – de se conduire – de ceux à qui elles sont destinées : il s'agit d'indicateurs de marge de manœuvre ou de degrés de possibilités de leur agissements ». C'est ce caractère qui est précisément rendu confus ici, du fait de l'ambiguïté de sa formulation qui laisse tant et si floue les frontières de ces possibilités que l'interprète en décidera ce qu'il veut.

contradictoires dans un même texte ou dans des textes de temporalité et/ou de matérialité voisine, participe également de la même technique²³⁶.

C'est le but ultime du recours à une énonciation ambiguë qui intéresse au premier plan l'interprétation. En effet, comme il a déjà été mentionné, le choix qu'opèrent les Etats de recourir à des formules ambiguës vise, en dernier lieu, à les placer dans une position convenable au moment de l'application, donc de l'interprétation desdites règles. Chacun pourrait tirer profit de l'incertitude sur signification de l'accord.

Le problème du recours à des notions vagues dans la formulation des règles juridiques n'est pas sans évoquer celui de certains types de lacunes²³⁷. L'utilisation des formules abstraites ou vagues peut répondre de la part du législateur à une volonté délibérée de permettre à l'interprète de faire entrer dans une catégorie juridique préalablement fixée de façon vague tous un ensemble de situations factuelles. L'auteur de la règle est en général conscient qu'il lui est tout simplement impossible de prévoir tous les cas d'application susceptibles de se présenter. Dans ces conditions, il peut choisir de laisser un texte lacunaire en s'abandonnant à la discrétion de l'interprète. Si le problème des lacunes peut recouvrir différentes réalités²³⁸, le seul type de lacune pertinent ici est celle dite *intra legem*, c'est-à-dire voulue par le législateur et qui se traduit par l'utilisation de notions intentionnellement ouvertes²³⁹. Ce type de lacune découle de l'utilisation de formules abstraites ou à « contenu variable »²⁴⁰ dans la formulation de la norme juridique.

²³⁶ J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve à l'épreuve au tournant du XXI^e siècle*, op.cit., p. 121 ; G. de Lacharrière, *La politique juridiques extérieure des Etats*, op.cit., p. 91.

²³⁷ Sur les lacunes en général, voir I. Tammelo, « On the Logical Openness of Legal Orders », *American Journal of Comparative Law*, n.8, 1959, p.187 ; Ch. Perelman (dir), *Le problèmes des lacunes en droit*, Bruxelles, Bruylant 1968 ; L. Siorat, *Le problème des lacunes en droit international*, Paris, LGDJ, 1959 ; J. Salmon, « quelques observations sur les lacunes en droit international public », in Ch. Perelman (dir), *Le problème des lacunes en droit*, op.cit., p. 313 et s. ; A. Mulder, « Les lacunes du droit international public », *Revue de droit internationale et de législation comparée*, 1926, n°5, p.555 et s. ; G. Fitzmaurice, « The problème of Non-Liquet : Prolegomena to a Restatement », in *Mélanges offerts à Charles Rousseau, La Communauté internationale*, Paris, Pedone, 1974, p.89 et s.

²³⁸ Ainsi, les lacunes peuvent être dues, dans certains cas, à une imperfection de la norme juridique du fait d'un simple oubli du législateur. On peut parler à ce propos, d'une insuffisance de la règle, incapable qu'elle est de saisir entièrement la réalité pour laquelle elle est adoptée. Elles peuvent résulter, dans d'autres cas, de véritables silences du législateur. On est en face donc d'un creux ou d'un vide. Voir P. Pescatore, *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 300 et s. ; Voir dans ce sens, J. Salmon, « Le problème des lacunes à la lumière de l'avis sur la licéité... », in *Droit international et argumentation*, op.cit., p. 254 et s.

²³⁹ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 10ème éd., Paris, PUF, 2014, p. 596. Pour une conception plus restrictive de la notion de lacune, L. Siorat, *Le problème des lacunes en droit international*, op.cit., p. 74 et s.

²⁴⁰ Voir généralement, Ch. Perelman et R. Vander Elst, *Les notions a contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984.

A l'instar des autres manifestations de la technique de l'ambiguïté, les auteurs de la norme cherchent ici à conférer une certaine marge d'appréciation à l'interprète. Si cette technique législative classique ne cache pas toujours un défaut d'accord, dans la mesure où le langage du droit doit posséder des qualités de plasticité et de souplesse lui permettant de s'adapter aux situations nouvelles, en droit international, son usage traduit bien souvent de véritables divergences sur le contenu des règles adoptées. De cette manière, les notions confuses permettent de « concilier l'accord sur les formules avec le désaccord sur leur interprétation »²⁴¹.

B. Illustrations dans l'énonciation des résolutions du Conseil de sécurité

L'élaboration des résolutions du Conseil de sécurité n'échappe pas à la réalité ci-dessus décrite. Au contraire, la nature particulière de cet organe, « haut lieu de la politique internationale »²⁴², ainsi que le caractère éminemment sensible des questions dont il a la charge font du Conseil un lieu de déploiement privilégié des stratégies diplomatiques. En tant qu'accords, comme on le verra plus en détail, les résolutions adoptées par le Conseil sont tributaires des contradictions d'intérêts entre membres de l'organe. La recherche constante du compromis dans leur élaboration et leur adoption contribue à recourir à la subtilité des mots pour tenter de satisfaire tous les protagonistes tout en évitant soigneusement de trancher clairement les points cruciaux de divergences. Les illustrations du recours aux formules ambiguës abondent dans la pratique du Conseil. On se limitera à ce stade à deux exemples.

1. L'exemple de la résolution 242 (1967)

Cette résolution, célèbre s'il en est, porte sur la situation au Moyen-Orient. On sait qu'au moment de son adoption, ce texte fut l'objet d'âpres négociations en raison des profondes divergences d'intérêts entre non seulement des Etats de la région mais aussi des grandes puissances membres du Conseil au sujet des événements qui sont à la base de son adoption. Dès lors, le texte ne fut que le produit d'un compromis diplomatique et son application donna lieu à « des conflits d'interprétation permanents »²⁴³.

²⁴¹ Ch. Perelman, *Ethique et droit*, op.cit., p. 809.

²⁴² Voir D. Ambrosetti, « Les négociations diplomatiques au Conseil de sécurité », in F. Petiteville, D. Placidi-Frot (dir.), *Négociations internationales*, Paris, Les Presses de Science Po, 2013, p. 231 et s.

²⁴³ V. Romani, « 242 (1967) : La situation au Moyen-Orient », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, op.cit., p. 70. Voir aussi, L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normative internazionali e necessita di soluzioni interpretative differenziate*, op.cit., p. 85 et s. ; L. Caradoni et al., *U.N. Security Council Resolution 242: A Case Study in Diplomatic Ambiguity*, Washington DC, Institute for the Study of Diplomacy, 1981 ; G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 91 ; J. Dehaussy, « La crise du Moyen-Orient et l'O.N.U. », *JDI*, 1968, p. 854 et s. ; J. McHugo, « Resolution 242: A Legal Reappraisal of the Right-Wing Israeli

Pour rappel, on sait que la guerre dite des Six jours s'était achevée sur une victoire militaire israélienne conduisant celle-ci à l'occupation de nouveaux territoires appartenant ou administrés par d'autres Etats arabes. Ces nouvelles conquêtes territoriales israéliennes remettent en cause les frontières des armistices de Rhodes de 1949 mais surtout le partage frontalier découlant de la résolution 181(II) (1947) de l'Assemblée générale des Nations Unies. La situation qui en résulte est marquée par une crise opposant, sur la scène internationale, d'une part les Etats arabes et de l'autre Israël, chaque camp ayant ses alliés. Le Conseil de sécurité, saisi de la question à la demande de l'Egypte, devait, à la suite d'intenses discussions diplomatiques, adopter la résolution 242 (1967). En raison de la difficulté de trouver un accord clair, dont le contenu soit acceptable par tous, les Etats membres du Conseil optèrent pour la technique de l'ambiguïté.

Ainsi, le préambule du texte réaffirme l'inadmissibilité de l'acquisition de territoires par la force et le Conseil décide que l'instauration d'une paix durable au Moyen-Orient exige entre autres le « retrait des forces armées israéliennes des territoires occupés lors du récent conflit »²⁴⁴. Cette formulation française jugée « claire »²⁴⁵, tranche pourtant avec la formulation anglaise qui affirme le retrait « *from territories occupied in the recent conflict* »²⁴⁶. On sait que depuis toujours, les Etats arabes, tirant argument du préambule de la résolution et de sa version française, affirment que celle-ci impose à l'Israël de se retirer de tous les territoires occupés en 1967. Israël, quant à lui, s'appuie sur la version anglaise du texte et prétend que le retrait visé ne concerne pas tous les territoires récemment occupés mais seulement certains d'entre eux. Selon lui pour justifier la position des Etats arabes, il eût fallu que le texte précisât qu'il s'agissait du retrait de *tous* les territoires occupés lors du récent conflit. Pourtant la version française semble bien corroborer la position des Etats arabes²⁴⁷.

Il ressort des circonstances d'adoption du texte que c'est de façon délibérée que les membres du Conseil décidèrent de laisser les deux versions linguistiques sous des formulations pouvant entraîner des interprétations divergentes. Comme le souligne Guy de Lacharrière, l'ambiguïté avait bien une nature délibérée et la différence entre les deux versions n'est nullement passée

Interpretation of the Withdrawal Phrase with Reference to the Conflict Between Israel and the Palestinians", *International Law and Comparative Law, Quarterly*, vol. 51, 2002, p. 851 et s.

²⁴⁴ Résolution 242 (1967) du Conseil de sécurité, version française.

²⁴⁵ Selon G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure des Etats*, op.cit., p. 92.

²⁴⁶ Résolution 242 (1967), version anglaise.

²⁴⁷ Voir, V. Romani, « 242 (1967) : La situation au Moyen-Orient », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, op.cit, p. 66 et s. ; G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure des Etats*, op.cit., p. 92.

inaperçue²⁴⁸. On sait qu'en raison de cette « ambiguïté délibérée », les problèmes d'interprétation de la résolution 242 (1967) restent d'actualité. On reviendra sur ce point dans la suite de cette étude²⁴⁹.

2. L'exemple de la résolution 1244 (1999)

Une seconde illustration du recours à l'ambiguïté volontaire dans la formulation des résolutions du Conseil de sécurité peut être trouvée dans la résolution 1244 (1999) relative à la situation au Kosovo. Cette résolution avait été adoptée par le Conseil de sécurité suite aux bombardements militaires entrepris par l'OTAN contre les forces armées de la République fédérale de Yougoslavie²⁵⁰. L'opération militaire engagée sans l'aval du Conseil de sécurité prit fin par la signature des Accords de Rambouillet. Le Conseil de sécurité, jusque-là mis de côté, se saisit néanmoins de la question. L'adoption de la résolution 1244 (1999) marquera une étape décisive dans le processus de résolution de la crise. Les divergences entre membres permanents sur le futur statut du territoire expliquent les tractations diplomatiques tout au long du processus d'adoption du texte. Celles-ci opposaient ceux des membres pour lesquels la souveraineté de la République fédérale était non négociable et ceux, désireux de voir la province du Kosovo plus autonome, voire indépendante²⁵¹.

Ces divergences d'intérêts entre les membres du Conseil se traduisirent par un recours à des formules potentiellement contradictoires. La résolution affirme « l'attachement de tous les Etats membres à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et de tous les autres Etats de la région ». Cette affirmation de principe n'empêche pourtant pas la persistance d'un flou dans le texte sur le statut de la province. Si le § 10 prévoit la mise en place d'une administration intérimaire dans le cadre de laquelle « la population du Kosovo pourra jouir d'une autonomie substantielle au sein de la république fédérale de Yougoslavie »²⁵², de façon tout à fait ambiguë, il est également affirmé que l'un des objectifs de cette Mission est de déterminer le statut futur du Kosovo. Cette formule suggère une possibilité plus large, incluant par exemple l'indépendance. Il n'est dès lors pas surprenant que la

²⁴⁸ G. de Lacharrière, *idem*. Voir aussi, J. Salmon, *le droit international à l'épreuve...*, *op.cit.*, p. 120 ; J. Dehaussy, « La crise du Moyen-Orient et l'O.N.U. », *op.cit.*, p. 885.

²⁴⁹ Voir *infra*, chapitre 6.

²⁵⁰ Voir S. Sur, *Le Conseil de sécurité dans l'après 11 septembre*, Paris, LGDJ, 2004, p. 39 et s. C. Guichard, « International Law and the War in Kosovo », *Survival*, Summer 1999, p. 28 ; F. de Mulinen « Distinction between Military and Civilian Objects », in C. Tomuschat (dir.), *Kosovo and the International Community : A Legal Assessment*, La Haye-New York- London, Kluwer Law International, 2002, p. 103 et s.

²⁵¹ Voir N. Lemay-Hébert, « 1244 (1999) : La situation au Kosovo », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p.242.

²⁵² Rés. 1244 (1999) §. 10.

résolution ait donné lieu à des interprétations divergentes au cours de la procédure consultative devant la CIJ relative à la déclaration unilatérale d'indépendance²⁵³.

Comme on peut s'en apercevoir, contrairement à l'exemple de la résolution 242 (1967) où les négociateurs au sein du Conseil ont joué sur la différence des versions linguistiques, dans le cas de la résolution 1244 (1999), la technique de l'ambiguïté délibérée a opéré dans le sens d'un recours à des formules pouvant receler un fort potentiel de contradiction. Il est possible de multiplier, dans la pratique du Conseil de sécurité, l'usage volontaire de ces procédés d'ambiguïté. En matière de recours à la force on pourrait penser à l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » véritable chez d'œuvre de la diplomatie onusienne permettant de mettre les membres du Conseil d'accord pour l'adoption d'une résolution de recours à la force comme on le verra plus loin²⁵⁴. Toujours dans ce domaine, la résolution 1441(2002)²⁵⁵ relative à l'Irak ainsi que plus récemment la résolution 2249 (2015)²⁵⁶ sont très illustratives de ce recours systématique à l'ambiguïté.

A la fin de cette première section on peut conclure que les causes de l'interprétation des normes juridiques sont à rechercher tantôt dans le caractère naturellement imparfait de la langue et du langage – moyen d'expression desdites normes – tantôt dans une volonté délibérée de leurs auteurs de laisser une importante marge d'appréciation aux destinataires des normes qu'ils adoptent. On a vu que ces causes se retrouvent dans l'interprétation des résolutions du Conseil

²⁵³ Il est notable que la plupart des arguments pour ou contre l'indépendance du Kosovo tirent respectivement profit du potentiel de contradiction entre différentes dispositions de la résolution 1244(1999). Pour les premiers, le texte aurait laissé ouverte la question du statut définitif de la province alors que selon leurs contradicteurs, la seule réaffirmation par la résolution du principe de souveraineté et d'intégrité territoriale de la Serbie exclut la possibilité de l'indépendance. Voir d'une part par exemple, l'exposé écrit de l'Albanie « Comme mentionné ci-dessus, la résolution 1244 (1999) prévoyait, en son paragraphe 11, point e), un processus politique qui déboucherait sur un statut final « en tenant compte des Accords de Rambouillet », et admettait dès lors la possibilité d'une indépendance du Kosovo, si telle était la volonté du peuple. L'emploi de diverses expressions, telles que « règlement définitif », « règlement politique » et « statut futur du Kosovo », confirme cette approche ». (Voir *Exposé écrit de l'Albanie*, § 98).

Et par exemple, l'exposé de la Serbie selon lequel « il convient également de rappeler que cette résolution ne contient aucune disposition ni même la moindre indication pouvant donner à penser que le Conseil de sécurité ait eu l'intention d'abroger la souveraineté de la Serbie en ce qui concerne le Kosovo. En fait, cette résolution prend comme point de départ la souveraineté et l'intégrité territoriale de la Serbie en ce qui concerne le Kosovo et les garantit à plusieurs reprises ». (Voir *Exposé écrit de la Serbie*, § 930).

²⁵⁴ Voir *infra* chapitre 7.

²⁵⁵ Voir M. Byers, « Agreeing to Disagree: Security Council Resolution 1441 and Intentional Ambiguity », *op.cit.*, p. 165 et s. Pour auteur, « I conclude that the potential for dispute over the resolution was not an accident, that the document contains intentional ambiguities—in other words, that the Council members negotiated and agreed to language that they knew could be used to support arguments on both sides ». Comme on le verra toutefois d'autres critères d'interprétation permettent de dissiper bien souvent de telles ambiguïtés.

²⁵⁶ Voir D. Akandé, M. Milanovic, « The Constructive Ambiguity of the Security Council ISIS Resolution », *EJIL* : Talk, 21 Novembre 2015, <http://www.ejiltalk.org/the-constructive-ambiguity-of-the-security-councils-isis-resolution/>.

de sécurité. En plus de cette analogie causale, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité présente une analogie plus fondamentale avec celle des autres normes juridiques, notamment de droit international. Celle-ci réside dans la raison d'être de l'acte d'interprétation en droit c'est-à-dire, la détermination de la signification juridique d'une règle. Ainsi tout l'enjeu juridique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité réside dans la détermination de leur signification juridique. C'est ce point qu'il convient à présent d'examiner.

SECTION 2. LA RAISON D'ÊTRE DE L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ ET SON IDENTITÉ À CELLE DE L'INTERPRÉTATION DES AUTRES NORMES JURIDIQUES

La raison d'être de l'interprétation des actes juridiques est cruciale. Il s'agit, comme l'a dit la CPIJ, d'en déterminer le sens et la portée, c'est-à-dire toutes les conséquences juridiques qui en découlent. A cet égard, on peut distinguer deux fonctions juridiques essentielles de l'acte d'interprétation en droit. D'une part, il sert à déterminer le contenu et l'étendue normatifs d'un acte et, d'autre part, il permet de fixer le statut juridique de celui-ci²⁵⁷. Dans ce sens, c'est l'existence même du droit ainsi que sa possibilité qui semblent dépendre de l'interprétation²⁵⁸. En tant qu'instruments à vocation normative, les résolutions du Conseil de sécurité formulent généralement des règles de conduite. Ainsi, « *elles imposent des obligations, créent des droits, accordent des autorisations, attribuent des statuts, confirment un état de droit déjà établi ou y mettent fin ou le modifie, etc...* »²⁵⁹. L'ensemble de ces effets forment le contenu normatif assigné à la résolution. A l'instar de toute norme juridique, la détermination exacte de ce contenu normatif (le *negotium*) passe par un acte d'interprétation (§2). C'est également à l'opération d'interprétation que revient la tâche de la fixation du statut juridique de la résolution (l'*instrumentum*), de son aptitude à produire valablement certains effets²⁶⁰ (§1).

²⁵⁷ Ce sont ces deux fonctions que J. D'Aspremont reprend sous l'appellation « content determination » et « law ascertainment ». Voir J. d'Aspremont, *Epistemic Forces in International Law. Foundational Doctrines and Techniques of International Legal Argumentation*, Massachusetts, Edward Elgar Publishing, 2015, p. 208. Pour lui, « The particular distinction between content-determination processes and Law-ascertainment processes is crucial to understand the concept and the practice of interpretation as well as international law as a whole. Mainstream studies of interpretation in international law look almost exclusively at the content-determination interpretation process. However, interpretation should not be understood as a content-determination technique only ». Pour O. Cayla ces deux aspects renvoient dans le phénomène de la signification en droit à la notion de « force » et à celle de « sens ». Voir O. Cayla, « La théorie de la signification de l'acte dans la pensée normativiste », *Droits*, 1988, n°7, p. 61.

²⁵⁸ Voir D. B. Hollis, « The Existential Function of Interpretation in International Law », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 78 et s.

²⁵⁹ M. Virally, « Résolution et accord international », In *Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1984, p. 300.

²⁶⁰ *Idem*.

§ 1. Interprétation et détermination de la force juridique des résolutions

Habituellement, la question de la valeur juridique d'un acte renvoie à celle de son caractère obligatoire, à la question de sa force contraignante²⁶¹. En règle générale, hormis leurs éventuels effets dans la formation du droit coutumier, la force juridique attachée aux actes unilatéraux des organisations internationales est considérée comme recommandatoire²⁶². On sait néanmoins que les résolutions du Conseil de sécurité peuvent faire exception à cette règle. Le fondement de cette exception réside dans la Charte. Selon son article 25, « [l]es membres de l'organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte »²⁶³. Il en résulte que les résolutions du Conseil de sécurité, dans la seule mesure où elles constituent des décisions, bénéficient d'une force juridique obligatoire. Ainsi on a habituellement recherché le fondement du caractère obligatoire d'une résolution dans l'article 25 de la Charte (A). Or, au-delà de cette conception abstraite, force est de constater que la qualité de *décision* d'une résolution – caractère qui lui confère son obligatorité – n'est jamais prédéterminée. Ce caractère résulte toujours d'une opération interprétative (B).

A. L'approche traditionnelle de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité

Cette approche mobilise essentiellement l'article 25 de la Charte. On déterminera d'abord le fondement de l'obligatorité inscrite à l'article 25 (1) avant d'en préciser l'étendue (2).

²⁶¹ Voir D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle de droit*, *op.cit.*, p. 166 et s. La vision binaire obligatoire/non obligatoire, fruit du positivisme est toutefois contestée comme ne reflétant pas toute la complexité du phénomène juridique, concevant, à tort, le droit comme n'imposant que des obligations. L'idée de force contraignante semble ainsi plus appropriée. Voir sur cette critique, M. Virally, *La pensée juridique*, Paris, LGDJ, rééd., 2010, notamment p.39 et s. Voir aussi, P. Almselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques » in C. Thibierge, *La Force Normative. Naissance d'un concept*, *op.cit.*, p. 5 et s. En droit international voir G. Abi-Saab, « Cours général... », *op.cit.*, p. 156 et s. J. Castaneda, *Valeur juridique des résolutions des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 15.

²⁶² Exception faite évidemment des résolutions à effet interne. Voir P.M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, 11^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2012, p.217 et s ; G. Abi- Saab, « Cours général... », *op.cit.*, p. 155 ; A. Pellet et al., *Droit international public*, 8^{ème} éd., Paris, LGDJ, 2009, p. 404 et s. ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 9^{ème} éd., Paris, Montchrestien 2010, p. 104 et s. ; J. Castaneda, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, 1981, p. 211 et s. ; K. Skubiszewski, « Resolutions of International Organisations », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, Imprimerie de la Tribune de Genève, 1968, p. 508 et s ; L. Di Qual, *Les effets des résolutions des Nations Unies*, Paris, LGDJ, 1967, p. 107 et s.

²⁶³ Voir article 25 de la Charte. Voir sur ce point, J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 104 ; J. Verhoeven, *Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 355. Il faut aussi noter à côté de cette exception majeure, l'exception concernant les résolutions ayant un caractère interne. Sur l'ensemble de ces exceptions voir L. Di Qual, *Les effets des résolutions des Nations Unies*, *op.cit.*, p.107-147. On n'oubliera pas non plus l'exception offerte par la catégorie très spécifique des actes dérivés des organisations d'intégration communautaires.

1. Le fondement de l'obligatorité inscrite à l'article 25

On l'a dit, sur la base de l'article 25 de la Charte, les décisions du Conseil de sécurité s'imposent à l'ensemble des Etats membres des Nations Unies. Dès son avis consultatif sur les *Réparations des dommages subis au service de Nations Unies*, la CIJ a précisé le contenu de l'obligation inscrit à l'article 25 de la Charte. Selon elle,

« La Charte ne s'est pas bornée à faire simplement de l'Organisation créée par elle un centre où s'harmoniseraient les efforts des nations vers les fins communes définies par elle (art. 1, par. 4). Elle lui a donné des organes ; elle lui a assigné une mission propre. Elle a défini la position des membres par rapport à l'Organisation en leur prescrivant de lui donner pleine assistance dans toute action entreprise par elle (art. 2, para 5), d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité »²⁶⁴.

Ainsi, l'article 25 constitue-t-il le continuum logique de l'article 24 par lequel les Etats membres de l'Organisation confèrent au Conseil de sécurité, la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationale tout en lui attribuant, à cette fin, le pouvoir d'agir en leur nom²⁶⁵.

Un détour rapide par l'histoire de cette disposition révèle que la volonté de doter la future Organisation d'un pouvoir de prendre des décisions juridiquement obligatoires est apparue dès les premiers moments du processus de sa création²⁶⁶. Il faut rechercher le fondement politique de cette posture des initiateurs des Nations Unies dans l'échec que connut le Conseil de la SDN²⁶⁷. Dans le système de la SDN, « il était clair que les membres de la Société n'étaient pas prêts à accepter réellement et définitivement l'ensemble des charges et des obligations nécessaires au fonctionnement effectif d'un système de sécurité collective »²⁶⁸. De la sorte, en

²⁶⁴ CIJ, *Réparations*, p. 178.

²⁶⁵ L'article 24 de la Charte est formulé comme suit : « 1. Afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom. 2. Dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. Les pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité pour lui permettre d'accomplir lesdits devoirs sont définis aux Chapitres VI, VII, VIII, et XII ».

²⁶⁶ Voir A. Peters, « article 25 » in B. Simma et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, Third ed., Oxford, OUP, 2012, p. 790 et s.

²⁶⁷ A vrai dire, plus que tout autre chose, c'est l'absence d'un mécanisme centralisé de réaction à l'illicite qui explique en grande partie l'échec du système de la SDN. L'ensemble du mécanisme restait individuel, les organes de la Société ne disposaient, dans un tel système, d'aucun pouvoir de constatation d'une violation du Pacte et, à *fortiori*, de décider de mesures contraignantes à l'encontre de l'auteur d'une telle violation. Voir R. Kolb, « De la S.D.N. à l'O.N.U. en matière de maintien de la paix », in R. Kolb (dir.) *Commentaire sur le Pacte de la société des Nations, Bruxelles*, Bruylant, 2015, p. 1333 et s. ; D.J. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires. Assistance aux victimes et voies juridiques de prévention*, Genève, Publications de l'IUHEI, PUF, 2005, p. 2.

²⁶⁸ M. Virally, *L'organisation mondiale*, Paris, Armand Colin, 1972, p. 460. Voir aussi O. Corten, A. Lagerwall, « Article 16 » in R. Kolb (éd.) *Commentaire sur le Pacte de la société des Nations*, op.cit., p. 693 et s. ; L. Cavaré

dépôt des différences de modalités observables dans les projets de textes consécutifs²⁶⁹, le principe de la dotation de l'Organisation d'un pouvoir de décision obligatoire ne fit pas l'objet de controverses à San Francisco²⁷⁰.

L'article 25 représente une innovation majeure apportée par la Charte dans une société internationale aux rapports fortement horizontaux, marquée notamment par le principe de souveraineté des Etats. Bien que l'engagement de ceux-ci au sein d'organisations internationales se fasse sur une base volontaire, les Etats répugnent, le plus souvent, à admettre que ces organisations puissent émettre des règles obligatoires à leur égard. Comme l'indique M. Virally,

« Dans une société d'Etats souverains, l'Organisation internationale ne peut être investie du pouvoir de prendre des décisions impératives que de façon exceptionnelle et par un engagement spécifique des Etats concernées de s'y conformer, pris généralement dans le traité constitutif auquel ils sont parties. La Charte n'attribue un tel pouvoir qu'au Conseil de sécurité, pour les décisions relatives au maintien de la paix où cette autorité lui est spécialement attribuée »²⁷¹.

La nature particulière du Conseil de sécurité ainsi que des attributions spécifiques qui lui sont assignées visent à assurer, en dernier lieu, l'efficacité de l'action de l'Organisation. Cette efficacité dépendait intimement du pouvoir de prendre des décisions juridiquement propres à s'imposer aux Etats. Il est à peine besoin de noter que la pleine réalisation des buts que l'Organisation s'est fixée est tributaire de sa capacité à se donner les moyens d'un objectif aussi ambitieux que le maintien de la paix et de la sécurité internationale²⁷². La pleine réalisation de l'idéal de « maintien de la paix mondiale »²⁷³, passait nécessairement par l'adoption d'un

« Les sanctions dans le Pacte de la SDN et dans la Charte des Nations Unies », *RGDIP*, 1950, p. 647-674. J. Soubeyrol, « L'O.N. U et le pouvoir international de sanction », *revue juridique et économique du sud-ouest*, 1968, p.103 et s.

²⁶⁹ Pour une synthèse de cette évolution, voir A. Peters, « article 25 » in B. Simma et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, op.cit., p. 790-791.

²⁷⁰ *Ibid.*, p. 791.

²⁷¹ M. Virally, *L'organisation mondiale*, op.cit., p. 186.

²⁷² C'est l'article premier de la Charte qui énumère les buts des Nations Unies. Il s'agit selon cet article de : 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : Prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écarter les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et de réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix ; 2. Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix dans le monde ; 3. Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ; 4. Sur l'importance du maintien de la paix en tant qu'objectif des Nations Unies, voir L. Kopelmanas, « L'évolution de l'O.N.U. », *Politique étrangère*, n°5-6, 1948, p. 445.

²⁷³ A. Verdross « Idées directrices de l'Organisation des Nations Unies », *RCADI*, 1953, t.83, p. 10.

arsenal juridique et institutionnel capable d'être mis en branle aussitôt que cette paix est menacée. La création d'un organe restreint mais fort, jouant le rôle de « maître d'œuvre »²⁷⁴ du système, ainsi que la possibilité pour celui-ci de prendre des mesures coercitives, serait restée lettre morte si les Etats n'étaient pas obligés juridiquement de respecter et d'appliquer ses décisions.

On notera donc que si la justification de l'obligation des Etats d'appliquer les décisions du Conseil réside dans un souci – avant tout politique – d'efficacité de l'action de l'Organisation, le fondement juridique ultime de cette obligatorité se trouve dans le consentement même des Etats. La Charte étant un accord conclu entre Etats, ce sont ces derniers qui, librement, ont accepté de se soumettre aux décisions du Conseil de sécurité. Il en résulte, suivant son article 24, que le Conseil est réputé agir en leurs noms. Ce fondement conventionnel du caractère obligatoire des décisions du Conseil mérite néanmoins quelques observations.

Une première question venant à l'esprit est celle de la représentativité des décisions prises par le Conseil. Ce problème découle du caractère restreint de l'organe. Comme on le sait, les Etats membres conviennent de se soumettre à des décisions prises par quelques-uns d'entre eux. On ne peut, à cet égard, passer sous silence l'immensité du privilège ainsi accordé aux membres permanents²⁷⁵, non seulement en raison de leur présence assurée au sein de l'organe, mais également eu égard au pouvoir du veto. De la part des autres Etats membres de l'Organisation, il faut y voir une importante renonciation à leur égalité d'action. L. M. Goodrich et E. Hambro exprimaient fort bien cette réalité. Pour eux, les Etats membres « acceptent par avance d'être représentés par un organisme, et liés par les décisions d'un organisme au sein duquel ils ne sont pas nécessairement représentés, et sur les décisions duquel ils ne peuvent exercer aucun contrôle effectif »²⁷⁶.

²⁷⁴ Voir J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'ONU*, Paris, Pedone, 1974, p. 144.

²⁷⁵ Voir D. Bosco, "Accessing the UN Security Council. A Concert Perspective", *Global Governance*, vol. 20, 2014, p.545 et s.

²⁷⁶ L. M. Goodrich et E. Hambro, *Commentaire de la Charte des Nations Unies*, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1946, p. 197. Dans le même sens, selon A. Peters, "The verb « agree to accept » refers to the overall consent given by States upon ratification of the Charter. This is technically speaking superfluous but in political terms significant. Because of the revolutionary nature of the binding quality of Security Council decisions the drafters deemed it wise to remind the States that they have consented to this. That reminder underscores both the novelty and the importance of the bindingness of the Security Council decisions and forbids admitting excuses for non-implementation light-heartedly". Voir A. Peters, "article 25", in B. Simma et al, *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 795.

A ce titre, les décisions qui relèvent de l'article 25 s'appliquent à l'ensemble des Etats membres des Nations Unies et aussi à ceux de ses membres s'étant exprimés en défaveur de la décision ou ceux qui se sont abstenus²⁷⁷. La CIJ a ainsi pu affirmer que :

« Ainsi, lorsque le Conseil de sécurité adopte une décision aux termes de l'article 25 conformément à la Charte, il incombe aux Etats Membres de se conformer à cette décision, notamment aux membres du Conseil de sécurité qui ont voté contre elle et aux membres des Nations Unies qui ne siègent pas au Conseil. Ne pas l'admettre serait privé cet organe principal des fonctions et pouvoirs essentiels qu'il tient de la Charte »²⁷⁸.

Si l'article 25 suffit à fonder le caractère obligatoire des décisions du Conseil, la question demeure néanmoins de savoir si les actes des organes subsidiaires sont également concernés par cette obligatorité.

2. L'étendue de l'obligatorité : le problème des actes pris par les organes subsidiaires

L'étendue des actes susceptibles d'être couverts par l'obligatorité découlant de l'article 25 n'est pas clairement tranchée. Sans entrer dans la question de l'identification des actes appartenant à la catégorie de « décision » au sens de l'article 25 – question abordée dans le prochain paragraphe – on pense aux décisions prises par les organes subsidiaires mise en place par le Conseil de sécurité²⁷⁹. Ces dernières sont-elles aussi obligatoires par une sorte d'« étirement »²⁸⁰ ? Il se pose ici un problème de délégation de « compétences déléguées » ou plus précisément de sous délégation. Si en vertu de l'adage *delegatur non potest delegare* on peut douter de la capacité du Conseil, exerçant lui-même des compétences attribuées, d'en déléguer à son tour, le principe d'un pouvoir de délégation aux profit d'organes principaux ne

²⁷⁷ On a parfois prétendu que les décisions du Conseil de sécurité s'appliquaient aussi aux Etats non membres. La formulation de certaines résolutions semble le suggérer, et la jurisprudence l'a parfois affirmé (voir par exemple en jurisprudence, CrEDH, *Nada*, 2013, §. 176). Voir A. Peters, « article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, op.cit., p. 800. Un tel argument reste fragile. Quelles que soient les ambitions des auteurs de la Charte, il n'est point contesté qu'elle demeure un traité conclu entre Etats. Si certaines résolutions peuvent s'imposer, lorsqu'elles incorporent du droit international général, il est impossible de trouver un fondement juridique à une obligation qu'elle imposerait à un Etat non partie. Voir dans ce sens, E. Suy et N. Angelet, « article 25 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, 3^{ème} ed., Paris, Economica, p.910 et s. ; W. G. Vitzthum, « Article 2(6) », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, op.cit, p. 143; R. Kolb, « "L'Etat X n'est pas membre des Nations Unies; donc, il ne doit pas respecter le droit international" : variations sur un thème saugrenu », *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 24, 2014, no 3, p. 369 et s. ; M. Forteau « Le dépassement de l'effet relatif de la Charte », in R. Chemain et A. Pellet, *La Charte des Nations Unies, Constitution mondiale ?* Paris, Pedone, 2006, p. 121 et s.

²⁷⁸ CIJ, *Namibie*, 1971, § 116. Dans le même sens, CIJ, *Kosovo*, 2010, § 94.

²⁷⁹ Le Conseil peut créer des organes subsidiaires en vertu de l'article 29 de la Charte.

²⁸⁰ Voir P. D'Argent, « Jusqu'où y a-t-il du droit international ? Considérations sur le droit dérivé des organisations internationales et sur le droit de l'Union européenne », in *Les limites du droit international. Essai en l'honneur de Joe Verhoeven*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 238 et s.

fait plus l'ombre d'un doute²⁸¹. Au reste, la pratique du Conseil de sécurité montre que celui-ci crée régulièrement délégué ses compétences à travers des organes subsidiaires pour accomplir ses fonctions²⁸².

Les organes subsidiaires mis en place par le Conseil de sécurité tirent le fondement de leur existence de la résolution qui les crée. Dans cette mesure, la base juridique des décisions qu'ils adoptent réside dans la résolution créatrice. Dès lors que celle-ci s'avère obligatoire, il semble logique que les décisions prises par les organes ainsi institués le soient aussi. De plus, le plus souvent, les attributions de ces organes sont décidées par le Conseil de telle sorte que leurs actions s'inscrivent dans le cadre des résolutions créatrices et conformément à la délégation de pouvoir consentie en leur faveur²⁸³.

Ensuite, pour certains types d'organes subsidiaires, la procédure de décision reflète scrupuleusement celle prévue au sein du Conseil lui-même. Il en est ainsi des Comités de sanction mis en place par le Conseil dont la composition et les mécanismes de fonctionnement sont à l'image du Conseil²⁸⁴. Organes intergouvernementaux restreints, ces comités de sanctions constituent une sorte de Conseil de sécurité en miniature. Cela attache une plus grande légitimité à leurs décisions tout en justifiant leur caractère obligatoire²⁸⁵.

Enfin, le caractère obligatoire des décisions de certaines catégories d'organes subsidiaires découle tout simplement de leur nature spécifique. C'est le cas, par exemple, des organes juridictionnels mis en place par le Conseil de sécurité. Comme l'a indiqué le TPIY, en

²⁸¹ J. Castaneda faisait déjà observé : « (...) la première condition pour établir un organe subordonné consisterait, non pas en ce que la fonction attribuée à celui-ci puisse légalement être exercée directement par l'organe créateur, mais plutôt dans le fait que ce dernier soit titulaire d'une faculté susceptible de s'exercer sous forme d'activités confiées à l'organe crée ». Voir J. Castaneda, « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, vol. 129, 1970, p. 250. Voir aussi, B. L. De Chazournes et V. Pergnatis, « A propos de l'arrêt Behrami et Saramati : Relations entre l'O.N.U. et les Organisations régionales », in *Perspectives of International Law in the 21st Century/Perspectives du droit international au 21^{ème} siècle, Liber Amicorum Professeur Christian Dominicé*, Leiden/Boston, Nijhoff, 2012, p. 204 ; J. Klabbers, *Advanced Introduction to the Law of International Organizations*, Cheltenham-Norhampton, Edward Elgar, 2015, p.73.

²⁸² Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, Oxford, OUP, 2014, p. 460 et s. B. Conforti, C. Focareli, *The Law and Practice of the United Nations*, *op.cit.*, p. 256.; D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security. The Delegation by the UN Security Council of its Chapter VII Powers*, Oxford, OUP, 1999, p. 86 et s.

²⁸³ E. Suy et N. Angelet, « article 25 », in J. P. Cot et al. *La Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 915.

²⁸⁴ F. Alabrune, « La pratique des comités des sanctions du Conseil de sécurité depuis 1990 », *AFDI*, 1999, p. 226 et s. Il faut noter cependant l'importance du consensus comme mode de décision dans ces comités ; J. Charpentier, « Les comités des sanctions du Conseil de sécurité », in H. Ruiz-Fabri et al. (dir.), *L'effectivité des organisations internationales*, Ed. Sakkoulas-Pedone, Athènes-Paris, 2000, p. 9 et s. ; P. van Walsum, « The Iraq Sanctions Committee », in D. M. Malone, *"The Security Council. From the Cold War to the 21st Century"*, London, Lynne Rienner Publishers, 2004, p.183 et s.

²⁸⁵ Voir sur la procédure devant ces comités, A. Aust, « The Procedure and Practice of the Security Council today », in R.J. Dupuy (dir.) *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 372.

choisissant de créer un tribunal, « le Conseil de sécurité n'a pas seulement décidée de mettre en place un organe subsidiaire, il avait aussi clairement l'intention de créer un type spécial d'organe subsidiaire »²⁸⁶. Dans ces conditions, l'organe mis en place est appelé à rendre des décisions obligatoires, attribut essentiel de la *juris-dictio*²⁸⁷.

Il ressort des développements précédents qu'en vertu de l'article 25 de la Charte, les décisions prises par le Conseil de sécurité pour la mise en œuvre de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, s'imposent à leurs destinataires²⁸⁸. Cette lecture a traditionnellement servi à expliquer la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité. En pratique cependant elle n'est pas suffisante, la détermination du caractère obligatoire de ces décisions exigera un minutieux exercice d'interprétation.

B. La nécessité pratique de l'interprétation comme moyen de détermination de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité

L'approche traditionnelle consistant à opérer une distinction *a priori* entre recommandation et *décision* de même que la tendance à considérer ces dernières comme provenant uniquement de résolutions adoptées en vertu du chapitre VII est en inadéquation avec la réalité (1). Il en ressort la nécessité d'interpréter chaque résolution pour déterminer sa valeur juridique (2).

1. L'impertinence de la distinction recommandations/décisions dans la détermination de la valeur juridique d'une résolution

Ainsi qu'il vient d'être souligné, aux termes de l'article 25 de la Charte, les Etats s'engagent à appliquer les *décisions* du Conseil. Suivant cette disposition, seules s'imposent à ceux-ci les mesures adoptées par le Conseil ayant la qualité de *décision*. Il en résulte *a contrario* que celles de ces mesures qui ne sont pas des *décisions* ne sont pas contraignantes sur le fondement de l'article 25. C'est dans ce sens qu'une distinction est généralement opérée entre les mesures prises par le Conseil de sécurité ayant, d'une part, un caractère recommandatoire et, d'autre

²⁸⁶ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 15.

²⁸⁷ Voir C. Santulli, « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD », *AFDI*, vol 46, 2000, p. 58-81. Il faut également noter que le même raisonnement vaut pour un organe « quasi juridictionnel » comme la Commission d'indemnisation des Nations Unies créée par la résolution 687 (1991). Voir F. H. Paolillo, « Nature et caractéristiques de la procédure devant la commission d'indemnisation des Nations Unies », in R.J. Dupuy (éd.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p.287 et s.

²⁸⁸ D'autres implications juridiques de l'article 25 seront analysées plus loin dans cette étude. Plus précisément la question de la portée du bout de phrase *in fine*, « conformément au droit international ». Il semble qu'il soulève un problème davantage sous l'angle de la validité de la résolution que sous le prisme de son obligatorité. Voir donc, *infra*, chapitre 5.

part, un caractère décisoire et, partant, obligatoire²⁸⁹. Comme l'exprime A. Cassese « *when the Security council decide not to resort to recommendations but to issue decisions, these are binding on the strength of Article 25 of the Charter* »²⁹⁰.

Cette distinction entre « *recommendations* » et « *décisions* » dans la nomenclature des actes adoptés par le Conseil de sécurité semble en apparence clair. Pas plus que la force obligatoire attachée à ses *décisions*, le caractère non obligatoire des recommandations du Conseil n'est pas contesté. Ainsi Ch. Chaumont a pu écrire qu'« [u]ne décision est une résolution obligatoire par elle-même, pour les membres de l'Organisation. Au contraire, une recommandation est une résolution qui n'est pas obligatoire par elle-même... »²⁹¹. La clarté de cette dichotomie entre *décision* et *recommandation*, ainsi que la conséquence en termes de force juridique qu'elle emporte apparaît très nettement sous la plume de M. Shaw pour lequel « *the security Council acts on behalf of the members of the organization as whole in performing its functions, and its decisions (but not its recommendations) are binding upon all members states* »²⁹².

Pourtant, cette apparente simplicité de la distinction entre *décision* et *recommandation* se révèle trompeuse. Elle laisse entendre l'existence d'une catégorie clairement identifiable de *décision* à côté d'une catégorie tout aussi aisément déterminable de *recommandation*. En pratique, cependant, la question se pose de savoir comment distinguer les résolutions *décision* des résolutions *recommandations* ? Or, ni l'une ni l'autre de ces qualifications ne peut être conférée *a priori* à une résolution. Comme l'a fort bien expliqué G. Abi-Saab, le terme résolution, en tant que tel, ne nous informe guère sur le statut, les effets ou la signification juridiques de l'instrument²⁹³.

Les tentatives d'érection de critères de distinction entre *décisions* et *recommandations* prises par le Conseil de sécurité n'ont pourtant pas manqué. On a avancé que les premières – revêtues d'un caractère obligatoire – seraient celles adoptées en vertu du Chapitre VII. Cette attitude est largement partagée dans la doctrine au sein de laquelle une association quasi mythique est faite

²⁸⁹ Sur la distinction, voir M. D. de Velasco Vallejo, *Les Organisations internationales*, Paris, Economica 2002, p. 118. ; J. Dehaussy et H. Ascensio, "Actes unilatéraux et actions normative des organisations internationales", *Juris-Classeur de droit international*, fascicule 14, 2005, p. 22.

²⁹⁰ A. Cassese, *International Law*, Second ed., Oxford, Oxford University Press, p. 186.

²⁹¹ Ch. Chaumont, *Les organisations internationales*, Institut d'études politiques, Cours de droit, 1948-1949, p. 168. Dans le même sens, M. P. Lanfranchi, « La valeur juridique en France des résolutions du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 43, 1997, p. 31 et s.

²⁹² M. Shaw, *International law*, sixth ed., Cambridge, CUP, p. 1208. Dans le même sens, M. D. Öberg, "The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ", *op.cit.*, p. 879 et s.

²⁹³ G. Abi Saab, « Cours général », *op.cit.*, p. 154, Bien que se rapportant aux résolutions de l'Assemblée générale cette observation reste valable pour des résolutions du Conseil de sécurité.

entre le chapitre VII et le caractère obligatoire d'une mesure adoptée par le Conseil de sécurité²⁹⁴. On ne voit pas d'autres explications à cette mythologie²⁹⁵ autour du chapitre VII que l'exorbitance des pouvoirs qui y sont dévolus au Conseil. Par exemple on peut lire dans un ouvrage classique de droit international que :

« Suivant la Charte, une distinction fondamentale doit être établie entre les pouvoirs exercés sur la base du chap. VI (règlement pacifique des différends) et sur la base du Chap. VII (action en cas de menace contre la paix ou de rupture de la paix). Dans le premier cas, le Conseil ne peut exercer que des pouvoirs de recommandation à l'égard des Etats membres, dans un cadre préventif. Dans le second cas, il a le choix, en fonction de son appréciation de la situation et des mesures qu'elle appelle, entre des recommandations et des décisions »²⁹⁶.

L'attribution du caractère obligatoire des résolutions aux seules mesures adoptées en vertu du chapitre VII de la Charte est une idée ancienne. On relève cette tendance très tôt dans la pratique de l'Organisation. Dans l'affaire du *Détroit de Corfou* le problème était apparu devant la CIJ. En vertu de l'article 36 de la Charte, le Conseil avait adopté sa résolution 22 du 9 avril 1947, aux termes de laquelle il

« recommand[ait] aux Gouvernements du Royaume-Uni et de l'Albanie de soumettre immédiatement [le] différend à la Cour internationale de Justice, conformément aux dispositions du Statut de la Cour »²⁹⁷.

Le Royaume Uni prétendait dans sa demande que la Cour était compétente en raison du caractère obligatoire de la résolution 22 (1947) et ce en vertu de l'article 25 de la Charte. Contredisant cette position, l'Albanie exprima dans son mémoire sa position sur la valeur juridique de la résolution du Conseil de sécurité en ces termes :

²⁹⁴ Voir entre autres, J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 2016, p. 652; L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, op.cit., p. 387 ; M. A. Arsanjani, "United Nations and International Law Making" *RCADI*, t. 362, 2012, p.25.; E. de Wet, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2004, p. 1; A. Boyle et C. Chinkin, *The Making of International Law*, Oxford, OUP, 2007, p. 230 et s.; M. Bothe, « Les limites des pouvoirs du Conseil de sécurité », in R. J. Dupuy (dir.), *Le développement du pouvoir normatif du Conseil de sécurité*, op.cit., p. 72; N. Krich, « Chapter VII Actions with Respect to Treaties to the Peace, Breaches of the Peace, and Acts of Aggression. Introduction to Chapter VII: The General Framework », in B. Simma et al, *The Charter of United Nations*, op.cit., p. 1246.; Ch. Chaumont et F. Lafay, *L'ONU*, Paris, PUF, Que sais-je, 2000, p. 27 ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, op.cit., p.10-11 ; Plus implicitement, J. Vorhoeven, *Droit international public*, op.cit., p. 791 ; G. Guillaume, « L'introduction et l'exécution dans les ordres juridiques des Etats des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies prises en vertu du Chapitre VII de la Charte », *Revue internationale de droit comparé*, 1998, n°2, p. 539 et s. ; D. Akande, "The Effect of Security Council Resolutions and Domestic Proceedings on State Obligations to Cooperate with the ICC", *JICJ*, n°10, 2012, p. 305-306.

²⁹⁵ Voir, généralement, Security Council Report, *Security Council Action Under VII: Myths and Realities*, n°1, 2008.

²⁹⁶ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 649.

²⁹⁷ Résolution 22 du 9 avril 1947.

« Il est [...] hors de doute que l'article 25 de la Charte se rapporte uniquement aux décisions du Conseil de Sécurité prises sur la base des dispositions du chapitre VII de la Charte et ne s'applique point aux recommandations du Conseil dans la matière du règlement pacifique des différends, ces recommandations n'ayant pas d'effet obligatoire et par suite ne pouvant pas servir de base au fondement indirect de la compétence obligatoire de la Cour, compétence qui ne peut découler que des déclarations expresses des États parties au Statut de la Cour, faites conformément à l'article 36 (3) du Statut »²⁹⁸.

La Cour ne jugea pas nécessaire de se prononcer sur la portée querellée de l'article 25 de la Charte. Elle considéra que le principe de sa compétence pouvait être acquis sur la base du consentement à sa juridiction – quelle qu'en fût par ailleurs la forme – clairement exprimé par l'Albanie²⁹⁹. En revanche, certains juges estimèrent opportun de se prononcer sur ce problème juridique spécifique³⁰⁰. En tout état de cause, cette affaire offrira une des premières occasions judiciaires où s'est posé le problème de la portée de l'article 25 de la Charte.

La thèse de la portée juridique limitée de l'article 25 aux seules mesures coercitives prises en vertu du Chapitre VII de la Charte fut, également défendue à d'autres occasions par certains États. Dès ses premières années d'exercice, ce problème s'était élevé au cours des discussions devant le Conseil. La question de savoir si l'obligation inscrite à la charge des États à l'article 25 touchait le domaine du règlement pacifique des différends fut soulevé en 1947 lors des débats relatifs aux incidents survenus le long de la frontière grecque de même que sur le statut du territoire libre de Trieste³⁰¹. De même, on se souviendra que l'un des points saillants de l'argumentation de l'Afrique du Sud au cours de la procédure consultative ayant abouti à l'avis consultatif rendu dans l'affaire de la *Namibie* en 1971, consistait à défendre le caractère non obligatoire des résolutions n'ayant pas selon elle un caractère de décision³⁰².

²⁹⁸ CIJ, *Détroit de Corfou (exceptions préliminaires)*, 1948, p. 18.

²⁹⁹ Contrairement à l'affirmation de Ch. Denis (*Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, *op.cit.*, p.209) selon laquelle, dans cette affaire la CIJ se serait prononcée sur la portée de l'article 25 en rejetant l'argumentation du Royaume Uni, on notera que la Cour s'est bornée uniquement à fonder sa compétence sur le consentement de l'Albanie. Le juge ad hoc Dr. U. Daxner le note très nettement dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt.

³⁰⁰ En effet, les juges Basdevant, Alvarez, Winiarski, Zoriric, De Visscher, Badawi et Krylov, de même que le juge dissident Daxner, contestèrent l'argumentation du Royaume Uni sur ce point en considérant que la résolution en cause n'avait pas un caractère obligatoire. Au demeurant, il convient de relativiser la valeur de cette opinion individuelle en considérant que l'argument du Royaume Uni consistant à proclamer l'existence d'une possibilité pour le Conseil d'instaurer un mécanisme de juridiction obligatoire à côté d'autres modes d'établissement de cette juridiction était difficilement acceptable dans l'abstrait, cela pour des raisons liées à la réticence des États à accepter toute velléité d'instauration de la juridiction obligatoire.

³⁰¹ Les vues des États étaient clairement variées sur ces points. Sur la question grecque, tandis que certains des protagonistes directs (Albanie, Bulgarie, Yougoslavie) semblaient renier au Conseil un pouvoir décisif d'autres, comme la Belgique, soutenaient le contraire. Voir *Répertoire de la pratique du Conseil de sécurité*, http://www.un.org/fr/sc/repertoire/46-51/46-51_12.pdf#page=40, p. 523 et s.

³⁰² Voir CIJ, *Namibie*, 1971, § 113. Mais voir infra pour plus de développements sur cette question.

2. Le rôle de l'interprétation dans la détermination de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité

Les *décisions* prises par le Conseil de sécurité ne sauraient être uniquement confinées dans les frontières du chapitre VII. Ni le texte de la Charte, ni la philosophie ayant présidé à son adoption ne justifie cette interprétation restrictive. En effet, en dehors des pouvoirs spécifiques conférés au Conseil par le chapitre VII, celui-ci détient d'autres attributions dont l'efficacité serait compromise si les mesures adoptées dans leur mise en œuvre étaient insusceptibles de revêtir un caractère obligatoire. On peut penser aux pouvoirs du Conseil en vertu de l'article 94 de la Charte qui, sans s'inscrire dans le chapitre VII, ne peuvent être interprétés que comme une possibilité d'adopter des *décisions*³⁰³. Il en est de même de l'article 35 § 2 du statut de la CIJ³⁰⁴ ou encore du pouvoir du Conseil d'adopter une résolution sur une base autre que la Charte, comme c'est le cas des résolutions qu'il adopte dans le cadre du Statut de la Cour pénale internationale³⁰⁵. Enfin, on peut affirmer le caractère potentiellement obligatoire de certaines mesures prises par le Conseil dans le cadre du chapitre VI. Considérer que le Conseil ne peut adopter des décisions dans le cadre de ce chapitre serait contraire à l'effet utile de l'ensemble du mécanisme de règlement pacifique des différends prévu par la Charte. En 1947 déjà, le représentant du Brésil faisait observer devant le Conseil :

« L'Albanie et la Bulgarie ont accepté l'invitation du Conseil de sécurité à participer à la discussion. De ce fait, elles ont formellement accepté la juridiction du Conseil de sécurité et assument du même coup l'obligation de se soumettre à ces décisions. Il serait illogique de raisonner autrement. Le fait que des Etats acceptent de prendre part aux discussions signifie que la juridiction du Conseil s'étend à ces Etats. S'il en était autrement, tout le mécanisme prévu au Chapitre VI de la Charte pour la solution pacifique des

³⁰³ Selon l'article 94 de la Charte : « 1. Chaque membre des Nations Unies s'engage à se conformer à la décision de la Cour internationale de Justice dans tout litige auquel il est partie. 2. Si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité, et celui-ci, s'il le juge nécessaire peut faire des recommandations où décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt ». A en croire H. Kelsen, article 94 « means that the Security Council has the choice between two totally different means. (...) it may enforce the judicial decision; but it may also make recommendations concerning the settlement of the dispute, which has already been decided upon by the Court ». Voir H. Kelsen, "Collective Security and Collective Self-Defense under the Charter of the United Nations" *American Journal of International Law*, vol. 42, 1948, p. 528-534. Voir aussi, sur l'article 94, A. Pillepich « article 94 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 1987 et s.

³⁰⁴ L'article 35 du Statut de la Cour est rédigé comme suit : « 1. La Cour est ouverte aux Etats parties au présent Statut. 2. Les conditions auxquelles elle est ouverte aux autres Etats sont, sous réserve des dispositions particulières des traités en vigueur, réglées par le Conseil de sécurité, et, dans tous les cas, sans qu'il puisse en résulter pour les parties aucune inégalité devant la Cour. (...) ». Sur cette disposition voir R. Kolb. *Le Statut de la Cour internationale de justice*, Paris, Pedone, 2014, p. 286 et s. ; A. Zimmermann, « Article 35 », in A. Zimmermann et al., *The Statute of the International Court of Justice*, Oxford, OUP, 2012, p. 605 et s.

³⁰⁵ Pour une vue d'ensemble de l'étendue – largement au-delà du chapitre VII – des bases juridiques des résolutions du Conseil voir le rapport de M. Rüdiger Wolfrum à IDI, (12^{ème} Commission), *Judicial Review of Security Council Decisions/ Le contrôle juridictionnel des décisions du Conseil de sécurité*, Rapporteur : Rüdiger Wolfrum, 2017, p. 29 et s.

différends cesserait de fonctionner. Les fonctions assumées par le Conseil de sécurité en tant qu'organisme chargé du règlement pacifique des différends seraient réduites à néant »³⁰⁶.

Finalement, la CJI tranchera cette question à l'occasion de l'avis consultatif relatif à la *Namibie*. On se rappellera qu'au cours de la procédure, recourant à une kyrielle de moyens, l'Afrique du Sud avait, entre autres, argumenté que la résolution 276 (1970) n'avait pas été adoptée en vertu du chapitre VII, ce qui lui enlèverait son caractère obligatoire. La Cour rejettera l'argument. Pour elle,

« [...] On a soutenu que l'article 25 ne s'applique qu'aux mesures coercitives prises en vertu du chapitre VII de la Charte. Rien dans la Charte ne vient appuyer cette idée. L'article 25 ne se limite pas aux décisions concernant des mesures coercitives mais s'applique aux 'décisions du Conseil de sécurité' adoptées conformément à la Charte. En outre cet article est placé non pas au chapitre VII mais immédiatement après l'article 24, dans la partie de la Charte qui traite des fonctions et pouvoirs du Conseil de sécurité. Si l'article 25 ne visait que les décisions du Conseil de sécurité relatives à des mesures coercitives prises en vertu des articles 41 et 42 de la Charte, autrement dit si seules ces décisions avaient un effet obligatoire, l'article 25 serait superflu car cet effet résulte des articles 48 et 49 de la Charte »³⁰⁷.

A supposer même que le renvoi au Chapitre VII soit une condition nécessaire du caractère obligatoire d'une résolution, cette référence sera parfois difficile à établir. Rien dans la Charte ne fait obligation au Conseil d'indiquer la disposition de la Charte sur laquelle se fonde sa décision³⁰⁸. Certes, au cours de ces dernières décennies, on observe une constante propension du Conseil à se référer à ce chapitre dans nombres de résolutions³⁰⁹. Ceci ne constitue, toutefois, pas une obligation. Ainsi, le Conseil a adopté des résolutions par le passé sous ce chapitre sans le mentionner expressément³¹⁰. A l'inverse, à l'heure actuelle, certaines résolutions ne mentionnant pas expressément le chapitre VII ont pourtant été considérées comme en relevant

³⁰⁶ Voir *répertoire de la pratique du Conseil de sécurité*, http://www.un.org/fr/sc/repertoire/46-51/46-51_12.pdf#page=40, p. 522.

³⁰⁷ CIJ, *Namibie*, § 113. Dans la même affaire, la Cour affirme que bien que l'Assemblée générale ne possède en principe qu'un pouvoir de recommandation rien n'exclut que dans certains cas déterminés elle puisse adopter des résolutions ayant un caractère de décision ou procédant d'une intension exécutoire. Voir *idem*, §. 105. Il faut donc en déduire, par transposition, que même dans les cas où le Conseil ne semble jouir d'un pouvoir de recommandation, il pourrait décider. Encore une fois, seule une interprétation du texte permet de retrouver cette intension exécutoire.

³⁰⁸ Comme l'a indiqué J. Combacau, « les organes des Nations Unies omettent volontiers de préciser la base juridique de leur action ». Voir J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'ONU...*, *op.cit.*, p. 144 et s.

³⁰⁹ Le Conseil utilisant à cet effet la formule classique, « Agissant en vertu du Chapitre VII » comme chapeau au dispositif de la résolution concernée.

³¹⁰ Ce fut le cas de plusieurs résolutions d'une grande importance qui ne renvoient aucunement au chapitre VII mais dont on ne peut nier le caractère décisoire. On peut citer la résolution 242 (1967) et 338 (1973) dans le cadre de la crise au Moyen-Orient. Entre 1946 et 1989 le Conseil n'a par exemple fait ouvertement référence au Chapitre VII que vingt-deux (22) fois. Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 391. Peut-on pour autant dire que toutes les autres résolutions adoptées à cette période ne comportaient aucune décision ? Assurément non !

implicitement³¹¹. Il faut en déduire, comme le note A. Pellet, que la référence au chapitre VII peut être explicite ou implicite³¹². Dans ce dernier cas, seul l'interprétation de la résolution permettra de conclure que le Conseil entendait agir en vertu de ce Chapitre.

Quoi qu'il en soit, si elle constitue un indice significatif, la seule identification du Chapitre VII comme base légale d'action du Conseil de sécurité ne suffit pas à dissiper la difficulté à distinguer entre *recommandations* et *décisions*. Même clairement adoptée en vertu du chapitre VII une résolution ne devient pas automatiquement une décision au sens de l'article 25. En effet,

“The question as to whether the Council has imposed an obligation binding under articles 24 and 25 should be determined from the Council's actual language in any given situation. And this seems true for resolutions adopted explicitly under Chapter VII as well, since they often also contain non-binding provisions such as recommendations. It is not the reference to a particular chapter that is the ultimate arbiter of whether a resolution contains binding provisions”³¹³.

En pratique, il est nécessaire de « *percer le voile* de [la] résolution afin de déterminer au cas par cas si l'on est en présence d'un simple vœu pieu ou, au contraire d'un acte [...] de caractère obligatoire »³¹⁴. C'est donc, pour le dire autrement, en interprétant la résolution en cause que l'on pourra déterminer si, et dans quelle mesure, le Conseil de sécurité a entendu prendre des mesures obligatoires. Ainsi, « *it [is] necessary to establish case by case with the usual methods of interpretation, whether the Council has intended to make them the object of binding decisions or recommendations* »³¹⁵. Si le chapitre VII constitue le cœur de l'action coercitive du Conseil, il n'en demeure pas moins que ce dernier peut adopter des décisions obligatoires en dehors de ce fondement. Inversement, une résolution adoptée sous ce chapitre pourrait ne comporter que de simples recommandations. Qui plus est, le rattachement d'une action soit au règlement pacifique des différends ou au maintien de la paix n'est pas toujours évident. Contrairement à l'idée de séparation entre ces deux domaines suggérée par la Charte, leur frontière paraît plutôt poreuse. Ainsi que l'observe N. Krisch,

³¹¹ Une résolution comme la 1325 (2000) intitulée femmes, paix et sécurité, qui n'a pas été adoptée en vertu du Chapitre VII a pu être pourtant considérée comme imposant certaines obligations. Voir S. Aroussi, *Women, Peace and Security. Repositioning Gender in Peace Agreements*. Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2015. p. 30.

³¹² A. Pellet donne ainsi l'exemple de la 688 (1991) en estimant qu'il relève du Chapitre VII. Voir A. Pellet « 688 (1991) », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, op.cit., p. 143. On pourrait donner l'exemple de la résolution 1695 (2006) relative à la Corée du Nord. La résolution s'ouvre avec la formule plus que révélatrice : « Agissant en vertu de sa responsabilité spéciale pour le maintien de la paix et de la sécurité ».

³¹³ Security Council Report, *Security Council Action Under Chapter VII: Myths and Realities*, op.cit., p. 9.

³¹⁴ Voir D. Carreau et F. Marrella, *Droit international public*, Paris, Pedone, 2012, p. 266. Leurs italiques.

³¹⁵ Voir B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, op.cit., p. 256.

« In the original Charter conception, the powers of the SC under Chapters VI and VII of the Charter were distinct both in their thresholds. As regards the latter, the SC can act under Chapter VI when situations are likely to « endanger » international peace and security (Art. 33, 34, 37) or « might lead to international friction » (Art. 34). Chapter VII, in contrast, requires a “threat to the peace”, “breach of the peace”, or “act of Aggression” (Art.39). The precise relationship between these notions is difficult to determine, as is reflected in the practice of the SC which often refers to a threat to the peace or a danger to peace without a clear distinction. (...) A clear, abstract distinction between those concepts may be impossible (...) »³¹⁶.

Dans ces conditions, toute détermination de la valeur juridique – notamment du caractère obligatoire d’une résolution – passe par une interprétation. Cette nécessité est reconnue par la CIJ. Dans son avis sur la *Namibie* elle déclara que :

« On a soutenu aussi que les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité sont rédigées en des termes qui leur confèrent plutôt le caractère d'une exhortation que celui d'une injonction et qu'en conséquence elles ne prétendent ni imposer une obligation juridique à un Etat quelconque ni toucher sur le plan juridique à l'un quelconque de ses droits. Il faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire. Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de sécurité »³¹⁷.

Pour déterminer la valeur juridique d’une résolution, la Cour déclare qu’il faut l’interpréter. Cette nécessité de l’interprétation pour situer la valeur des actes juridiques n’est en rien l’apanage des résolutions du Conseil de sécurité³¹⁸. Elle est bien connue par exemple pour ce

³¹⁶N. Krisch, “Chapter VII Actions with Respect to...” in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...op.cit.*, p. 1246. Selon d’autres auteurs “Bien que ce texte vise le maintien de la paix et non le règlement des différends, on peut considérer, au vu de la pratique que ces deux missions sont interdépendantes pour ne pas autoriser une interprétation large du champ d’application de l’article 24. (...) Dans la mesure où ces dispositions concernent le maintien de la paix, elles peuvent également jouer en matière de règlement pacifique ; car le Conseil de sécurité ne dissocie pas ses pouvoirs au titre de l’une et de l’autre compétences – au point d’éviter de faire référence dans ses résolutions aux différents chapitres qui concernent ces deux compétences théoriquement distinctes, le chapitre VI pour le règlement pacifique et le chapitre VII pour le maintien de la paix ». Voir P. Dallier et al., *Droit international public, op.cit.*, p. 941.

³¹⁷ CIJ, *Namibie*, § 114. Dans son avis sur le Kosovo, la cour rappellera cette position. Voir CIJ, *Kosovo*, § 117.

³¹⁸ En ce qui concerne le droit interne, en plus des nombreuses contributions dans l’ouvrage sur la force normative des recommandations de divers ordres et qui montrent la nécessité de l’interprétation pour bien situer cette force normative, voir C. Groulier « La distinction de la force contraignante et de la force obligatoire des normes juridiques. Pour une approche duale de la force normative » in C. Thibierge et al., *La Force normative..., op.cit.*, p. 199 et s. ; C. Thibierge, « La force normative (Synthèse) », in *ibid.*, spéc. p. 790 et s. Voir plus généralement sur la critique des conceptions traditionnelles de la normativité et l’appel pour une normativité plus ouverte, C. Thibierge, « La force normative, un des apports conceptuels pour une « théorie ouverte du droit », in L. Lalonde et S. Bernatchez, *La norme juridique « reformatée ». Perspectives québécoises des notions de forcenormative et de sources revisitées*, Sherbrooke, Les Editions Revue de Droit, 2016, p. 99 et s. ; F. Ost, « Penser le droit aujourd’hui. L’exemple de la théorie des sources » in *ibid.*, p. 3 et s. ; J. Lenoble et M. Maesschalck, *L’action des normes. Eléments pour une théorie de la gouvernance*, Sheerbrooke, Les Editions de la Revue de Droit, 2009.

qui est des résolutions de l'Assemblée générale³¹⁹ ou parfois même d'un texte conventionnel³²⁰. Il n'en va pas différemment lorsqu'on cherche à établir le contenu spécifique (*negocium*) d'une résolution du Conseil de sécurité.

§ 2. Interprétation et détermination du contenu normatif des résolutions du Conseil de sécurité

On commencera par des considérations générales sur le rôle primordial de l'interprétation dans la précision des effets juridiques d'une résolution (A) avant de s'attacher à des considérations plus spécifiques (B).

A. Le rôle général de l'interprétation dans la précision des effets juridiques d'une résolution

La question de la valeur juridique d'une résolution se rapporte à l'acte juridique et doit être distinguée de celle de son contenu normatif³²¹. On n'a que trop circonscrit le problème juridique des actes unilatéraux des organisations internationales à celui de la force obligatoire³²². Or, la réponse à la question de la valeur juridique d'un acte ne saurait épuiser le problème de sa normativité, entendue comme les effets juridiques spécifiques découlant de son contenu. L'affirmation suivant laquelle une résolution est obligatoire ne dit pas grand-chose sur son

³¹⁹ Voir G- Abi-Saab, « Cours général... », *op.cit.*, p. 160 et s.

³²⁰ Voir déjà l'étude que Virally accordait à cette question. Ses conclusions sont claires, l'interprétation est omniprésente dans la détermination de la valeur juridique des actes juridiques internationaux. Voir M. Virally, *La distinction entre textes internationaux de portée juridique et textes internationaux dépourvus de portée juridique (à l'exception des textes émanant des organisations internationales)*, Rapport provisoire, AIDI, 1983, vol. 60. I, p. 166 et s., spéc. p. 238. Il arrive que la nature même de l'acte soit objet de doute et c'est encore une opération interprétative qui permettra de jeter la lumière sur une telle nature. Un exemple récent du rôle de l'interprétation dans l'identification d'un « traité », voir R. Rivier (dir.), « Jurisprudence étrangère intéressant le droit international », *RGDIP*, n°4, 2015, p.846. Pour un exposé de cette fonction de l'interprétation en général, voir D.B. Hollis, « The Existential Function of Interpretation in International Law », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, *op.cit.*, p. 78 et s. ; Dans le même sens, D. Robitaille, *Normativité, interprétation et justification des droits économiques et sociaux : Les cas québécois et sud-Africain*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 69 ; M. Forteau, « The Rôle of the international Rules of Interpretation for the Determination of Direct Effect of International Agreements », in H. Ph. Aust, G. Nolte (dir.), *The Interpretation of International Law by Domestic Courts. Uniformity, Diversity, Convergence*, Oxford, OUP, 2016, p. 98.

³²¹ Voir G. Abi Saab, « Les source du droit international: essai de déconstruction », in *Liber Amicorum Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1994, p. 36; M. Forteau, « The Rôle of the international Rules of Interpretation for the Determination of Direct Effect of International Agreements », in H. Ph. Aust, G. Nolte *The Interpretation of International Law by Domestic Courts. Uniformity, Diversity, Convergence*, *op.cit.*, p. 98.

³²² Dans le même sens, M. Virally, « Les actes unilatéraux des organisations internationales », in M. Bejaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, t1, Paris, Pedone, 1991, p. 270.

contenu normatif. Dès lors, c'est l'interprétation en tant que « *content-determination* » qui permettra de préciser ce contenu³²³. Cette nécessité se justifie à différents titres.

En premier lieu, on pourrait imaginer le cas de figure dans lequel une résolution impose à son destinataire le plus haut degré de contrainte juridique. Bien que la résolution soit revêtue d'une force obligatoire, il n'en restera pas moins nécessaire d'établir clairement la nature des droits et habilitations qu'elle confère ainsi que des obligations qu'elle impose. On interrogera donc – en l'interprétant – le contenu de la résolution afin d'identifier le type précis de comportement requis de son destinataire. Dans la mesure où la résolution confère des droits ou impose des devoirs ceux-ci doivent nécessairement être identifiés et leur portée précisée. On sait en effet que l'un des attributs de l'acte juridique tient à son caractère d'acte normateur ; sa raison d'être est de poser une norme juridique³²⁴. Ainsi les effets d'un acte juridique peuvent se décliner sous plusieurs aspects. Comme le relève M. Virally en ce qui concerne les actes unilatéraux des organisations internationales, ces effets peuvent être

« [l'] annulation d'un autre acte juridique, la création (modification, terminaison) d'une situation ou d'un statut juridique, l'attribution de droit, de compétence ou de fonction, la désignation à une fonction, l'autorisation de mener une action déterminée, l'habilitation à prendre certains actes juridiques »³²⁵.

De la sorte, à considérer même que la force contraignante d'une résolution soit la plus grande possible, seule une interprétation de son contenu normatif permettra de déterminer le type d'action ou d'abstention qu'elle impose à son destinataire.

En second lieu, on peut se positionner maintenant au plus bas niveau de l'échelle de normativité, c'est-à-dire au niveau du plus faible degré de contrainte juridique. Dans ce cas, même lorsque la résolution est considérée comme un acte de nature politique ou morale, il n'en reste pas moins qu'un tel constat est lui-même le produit d'un acte d'interprétation. C'est en analysant le contenu de la résolution que l'on arrivera au jugement du niveau de normativité attaché à ses dispositions. En cela, la distinction traditionnelle entre « effet juridique ou quasi juridique » et

³²³ Voir J. d'Aspremont, *Epistemic Forces in International Law. Foundational Doctrines and Techniques of International Legal Argumentation*, Massachusetts, Edward Elgar Publishing, 2015, p. 208.

³²⁴ J.P. Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, L.G.D.J., 1972, p. 65 et 227 ; P. Amselek, « L'acte juridique à travers la pensée de Charles Eisenman » in P. Amselek (dir.), *La pensée juridique de Ch. Eisenman*, Paris, Economica, 1986, p. 30 et s. ; F. Rigaldies, « Contribution à l'étude de l'acte juridique unilatéral en droit international », *Revue juridique Thémis*, n°1, 1980, pp. 417 et s.

³²⁵ M. Virally, « Les actes unilatéraux des organisations internationales », *op.cit.*, p. 272.

« effet politique » ou encore « effet moral »³²⁶ peut être trompeuse³²⁷. M. Virally fait de l'interprétation le critère même d'une telle distinction dans la mesure où il s'agit de déterminer l'intention de l'auteur du texte. Selon lui, pour déterminer cette intention,

« [L]es indices utilisables sont innombrables dans la pratique mais se réduisent finalement à trois grandes catégories : le texte lui-même, dans ses caractères propres, considéré comme un instrument d'une nature particulière ; les termes employés, c'est-à-dire le contenu du texte en question ; les circonstances dans lesquelles il a été adopté et les suites qui lui ont été données par les auteurs du texte après son adoption »³²⁸.

Ainsi, à supposer même que le texte ne possède qu'une valeur de recommandation ou qu'il ne soit qu'un simple acte politique ou moral, la nature exacte du comportement attendu de son destinataire mérite d'être déterminée. A l'instar de la décision obligatoire nécessitant d'être interprétée pour identifier précisément les normes juridiques qu'elle prévoit, une recommandation doit être interprétée pour établir les types de comportement qu'elle recommande précisément. Les propositions normatives contenues dans un texte – quelle que soit la valeur de celui-ci – doivent être interprétées pour être appliquées. Au-delà de l'acte et de sa valeur, il s'agit d'y rechercher les actions ou comportements humains précis qu'il se destine à régler dans un cas donné. Le contenant juridique comporte ainsi un contenu déontique qu'il convient d'élucider. L'opération interprétative permettra de scruter le contenu des résolutions en vue de leur conférer des effets juridiques spécifiques. On conviendra alors avec S. Sur que,

« (...) c'est à l'interprétation d'établir le contenu exact de l'acte dès lors que sa formalisation constitue à elle seule une extériorisation insuffisante de son sens et de sa portée. Ce qui conduira à commander des effets divers, à permettre l'exécution, à contester la validité, etc... »³²⁹.

Enfin, une résolution peut être à la fois porteuse de recommandations et de décisions. En effet, ni l'un ni l'autre de ces qualificatifs n'est exclusif. Certaines dispositions d'une résolution

³²⁶ Par exemple voir B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, op.cit., p. 404 et s. ; L. Di Qual, *Les effets des résolutions des Nations Unies*, op.cit., p. 131 et s.

³²⁷ M. Virally avait dans l'étude précitée exposé la vanité d'un tel classement *a priori*, voir *La distinction entre textes internationaux...*, op.cit., spéc. p. 227 et s. ; Voir aussi G. Abi Saab qui a démontré le caractère artificiel de l'approche consistant à considérer les recommandations comme dépourvues d'effets juridiques en montrant l'impertinence de la distinction obligatoire/ non obligatoire concernant ces résolutions (de l'Assemblée générale). Voir « Cours général... », op.cit., p.158. Le problème est également posé en droit interne, voir D. Robitaille, *Normativité, interprétation et justification des droits économiques et sociaux : Les cas québécois et sud-Africain*, op.cit., p. 56. ; voir aussi généralement, L. Lalonde et S. Bernatchez (dir.), *La Norme juridique « reformatée » ...op.cit.* ; C. Thibierge et al., *La Force normative...*, op.cit.

³²⁸ Voir M. Virally, *La distinction entre textes internationaux de portée juridique et textes internationaux dépourvus de portée juridique (à l'exception des textes émanant des organisations internationales)*, op.cit., p. 238. Dans le même sens, O. Schachter, « The Twilight Existence of Non-Binding International Agreements », *AJIL* vol. 71, n°2, 1977, p. 299. B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, op.cit., p. 404.

³²⁹ S. Sur, *L'interprétation en droit international*, op.cit., p. 227 ;

peuvent avoir un caractère d'impérativité absent dans d'autres qui se présentent plutôt comme exprimant des souhaits. Seule une interprétation minutieuse du texte de la résolution permet de distinguer et de mettre en lumière de tels effets juridiques.

Il est donc permis d'affirmer que la détermination de la norme juridique est toujours une affaire d'interprétation. Cette conclusion ne devrait guère surprendre si l'on considère la norme avec Kelsen comme « la signification d'un acte de volonté »³³⁰. Pour produire son effet, cette signification est obtenue par une décision interprétative. Il convient maintenant de voir comment ces principes opèrent concrètement dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

B. Le rôle spécifique de l'interprétation dans la précision du contenu normatif des résolutions

La détermination du contenu normatif de toute règle passe par une appréciation de l'interprète, appréciation non réductible à une opération de logique formelle³³¹. Ainsi, c'est l'opération interprétative qui génère une signification à une résolution. Cette tâche de « repérage de la volonté de faire norme »³³² du Conseil servira à fixer la nature et la teneur normatives de la résolution de même que sa portée matérielle et personnelle.

1. L'interprétation comme moyen de détermination de la nature normative des dispositions d'une résolution

On l'a dit, dans la mesure où les résolutions du Conseil de sécurité peuvent contenir à la fois des dispositions appartenant à différents degrés de normativité, il faut les interpréter pour en déterminer la signification juridique. Bien que la frontière entre une telle opération et celle – abordée plus haut – qui consiste à déterminer le caractère juridiquement obligatoire de la résolution elle-même – ne soit pas toujours claire³³³, il est néanmoins important de les distinguer. Tandis que l'une vise à répondre à la question de la valeur ou de la force de l'intention normative, l'autre renvoie à celle du contenu précis de la volonté normative qui

³³⁰ Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, (1962), *op.cit.*, p. 13. Pour lui, « Une « norme » est la signification d'un acte par lequel une conduite est ou prescrite ou permise et en particulier habilitée ». Voir aussi, H. Kelsen, « Normes et propositions en théorie du droit », *Droits*, n°13, 1991, p. 139 et s.

³³¹ Voir J. D. Mouton, *Etude de la méthode d'interprétation dite de l'effet utile en droit international public. Contribution à la compréhension de l'idée juridictionnelle du Droit*, Thèse, Nancy II, 1987, p. 25.

³³² Voir D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle juridique*, *op.cit.*, p. 272.

³³³ Voir J. D'Aspremont, *Epistemic forces...*, *op.cit.*, p. 209. Les opérations de "Law assessment et celle de "content détermination" ne sont pas toujours hermétiquement cloisonnées. Voir aussi, H. Rabault, *L'interprétation des Normes*, *op.cit.*, p. 110, affirmant que l'*instrumentum* fait corps avec le *negocium*.

s'exprime dans un texte. Ce dernier point vise à établir la nature ainsi que les modalités précises du comportement prescrit.

L'identification du type de comportement prescrit par une résolution s'avère le plus souvent malaisée. Cela tient d'abord de la structure même des décisions du Conseil de sécurité. En effet, cette structure peut, à certains égards, s'éloigner de celle des règles juridiques à vocation normative classique. Ces dernières se présentent d'ordinaire sous la forme d'une hypothèse et d'un dispositif. La première permet de décrire la nature du comportement autorisé ou prohibé tandis que la seconde prévoit le comportement attendu du destinataire de la règle³³⁴.

Ainsi, sur un plan théorique, en ce qu'elle entend agir sur la conduite de ses destinataires, la norme recouvre une nature performative faisant du discours juridique le champ de prédilection de ce type d'énoncés³³⁵. La théorie kelsenienne du droit comme devoir être (*Sollen*) par opposition à l'être (*Sein*), traduit bien la nature de cette normativité juridique³³⁶. La norme juridique ne décrit pas, elle prescrit. Il en résulte une distinction cruciale entre fait et droit, celui-ci s'appliquant à celui-là. Bien que cette distinction soit parfois brouillée³³⁷, il n'est pas contesté qu'une norme vise à régir des comportements, donc des faits et que par là même, s'explique la nécessité de la prescription³³⁸. Ainsi, la théorie du droit admet que le rôle de la règle juridique n'est point de décrire ni de faire de simples déclarations ou constats. Elle « n'est pas faite pour affirmer des évidences, émettre des vœux ou dessiner l'état idéal du monde (...), elle est faite pour fixer des obligations et ouvrir des droits »³³⁹. Il en résulte que la règle juridique idéale, épurée des défauts ci-dessus, devrait permettre d'identifier clairement le type de comportement

³³⁴ Voir J. L. Bergel, *Méthodologie juridique*, 2^{ème} éd., Paris, PUF, col. Thémis droit, 2016, p. 48. Voir aussi, M. Virally, *La pensée juridique*, rééd., Paris, LGDJ, 1998, p. 70.

³³⁵ Voir F. Brumet, *La normativité en droit*, *op.cit.*, p. 132. Pour lui, « on peut dire que tout énoncé normatif suppose un énoncé performatif ». Voir ici, C. Grzegorzcyk, « Le rôle du performatif dans le langage du droit », *Archives de philosophie du droit*, t. XIX, 1974, p. 229 et s. ; P. M. Dupuy « L'unité de l'ordre juridique international », *RCADI*, t. 297, p. 200 ; J. D. Mouton, « Les arrêts de la Cour Européenne des droits de l'homme comme actes de discours : contribution à la méthodologie de la fonction juridictionnelle », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international, Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, p. 410 ; E. David, « Le performatif dans l'énonciation et le fondement du droit international », in *ibid.*, p. 248. Sur les performatifs en général voir l'étude classique de F. Recanat, *Les énoncés performatifs*, Paris, Editions de Minuit, 1981.

³³⁶ Voir H. Kelsen, *Théorie générale des normes*, *op.cit.*, 1996, p. 32.

³³⁷ Voir A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in public international Law*, *op.cit.*, p. 108, voir J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit international », *op.cit.*, p. 296 et s. Plus fondamentalement sur le plan philosophique cette brouille du Sein et du Sollen (renvoyant à la distinction fait/droit) lors de l'interprétation semble avoir été mis en évidence dans l'herméneutique ricoeurienne. Voir G. Distefano, *L'ordre international entre légalité et effectivité...*, *op.cit.*, p. 184 et s. B. Mazabraud, *De la juridicité. Le droit à l'école de Ricoeur*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2017, p. 31.

³³⁸ Voir P. Albertini, *La crise de la loi*, *op.cit.*, p. 280.

³³⁹ *Ibid.*, p. 281.

qu'elle autorise ou impose de même que celui qu'elle défend. L'interprétation n'en serait que facilitée au regard de la clarté de l'intention normative³⁴⁰.

Or, contrairement à ce schéma classique, les résolutions du Conseil de sécurité ne se limitent pas à la prescription de comportements. En général, elles procèdent à de plus ou moins longues constatations factuelles qui leur servent de soutien aux mesures décidées. Parfois, elles se limitent à des déclarations d'intentions ou d'objectifs rendant difficile la détermination exacte de leur contenu normatif. On constate ainsi la confusion d'un ensemble d'éléments factuels avec la volonté normative du Conseil. La structure ordinaire de ces résolutions consiste en un exposé des motifs et un dispositif. Le contenu de ce dispositif n'est toutefois pas que normatif, il peut s'étendre en constatations et descriptions. A cet égard, sa structure se rapproche d'un acte juridictionnel³⁴¹.

Comme on peut le voir, une certaine différence de structure et de style rédactionnels apparaît entre les résolutions du Conseil de sécurité et normes juridiques classiques. Une place centrale y est réservée à l'établissement des faits nécessaire dans chaque situation à la prise de la décision. Ce procédé sert ainsi à expliquer et à justifier la nature des mesures adoptées dans la partie opérative de la résolution. Faut-il rappeler par exemple que lorsqu'il agit en vertu du chapitre VII, le Conseil, suivant l'article 39 de la Charte, doit procéder à la constatation de l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression avant de décider des mesures appropriées à prendre pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Or, cette combinaison des considérations de type factuel avec des prescriptions de caractère normatif pose inévitablement le problème de la qualité de la règle juridique prescrite par le Conseil. Si la partie préambulaire constitue traditionnellement le lieu où les motifs sont exposés, il est moins compréhensible que la partie opérative regorge d'énoncés dont on peine à identifier le véritable contenu normatif. Quelques illustrations suffiront à mieux cerner ce problème.

³⁴⁰ Voir F. Ost, *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des facultés universitaires de Saint Louis, 2002, p. 312.

³⁴¹ On a ainsi souvent rapproché le Conseil d'un organe juridictionnel. Voir O. Schachter, "The Quasi-Judicial Role of the Security Council and the General Assembly" *AJIL*, vol. 58, 1964, p.960 et s.; R. Higgins, "The Place of International Law in the Settlement of Disputes by the Security Council", *AJIL*, vol. 64, 1970, p. 1 et s.; E. Wet, "The Security Council as a Law Maker : the Adoption of (Quasi)-judicial Decisions" in R. Wolfrum, V. Röben, *Developments of international law in treaty making*, Berlin, Springer, 2005, p. 183 et s. Cependant il n'est pas sérieusement contesté que le Conseil est un organe politique. Voir C. Denis, *Le pouvoir normative du Conseil de sécurité...*, *op.cit.*, p. 219 et s.

Prenons une ancienne résolution, la résolution 84 (1950) relative à l'agression contre la république de Corée. Le premier paragraphe de la partie opérative du texte dispose :

« Le Conseil [...] 1. Se félicite de l'appui rapide et vigoureux que les gouvernements et les peuples des Nations unies ont apporté à ses résolutions 82 (1950) et 83 (1950) des 25 et 27 juin 1950 en vue d'aider la République de Corée à se défendre contre ladite attaque armée, et ainsi rétablir la paix et la sécurité internationales dans la région »³⁴².

On chercherait en vain une prescription normative précise dans cette disposition. Dans sa résolution 1308 (2000) relative au VIH/Sida et aux opérations internationales de maintien de la paix, après avoir procédé à un exposé des motifs de la résolution tout en rappelant sa responsabilité principale pour le maintien de la paix et de la sécurité internationale, le Conseil

« 1. Se déclare préoccupé par les potentiels effets négatifs du VIH/Sida sur la santé du personnel des opérations internationales de maintien de la paix y compris le personnel de soutien ; 2. Reconnaît les efforts des Etats Membres qui ont pris conscience du problème du VIH/Sida et, le cas échéant, ont élaboré des programmes nationaux... »³⁴³.

Une autre illustration est tirée la célèbre résolution 1373 (2001) relative au terrorisme international. Dans le paragraphe 4 de sa partie opératoire, on peut lire :

« [Le Conseil] Note avec préoccupation les liens étroits existant entre le terrorisme international et la criminalité transnationale organisée, la drogue illicite, le blanchiment d'argent, le trafic d'armes et le transfert illégal de matières nucléaires, chimiques, biologiques et autres présentant un danger mortel... »³⁴⁴.

Enfin, la résolution 1973 (2011) relative à la situation en Libye dispose par exemple en son paragraphe 2 que le Conseil, agissant en vertu du chapitre VII de la Charte :

« [...] Souligne qu'il faut redoubler d'efforts pour apporter une solution à la crise, qui satisfasse les revendications légitimes du peuple libyen, et note que le Secrétaire général a demandé à son Envoyé spécial de se rendre en Jamahiriya arabe libyenne et que le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine a décidé d'envoyer son Comité *ad hoc* de haut niveau sur la Libye sur place pour faciliter un dialogue qui débouche sur les réformes politiques nécessaires à un règlement pacifique et durable »³⁴⁵.

On observera que ces dispositions sont dépourvues de caractère prescriptif. Si ce ne sont de simples constats, on fait face à, tout au plus, des déclarations d'intention sans aucune vocation

³⁴² Rés. 84 (1950)

³⁴³ Rés. 1308 (2000)

³⁴⁴ Rés.1373 (2001)

³⁴⁵ Rés. 1973 (2011), § 2.

à conférer un droit spécifique ou à imposer une obligation particulière. Dans une perspective puriste de la règle de droit on pourrait n'y voir qu'un bavardage³⁴⁶.

A l'analyse, cependant, on peut noter que cette tendance au « bavardage législatif » n'est pas l'apanage du législateur d'exception qu'est le Conseil de sécurité. Ce phénomène est de plus en plus répandu en droit interne au point où, en France, par exemple, le Conseil d'Etat lui a consacré son attention depuis longtemps. Ce dernier s'est inquiété de l'importance de lois qui « bavardent » et avait estimé qu'en pareille circonstance le message normatif est tellement confus que le destinataire n'y prête pas l'attention requise³⁴⁷. En droit international, la CIJ semble avoir très tôt perçu l'existence du phénomène. On se souviendra que dans l'affaire du *Plateau continental de la mer du Nord*, elle indiquait que pour qu'une disposition conventionnelle puisse revêtir par la suite un statut coutumier, il faut qu'elle « ait, en tout cas virtuellement, un caractère fondamentalement normatif et puisse ainsi constituer la base d'une règle générale de droit »³⁴⁸. *A contrario*, la Cour semble reconnaître que certaines dispositions conventionnelles n'ont pas un tel caractère³⁴⁹.

Quoi qu'il en soit, le « bavardage » des textes juridiques soulève surtout une difficulté supplémentaire au plan de leur interprétation, difficulté pour les destinataires à saisir le message normatif qu'ils contiennent. Ce genre d'énoncés à vocation informative ou narrative n'ont

³⁴⁶ La différence est vite établie entre de telles dispositions et celles posant des normes juridiques claires, c'est-à-dire, celles qui visent à impacter la condition juridique de leurs destinataires. Parmi une infinité d'exemple il suffit de rappeler les dispositions suivantes tirées de la résolution 1874 (2006) sur la non-prolifération des armes nucléaires et visant ici spécifiquement la République populaire de Corée. On peut y lire que le Conseil : « (...) 1. Exige de la République populaire démocratique de Corée qu'elle ne procède à aucun nouvel essai nucléaire ou tir recourant à la technologie des missiles balistiques; 3. Décide que la République populaire démocratique de Corée doit suspendre toutes activités liées à son programme de missiles balistiques et rétablir dans ce contexte les engagements qu'elle a précédemment souscrits en faveur d'un moratoire sur les tirs de missiles; 4. Exige que la République populaire démocratique de Corée respecte immédiatement et intégralement les obligations qui lui incombent en vertu des résolutions du Conseil de sécurité sur la question, en particulier de la résolution 1718 (2006); 5. Exige également que la République populaire démocratique de Corée revienne immédiatement sur l'annonce de son retrait du Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires; 6. Exige en outre que la République populaire démocratique de Corée revienne sans délai au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires et aux garanties de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA), en gardant à l'esprit les droits et les obligations qu'ont les États parties au Traité, et souligne la nécessité pour tous les États parties au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires de continuer à respecter leurs obligations en vertu du Traité (...).

³⁴⁷ Dans une formule saisissante, le Conseil d'Etat avait estimé que « lorsque la loi bavarde, le citoyen ne lui prête plus qu'une oreille distraite ». Conseil d'Etat, *De la sécurité juridique*, Rapport d'activité 1991. Voir aussi, *Sécurité juridique et complexité du droit*, Rapport d'activité 2006, <http://www.conseil-etat.fr/content/download/356/1096/version/1/file/rapportpublic2006.pdf>, p. 349.

³⁴⁸ Voir CIJ, *Plateau continental de la mer du Nord*, 1969, §72. Voir sur cette question, J. D'Aspremont, « Les dispositions non normatives des actes juridiques conventionnels à la lumière de la jurisprudence de la Cour internationale de justice » *RBDI*, n°2, 2003, p. 496 et s.

³⁴⁹ Dans l'affaire *Entraide judiciaire en matière pénale*, la CIJ admet toutefois qu'une convention, même formulée de manière large et générale peut exprimer une normativité dans la mesure où on peut y déceler des aspirations dans ce sens. Voir CIJ, *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, 2008, §.113.

aucune prétention à régir des conduites. Ces dispositions ne méritent évidemment plus le qualificatif de norme³⁵⁰, car elles sont inaptes à se « traduire en termes de proposition normative cohérente, c'est-à-dire d'un comportement prescrit qui soit identifiable quant à ses sujets et son objet »³⁵¹. Elles peuvent coexister dans le même texte avec des dispositions à la normativité plus précise³⁵². Ainsi, comme l'indique Baxer,

“[...]one instrument may contain both provisions creating precise legal obligations and norms of such a vague and general character that it is clear that they were not intended to be enforced”³⁵³.

C'est, parfois, une véritable mission de reconnaissance qu'il faudra mettre en oeuvre pour identifier dans cette foule de propositions lesquelles ont une vocation normative. Cette opération n'est rien d'autre qu'une interprétation de la résolution. Après avoir établi l'existence d'une proposition normative il faudra ensuite en établir la teneur.

2. L'interprétation comme moyen d'établir la teneur normative d'une résolution

Il faut ici entendre par teneur normative la marge de possibilités que la règle prévoit pour ses destinataires. En effet, les normes juridiques visent à offrir des possibilités d'action. En cela, elles constituent des « indicateurs de marges de manœuvre ou degrés de possibilités d'agissements »³⁵⁴. P. Amselek distingue essentiellement trois dimensions à cette marge de possibilités susceptible de se présenter aux destinataires d'une règle juridique. Il s'agit de l'interdiction, de l'obligation de la faculté ou permission³⁵⁵. La fonction essentielle qu'assure tout processus d'attribution de signification à un énoncé juridique est précisément, dans un cas donné d'offrir la mesure du comportement autorisé ou prohibé par une règle. Il s'agit donc, à

³⁵⁰ Voir S. Goyard-Fabre, *La textualité du droit. Etudes formelle et enquête transcendantale*, Paris, Les éditions du cerf, 2012, p 183 et s. ; D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une norme juridique*, *op.cit.*, 1997, p. 165 et s. ; H. Kelsen, *Théorie générale des normes*, *op.cit.* ; P. Amselek, « Lois juridiques et lois scientifiques », *Droits*, n° 6, 1987, p. 131 ; « La modalité déontique de leurs [les normes] énoncés prescriptifs les écarte donc irréductiblement des modalités ontiques des propositions qui relatent des faits ». p. 189.

³⁵¹ Voir G. Abi-Saab, « Cour général... », *op.cit.* p. 163.

³⁵² J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve...*, *op.cit.*, p. 201.

³⁵³ R. R. Baxer, “International Law in her infinite variety”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 29, 1980, 549 et s. “I have to speak with a certain imprecision because it is of the very essence of these agreements that their legal impact is designedly left unclear. More often than not, this happens under the stress of international negotiations in which the parties cannot agree upon clear rules or principles to be followed. Voir *spéc.*, p. 557.

³⁵⁴ Voir P. Amselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », in C. Thibierge et al, *La force normative...* *op.cit.*, p. 4 ; A. Pellet, « Contre la tyrannie de la ligne droite – Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », in A. Pellet, *Le droit international entre souveraineté et communauté*, Paris, Pedone, col. Doctrines, p. 211 et s.

³⁵⁵ *Idem.* Selon G. Abi-Saab, en droit musulman par exemple, il existerait une classification pentapétale suivant laquelle un acte peut être obligatoire, recommandé, permis (ou neutre), déconseillé ou interdit aux yeux de la loi. G. Abi-Saab, « Cours général », *op.cit.*, p. 159.

travers l'évaluation des termes utilisés par l'énoncé, d'identifier le type de conduite que celui-ci prévoit.

Concernant les résolutions du Conseil de sécurité, ce processus conduit à appréhender leur contenu afin de les appliquer conformément à l'intention normative émise par le Conseil. Comme on l'a dit, cette démarche interprétative est indispensable indépendamment de l'obligatorité d'une résolution. Ainsi, si les recommandations n'ont clairement pas vocation à s'imposer obligatoirement, elles restent néanmoins des instruments à vocation directive, moins contraignante certes mais qui, « fixent, à l'intention des dirigés, des marges de manœuvre à tacher de respecter, sous réserve d'éventuels écarts de conduite que les intéressés pourraient éventuellement estimer justifiés par les circonstances rencontrées »³⁵⁶. On sait également qu'un texte de nature recommandatoire n'est pas automatiquement privé de tout effet. Comme le montre le A. Pellet :

« Le contenu de certaines résolutions peut être obligatoire alors même qu'elles relèvent, *prima facie*, du pouvoir de recommandation; mais cette valeur juridique exceptionnelle tient à des facteurs extrinsèques: soit à leur caractère déclaratif des normes coutumières qui y sont énoncées (mais la résolution contribue ainsi, sans aucun doute, à la 'solidification' de la coutume), soit à l'acceptation de celles-ci par les Etats concernés »³⁵⁷.

S'il est admis que les Etats ne sont strictement tenus que du respect des décisions obligatoires du Conseil, il ne s'ensuit nullement qu'il existe un droit de déconsidérer les dispositions n'ayant qu'une valeur de recommandation. Au contraire, les Etats sont même invités à mettre celle-ci en œuvre de la façon la plus diligente possible³⁵⁸. Ainsi, il n'est pas rare que des Etats membres

³⁵⁶ Voir P. Amselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », in C. Thibierge et al, *La force normative...op.cit.*, p. 6. L'auteur va plus loin en précisant : « [...] Malgré la souplesse de cette technique, les recommandations participent bien d'une fonction directive, à la différence des avis qui relèvent d'une fonction de conseil, comme notamment ceux donnés aux autorités publiques par les organismes purement consultatifs : les recommandations correspondent, comme des commandements, à une visée de « commande » de l'agir de ceux à qui elles sont destinées, et non à la simple expression d'une opinion par ceux qui les émettent. S'il s'agit de directives non strictement astreignantes, elles n'en sont pas moins, dans leur essence même, des directives, des fixateurs de rectitude assignée à la volonté des intéressés ». Encore qu'il faille souligner, comme on l'a déjà dit, que la qualification de recommandation est elle-même fruit d'une interprétation.

³⁵⁷ A. Pellet, « La formation du droit international par les Nations unies » *EJIL*, vol. 6, n° 3, 1995, p 417.

³⁵⁸ Dans une opinion individuelle dans l'affaire du Sud-Ouest africain, Lauterpacht relevait très pertinemment ceci : « L'Etat en question, s'il n'est pas tenu d'accepter la recommandation, est tenu de l'examiner de bonne foi. Si...il décide de ne pas en tenir compte, il doit donner les raisons de sa décision ». Voir CIJ, *Procédure de vote applicable aux questions touchant les rapports et pétitions relatifs au territoire du Sud-Ouest africain*, 1955, *Opinion du Juge Lauterpacht*, p. 118-119. Certains vont plus loin, M. Virally, « La valeur juridiques des recommandations des organisations internationales », in *Le droit international en devenir. Essais au fil des ans*, Paris, PUF, 1990, p. 183 et s. D. Shelton (éd.), *Commitment and Compliance : The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, Oxford, OUP, 2001, p.65 et s. ; J. D'Aspremont « Les dispositions non normatives des actes juridiques conventionnelles à la lumière de la jurisprudence de la Cour internationale de justice », *op.cit.*, *spéc.*, p. 514 et s.

prennent par eux-mêmes les mesures internes destinées à donner suite à de simples recommandations du Conseil³⁵⁹. Au demeurant, la véritable différence entre une norme dite de caractère obligatoire et une autre n'ayant que le statut de recommandation réside dans le degré de contrainte qu'imposent l'une et l'autre et non dans l'existence même de la prescription normative³⁶⁰. Bien souvent d'ailleurs le degré d'obligation contenu dans une résolution s'avérera insignifiant par rapport à l'action précise attendue de son destinataire³⁶¹.

Ainsi, dans la mesure où toute règle juridique comporte un élément de *softness*³⁶², seule l'interprétation qu'on en donne déterminera son niveau de normativité et de contrainte. Dans cette optique, il existe une corrélation directe entre la marge de liberté offerte à l'interprète d'une résolution et le degré de précision de son contenu normatif. C'est ce que G. Abi-Saab appelle le « degré de concrétisation » ou de « spécificité » de la norme³⁶³. A cet égard, plus la norme est précise, plus réduite sera la marge de manœuvre de l'interprète. L'interprétation reste donc tributaire des marges des comportements que la règle concède. La pratique du Conseil de sécurité abonde de recours à différents types de formules dans l'énonciation des dispositions opératives des résolutions. Ces formulations traduisent des degrés de normativité différents. Ainsi, la conduite requise des destinataires – le plus souvent les Etats – peut consister en une simple « invitation » ou en un « encouragement ». Dans certain cas, le Conseil lance un appel ou il « recommande », ou « demande » ou encore il « demande instamment » s'il ne « prie » ou n'« exhorte ». Bien souvent, il « décide », « exige », « requiert », « charge », « insiste », « condamne ». Bien que les mots n'aient aucune valeur intrinsèque et que l'interprétation est éminemment une opération de mise en contexte, il n'en demeure pas moins que chacune de ces formules renvoie à un contenu déontique *a priori* plus ou moins déterminable.

³⁵⁹ Voir M. Koskeniemi et *al.*, « Finland », in V. Gowlland-Debbas, *National Implementation of United Nations Sanctions. A Comparative Study*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, p. 175.

³⁶⁰ C. Groulier, « La distinction de la force contraignante et de la force obligatoire des normes juridiques. Pour une approche duale de la force normative », in C. Thibierge, *La force normative, op.cit.*, p. 199 et s.

³⁶¹ Ainsi, « [l]a normativité ou le degré de normativité d'une décision prise par l'organe du maintien de la paix n'est donc pas nécessairement déterminante pour apprécier son importance dans le processus de gestion d'une crise ». Voir Ph. Weckel, « Sanctions du Conseil de sécurité : Un champ d'étude interdisciplinaire par nature », in SFDI, *Droit international et relations internationales*, Paris, Pedone, 2010, p. 59.

³⁶² A. Pellet, « Contre la tyrannie de la ligne droite. Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », *Thesaurus Acroasium*, vol. XIX, 1992, p. 347. Selon lui « il n'existe pas un seuil de juridicité mais, bien plutôt, des paliers de normativité. Il y a certes un espace social "à l'état pur" où le droit ne pénètre point et, à l'opposé, il existe un noyau juridique dur; mais, entre ces deux pôles extrêmes, on trouve, sans aucun doute, une "zone grise" où droit et non-droit se mêlent et s'interpénètrent sans qu'il soit possible d'affirmer en toute honnêteté ni qu'il n'y a rien là de "juridique" ni que tout y est droit, pas plus que les eaux de l'estuaire ne sont encore tout à fait marines alors mêmes qu'elles ne sont déjà plus complètement fluviales », p. 310.

³⁶³ G. Abi-Saab, « Cour général », *op.cit.*, p. 161.

Le sens usuel de ces expressions montre bien que chacune d'elle appelle un comportement de type spécifique et distinguable des autres. A cet égard, il ne peut être contesté que « *inviter* » ou « *prier* », n'est pas synonyme d' « *exiger* » ou de « *requérir* »³⁶⁴. En tout état de cause, c'est un exercice d'interprétation partant des termes utilisés et tenant compte du contexte qui permettra dans chaque cas d'attribuer une signification particulière à l'énoncé normatif posé par une résolution. Le rôle du contexte s'avère assurément crucial pour saisir, dans chaque cas de figure, l'intention normative du Conseil³⁶⁵. Un exemple tiré de la pratique ancienne du Conseil à propos du verbe « *prier* » peut éclairer ce sujet. En effet, dans le paragraphe 5 de la résolution 221(1966) relative à la situation en Rhodésie du Sud le Conseil :

« Prie le gouvernement du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, d'empêcher, au besoin par la force, l'arrivée à Beira de navires, dont on a lieu de croire qu'ils transporteront du pétrole destiné à la Rhodésie du Sud et habilite le Royaume-Uni à saisir et à détenir le pétrolier connu sous le nom de *Joanna-V*, lors de son départ de Beira, dans le cas où sa cargaison de pétrole aurait été déchargée à ce port »³⁶⁶.

Le recours au verbe « *prier* » pouvait suggérer une certaine mollesse dans l'action demandée par le Conseil à la Grande Bretagne. Loin s'en faut pourtant. Les circonstances de l'adoption du texte montrent bien que plus qu'une simple prière, il s'agissait d'une autorisation, voire d'une injonction, faite par le Conseil. La Grande-Bretagne avait elle-même sollicité, suite à l'adoption d'une première résolution 217 (1966) sur la question, une décision plus robuste auprès du Conseil. Elle lui permettrait d'agir pour contraindre les pétroliers ravitaillant le régime raciste afin de mettre fin à cette activité. Il faut rappeler que quelques jours avant la proposition britannique, celle-ci avait tenté d'intercepter le *Joanna-V*, qui refusa d'obtempérer. La mesure prise par le Conseil s'inscrivait donc dans un tel contexte et devait être comprise comme une autorisation dérogeant au droit de la mer. Mieux, on pourrait même y voir une injonction si l'on prend en compte la qualification de menace contre la paix opérée par le Conseil de même que la place incontournable de la Grande Bretagne dans la recherche d'une réponse à la situation³⁶⁷. Si l'interprétation est nécessaire pour identifier le type de

³⁶⁴ Comme on peut aisément le constater, la pratique du Conseil de sécurité abonde de l'usage des expressions susmentionnées. Il s'agit de formules ayant un caractère performatif, pour lesquelles la simple affirmation, du fait de son autorité (découlant elle-même de l'autorité de l'organe qui la prononce), entraîne des conséquences au plan du droit. Voir J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve...*, *op.cit.*, p. 202.

³⁶⁵ Sur le rôle de l'élément contextuel dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, voir *infra* chapitre 4.

³⁶⁶ Rés. 221(1966). Italiques dans le texte original.

³⁶⁷ Dans le même sens, B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, *op.cit.*, p.404. L. Gross, « Voting in the Security Council: Abstention in the Post 65 Amendment Phase and its Impact on Article

comportement prescrit par le Conseil, elle l'est tout autant pour déterminer l'étendue matérielle de ce comportement, c'est-à-dire le champ d'application matérielle de la résolution.

3. L'interprétation comme moyen de délimitation de la portée matérielle d'une résolution. Hormis sa nécessité dans la détermination de la teneur normative d'une résolution, l'interprétation s'avère également indispensable dans la délimitation de sa portée matérielle. A première vue, la distinction paraît peu évidente. Or, on notera que dans certains cas, s'il est relativement simple d'identifier le contenu de la résolution, il en va autrement de l'étendue des droits qu'elle confère ainsi que des obligations qu'elle impose. Dans ces hypothèses, l'exécutant de la résolution – son interprète – se demande jusqu'où s'étendent ses droits et obligations. Plus précisément, se pose la question de savoir quels actes matériels sont susceptibles de tomber sous l'empire de la résolution et jusqu'où ces actes peuvent s'étendre ou se prolonger. C'est là un problème de la détermination de la portée matérielle d'un texte. Comme l'a rappelé la CPJI, l'interprétation ne tient pas uniquement à la recherche du sens. Elle est aussi affaire de définition de la portée. A cet égard, bien que s'entremêlant, identification du sens et délimitation de la portée peuvent être distinguées³⁶⁸.

Sur le plan théorique, l'opération consistant à inscrire des faits ou comportements spécifiques sous une règle ou une catégorie juridique déterminée – autrement dit la qualification – revêt une dimension interprétative. C'est dans cette mesure que les notions de qualification et d'interprétation doivent être considérées comme dialectiquement liées. Ainsi, « *les actes de qualification sont une forme d'interprétation* »³⁶⁹. L'opération de qualification dans son versant interprétatif peut se déployer aussi bien *a priori* qu'*a posteriori*. Dans ce dernier cas, il s'agira par exemple pour le juge ou un tiers de porter son appréciation sur la conformité de faits déjà consommés par rapport à une règle donnée. En revanche, faite *a priori*, c'est l'opérateur juridique, placé en face de la règle et dans la perspective de son application, qui évalue si tel ou tel comportement peut s'y loger. Bref, il s'agit de fixer le champ d'application matérielle de la norme. Ici, l'interprétation vise plutôt qu'à la découvrir, à « *faire produire à la règle, toutes ses virtualités* »³⁷⁰. Un exemple classique du rôle de l'interprétation dans pareille circonstance est

25 of the Charter", *AJIL*, vol. 62, 1968, p. 316. Voir sur le contexte plus général et l'ensemble des sanctions contre la Rhodésie, Ph. Willaert, « Les sanctions économiques contre la Rhodésie », *RBDI*, n°1, 1984-1985. p. 216 et s.

³⁶⁸Pour rappel, ces deux éléments, sens et portée au cœur de la définition que la CPJI a donné de l'interprétation, voir CPJI, *Interprétation des arrêts n° 7 et 8 (usine de Chorzów)*, *op.cit.*, p. 10. Pour Yasseen, « l'interprétation d'un traité c'est l'opération intellectuelle qui a pour but de comprendre le traité, d'en préciser le sens et d'en déterminer la portée » (italiques ajoutées). Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p.182.

³⁶⁹J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit international », *RCADI*, *op.cit.*, p. 326.

³⁷⁰Ch. De Visscher, *L'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 29.

celui de l'agent de police et du règlement concernant la circulation des véhicules dans un parc.
Selon Perelman :

« L'agent de police, chargé de veiller à l'application du règlement concernant la circulation des véhicules dans le parc, va-t-il interdire l'entrée d'une ambulance appelée pour un enfant blessé ou un vieillard, victime d'une crise cardiaque ? Et s'il s'agit non d'une ambulance, mais d'un taxi ? S'il s'agit de transporter quelqu'un qui s'est foulé le pied ? Ou d'un convalescent qui marche difficilement ? A quel moment l'agent doit-il intervenir ? »³⁷¹

Il apparaît clairement que l'interprétation d'une règle consiste également à apprécier l'étendue de son applicabilité. Il est dès lors fréquent que ce soit autour de la question de la détermination de la portée d'une résolution que se cristallise une difficulté interprétative. Les illustrations sont légion dans la pratique, au point où on est tenté de ne pas s'y attarder. Il suffit de penser à l'exemple suivant : lorsque le Conseil autorise une forme particulière d'action ou habilite les Etats à agir pour un but donné, il se pose la question de la nature mais surtout de « l'éligibilité » et de l'étendue des moyens que ceux-ci mettront en œuvre pour arriver à ladite fin, notamment lorsque le Conseil autorise les Etats à prendre « *toutes les mesures nécessaires pour protéger la population civiles menacées d'attaques..* » comme ce fut le cas en Libye³⁷². Sans anticiper sur les développements qui y seront consacrés plus loin dans cette étude, on soulignera que c'est autour de la question de la délimitation du contenu à donner à ce mandat que les divergences d'interprétation se sont fait jour. Jusqu'où peut-on aller pour atteindre la finalité consistant à « *protéger* » la population civile ? On voit bien qu'il s'agit là d'un problème de détermination de la portée matérielle de l'autorisation. Un autre exemple réside dans la notion « d'article de luxe » utilisée dans plusieurs résolutions de sanction relative à la Corée du Nord³⁷³. On conviendra que l'interprétation de ce type de notion peut être problématique et le Conseil lui-même a dû, en pratique, chercher à préciser le contenu de cette notion en publiant et en actualisant sans cesse une liste d'articles pouvant être concernés³⁷⁴. Des exemples emblématiques ne manquent pas également dans la pratique plus ancienne du Conseil³⁷⁵. Cette

³⁷¹ Voir C. Perelman, *Ethique et droit*, op.cit., p. 499.

³⁷² Voir Rés.1973 (2011), §. 9.

³⁷³ Pour s'en tenir à un exemple récent voir la résolution 1718 (2015).

³⁷⁴ Voir V. Gowlland-Debbas, « Implementing Sanctions Resolutions in Domestic Law », in V. Gowlland-Debbas, *National Implementation of United Nations Sanctions*, op.cit., p. 51.

³⁷⁵ Voir par exemple en ce qui concerne les sanctions imposées à la Rhodésie dans les années septante, les difficultés d'interprétation auxquelles ont donné lieu des expressions comme « promouvoir », « originaire » « provenance », « origine » contenues dans les résolutions 232(1966) et 253 (1968). Voir P. J. Kuyper, "The Limits of Supervision: The Security Council Watchdog Committee on Rhodesian Sanctions", *NILR*, 1978, p. 162 et s.

nécessité de l'interprétation s'étend également à la détermination du champ d'application personnelle de la résolution.

4. L'interprétation comme moyen de détermination de la portée personnelle d'une résolution

Le problème de la détermination de la portée d'une résolution tient parfois à l'identification de ses destinataires, de sa portée *rationae personae*. Sur un plan plus général, l'identification des destinataires d'une norme juridique peut s'avérer malaisée. En ce qui concerne les résolutions du Conseil de sécurité, il n'est pas rare qu'elles manquent de précision quant à leurs destinataires. Il faudra alors interpréter le texte pour préciser l'intention du Conseil de sécurité sur l'identité des ceux qui pourraient se prévaloir de droits ou d'habilitations découlant de la résolution et de ceux auxquels elle impose des obligations.

Suivant une acception classique en droit international, on a généralement considéré que les obligations internationales ne pouvaient être destinés qu'aux Etats seuls. Dans ce sens, l'identification des destinataires d'une résolution ne poserait aucun problème majeur, ceux-ci étant exclusivement les Etats membres de l'Organisation. Cette logique s'accorde bien avec l'idée que le Conseil agit en tant qu'organe d'une organisation interétatique, ses actes ne pouvant ainsi s'adresser qu'aux Etats membres de l'Organisation. Qui plus est, suivant les articles 25, 48 et 49 de la Charte ne sont-ce pas les *Etats membres* qui s'obligent à accepter et d'appliquer les décisions du Conseil?

Or, cette conception des destinataires des résolutions se trouve mise à mal en pratique. En effet, le champ de ces derniers s'est considérablement étendu par-delà les seuls Etats. Le Conseil vise de façon sans cesse croissante des acteurs non étatiques, tels que des groupes armés, des organisations régionales et des individus³⁷⁶. De la sorte, l'identification, dans un cas donné, de l'ensemble des destinataires d'une résolution peut s'avérer difficile. En pareille occurrence, il importe d'analyser scrupuleusement la résolution en cause, c'est-à-dire l'interpréter pour identifier ses destinataires³⁷⁷.

³⁷⁶ Voir M. Kanetake, *The UN Security Council and domestic actors. Distance in International Law*, London and New York, Routledge, 2018, p. 44 et s. ; Security Council Report, *Security Council Action Under Chapter VII: Myths and Realities*, op.cit., p.13. Sur l'ensemble de cette problématique, voir K. Tshibangu, *Les résolutions de l'ONU et les destinataires non étatiques*, Bruxelles, Larcier, 2009 ; Z. Daboné, *Le droit international public relatifs au groupes armées non étatiques*, Genève- Zurich – Bâle, Schulthess, 2012, p. 205 et s.

³⁷⁷ Voir dans le même sens, O. Corten et al., *Une introduction critique au droit international*, op.cit., p. 401 et s.

Ce problème s'est posé devant la CIJ lors de la procédure consultative relative au Kosovo. Suivant la Cour, il en va de l'identification des destinataires d'une résolution comme de la détermination de son effet obligatoire. Celle-ci se fait par voie d'interprétation. La Cour déclare ainsi que :

« Lorsqu'elle interprète des résolutions du Conseil de sécurité, la Cour doit identifier, au cas par cas, compte tenu de toutes les circonstances pertinentes, les destinataires à l'égard desquels le Conseil de sécurité a voulu créer des obligations juridiques contraignantes. Les termes utilisés dans la résolution peuvent être riches d'enseignements à cet égard. La position adoptée par la Cour au sujet de l'effet obligatoire des résolutions du Conseil de sécurité en général est, *mutatis mutandis*, également pertinente en l'espèce »³⁷⁸.

Dans cette affaire, l'identification des destinataires de la résolution 1244 (1999) constituait une question cruciale. En effet, selon certains participants à la procédure, la résolution s'adresserait aux auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance. Il en découle que ces derniers ne pouvaient valablement émettre ladite déclaration sauf à violer l'ordre juridique établi par la résolution³⁷⁹. Quant à la Cour, elle considéra que :

« [...] cette partie de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité ne peut donc pas être interprétée comme comportant une interdiction de déclarer l'indépendance applicable en particulier aux auteurs de la déclaration du 17 février 2008. La Cour conclut dès lors que la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité ne faisait pas obstacle à ce que les auteurs de la déclaration du 17 février 2008 proclament l'indépendance du Kosovo vis-à-vis de la République de Serbie. Partant, la déclaration d'indépendance n'a pas violé la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité »³⁸⁰.

En clair, pour la Cour, la résolution 1244 (1999) n'était pas destinée à produire des effets sur un groupe d'individus n'agissant pas en tant qu'institutions provisoires d'administration du Kosovo. Pour parvenir à cette conclusion, elle procéda à une interprétation littérale de la résolution combinée avec une analyse des circonstances de son adoption ainsi que de la pratique

³⁷⁸ CIJ, *Kosovo*, § 117.

³⁷⁹ Il faut ici spécifiquement s'arrêter sur la position que la république de Serbie défend dans ses écritures au cours de la procédure. Elle part du postulat que la déclaration a été faite par les institutions provisoires d'administration du Kosovo qui trouvent elles-mêmes, leur fondement légal dans la résolution 1244 (1999). Selon la Serbie, « (...) Il s'ensuit que les institutions provisoires d'administration autonome ont été créées dans le cadre du régime juridique international prévu par la résolution 1244 (1999), et elles tiennent de ce fait tous leurs pouvoirs de cette résolution et du cadre constitutionnel adopté en application de cette même résolution. En conséquence, les pouvoirs de ces institutions ne peuvent pas être exercés d'une manière incompatible avec ce régime juridique tel qu'il est interprété par le représentant spécial du Secrétaire général au Kosovo et, en dernier ressort, par le Conseil de sécurité ». Voir *Exposé écrit de la Serbie*, §. 876.

³⁸⁰ Voir CIJ, *Kosovo*, § 119.

du Conseil de sécurité³⁸¹. Pour elle, il n'est pas établi que le Conseil avait pour intention dans cette résolution d'imposer des obligations à un groupe d'individus tel que les auteurs de la déclaration. Elle en conclut que les auteurs de la déclaration n'appartiennent pas au cercle des destinataires de la résolution 1244 (1999) et ne peuvent être assujettis aux obligations qui en découlent³⁸².

Comme on peut le voir, la détermination du champ d'application personnel d'une résolution du Conseil de sécurité est éminemment une question d'interprétation. Celle-ci irradie l'ensemble du processus qui conduit à saisir le contenu normatif ainsi que le champ d'application des résolutions du Conseil de sécurité.

Au terme de ce chapitre on constatera que la signification juridique des résolutions du Conseil de sécurité reflète les enjeux juridiques de l'interprétation de toute règle de droit. Les causes de l'interprétation mettent en lumière une analogie, quel que soit le type d'acte juridique. D'une part, dans la mesure où le droit constitue un langage, les imperfections de la langue déteignent évidemment sur le langage juridique et offrent des facteurs expliquant des problèmes d'interprétation. D'autre part, on observe également que dans certains cas, ce sont les auteurs de la règle de droit qui, recourant sciemment à un langage ambigu, contribuent à augmenter le rôle de l'interprétation. L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité confirme cette réalité.

Face à un tel constat, l'interprétation en tant qu'opération juridique se révèle incontournable dans toute application des résolutions du Conseil de sécurité. Il en va de ces résolutions comme de tout texte convoqué pour s'appliquer à une situation précise. En particulier, la détermination de la valeur juridique de la résolution s'opère par interprétation, de même que la précision de son contenu normatif. Si c'est plutôt un tel enjeu qui est le plus souvent mis en exergue, il en cache un autre, stratégique celui-ci, faisant en sorte que ce qui est réputé être une détermination neutre du sens de la norme ne constitue en réalité qu'une attribution intéressée de signification.

³⁸¹ M. Forteau, "The Rôle of the international Rules of Interpretation for the Determination of Direct Effect of International Agreements », in H. Ph. Aust et G. Nolte (dir.), *The Interpretation of International Law by Domestic Courts. Uniformity, Diversity, Convergence op.cit.*, p. 99.

³⁸² « Il s'ensuit que les auteurs de la déclaration d'indépendance n'étaient pas liés par le cadre qui visait à régir, en définissant leurs pouvoirs et responsabilités, la conduite des institutions provisoires d'administration autonome ». Voir CIJ, *Kosovo*, § 121.

CHAPITRE 2. L'ENJEU STRATÉGIQUE SOUS-JACENT À L'ACTE D'INTERPRÉTATION

La stratégie peut être définie comme un « ensemble d'actions coordonnées, de manœuvres en vue d'une victoire ». De même, elle pourrait s'entendre d'un « ensemble d'objectifs opérationnels choisis pour mettre en œuvre une politique préalablement définie »³⁸³. On peut tout aussi y voir un « art de manœuvrer habilement, de combiner des opérations pour atteindre un objectif »³⁸⁴. Si l'ensemble de ces définitions du terme stratégie évite de relever au premier abord sa connotation fortement militaire, c'est pourtant à ce domaine qu'elle se rattache le plus facilement. En effet, dans son sens premier, la stratégie désigne l'art de préparer et de diriger une campagne militaire dans le but d'atteindre des objectifs précis. Progressivement sortie de ce carcan, la notion de stratégie a fini par se répandre sur un ensemble varié de domaines de l'action humaine³⁸⁵. Pour autant, l'idée de manœuvre, de mise en œuvre opérationnelle d'objectifs pour aboutir à une finalité déterminée ou à la victoire, n'a jamais disparu. Ainsi, parle-t-on volontiers de nos jours de stratégie politique, commerciale, de développement, d'entreprise, etc.

Le discours juridique, lui aussi, est investi par l'idée de stratégie. Les juristes, à en croire M. Torrelli, en disputeraient même la paternité aux militaires³⁸⁶. Quoi qu'il en soit, le « jeu juridique »³⁸⁷ appelle inéluctablement au « développement de stratégies » entendues comme « l'art de tirer le meilleur parti des contraintes en place en vue d'atteindre le but fixé »³⁸⁸. Ce qui est essentiel dans cette notion, c'est la performance recherchée par l'auteur d'une stratégie quelconque en vue d'atteindre un résultat conforme à l'idée qu'il se fait de ses intérêts. Dès lors, que les opérateurs juridiques, dans leurs activités de tous les jours, soient des stratèges ne devraient guère surprendre³⁸⁹. S'il n'est pas excessif d'affirmer que le législateur lui-même se trouve astreint dans son œuvre à une exigence de performance et d'efficacité³⁹⁰ – ce qui

³⁸³ *Le Petit Robert de la langue française*, 2015.

³⁸⁴ *Le Nouveau Littré*, 2004.

³⁸⁵ Voir par exemple, A. Beauffre, *Introduction à la stratégie*, Paris, Economica, 1985 ; E. Luttwak, *Le paradoxe de la stratégie*, Odile Jacob, 1989 ; M. Collon et G. Lalieu, *La stratégie du chaos : impérialisme et islam*, Asbl, 2012.

³⁸⁶ M. Torrelli, « Stratégies juridiques et stratégies militaire », in *Humanité et droit international, Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, p. 303.

³⁸⁷ F. OST et M. Van de Kerchove, *Le droit ou les paradoxes du jeu*, Paris, P.U.F., 1992.

³⁸⁸ F. Ost, « Penser le droit aujourd'hui. L'exemple de la théorie des sources », in L. Lalonde et S. Bernatchez (dir.), *La norme juridique « reformatée ». Perspectives québécoises des notions de force normative et de sources revisitées*, op.cit., p. 90.

³⁸⁹ Voir l'entrée « Stratégie judiciaire » in L. Cadiet (dir.), *Dictionnaire de la Justice*, Paris, PUF, 2004 ; J. Vergès, *De la stratégie judiciaire*, Editions du Minuit, 1992 ; P. Souris, *Stratégies et tactiques judiciaires*, Bruxelles, Bruylant, 2009 ; A. Masson, *Les stratégies juridiques des entreprises*, Larcier, 2009.

³⁹⁰ Une telle approche a été particulièrement développée par les partisans d'une analyse économique du droit. Comme l'indique B. Frydman (*Le sens des lois...*, op.cit., p. 525), « [p]our l'analyse économique, l'élaboration et

implique nécessairement une certaine stratégie – c’est davantage dans le chef des destinataires de la règle, de ceux qui l’exécutent ou qui l’appliquent³⁹¹, que les ressources de la stratégie seront le plus mobilisées.

Or, le discours du droit se présente sans conteste comme un lieu privilégié de déploiement de stratégies de la part des différents acteurs intervenant dans le commerce juridique, chacun cherchant à utiliser la règle selon ses aspirations propres. Dès lors, l’interprétation, en ce qu’elle est au cœur de l’application du droit, devient le moyen par excellence de mise en œuvre d’une telle stratégie. On parle alors de stratégie interprétative³⁹², celle-ci étant *grosso modo* considérée comme l’utilisation de moyens interprétatifs pour atteindre certaines fins³⁹³. Il convient donc, dans un premier temps, de mettre en lumière ce caractère stratégique de l’opération interprétative en droit, et notamment en droit international (Section 1) pour, en second lieu, pouvoir apprécier comment l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité obéit à cette même logique (Section 2).

SECTION 1. L’INTERPRÉTATION EN DROIT (INTERNATIONAL) COMME STRATÉGIE

Concevoir l’interprétation comme une stratégie suppose de démontrer la marge de liberté dont dispose tout interprète du droit. Si celui-ci n’était pas, en partie, libre, il n’y aurait aucune

l’application de n’importe quelle norme est toujours la résultante d’un jeu d’intérêt stratégiques ». Voir E. Mackaay, « Les notions floues en droit ou l’économie de l’imprécision », in : *Langages*, n°53, 1979, p. 33-50 ; du même auteur, *L’analyse économique du droit : Les fondements*, vol.1, Thémis, 2000. Pour une synthèse suivie d’une critique de l’application de l’analyse économique à l’interprétation des textes juridiques, voir B. Frydman, *Le sens des lois*, op.cit., p. 524 et s. On pourrait tout aussi penser aux multiples contraintes qui pèsent sur le législateur au moment de la formulation des règles juridiques et qui définissent indéniablement sa stratégie. Dans ce sens, voir G. Ripert, *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955, p. 346 et s ; P. A. Côté, “Méthodes législatives et directives d’interprétation”, in Ch. A. Morand, *Légistique formelle et matérielle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d’Aix-Marseille, 1999, p. 149 ; A. Lötscher, « Conceptual and Textual Structure in Legislative Texts », in A. Wagner et S. Cacciaguidi-Fahy, *Obscurity and Clarity in the Law. Prospects and Challenges*, op.cit., p. 129.

³⁹¹ Kelsen, distingue justement l’interprétation faite par les organes d’application du droit de celle faite par les personnes privées. Kelsen, *Théorie pure du droit* (1962), op.cit., p. 336. Pour une autre distinction notamment en droit international entre l’interprétation privée ou scientifique qui serait de portée générale mais sans effets juridiques directs et l’interprétation publique effectuée par des sujets de droit ou des organes collectifs, voir, G. Abi-Saab, « Cours général... », p. 218.

³⁹² B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 614. Selon l’auteur, « le terme est très souvent utilisé dans la littérature contemporaine pour indiquer le caractère instrumental ou opportuniste de l’activité de l’interprète ». Voir aussi S. Fish qui a repris chez Pierce le concept de « communauté interprétative » en l’appliquant notamment au domaine juridique. Selon lui par exemple, « [i]nterpretive communities are made up of those who share interpretive strategies not for reading (in a conventional sense) but for writing texts, for constituting their properties and assigning their intentions », in S. Fish, *Is there a Text in This Class?...op.cit.*, p. 171. En droit international, voir F. Zarbiev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, op.cit., p. 182, (voir spéc.note 729).

³⁹³ J. Meunier, « Traitement d’un complexe doctrinal. L’apport de la stratégie au droit constitutionnel », in G. Koubi (éd.) *Doctrines et Doctrine en droit public*, Toulouse, Presses universitaires de Sciences Po de Toulouse, 1997, p.107.

dimension stratégique à l'acte d'interprétation³⁹⁴. Il s'en suit que dire de l'interprétation qu'elle recouvre une stratégie revient, en quelque sorte, à affirmer que les interprètes des règles juridiques s'efforcent à avoir une main-mise sur la production de leur signification. Plus fondamentalement si l'on entend l'interprétation dans son sens actif, c'est-à-dire celui qui en fait une activité³⁹⁵, elle se présente comme un processus complexe³⁹⁶ exigeant un rôle primordial de l'interprète. La mise en œuvre d'une stratégie consiste précisément pour ce dernier à avoir son mot à dire sur la production du sens en fonction de ses préférences « politiques » ou « idéologiques ». Ce n'est pas un hasard, si parlant du phénomène, certains ont pu évoquer l'idée de « lutte »³⁹⁷, de « bataille »³⁹⁸, ou encore de « jeu »³⁹⁹, toutes choses faisant corps avec l'idée de stratégie. Que l'interprète parvienne à ses fins ou pas, ce qui compte ici c'est l'objectif recherché et les moyens mobilisés pour y arriver. En cela et contrairement aux approches longtemps dominantes, l'interprétation ne peut prétendre être une simple activité mécanique de cognition soustraite à toute dimension volitive. Il faut donc rejeter une telle conception de l'activité interprétative (§1) ; ce qui permet alors de mettre en lumière son rôle particulièrement actif de créateur de sens dans une société internationale qui ne s'y prête que trop (§2).

³⁹⁴ Voir par analogie, J. Meunier, « Traitement d'un complexe doctrinal. L'apport de la stratégie au droit constitutionnel », in G. Koubi (éd.), *Doctrines et Doctrines en droit public*, op.cit., p.109.

³⁹⁵ Pour rappel, on sait que l'on peut envisager la notion plutôt comme le résultat de cette activité, son produit fini en quelque sorte.

³⁹⁶ Décivant différents aspects du phénomène interprétatif, R. Kolb a même pu parler de « nébuleuse interprétative ». R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p.11. A. Zidar parle d'un « enormously complex process ». Voir « Interpretation and the International Legal Profession: Between Duty and Aspiration » in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 134.

³⁹⁷ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p.13. Sur l'idée que le droit en général constitue un terrain de lutte, voir l'article instructif de P. Bourdieu qui parle de la « lutte pour le monopole du dire le droit », in « La force du droit. Eléments pour une sociologie du Champ juridique », *Acte de la recherche en science sociale*, n° 64, 1986, p.5 ; G. Ripert parle de « la lutte pour le droit ». Pour lui, « le théâtre de la lutte entre les forces sociales a changé : c'était au Parlement pour la création de la loi, c'est un collège de juriste pour la formation de la jurisprudence », voir *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955, p.71 et s. Pour la citation p.390.

³⁹⁸ Selon A. Zidar, "In short, litigators take part in what can be called a battle for semantic authority", Voir A. Zidar, "Interpretation and International Legal Profession. Between Duty and Aspiration" in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 143.

³⁹⁹ Pour une approche de l'interprétation comme un pur jeu, voir D. Peat, M. Windsor, « Playing the Game of Interpretation: On Meaning and Metaphor in International Law », et A. Bianchi, "The Game of Interpretation in international Law: The Players, the Cards, and Why the Game is Worth the Candle", in, A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 3 et p. 34. Mais pour une analogie entre droit et jeu, voir déjà, M. Van de Kerchove et F. Ost, *Le droit ou le paradoxe du jeu*, op.cit. Voir la même métaphore chez O. Corten, « Le droit international comme sport de combat », in *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris, Pedone, Coll. Doctrines, 2009, p. 41.

§1. La conception cognitiviste de l'acte d'interprétation et son rejet

Il n'y aurait pas de saveur, encore moins de stratégie dans le « *game of interpretation* »⁴⁰⁰ si celle-ci ne constituait qu'un processus « neutre » au résultat prédéfini, si l'interprète n'avait qu'à mécaniquement appliquer la règle. Or, si l'acte d'interprétation cache une dimension stratégique, c'est en raison de l'enjeu de création normative qu'elle recouvre. C'est pourquoi, les conceptions cognitivistes, faisant de l'interprétation une activité mécanique de simple découverte d'un sens préexistant à l'intervention de l'interprète ne parviennent pas à saisir la réalité du phénomène interprétatif (A). Développant une conception par trop restrictive de l'acte d'interprétation, elles occultent toute sa dimension argumentative et justificatrice (B).

A. De l'idée de reproduction à celle de production de signification

La nature de l'acte d'interprétation est discutée dans la doctrine depuis longtemps, si ce n'est depuis toujours. D'une façon presque caricaturale on peut considérer que celles-ci s'agrègent plus ou moins à l'une des deux tendances suivantes : celle qui considère l'interprétation comme un processus actif conférant une place de choix à l'interprète dans la détermination du sens de la règle et celle qui, de profession de foi positiviste⁴⁰¹, l'envisage au contraire comme un acte innocent de restitution d'un sens prédéterminé⁴⁰². Selon une conception traditionnelle, l'interprétation serait un acte de connaissance. Il convient d'en faire un bref exposé (1) avant de nous attarder sur sa remise en cause résidant dans l'affirmation de l'interprétation comme processus de construction du sens (2).

1. La négation de la fonction créatrice de l'acte d'interprétation

La théorie traditionnelle, dite cognitiviste, considère que l'interprète se contente de porter, pour ainsi dire, le message de la règle. Personne ne l'a mieux dit que Charles-Louis de Secondat (dit

⁴⁰⁰ A. Bianchi, "The Game of Interpretation in international Law: The Players, the Cards, and Why the Game is Worth the Candle", in, A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 34

⁴⁰¹ Il s'agit ici du « positivisme juridique au sens originel » (comme le nomme M. Villey dans sa préface à l'ouvrage de S. Belaid, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, Paris, LGDJ, 1974 ». La conception positiviste de l'interprétation a connu bien des développements avec des auteurs comme Hart ou Kelsen qui ont adoptés – on le verra – une position différente et en tous les cas, plus souple.

⁴⁰² On retrouve cette binarité dans la plupart des classifications de l'interprétation partant du critère de sa nature. Voir dans ce sens R. Kolb affirmant que ces théories « oscillent entre deux pôles des conceptions étroites et larges ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 21. Dans le même sens, M. Troper, « Interprétation », in D. Alland et S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 843. Et dans une certaine mesure, avec d'intéressantes références philosophiques pouvant fonder la distinction entre ces deux pôles, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », op.cit., p. 55. Voir aussi R.A. Falk, « On Treaty Interpretation and the New Haven Approach: Achievements and Prospects », *Virginia Journal of International Law*, 1967, p. 332 et s. ; O.M. Fiss, « Objectivity and Interpretation », *Stanford Law Review*, vol 34, n°4, 1982, p. 739.

Montesquieu) : les juges, interprètes par excellence, ne sont que « la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui ne peuvent modérer ni la force ni la rigueur »⁴⁰³. Le rôle du juge est d'être un instrument de la loi, sa tâche est ainsi d'ordre purement déclaratif⁴⁰⁴.

La théorie de l'interprétation comme pur acte de cognition ou interprétation-connaissance prétend, comme l'indique F. Brunet, que celle-ci

« [...] consiste à dérouler le texte à interpréter, pour en relever le sens caché, ce sens étant inscrit *ab initio* au cœur de ce texte. Autrement dit, l'interprétation [est] une explication, une mise à jour de potentialités qu'il suffi[t] de « découvrir », au sens premier du terme. L'interprétation [est] ainsi une pure démarche de connaissance, sans création normative »⁴⁰⁵.

Dans ces conditions, l'interprète doit s'effacer devant la loi pour éviter d'apporter tout jugement personnel dans l'application de celle-ci. Cette conception tend à « réduire l'interprétation à un processus mécanique ou étroitement balisé par des règles techniques limitant la 'créativité' de l'interprète et donc son arbitraire »⁴⁰⁶. De posture positiviste, la théorie restrictive de la nature de l'interprétation repose sur un certain nombre de postulats voire de dogmes qu'il convient d'élucider. S'intéressant aux principes qui fondent ces conceptions de la nature de l'activité interprétative, R. Kolb en identifie en tout huit⁴⁰⁷. Il paraît possible de les ramener à deux en réalité.

En premier lieu, l'interprétation comme acte de connaissance repose sur une certaine conception du principe de séparation des pouvoirs et de son corollaire de spécialité de la fonction législative. Conçu comme un rempart contre l'autoritarisme, le principe est destiné à empêcher qu'un seul organe s'arroge tous les pouvoirs. Ainsi la séparation des pouvoirs se présente avant tout comme une garantie contre l'arbitraire⁴⁰⁸. Il faut donc séparer les fonctions

⁴⁰³ Ch. L. De Secondat (dit Montesquieu), *De l'esprit des Lois*, t.1, Paris, Garnier Frères, 1961, p. 171. Mais, pour une autre interprétation ou révisitation de la posture de Montesquieu dont il n'est resté que la vision caricaturale, voir G. Timsit, *Les figures du jugement*, Paris, PUF, col. « Les voies du droit », 1993, p. 18

⁴⁰⁴ P. A. Côté et al., *L'interprétation des lois*, op.cit., p. 9. Pour des expressions récentes de ces thèses, voir A. Scalia, *A matter of Interpretation. Federal Court and the Law*, Princeton, Princeton University Press, 1998, p. 23 et s.

⁴⁰⁵ F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p.316.

⁴⁰⁶ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p.21.

⁴⁰⁷ *Ibid*, p.74. Il cite et commente successivement le dogme de la volonté préconstituée, la formalisation de la méthode et le syllogisme, la séparation nette entre l'être et le devoir être, la complétude du droit, l'idée selon laquelle la loi est tout le droit, et la loi est toute du droit, l'idée constitutionnelle de clarté, le monopole législatif plutôt que la prérogative législative, les dogmes libéraux-garantistes.

⁴⁰⁸ Cette affirmation ne devrait pas être acceptée sans une importante réserve. En effet, si la conception de l'interprétation comme acte de connaissance s'est progressivement affirmée au cours de la période moderne, ses origines sont sans doute antérieures à la consécration politique et institutionnelle de l'idée de séparation des pouvoirs. Plus précisément, ce qu'il est convenu d'appeler le « modèle philologique » (B. Frydman) de l'interprétation trouve déjà ces origines chez des penseurs comme Hobbes et Spinoza (loin d'être des chantres de

exécutive, législative et judiciaire. Il en résulte que c'est au législateur qu'échoit la tâche d'adopter les lois. Les progrès du constitutionnalisme moderne consacrent à partir du 19^{ème} siècle, notamment en France avec la révolution⁴⁰⁹, le déplacement de la souveraineté incarnée dans l'empereur vers une souveraineté populaire « personnalisée dans la figure mythique du Législateur »⁴¹⁰. Ces évolutions politiques concourent à une forme de déification de l'organe législatif, seul crédité de l'autorité légitime pour légiférer⁴¹¹. Ce n'est pas un hasard si c'est dans ce contexte que se renforce l'école de l'exégèse, véritable figure prototypique des approches restrictives de l'interprétation⁴¹². L'œuvre du Législateur, une fois définie comme l'expression de la volonté générale s'impose ; ses interprètes, notamment les magistrats, devraient alors s'abstenir de participer à toute forme de production normative. Le risque d'usurpation de la fonction législative pouvait ainsi, suivant cette conception, être enrayé. En France précisément, le Code civil fait interdiction au juge de prendre des arrêts de règlement⁴¹³ de même qu'on y instaurait, pendant un moment, la pratique du référé législatif⁴¹⁴ ; tout devait être mis en œuvre pour empêcher le juge de légiférer. Rien ne traduit mieux ce catéchisme de l'école exégétique que cette position d'un auteur français qui écrivait en 1846 :

l'idée de séparation de pouvoir pourtant), qui considéraient cependant la loi comme œuvre du souverain. C'est peut-être dans l'idée de spécialité de la fonction législative qu'il faut en dernier lieu trouver le fondement des conceptions étroites. L'interprète n'étant pas le souverain (que celui-ci soit un individu ou le peuple via l'assemblée), et n'ayant pas reçu le pouvoir de légiférer, il fallait restreindre sa tâche à sa portion la plus congrue. Sur l'ensemble de l'évolution du modèle dit philologique, voir B. Frydman, *Les sens des lois...*, op.cit., p. 324 et s ; Ch. Perelman, *Logique juridique*, Paris, Dalloz, 1999 (1^{ère} parution 1979), p. 23 et s.

⁴⁰⁹ La précision n'est pas sans importance. Les théories de par leur caractère de construit social naissent grandissent et meurent au gré des contextes socio-politiques qui les portent. Ainsi a-t-on coutume, sur la question du rôle de l'interprète dans la création du droit, de séparer les pays de Civil Law et ceux de Common Law. Dans ces derniers, l'activisme du juge serait plus admis. Si cela comporte une part de vérité, le problème de la capacité du juge à créer le droit est resté de tout temps posé dans ces systèmes. Sur cette évolution notamment aux Etats Unis, voir, E. Zoller, « La Cour suprême des Etats Unis entre création et destruction du droit », in *La création du droit par le juge*, op.cit., p. 276 et s.

⁴¹⁰ Voir B. Frydman, *le sens des lois*, op.cit., p. 356.

⁴¹¹ Voir H. Rabault, *L'interprétation des normes : l'objectivité de la méthode herméneutique...*, op.cit., p. 7 ; Sur le lien entre l'évolution des conceptions politiques et le succès de l'école de l'exégèse par exemple, voir L. Husson, « Analyse critique de la méthode de l'exégèse », in *L'interprétation dans le droit*, ADP, op.cit., p. 120 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 77-78 ; F. Ost, « L'interprétation logique et systémique et le postulat de rationalité du législateur », in M. Van de Kershove, *L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis : Bruxelles 1978, p. 97-184.

⁴¹² On peut tout de même associer à ces visions faisant de l'interprétation une science exacte, celle de l'école historique du droit développé en Allemagne presque à la même période par F.C. Von Savigny. Pour cette école en effet, l'interprétation constitue une science que l'interprète, le juge, développe à travers une connaissance rigoureuse de l'histoire du droit et des institutions. L'application de la méthode scientifique élitiste qu'elle prône devrait alors aboutir à une découverte « scientifique » du sens de la loi. Voir H. Rabault, *L'interprétation des normes...* op.cit., p.76 et s.

⁴¹³ L'article 5 du Code civil français (1804) dispose : « Il est défendu aux juges de se prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises ».

⁴¹⁴ Cette technique consistait, en cas de difficulté d'interprétation, à recourir au législateur lui-même afin que celui-ci puisse donner une interprétation authentique du texte. La technique ne fit toutefois pas long feu.

« Un bon magistrat humilie sa raison devant celle de la loi ; car il est institué pour juger selon elle et non pas pour la juger. Rien n'est au-dessus de la loi et c'est prévariquer qu'en éluder les dispositions, sous prétexte que l'équité naturelle y résiste. En jurisprudence, il n'y a pas et il ne peut y avoir de raison plus raisonnable, d'équité plus équitable, que la raison ou l'équité de la loi »⁴¹⁵.

L'on comprend dès lors que ce courant présuppose le dogme de la volonté préconstituée du législateur que l'opérateur juridique doit découvrir⁴¹⁶. De cette matière, le rôle de l'interprète se réduisant à une activité mécanique, les approches restrictives exaltent la formalisation de la méthode d'application du droit qui ne devient plus qu'un simple exercice de logique formelle assurée par le syllogisme⁴¹⁷. Cette technique est ainsi censée empêcher toute forme de créativité de l'interprète car celui-ci ne fait qu'appliquer la règle de droit au fait selon la trilogie majeure, mineure et conclusion⁴¹⁸. Selon cette méthode et ainsi que l'indique R. Kolb,

« L'opération du juriste doit être de subsumer les faits de l'espèce sous la norme préconstituée. Ici, une norme objective, claire et préexistante ; là des faits déterminés par le travail judiciaire relatif à la preuve ; et enfin la synthèse des deux dans une décision découlant nécessairement et strictement de la loi. Ainsi l'interprétation se réduit à un pur problème cognitif, à une intelligence d'un donné et à son application »⁴¹⁹.

Plus généralement, les théories positivistes traditionnelles sur l'interprétation s'attachent à certains principes intimement liés à l'Etat moderne de type bourgeois libéral. Ainsi sont exaltés en filigrane dans ces approches les principes de sécurité juridique, de légalité, l'idée de certitude inhérente à une société de l'échange commercial⁴²⁰. De plus, pour tributaires qu'elles soient d'une certaine conception de l'organisation politique, notamment par l'idée de spécialité de la fonction législative, les approches étroites de la nature de l'interprétation n'en sont pas moins marquées par d'autres préjugés portant, cette fois, sur les qualités mêmes de la loi. En effet, pour confiner l'interprète dans un rôle simplement technique d'application mécanique de la loi,

⁴¹⁵ Citation reprise par L. Husson, « Analyse critique de la méthode de l'exégèse », *op.cit.*, p. 123. Voir aussi B. Frydman *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 374.

⁴¹⁶ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p.76.

⁴¹⁷ *Ibid.*, p. 75. Sur l'illusion du syllogisme en général, J. Salmon, *Droit international et argumentation*, *op.cit.*, p.347 et s. ; J. M. Denquin, « Réflexions sur le syllogisme judiciaire », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, p. 373.

⁴¹⁸ Cette approche tend ainsi selon le mot de S. Belaid à faire du juge « une simple machine à syllogismes ». Voir S. Belaid, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, *op.cit.*, p. 5. Dans la mesure où l'attachement au syllogisme implique lui-même la distinction positiviste cardinale entre le fait et le droit, il s'en suit logiquement que cet autre « préjugé » positiviste (distinction *Sein/Sollen*) s'aggrave à ces approches restrictives de l'interprétation.

⁴¹⁹ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 75.

⁴²⁰ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 78 mais aussi p.119-120. Pour une démonstration de la corrélation entre ces théories et les dogmes de l'Etat de type bourgeois, voir M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, Paris, Maspero, 1982, p. 339 et s.

il ne suffit pas de poser comme postulat le principe de la séparation des pouvoirs et son corollaire de spécialité de la fonction législative ; encore fallait-il attacher à la loi, entendue comme expression de la volonté générale, un certain nombre de qualités.

D'abord, l'approche restrictive de l'interprétation postule l'idée de clarté de la loi. De là, il découle qu'étant clair, le texte ne doit pas être interprété. On s'inscrit ici en droite lignée du vieil adage attribué à Vattel selon lequel « *in claris non fit interpretatio* ». On décrète la clarté de la loi pour rendre impossible son interprétation. Cette conception dogmatique devient ainsi « la cheville ouvrière essentielle du système »⁴²¹. Ensuite, cette école considère que la loi constitue tout le droit. Comme le mentionne L. Husson, le principe revient à poser que « le Droit est tout entier contenu dans les textes légaux, de telle sorte que la tâche du juriste ne consiste qu'à l'en extraire »⁴²². Il n'y a donc pas de droit en dehors de la loi. C'est l'idée de suffisance de la loi⁴²³ qui reflète celle de la complétude du droit⁴²⁴.

Dite classique, cette approche de l'interprétation ne l'est peut-être pas autant qu'on l'a généralement prétendu car elle s'inscrit avant tout elle-même dans un contexte historique bien déterminé⁴²⁵. Néanmoins, en raison de ses racines positivistes, elle a indéniablement marqué la théorie juridique de l'interprétation. Pour preuve, la dichotomie interprétation-acte de connaissance et interprétation-acte de volonté reste automatique dans les principaux écrits sur le sujet⁴²⁶. Certains auteurs continuent d'ailleurs d'en caresser les bases⁴²⁷. Pourtant, elle fait, depuis, l'objet d'une remise en cause à la suite de ce qui a été convenu d'appeler le « tournant interprétatif » (*interpretive turn*)⁴²⁸.

⁴²¹ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 77. Voir aussi. B. K. Schramm, *La Fiction et le juge...*, *op.cit.*, p. 469 et s.

⁴²² L. Husson, « Analyse critique de la méthode de l'exégèse », in *L'interprétation dans le droit*, ADP, *op.cit.*, p. 116. Voir aussi, R. Kolb, *ibid.*, p. 77 ; F. Brunet, *La normativité en droit*, *op.cit.*, p. 316 ; G. Ripert, *Les forces créatrices du droit*, *op.cit.*, p. 385.

⁴²³ L. Husson, « Analyse critique de la méthode de l'exégèse », in *L'interprétation dans le droit*, *Archives de philosophie du droit*, *op.cit.*, p. 117 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 76.

⁴²⁴ L. Husson, *idem*; R. Kolb, *idem*.

⁴²⁵ Pour cette mise en contexte justement et plus généralement pour une mise en perspective historique de l'ensemble des modèles d'interprétation, voir l'ouvrage fondamental de B. Fyrdman, *Le sens des lois...*, *op.cit.* (Spécialement ici pour le modèle philologique, p. 324 et s.).

⁴²⁶ M. Troper, « Interprétation », in S. Rials, D. Alland, *Dictionnaire de la culture juridique*, *op.cit.* ;

⁴²⁷ F. Terré, « Un juge créateur de droit ? Non merci ! », in *Archive de philosophie du droit*, t.50, 2008, p. 305. « (...) alors que les précédentes études concourent, en général, à reconnaître de manière si riche un pouvoir créateur de droit par la jurisprudence, l'on peut, au risque de ne pas exprimer une « pensée unique » persister à penser qu'il ne s'agit pas de création », voir p. 307. Du même auteur et dans le même sens, F. Terré, *Introduction générale au droit*, 10^{ème} éd., 2015, p. 282. Voir aussi en général, A. Scalia, *A matter of Interpretation. Federal Court and the Law*, ou encore, G. Guillaume, « Regards croisés sur la mise en œuvre des techniques interprétatives de la norme internationale : Discutant », *RGDIP*, n° 2, 2011, p. 420.

⁴²⁸ B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 545.

2. La remise en cause de la conception mécanique de l'acte d'interprétation

Les approches restrictives de la nature de l'interprétation pèchent non seulement par l'exagération de leurs dogmes mais surtout par leur incapacité à traduire fidèlement le phénomène complexe de l'interprétation juridique. Comme l'indique S. Belaid

« Un divorce s'est créé entre la théorie et les faits ; un fossé s'est creusé entre la réalité et les représentations qui en sont données ; en un mot, un hiatus est apparu entre le 'système officiel' et le 'système officieux' des sources du Droit »⁴²⁹.

La réalité de l'activité de l'interprète montre que les affirmations des doctrines restrictives sur la nature de l'acte d'interprétation sont démenties dans les faits. Certains ont pu regretter ce constat ; il n'en demeure pas moins établi. Ainsi en est-il de P. Weil qui, se prononçant à ce sujet, affirme :

« C'est dire que si la création du droit par le juge constitue à certains égards un phénomène admirable, elle constitue aussi, à d'autres égards, un mal – un mal nécessaire sans nul doute, mais un mal quand même – et qu'elle est le révélateur d'une situation à certains égards pathologique »⁴³⁰.

S'il ne manque pas, dans cette affirmation, une part que l'on pourrait attribuer au jugement de valeur regrettant le rôle créateur du juge, il n'en demeure pas moins que celle-ci traduit un fait empirique observable dans la pratique de l'interprétation. Lorsque l'on se résout à aller au-delà de ce qu'affirment les thèses positivistes prônant l'idée de l'interprétation comme science exacte pour analyser la pratique des opérateurs juridiques, on ne peut faire que le constat d'un rôle créateur de ces derniers⁴³¹.

Déjà, les thèses positivistes classiques sur l'interprétation avait fait l'objet d'une remise en cause demeurée toutefois infructueuse⁴³². En France, par exemple, où l'école de l'exégèse avait conquis la quasi-totalité des esprits, ce sera avec François Gény⁴³³ que se répand la critique

⁴²⁹ S. Belaid, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, op.cit., p. 5. Sur le démenti formel que la pratique apporte à ces thèses, il suffit de jeter un coup d'œil sur les pratiques nationales. Voir J. Cueto-Rua, « Rapport général », in *L'interprétation par le juge des règles écrites*, Travaux de l'Association Henri Capitan, t.XXIX (1978), Paris, Economica, 1980, p. 9 et s. Pour une vision complète de l'activité créatrice du juge dans diverses disciplines du droit en France, voir le numéro des Archives de philosophie du droit consacrée à la question. La création du droit par le juge, ADP, t. 50, 2008.

⁴³⁰ P. Weil, « Création du droit par le juge dans le monde », exposé introductif, in *La création du droit par le juge Archives de philosophie du droit*, t.50, 2008, p. 237.

⁴³¹ M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, op.cit., p. 245 et s ; D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales*, op.cit., p. 112 et s ;

⁴³² B. Frydman parle d'échec des réactions au modèle exégétique ; il en donne par ailleurs un exemple datant déjà du 19ème siècle. C'est le cas de Delisle et son *Traité sur l'interprétation juridique*. Pour cet exposé, voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 409 et s.

⁴³³ F. Geny, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*, 2^{ème} éd., (2.vol), Paris, LGDJ, 1919 (1ère éd., 1899).

avec l'élaboration de celle dite de la libre recherche scientifique. Ce courant trouvera également un certain écho en Belgique sous la plume de Vander Eychen⁴³⁴. A l'analyse pourtant et au-delà de formules, cette école tend plus à une remise en cause des fondements du modèle traditionnel en lui substituant une analyse de type sociologique plutôt qu'à proposer une méthode d'interprétation fondamentalement différente. De ce fait, la méthode proposée reste au plan de l'interprétation très proche du modèle classique de l'école de l'exégèse⁴³⁵.

Pourtant, les critiques les plus retentissantes de la conception de l'interprétation comme une science exacte, visant à découvrir le sens « vrai » de la norme, sont apparues au sein du positivisme juridique lui-même⁴³⁶. En effet, Kelsen récusait fermement la vision traditionnelle de l'interprétation juridique comme acte de connaissance. Consacrant tout un titre à l'interprétation, dans son célèbre *Théorie pure du droit*, il affirme :

« L'interprétation juridique doit éviter avec le plus grand soin la fiction qu'une norme juridique ne permet jamais qu'une seule interprétation, l'interprétation « exacte » ou « vraie ». C'est là une fiction dont la science du droit traditionnelle se sert pour maintenir l'idéal de la sécurité juridique »⁴³⁷.

La place de l'interprétation dans la conception kelsenienne du droit est centrale. On sait que cette conception tourne autour de la notion de norme, le droit étant lui-même envisagé comme un système de normes. Or, pour le maître de Vienne, la norme n'est rien d'autre que la « signification objective d'un acte de volonté ». Dans ces conditions, il faut la concevoir non seulement comme fondamentalement distincte de l'acte de volonté qui l'a créée mais aussi et surtout comme une signification attribuée à cet acte par l'interprète. Kelsen considère la fixation de cette signification, c'est-à-dire l'acte d'interprétation, comme la détermination d'un cadre à l'intérieur duquel il existe plusieurs possibilités d'application⁴³⁸. L'interprétation, aux yeux de l'auteur, devient ainsi un acte de décision privilégiant un choix – possible mais pas unique – dans le cadre fixé par le droit. Fidèle à sa perspective positiviste, il « s'arrête au seuil de ce

⁴³⁴ V. Eychen, *Méthode positive de l'interprétation juridique*, Bruxelles, Falk, 1906.

⁴³⁵ Pour une analyse critique de l'école dite de la libre recherche scientifique, voir B. Fydmann, *Le sens des lois*, *op.cit.*, p. 469. Plus généralement pour une synthèse critique de cette méthode sociologique en droit, et notamment de son fondement « positiviste », voir M. Miaille, *Introduction critique au droit*, *op.cit.*, p. 325.

⁴³⁶ Comme par ironie du sort, nous l'avons dit plus haut, c'est au sein de ces conceptions positivistes qu'avaient émergé les conceptions de l'école classique de l'interprétation. L'explication la plus plausible de ce changement de perspectives nous semble provenir des impasses de la doctrine positiviste classique sur l'interprétation. Du fait de la radicalité de ces postulats et de son incapacité à traduire la réalité, ces conceptions ne pouvaient qu'être revues et corrigées marquant ainsi un des traits essentiels de l'évolution des positivismes juridiques.

⁴³⁷ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, *op.cit.*, p. 463.

⁴³⁸ *Ibid.* p. 454 et s.

choix » et considère « qu'on ne peut rien dire sur la valeur d'une interprétation dès lors que celle-ci tient dans les limites offertes par le droit positif »⁴³⁹.

Une autre manifestation, cette fois-ci plus radicale, de la remise en cause des approches restrictives s'est également fait jour dans la science du droit sous la dénomination de théorie réaliste de l'interprétation. Michel Troper en est en France le représentant le plus connu⁴⁴⁰. La thèse réaliste affirme que « c'est l'interprète qui est le véritable auteur de la loi »⁴⁴¹. En effet, selon M. Troper,

« [...] il n'existe pas de véritable signification de la loi, autre que celle qui est déterminée par l'interprétation authentique. Il ne peut donc y avoir aucune contradiction entre la loi et l'interprétation du juge. La signification de la loi ou, en d'autres termes la norme législative, est déterminée par le juge »⁴⁴².

Il s'en suit que l'interprétation constitue, un acte de volonté car

« [...] Tout énoncé est doté non pas d'une mais de plusieurs significations entre lesquelles il s'agit de choisir. Ce choix ne correspond pas à une réalité objective, mais traduit seulement les préférences de celui qui l'exprime. C'est une décision »⁴⁴³.

Apparentée aux courants réalistes américains⁴⁴⁴ qui considèrent l'interprète comme totalement libre, la thèse de Troper⁴⁴⁵, tout comme celle de ces courants⁴⁴⁶, n'est pas exempte de critiques. L'auteur lui-même a tôt fait de considérer que l'interprète, dans la mesure où son « activité ne

⁴³⁹ Sur ce point, voir F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p. 320.

⁴⁴⁰ M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, Paris, PUF, 1994, p. 71 et s.

⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 82.

⁴⁴² *Ibid.*, p. 83.

⁴⁴³ M. Troper, "Interprétation", in *Dictionnaire de la culture juridique*, op.cit., p. 843 et s.

⁴⁴⁴ La filiation qu'entretient la théorie réaliste de l'interprétation de M. Troper avec les thèses réalistes américaines est manifeste quand on s'arrête sur l'idée que Troper se fait de la norme. Pour lui, il n'y a de norme que dans le cas d'une application du droit de sorte que le texte ne fait que porter une norme potentielle qui se concrétisera seulement au moment où il est appliqué. Il s'ensuit que les normes n'ont qu'une valeur relative et ne sont donc qu'individuelles ou individualisées. Or, le réalisme américain dans sa version extrême considère justement qu'il n'y a dans le système juridique, que normes qu'individuelles. Voir J. P. Cot, « Tableau de la pensée juridique américaine », *RGDIP*, 2006, p. 537 et s.

⁴⁴⁵ Voir notamment F. Hamon, « Quelques réflexions sur la théorie réaliste de l'interprétation », in *L'architecture du droit...*, op.cit., p. 486 ; O. Jouanjan, « Une interprétation de la théorie réaliste de Michel Troper », *Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques*, n°37, 2003, p. 31 et s. Dans le même numéro, S. Rials, « La démolition inachevée. Michel Troper, l'interprétation, le sujet et la survie des cadres intellectuels du positivisme néoclassique », p. 49 et s ; F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p. 322 et s ; E. Picard, « Contre la théorie réaliste de l'interprétation », in *L'office du juge. Actes du colloque au Sénat*, Paris, (2006), Publications du Sénat, 2008, p. 42.

⁴⁴⁶ Il faut dire que ces courants réalistes américains sont divers et il serait simpliste de les essentialiser. Voir à ce sujet la présentation qu'en fait F. Michaut, sous l'entrée « Etats Unis (Grands courants de la pensée juridique américaine contemporaine » in *Dictionnaire de la culture juridique*, op.cit.). Pour un critique (en tant que nihilisme) de ces approches réalistes américaines appliquées à l'interprétation, voir O. M. Fiss « Objectivity and Interpretation », *Stanford Law Review*, vol 34, n°4, 1982, p. 739 et s.

s'exerce pas de façon autonome » était soumis à d'autres types de contraintes⁴⁴⁷. Quoi qu'il en soit, on retiendra que « toute interprétation juridique, [...] implique un choix, une prise de décision et donc une action »⁴⁴⁸. Il convient pourtant de revenir rapidement sur les raisons profondes de ce changement paradigmatique dans les conceptions de l'acte d'interprétation⁴⁴⁹.

La première tient à l'inexactitude de l'essentiel des postulats de la conception de l'interprétation comme découverte d'un sens inhérent au texte. En effet, contrairement à ce que pensait l'école classique, le sens d'un texte n'est jamais donné *a priori* et les énoncés juridiques comportent toujours une part d'indétermination ou, pour reprendre l'expression de Hart, une « texture ouverte »⁴⁵⁰. Dans ces conditions, la notion de sens clair n'a qu'une réalité illusoire dans la mesure où elle découle elle-même d'une appréciation de l'interprète. Comme l'ont montré plusieurs auteurs, il n'existe pas d'acte clair *a priori*. Cette qualification n'étant elle-même que le résultat d'un acte d'interprétation⁴⁵¹. Comme le souligne D. Robitaille :

« Un même mot peut en effet recevoir différentes acceptions selon les circonstances de sorte que le juge ne pourra simplement se limiter à en appliquer le seul sens clair. Qu'elle soit voulue – par l'utilisation intentionnelles de termes flous – ou non de la part du législateur [...] cette polysémie [...] du langage et la pluralité qui en résulte pave donc la voie à une certaine liberté et subjectivité ou pouvoir d'appréciation »⁴⁵².

De même, l'interprète est amené à combler les vides et les lacunes auxquels il pourrait faire face au moment de l'application du droit⁴⁵³. L'ensemble de ces éléments que nous avons abordé dans le chapitre précédant comme « causes de l'interprétation » des règles rendent pour ainsi dire inévitable l'œuvre interprétative au moment de toute application du droit. Tout ceci

⁴⁴⁷ M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, *op.cit.*, p. 101. Voir surtout à ce sujet, M. Troper et V. Champeil-Desplats (dir.), *Théories des contraintes juridiques*, Bruylant, LGDJ, Paris/Bruxelles, 2005. Pour une critique de l'application de cette théorie en droit international, voir D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 343 et s.

⁴⁴⁸ B. Frydman, *Le sens des lois*, *op.cit.*, p. 596.

⁴⁴⁹ Sur un point général concernant les facteurs d'ordre historique et sociologique expliquant cette remise en cause, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 38 et s.

⁴⁵⁰ H. L. A. Hart, *The Concept of Law*, 3^{ed}. Oxford, OUP, 2012. Selon Hart en effet, “[t]he open texture of the law means that there are, indeed, areas of conduct where much must be left to be developed by courts or officials striking a balance, in the light of circumstances, between competing interests which vary in weight from case to case” (p. 135). Pour Hart, il s’agit ainsi plus de “circumscribe, while allowing judicial creativity”.

⁴⁵¹ Voir D. Simon, *Interprétation judiciaire des traités d'Organisations internationales*, *op.cit.*, p. 117.

⁴⁵² Voir D. Robitaille, *Normativité, interprétation et justification des droits économiques et sociaux : les cas québécois et sud-africain*, *op.cit.*, p. 83. Pour une critique philosophique de l'idée de sens clair, voir les références faites par B. Fydman, *Le sens de lois...*, *op.cit.*, p. 596 et s.

⁴⁵³ D. Simon, *Interprétation judiciaire des traités d'Organisations internationales...* *op.cit.*, p. 123.

invalide donc les thèses consistant à faire de l'application une action mécanique. Le sens d'un texte n'est jamais donné d'avance : il est construit par l'interprète⁴⁵⁴.

En second lieu, une autre raison, plus technique, peut être trouvée dans la nature même de l'activité juridictionnelle. Le juge, amené à trancher des litiges entre les parties, qu'elles soient des particuliers ou, dans le cas du droit international, des Etats, est appelé, par la nature de son office, à créer des normes individuelles s'appliquant au cas d'espèce. Dans certains cas il peut même créer une norme générale⁴⁵⁵. De sorte que celle-ci implique nécessairement une création normative, laquelle, sans être en soi une fonction autonome, représente à tout le moins « la continuation du processus de création du droit »⁴⁵⁶.

L'ensemble de ce renversement paradigmatique ne peut être bien compris que si l'on relève l'influence décisive des sciences du langage sur la science du droit. Le tournant linguistique contemporain a fortement contribué à une reconsidération des thèses classiques sur l'interprétation⁴⁵⁷. A cet égard, l'influence qu'ont exercé les recherches dans les sciences du langage, comme la linguistique et la sémiotique, a été déterminante pour l'émergence de nouvelles conceptions juridiques de l'interprétation. Dans ce sens, la mise en relief par ces innovations du caractère « interprétable » de tout signe constitue une avancée notable dans le domaine de l'herméneutique en général et de l'herméneutique juridique en particulier⁴⁵⁸. Ainsi

⁴⁵⁴ B. Frydman, *Le sens des lois...*, op.cit., p. 599.

⁴⁵⁵ Kelsen envisage ces deux possibilités et parlent dans le second cas de « décisions précédentielles », celles pour lesquelles une juridiction suprême décide de façon discrétionnaire et sans faire application d'une norme de droit en vigueur. Voir *Théorie pure du droit*, op.cit. p. 336. Michel Troper va plus loin et considère que même dans le cas d'une décision individuelle, « dans la mesure où le juge a dû dans les motifs déterminer également l'interprétation à donner à la loi, la décision présente un degré de généralité égal à celui de la loi ». Plus loin l'auteur affirme que le degré de généralité peut même être supérieur à celui de la loi. M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, op.cit., p. 100.

⁴⁵⁶ Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 341. M. Troper abonde dans le même sens : pour lui, « à vrai dire, interpréter la loi c'est la refaire ». M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, op.cit., p. 100.

⁴⁵⁷ Plus fondamentalement, sous un angle plus philosophique, on pourrait considérer les deux thèses comme une opposition entre deux conceptions différentes de la vérité. En effet, les conceptions restrictives, découlant d'une approche formaliste de la rationalité moderne, conçoivent la vérité comme une correspondance avec la réalité. Elle se dégagerait donc de façon évidente de la seule observation. Elle renverrait ainsi, à la « nature intrinsèque » des choses. Par contre, pour les conceptions nouvelles, fruit d'une épistémologie pragmatiste, la vérité n'est jamais indépendante d'un processus de discussion, discussion dont le contenu importe moins que la forme. C'est au terme donc d'un consensus que la vérité peut s'imposer comme telle. Ceci dit, une telle conception ne doit pas non plus conduire à un scepticisme nihiliste. L'idée de contingence de la vérité implique forcément celle, à notre sens, d'un consensus minimum sur lequel on pourra s'entendre. Voir sur ce point, F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain. Un essai critique*, op.cit., p. 70 et s.

⁴⁵⁸ A l'origine de cette révolution de la conception du signe dans les sciences du langage, on trouve Ch. S. Pierce. Se distinguant de Frege, Russell et Wittgenstein, il introduit dans cette discipline une conception pragmatique du signe qui met l'accent sur le processus de communication dans lequel celui-ci se trouve placé. Pour lui, la signification d'un signe ne peut être qu'un autre signe qu'il désigne comme son interprétant. Il en déduit que toute signification suppose nécessairement une interprétation. Sur l'importance de ces conceptions novatrices dans l'herméneutique moderne, voir B. Frydman, *Le sens des lois*, op.cit., p. 592 et s.

compris, l'interprétation est un acte de création. C'est en cela que l'opération recouvre une dimension argumentative.

B. L'interprétation juridique comme argumentation

Le défaut essentiel des conceptions strictes de l'interprétation juridique, celles qui cantonnent celle-ci à une activité mécanique de reproduction du sens, est de lui enlever tout son caractère fécond de production normative. Or, ce dernier attribut révèle la dimension argumentative de l'opération interprétative. En effet, l'interprétation en droit constitue un processus éminemment argumentatif. Cela ressort d'autant plus du vocable « *construction* »⁴⁵⁹ qui sert à désigner le phénomène en anglais. Dans son attitude logicienne, la conception mécaniciste de l'interprétation prétend – on l'a relevé – que la tâche de l'opérateur juridique se limiterait à reproduire le sens inhérent à une disposition et à l'aide du syllogisme à l'appliquer à une situation donnée⁴⁶⁰. Dans ces conditions, il n'y a donc aucune place pour la controverse et l'argumentation. L'idée cartésienne selon laquelle tout désaccord serait le signe d'une erreur participe de cette vision de logique formelle consacrée par les thèses restrictives⁴⁶¹. Pourtant, contrairement à cette vision étriquée, la pratique de l'interprétation juridique montre qu'il s'agit d'un lieu privilégié de désaccords entre différents protagonistes invoquant des thèses sinon contradictoires, du moins divergentes. Il en résulte que chaque interprétation, dans la mesure où elle vise à convaincre, constitue l'aboutissement d'une forme plus ou bien détaillée d'argumentation⁴⁶². De la sorte, « [s]i toute signification suppose une interprétation, toute interprétation repose sur une augmentation »⁴⁶³.

⁴⁵⁹ En fait les deux termes sont d'usage dans la littérature anglo-saxonne. Il semble toutefois qu'à l'origine de cette distinction, les auteurs aient consacré le terme « *interpretation* » pour l'interprétation recourant uniquement aux règles grammaticales tandis que le terme « *construction* » désignerait l'interprétation recourant aux règles logiques, c'est-à-dire à plus d'argumentation. Voir D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, *op.cit.*, p. 44. Il ne semble pas que cette distinction soit maintenue de nos jours.

⁴⁶⁰ S. Goltzberg, *Le raisonnement juridique*, 2^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2015, p. 7 ; Ch. Perelman, *Logique juridique*, *op.cit.*, p. 51.

⁴⁶¹ Selon Descartes en effet : « Toutes les fois que deux hommes portent sur la même chose un jugement contraire, il est certain que l'un d'eux se trompe ». Descartes, *Œuvres*, t. XI, *règles pour la direction de l'esprit*, p. 205-206.

⁴⁶² Pour certains, c'est même toute la pratique juridique qui constitue une pratique argumentative. Selon M. Atienza par exemple, « [n]adie duda que la práctica del Derecho consiste, de manera muy fundamental, en argumentar y todos solemos convenir en que la cualidad que mejor define lo que se entiende por un «buen jurista» tal vez sea la capacidad para idear y manejar con habilidad argumentos ». M. Atienza, *Las Razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1997, p. 19. Voir aussi, S. Goltzberg, *L'argumentation juridique*, 3^{ème} éd., Paris, Dalloz, col. « Connaissance du droit », 2017.

⁴⁶³ B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 600.

A Perelman revient le mérite d'avoir redonné au raisonnement et à l'interprétation juridique leur caractère argumentatif⁴⁶⁴. Pour lui, l'interprétation participe de la logique juridique, logique non formelle en tant que processus argumentatif visant à convaincre du bien-fondé de la solution retenue :

« [L]es techniques d'interprétation, justifiées par le recours à la logique juridique, qui n'est pas une logique formelle, mais une logique du raisonnable, seront d'un recours essentiel dans la mesure où elles (...) permettent [au juge] de conceptualiser, par une argumentation appropriée, ce que lui dicte son sens de l'équité et du droit »⁴⁶⁵.

Il faut en déduire que ces techniques d'interprétation ne seraient, en réalité, que des procédés techniques d'argumentation. Elles constituent des topos ou « lieux rhétoriques de l'interprétation ». Leur utilisation est destinée à apporter une justification raisonnable du résultat de l'opération interprétative⁴⁶⁶. Dès lors que dans tout processus d'interprétation l'opérateur juridique se trouve en face de plusieurs significations possibles, la solution retenue résulte nécessairement d'un choix. Les méthodes et techniques utilisées ne deviennent ainsi que des procédés d'argumentation visant, *ex post facto*, à justifier une solution par rapport à une autre⁴⁶⁷. On comprend dès lors, pourquoi ces méthodes et techniques sont d'une grande variété et leur hiérarchisation pratiquement impossible. Pour R. Kolb

« Il y a toute une série d'instruments interprétatifs liées à la logique et à la syntaxe de l'expression d'une pensée. Ces instruments se retrouvent comme procédés formalisés de l'argumentation, dans tous les

⁴⁶⁴ Dans leur ouvrage monumental intitulé *Traité de l'argumentation*, Ch. Perelman et L. Olbrechts-Tyteca exposent leur conception du raisonnement juridique comme relevant de l'argumentation plutôt que de la démonstration. Ainsi, la logique formelle, dont le modèle serait la logique mathématique, se distinguerait par son utilisation de la technique démonstrative. Par contre, l'argumentation vise à « influencer au moyen du discours sur l'intensité d'adhésion d'un auditoire à certaines thèses ». Le nom donné à cette nouvelle théorie de l'argumentation est la nouvelle rhétorique. Ce serait là le domaine de prédilection du raisonnement juridique. Voir Ch. Perelman et L. Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, *op.cit.*, p. 17 et s.

⁴⁶⁵ Ch. Perelman, « L'interprétation juridique », *Archives de philosophie du droit*, t. XVII, 1972, p. 37. Selon F. Martineau par exemple, « [...] d'une façon générale, l'interprétation permet à l'avocat de faire apparaître une signification possible d'un énoncé, signification qu'il proposera au magistrat et qui devra présenter les caractères de justesse et de validité qui pourront entraîner la persuasion de ce dernier » F. Martineau, *Petit traité d'argumentation judiciaire*, Paris, Dalloz, 2010, p. 185. Quant à M. Miaille, « [a]u sens strict du mot, il n'y a pas de raisonnement juridique : il y a argumentation. Qu'est-ce à dire ? Les juristes s'appuient non sur des preuves démonstratives, au sens scientifique du terme, mais sur des arguments plus ou moins convaincants ». Voir M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, *op.cit.*, p. 226.

⁴⁶⁶ P.-A. Côté et al., *Interprétation des lois*, *op.cit.*, p. 47 et s. ; B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 606 et s. ; R. Alexy, *A Theory of Legal Argumentation*, Oxford, Clarendon Press, 1989, p. 221. F. Ost, M. Van de Kershove, *Entre la lettre et l'esprit. Les directives d'interprétation en droit*, *op.cit.*, p. 33. ; I. Tammelo, *Treaty Interpretation and Practical Reason. Towards a General Theory of Legal Interpretation*, Sydney, Melbourne, Brisbane, The Law Book Company Limited, 1967, p. 36. Ch. Djeflal, *Static and Evolutive Treaty Interpretation. A Functional Reconstruction*, Cambridge, CUP, 2016, p. 352 et s.

⁴⁶⁷ M. Carpentier parle de « pluralisme interprétatif » dans la mesure où plusieurs raisons pour l'interprétation sont justifiables. Voir M. Carpentier, *Normes et exceptions. Essai sur la défaisabilité en droit*, Institut Universitaire Varenne, Collection des Thèses, 2014, p. 596.

domaines dans lesquelles l'intelligence cherche à trouver le sens d'une expression écrite ou de tout autre signe incorporant une pensée. Ces instruments ont été discutés dans les traités de l'argumentation et de la rhétorique de l'Antiquité, puis ont été développés par l'exégèse des textes sacrés pendant des siècles »⁴⁶⁸.

L'interprétation juridique se présente ainsi comme une pratique hautement discursive. Comme telle, elle constitue un lieu de controverses par excellence. Le choix des interprétations retenu par l'organe d'application du droit n'est ainsi qu'un choix de préférence. Il s'en-suit que les interprétations juridiques sont toujours ordonnées à une finalité de persuasion. L'argumentation qui sous-tend une interprétation donnée est destinée à convaincre du bienfondé de cette préférence. Dans sa dimension de finalité, c'est-à-dire résultat ou produit, l'interprétation est donc l'aboutissement d'un processus argumentatif consacrant un choix⁴⁶⁹. Comme l'indique Perelman et Olbrechts-Tyteca, « [t]oute argumentation suppose un choix, qui consiste non seulement dans la sélection des éléments dont on se sert mais aussi dans la technique de leur présentation »⁴⁷⁰.

Or, si l'interprétation retenue est un choix, ce dernier se trouve déterminé par des préférences subjectives de l'interprète. Il se présente donc comme un choix « discrétionnaire », ce qui n'en fait toutefois pas, obligatoirement, un choix arbitraire⁴⁷¹. L'usage des procédés argumentatifs d'interprétation constitue le gage le plus sûr pour limiter la part d'arbitraire dans l'opération. De la sorte, plus une interprétation est le résultat d'une argumentation fournie recourant à autant de méthodes d'interprétation que possible, moins elle s'expose à la critique. Si interpréter est

⁴⁶⁸ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 664 ; I. Scobbie, « Rhetoric, Persuasion, and Interpretation in International Law », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 61 et s. Sur le caractère justificatif des « canons » d'interprétations, voir aussi, R. Alexy, *A Theory of Legal Argumentation*, op.cit., p. 234 et s. L'auteur considère toutefois (p. 4) que ces canons, du fait de leur « weakness » ne sont pas « sufficient in themselves as rules for constructing justifications of legal judgments ». Il faut également ajouter que la variété de ces « techniques », « méthodes » ou encore « canons » d'interprétation en plus de leur caractère non hiérarchisé concourt à leur utilisation stratégique.

⁴⁶⁹ Pour F. Brunet, à travers l'interprétation, « [i]l ne s'agit pas seulement de donner une signification et un sens, mais aussi et surtout d'entraîner l'adhésion, de convaincre autrui que l'interprétation retenue est plus cohérente, plus rationnelle, plus acceptable et finalement plus juste que les autres. Seule cette finalité persuasive confère à l'argumentation une dimension éminemment normative en droit. L'interprétation n'est plus alors une décision (plus ou moins) arbitraire et isolée mais l'effet d'un débat et d'un échange juridique, le résultat du processus par lequel les membres de la communauté juridique questionnent les différentes interprétations juridiques données ou possibles afin de dégager ou de retenir celle qui doit ou devrait emporter l'approbation ». Voir F. Brunet, *La normativité en droit*, op.cit., p. 346.

⁴⁷⁰ Ch. Perelman et L. Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, op.cit., p. 160.

⁴⁷¹ Il faut noter avec Perelman et Olbrechts-Tyteca, que ce choix n'est pas nécessairement conscient. Pour eux, « [l]'étude de l'argumentation nous oblige en effet à tenir compte non seulement de la sélection des données, mais également de la façon dont on les interprète, de la signification qu'on choisit de leur attribuer. C'est dans la mesure où elle constitue un choix, conscient ou inconscient, entre plusieurs modes de signification, que l'interprétation peut être distinguée des données que l'on interprète, et opposée à celles-ci. », Voir *ibid.*, p. 161. O. Corten a également montré comment la notion de raisonnable intervient dans l'interprétation et contribue à limiter la compétence discrétionnaire en empêchant les interprétations abusives. Voir O. Corten, *L'utilisation du raisonnable par le juge international*, op.cit., p. 153.

argumenter, c'est le degré de rigueur d'une argumentation qui laissera emporter plus ou moins facilement la conviction. Le tout n'est pas d'argumenter ; encore faut-il persuader, voire convaincre⁴⁷². Dans ce sens, il faut bien admettre que si la pratique juridictionnelle⁴⁷³ offre une occasion idéale de mettre pleinement en exergue la dimension argumentative de l'interprétation juridique, cette dimension reste marginale dans l'application quotidienne du droit qui, le plus souvent, se fait en dehors du prétoire.

Il résulte de ce qui précède que la conséquence ultime du caractère argumentatif du raisonnement interprétatif est bien la liberté accordée à l'interprète. C'est à celui-ci de mettre en présence les différents éléments qui lui servent à enchaîner ses propositions de sorte à justifier autant que possible la solution à laquelle il sera parvenu. Cette liberté propre à toute démarche argumentative est suffisante pour parler de stratégie. En réalité, cela introduit dans le raisonnement interprétatif une logique à front renversé. Plutôt que de partir de prémisses pour aboutir à une conclusion selon un mode déductif, c'est la conclusion, en l'occurrence la solution retenue, qui déterminera le choix des prémisses et la construction du raisonnement⁴⁷⁴. La structure habituelle des décisions de justice ne présente qu'une logique en trompe l'œil car si les motifs précèdent formellement le dispositif, c'est en réalité ce dernier qui conditionnent les premiers. En saine logique, le dispositif, c'est-à-dire la solution retenue par le juge, est chronologiquement antérieure aux motifs qui ne font que le justifier.

La liberté de l'applicateur du droit dans le choix de la solution implique une importante part d'idéologie⁴⁷⁵. Même lorsqu'il se présente sous des couleurs d'objectivité, le choix opéré par

⁴⁷² Sur la distinction rhétorique entre persuasion et conviction, voir Ch. Perelman et L. Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, op.cit., p. 34 et s. Sur la nécessité d'une rigueur argumentative pour assurer la rigueur de l'interprétation, voir O. Corten, *Méthodologie du droit international*, op.cit., p. 210 et s.

⁴⁷³ On peut assimiler tout le raisonnement juridictionnel à un raisonnement interprétatif dans la mesure où il constitue un enchaînement de propositions visant à justifier la solution retenue, les données en présence étant le droit et les faits à interpréter dans une dynamique dialectique. D. Mouton, *Etude de la méthode dite de l'interprétation...op.cit.*, p. 18. Pour F. Zarbiyev, « [l]e jeu du droit est un jeu qui tourne autour de la persuasion », *Le discours interprétatif en droit international*, op.cit., p. 108.

⁴⁷⁴ D. Mouton, *Etude de la méthode dite de l'effet utile...*, op.cit., p. 22, qui parle à ce propos du « caractère régressif » du raisonnement juridictionnel.

⁴⁷⁵ Voir. A. J. Arnaud, « Le medium et le savant. Signification politique de l'interprétation juridique », in *L'interprétation dans le droit*, op.cit., p. 164 et s. Contrairement à une conception péjorative du terme « idéologie » favorisé par la pensée marxiste qui la considère comme un outil de classe, la notion d'idéologie auquel nous renvoyons doit être ici entendue de façon neutre. Selon R. Aron, par exemple, « [l]'idéologie est un système global d'interprétation du monde historico-politique », (R. Aron, *Trois essais sur l'âge industriel*, Paris, 1966, p. 215). Pour un tel usage neutre, voir aussi O. Corten et A. Schaus, *Le droit comme idéologie, Introduction critique au droit belge*, 2^{ème} éd., Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009, p. 27 et s. On peut dire à la suite d'O. Corten qu'« en tout état de cause, la personnalité des juristes [y compris le juge supposé impartial] impliqués, le milieu social dans lequel se déroule l'opération, les phénomènes psychologiques de compréhension constituent autant de « perturbations » qui tendent à orienter le résultat de l'interprétation ». *L'utilisation du raisonnable...*, op.cit., p. 182.

l'interprète reste intéressé. La solution retenue au détriment de toutes les autres envisageables reflète une certaine idée que l'interprète se fait du droit et des valeurs qui y sont sous-jacentes dans une société et à une période donnée⁴⁷⁶. A cet égard, « la logique juridique comme argumentation révèle qu'elle est la traduction de projets d'intérêts, de pratiques contradictoires »⁴⁷⁷ faisant de l'interprétation un instrument au service de ces contradictions⁴⁷⁸. Si une telle affirmation est particulièrement vraie pour les particuliers qui cherchent le plus souvent au moment de l'application des règles à les interpréter dans le sens de leurs intérêts propres, de même que les organes publics d'application qui font des choix idéologiques au moment de l'application des règles, il n'en va pas autrement pour le juge qui, en dépit de sa réputation d'impartialité, interprétera toujours le droit en référence à sa subjectivité voire à ses émotions⁴⁷⁹ et, en tous les cas, à une certaine conception idéologique qu'il se fait de la règle, notamment de l'ensemble du système de valeurs dans lequel celle-ci baigne⁴⁸⁰.

Au total, il faut affirmer que tout processus argumentatif implique une des visées stratégiques poursuivies par les acteurs y intervenant. L'argumentation interprétative suppose de la part de ceux-ci un choix judicieux des éléments à mettre en présence pour défendre la solution proposée. Pour autant, si l'interprète opère un choix, la valeur persuasive de celui-ci se trouve

⁴⁷⁶ A. J. Arnaud, « Le médium et le savant. Signification politique de l'interprétation juridique », in *L'interprétation dans le droit*, op.cit., p. 178. Pour M. Miaille, « [...] les arguments dépendent dans leur valeur, dans leur efficacité, de la situation du moment, du lieu, beaucoup plus que de leur définition abstraite. Les principes invoqués, les notions utilisées, les théories proposées n'ont pas de force suffisante en eux-mêmes : tout dépend du contexte. Il devient tout à fait clair que, si tel argument n'a pas été suivi à tel moment et qu'on lui a préféré tel autre, ce n'est pas le résultat d'une infirmité méthodologique la plupart du temps, notamment d'une incorrection dans la logique du raisonnement, c'est le fait d'une époque ». M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, op.cit., p. 226.

⁴⁷⁷ *Ibidem*.

⁴⁷⁸ A. J. Arnaud, « Le médium et le savant. Signification politique de l'interprétation juridique », in *L'interprétation dans le droit*, op.cit., p. 178.

⁴⁷⁹ T. A. Maroney, « Emotion and the Discourse of Judging » in H. Conway et J. Stannard, *The Emotional Dynamics of Law and Legal Discourse*, Oxford-London, Hart - Bloomsbury Publishing, 2016, p. 61 et s. Voir aussi l'excellent livre du juge constitutionnel sud-africain Albie Sachs, *The Strange Alchemy of Life and Law*, Oxford-New York, OUP, 2009. Il écrit (p. 47) « '[e]very judgement is a lie.' This was the opening sentence of a lecture I gave some years back to students at the University of Toronto. It disturbed the somnambulist certainty that many of them possessed. Legal judgments, I sought to tell them, did not emerge from the dispassionate placing of logical propositions in rationally ordained sequence. Now, I can perhaps soften the statement a little: every judgment I write tells a lie against itself ».

⁴⁸⁰ Comme l'indique A. J. Arnaud « [e]n raison de la vassalité du Droit positif par rapport à tout système de référence prédéterminé, dans lequel l'interprète doit lire le Droit, toute norme juridique positive appartient forcément aux superstructures, la base sur laquelle s'élèvent ses superstructures étant soit une idée, soit une volonté, soit une réalité. Et selon que le modèle de référence sera l'une ou l'autre, le système juridique sera extrêmement différent. C'est pourquoi il est bien exact de dire que la signification de l'interprétation juridique relève des idéologies, qu'elle est *politique*, puisque l'ordre social tout entier est organisé en fonction d'un choix politique (l'autonomie du système juridique constituant elle-même un choix, celui de l'exclusion, entre autres choses, de toute référence politique). Et le progrès dépend en dernière analyse de la nature de ce choix ». Voir « Le médium et le savant. Signification politique de l'interprétation juridique », in *L'interprétation dans le droit*, op.cit., p. 178-179. D'un point de vue plus philosophique, c'est « donc bien la tradition vivante dans une communauté de vie et de valeurs qui détermine la meilleure interprétation », Voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, p. 650.

testée par la rigueur argumentative de sa démarche. De cette manière, toute interprétation juridique cristallise autour d'elle un enjeu hautement stratégique. Et cela s'exprime particulièrement en droit international.

§2. L'interprétation en droit international comme lieu privilégié de déploiement de stratégie

Dans le paragraphe précédent, nous avons montré comment en droit interne, contrairement à une approche mécanique qui la voulait confinée dans un simple rôle de reproduction d'une signification unique immanente au texte, la pratique ainsi qu'une conception renouvelée de l'interprétation révèlent que l'interprétation juridique constitue une véritable activité de production normative conférant un rôle privilégié à l'interprète, lequel doit toutefois s'efforcer de convaincre sur l'ensemble de sa démarche. Ce constat s'applique au droit international où l'évolution a fini par consacrer l'importance de cette réalité (A) qui tient tout particulièrement des caractéristiques propres de l'ordre juridique internationale (B).

A. Le rôle créateur de l'interprétation dans la théorie du droit international

Une analyse attentive de l'évolution des positions doctrinales sur le statut de l'interprétation en droit international montre, dans un premier temps, une certaine réticence à admettre son rôle créatif (1). Il est pourtant permis de voir dans les doctrines nouvelles une acceptation plutôt explicite de cette réalité propre à l'interprétation (2).

1. Les réticences de la doctrine traditionnelle

L'attitude des auteurs classiques en droit international traduit une certaine réticence à cet égard. On y observe précisément une volonté de restreindre la marge de liberté de l'interprète afin de confiner celui-ci à une tâche de reproduction intacte de l'intention des parties.

Les auteurs classiques se sont souvent prononcés sur la question de l'interprétation. Si certains d'entre eux abordaient le sujet de façon tout à fait incidente⁴⁸¹, d'autres se sont engagés dans un travail de systématisation beaucoup plus digne d'intérêt⁴⁸². Sans entrer dans les détails de ces différents exposés sur les règles d'interprétation, on observera que les classiques se

⁴⁸¹ Pour un panorama large de ces auteurs, voir Ehrlich, « L'interprétation des traités », *op.cit.* Et pour un panorama plus réduit ; R. Phillimore, *Commentaries Upon International Law*, vol. II, 3ème éd., Londres, 1982, p. 94 et s. Ce dernier est sans doute celui qui clôtura la liste des auteurs classiques ayant abordés le sujet.

⁴⁸² On peut justement retenir D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, *op.cit.* p. 28 et s ; S. Sur, *L'interprétation du droit international public*, *op.cit.*, p. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...op.cit.*, p.127. Plus récemment, F. Zarbiev, *Le discours interprétatif en droit international.*, *op.cit.*, p. 129 et s.

focalisent tous sur la nécessité d'une interprétation conforme à la volonté des parties. De Hugo Grotius⁴⁸³ à Emmeric de Vattel⁴⁸⁴, en passant par Christian Wolff⁴⁸⁵ et Samuel Pufendorf⁴⁸⁶, cette exigence reste constante. Sa manifestation la plus éclatante réside dans la formule bien connue de Vattel, celui qui, parmi les auteurs classiques, a le plus systématisé la matière. Suivant l'auteur neuchâtelois,

« La première maxime générale sur l'interprétation est qu'il n'est pas permis d'interpréter ce qui n'a pas besoin d'interprétation. Quand un acte est conçu en terme clairs et précis, quand le sens en est manifeste et ne conduit à rien d'absurde, on n'a aucune raison de se refuser au sens que cet acte présente naturellement. Aller chercher ailleurs des conjectures, pour le retreindre ou pour l'étendre c'est vouloir l'éluder »⁴⁸⁷.

L'attachement de la doctrine classique au respect strict de la volonté de parties provient d'une grande méfiance à l'égard de l'attitude des interprètes qui pourraient être tentés d'instrumentaliser les textes et, ce faisant, d'en vider le contenu. Ainsi, comme le fait observer J. H. Spencer⁴⁸⁸, cette attitude doctrinale s'enracine dans le principe de la bonne foi⁴⁸⁹.

Cette attitude doctrinale qui part du postulat que l'interprétation constitue une activité suspecte dont il faut définir les règles pour en « conjurer le danger »⁴⁹⁰ est demeuré un trait caractéristique des conceptions juridiques de l'interprétation dans la discipline de droit international⁴⁹¹. L'interprétation créatrice y est donc vue d'un mauvais œil car on craint toute

⁴⁸³ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, livre II, chap. XVI, Paris, PUF, 1999, p. 395 et s.

⁴⁸⁴ E. De Vattel, *Le droit des gens...op.cit.*, p. 460 et s.

⁴⁸⁵ Ch. Wolff, *Principes du droit de la nature et des gens*, t. II, livre IV, chap. III, Amsterdam, 1758, p. 321 et s.

⁴⁸⁶ S. Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens ou système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique*, t. II, Livre V, chap. XII, Bâle, Thourneisen Frères, 1732, p. 114 et s.

⁴⁸⁷ E. De Vattel, *Le droit des gens...*, § 263.

⁴⁸⁸ J. H. Spencer, *L'interprétation des traités par les travaux préparatoires*, Paris, Les Editions internationales, 1935, p. 9.

⁴⁸⁹ Voir aussi R. Kolb, *La bonne foi en droit international public*, Paris, Pedone, 2000, p. 91 et s.

⁴⁹⁰ F. Zarbiev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...op.cit.*, p. 146.

⁴⁹¹ Il n'y a qu'à se référer à la fortune que connaît la notion de texte clair venue de Vattel pour s'en convaincre. Sans doute, faut-il rappeler que partie de Vattel qui la concevait déjà aussi bien pour l'interprétation des lois que pour celle des conventions, la règle du sens clair fut adulée sous la révolution française avec la formule célèbre selon laquelle « quand la loi est claire, il ne faut point en éluder la lettre sous prétexte d'en pénétrer l'esprit ». Cette règle ainsi érigée en principe d'interprétation avec une illustration prototypique en droit administratif qui réside dans la notion d'acte clair. En droit international, elle est affirmée par la CPIJ dans l'affaire du *traitement des nationaux polonais à Dandiz* (CPIJ, Serie B, n°7, p 20) et par la CIJ dans son arrêt *Ambatiello* sur la compétence (1952, p.45. (Compétence)). On peut aussi citer L'affaire du *différend territorial* entre la Libye et le Tchad et l'affaire *LaGrand* et dans une certaine mesure l'affaire du *Différend frontalier* (Burkina Faso/Niger) de même que l'avis sur la *Licéité de l'emploi de la force*. Sur toutes ses références et l'analyse de la jurisprudence de la Cour au sujet de la figure du sens clair des mots, voir B. K. S. *La fiction juridique et le juge...*, *op.cit.*, p. 469 et s.

action législative de l'interprète dans une société internationale en permanence plongée dans l'ombre de la politique de puissance et de l'anarchie⁴⁹².

Si la recherche systématique de la volonté des auteurs conduit à penser que les doctrines classiques refusent à l'interprète tout pouvoir de création, une stricte lecture de ces conceptions paraît bien nuancer le propos. En effet, à l'analyse, elles ne nient pas véritablement la capacité créatrice de l'acte d'interprétation. Bien au contraire, elles en prennent conscience mais s'efforcent à fixer des règles destinées à l'encadrer⁴⁹³. Le système de Vattel se montre en réalité très flexible allant jusqu'à admettre l'idée d'interprétation selon l'effet utile, l'interprétation extensive ou restrictive, celle des termes figurés, etc⁴⁹⁴. Il ne s'agit donc pas de nier une fonction créatrice en tant que telle comme on a pu le dire plus tard⁴⁹⁵.

Néanmoins, la crainte d'une production normative à travers le processus d'interprétation s'installe dans la doctrine. Sous l'influence de débats en droit interne – il faut rappeler le paradigme positiviste dominant – combinés avec une plus grande 'juridictionnalisation' du droit international à travers les décisions arbitrales⁴⁹⁶ de plus en plus fondées sur le droit, de même que l'apparition d'une cour permanente, les auteurs de cette période affinent davantage l'exposé des règles et tentent de les faire reposer sur la pratique⁴⁹⁷.

L'attrait même qu'exerce l'idée de réglementation de l'interprétation sur la doctrine montre que celle-ci vise à serrer au plus près le phénomène⁴⁹⁸. Il convient toutefois de noter que si cette

⁴⁹² Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 125 et s.

⁴⁹³ On peut se référer à ce propos encore une fois à Vattel pour qui: « Si l'on considère que la fraude cherche à mettre à profit même l'imperfection du langage ; que les hommes jettent à dessein de l'obscurité, de l'ambiguïté dans leurs Traités, pour se ménager un prétexte de les éluder dans l'occasion. Il est donc nécessaire d'établir des règles...capables de répandre la lumière sur ce qui est obscur, de déterminer ce qui est incertain, et de frustrer l'attente d'un Contractant de mauvaise foi », E. De Vattel, *Le droit des gens ou les principes...op.cit.*, p. 461.

⁴⁹⁴ Voir *ibid.*, § 266 et s.

⁴⁹⁵ On comprend dès lors, pourquoi R. Kolb a pu qualifier ces conceptions de « système de positivisme modéré ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 128.

⁴⁹⁶ D. Degan fait observer l'influence de la doctrine classique de l'interprétation sur l'arbitrage international au dix-neuvième siècle. Voir D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, *op.cit.*, p. 58.

⁴⁹⁷ On retrouve ainsi dans la doctrine une importante référence aux méthodes exégétique, historique, grammaticale et logique. Pour un intéressant exposé des attitudes doctrinales sur l'interprétation à cette période, D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, *op.cit.*, p. 42 et s.

⁴⁹⁸ Pour des auteurs qui défendent clairement une vision déclarative de l'acte d'interprétation, Voir par exemple l'opinion conjointe de M. Anzilotti et de M. Huber sous l'arrêt de la CPJI en l'affaire du *Vapeur Wimbledon*, CPJI, *Wimbledon*, Série A n°1, p. 36. Ch Rousseau. *Principes généraux du droit international public*, Paris, Pedone, 1944, p. 678 et s. ; l'auteur admet que l'interprétation est une œuvre d'art juridique mais maintient qu'il s'agit de dégager « objectivement » le sens ; voir notamment p.725. Voir également G. Scelle, *Précis de droit des gens*, *op.cit.*, p. 488 ; et plus récemment, M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne », *op.cit.*, p. 9. « (...) [l'interprétation] est par nature déclarative, elle dégage ce qui est et n'énonce pas ce qui devrait être, elle n'est surtout pas appelée à réviser les règles ni à combler les lacunes ».

Il convient toutefois de souligner que des voix existaient dès cette période en doctrine qui remettaient en cause le caractère inutile voire contradictoire des règles d'interprétation. Voir M. H. Lauterpacht, « De l'interprétation de

doctrine s'est jusque-là montrée assez réticente à l'égard de l'interprétation, de nouvelles tendances se font jour, lesquelles, tout en remettant en cause les postulats classiques de la doctrine ancienne (celle du sens clair par exemple), posent néanmoins les bases d'une vision nouvelle de l'interprétation comme une activité nécessairement créative.

2. Le pragmatisme des approches nouvelles

Il a déjà été signalé que le souci principal de la doctrine classique ne résidait pas dans le fait de nier catégoriquement le caractère créatif de l'acte d'interprétation mais plutôt de réduire cette créativité à sa plus simple expression. A la suite des doctrines classiques, les débats juridiques modernes sur l'interprétation en droit international ont tourné autour du statut du texte comme base d'interprétation⁴⁹⁹. Cette controverse est restée vive au sein de la CDI et même après l'adoption de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Quoi qu'il en soit de ce débat sur lequel on reviendra, il convient de noter que la question du primat du texte sur l'intention des auteurs⁵⁰⁰ révèle, plus qu'autre chose, un aveu du caractère créatif intimement attaché à tout acte d'interprétation. On serait fondé à y voir un paradoxe dans la mesure où l'essentiel de ce débat tourne autour de l'encadrement juridique de l'interprétation. L'idée étant précisément de définir des règles visant à contraindre l'interprète. L'approche textuelle se veut par-là certainement beaucoup plus stricte. En cela, elle reproche au procédé du recours aux travaux préparatoires une porte ouverte à l'abus de la part de l'interprète, ce dernier pouvant attribuer n'importe quelle signification à des travaux supposés confus⁵⁰¹. Mais n'est-

traités », *Rapport et projet de Résolutions, op.cit.*, p. 372. Il faut aussi dire que si la plupart des auteurs abordent la question des méthodes, il reste une divergence quant à leurs nombres, leur hiérarchisation, leur statut juridique au-delà même de la question de leur existence. Voir à ce sujet, D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international, op.cit.*, p. 69 et s. S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op.cit.*, p. 252 et s. Il ne s'agit donc pas ici d'affirmer une unité doctrinale là où les oppositions sont courantes. On note néanmoins cette tendance à l'encadrement du phénomène de sorte que S. Sur indiquera que l'accord est obtenu sur le fait que le processus interprétatif n'est pas arbitraire. Voir S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op.cit.*, p. 253.

⁴⁹⁹ Le point clé de cette controverse concerne l'utilisation des travaux préparatoires dans le processus interprétatif. On sait que la question a fait l'objet de discussions houleuses et ce, d'abord au sein de l'Institut de droit international. Lauterpacht, premier rapporteur sur la question est sans conteste le plus grand défenseur du recours aux travaux préparatoires. Son successeur, par contre, M. Fitzmaurice, portera plutôt plus de réserves à ce sujet et focalise l'opération interprétative sur le texte. De même au sein de la CDI, on aura droit au même débat avec la consécration au final d'une position plutôt intermédiaire comme on le verra plus loin. S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op.cit.*, p. 77 ; F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, *op.cit.*, p.129 et s.

⁵⁰⁰ Ce débat est mal posé comme il sera démontré plus loin. L'intention des auteurs ne s'oppose pas au primat du texte. Il y a juste une présomption « arbitraire » que le dernier contient la première. Le texte, c'est l'intention déclarée et on s'en tient là. Ça ne peut être un acte de complaisance.

⁵⁰¹ J.H. Spencer, *L'interprétation des traités par les travaux préparatoires, op.cit.*, p. 56.

ce pas là une reconnaissance implicite de ce qui est consubstantiel à toute interprétation, c'est-à-dire la création normative ?

La méthode dite subjective de recours aux travaux préparatoires pourrait tout aussi bien être considérée, du moins dans son principe, comme la preuve d'un attachement à la volonté des auteurs, qu'une lecture trop focalisée sur le texte seul pourrait trahir. En cela, contrairement à ce qu'en pensent ses détracteurs, cette exigence semble être tout autant une tentative de limitation de la marge de liberté de l'interprète. De la sorte, aussi divergentes qu'elles puissent paraître, ces deux tendances restent d'une grande parenté dans leur fondement en raison de leur attachement commun, chacune à sa façon, à faire de l'interprétation un acte de reproduction du sens selon la volonté des auteurs ; cette volonté étant considérée comme gravée dans le texte dans un cas et susceptible d'être recherchée en dehors de celui-ci dans l'autre⁵⁰².

Quoi qu'il en soit, les multiples efforts déployés par la théorie du droit international pour encadrer le phénomène de l'interprétation sont suffisants pour montrer le caractère hautement créatif de celui-ci. Comme on le verra plus loin, la nature même de l'ordre juridique international y est pour beaucoup. L'apparition d'une pratique juridictionnelle de plus en plus abondante, ainsi que les développements de la théorie de l'interprétation à la faveur du tournant linguistique permettront d'affiner les réflexions théoriques sur l'interprétation en droit et de mettre encore plus en évidence la nature créatrice de cette activité⁵⁰³.

La critique moderne passe d'abord par la remise en cause de l'une des règles cardinales du système d'interprétation proposée par la doctrine classique à savoir la notion de 'sens clair'. Pour rappel, la règle du sens clair des mots prétend interdire l'interprétation en cas de clarté du texte. Dans son rapport à l'Institut de droit international, sur l'interprétation des traités, H. Lauterpacht, se fondant sur les enseignements tirés de la pratique, s'insurge contre cette notion en ces termes :

« Lorsqu'un tribunal qualifie de 'claire' une clause contestée et rejette en conséquence toute autre source d'interprétation que le prétendu sens qui se dégage des mots de la grammaire, le seul point qui d'ordinaire ressorte à l'évidence, c'est que la disposition n'est pas claire du tout ! Si la clause est à ce point discutable que les parties sont prêtes à accepter les frais et les inconvénients d'un procès, si la demande d'avis

⁵⁰² C'est donc à juste titre que R. Kolb affirme que la démarche générale s'inscrit dans le système positiviste. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 129.

⁵⁰³ I. Venzke, « Post-modern perspectives on orthodox positivism », in J. Kammerhofer, J. D'Aspremont, *International Legal Positivism in a Post Modern World*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p. 189 et s.

consultatif est précédée d'une clause de controverse sur les aspects juridiques de la question, tout cela démontre que la disposition ou le terme dont il s'agit ne sont pas 'clairs' »⁵⁰⁴.

De cette affirmation ressortent les caractéristiques de l'interprétation mises en relief dans le paragraphe précédent. Le caractère à la fois libre et contraignant de l'opération. Liberté de choix d'une part, l'acte d'interprétation se veut aussi, de l'autre, une défense argumentative de la solution retenue, et c'est là que la contrainte apparaît.

La conception kelsénienne de l'interprétation juridique n'est sans doute pas sans lien avec le penchant de la doctrine nouvelle en droit international à considérer l'interprétation comme un acte de création normative⁵⁰⁵. Une telle conception, doit-on le rappeler, tend à considérer l'interprétation comme un acte de volonté plutôt que comme acte de pure connaissance. Partant de l'idée que la norme ne trace qu'un cadre, elle reconnaît ainsi à l'interprète la liberté de choisir entre les différentes significations s'y inscrivant⁵⁰⁶. Kelsen refuse cependant en vertu de son postulat positiviste de s'intéresser aux mobiles d'un tel choix, craignant d'introduire la notion de valeur dans une théorie du droit proclamée « pure ». On est loin d'une conception mécanique de l'acte d'interprétation de l'école de l'exégèse. La conception de l'interprétation comme acte de volonté admet, à son corps défendant, la créativité de l'opération⁵⁰⁷.

C'est pourtant au sein des courants doctrinaux remettant en cause le positivisme juridique dominant que les thèses les plus ouvertes à l'idée de création normative par voie d'interprétation sont le plus défendues. Déjà, Charles de Visscher, dans un ouvrage classique sur l'interprétation en droit international, mettait en lumière la dimension idéologique de toute opération d'interprétation. Rejetant l'aversion du positivisme dominant pour l'intégration des valeurs dans le discours juridique, il affirme :

« Toute interprétation est tributaire d'un ordre de valeur. Parce qu'il traduit, après les avoir intégrées, un ensemble de valeurs, le droit relève de la décision et de l'action plus que de la spéculation intellectuelle. C'est par la vertu de finalité que les valeurs éthiques et sociales informent le droit ; ce sont elles qui

⁵⁰⁴ M. H. Lauterpacht, Rapport préc., p. 380. Pour une survivance en doctrine de la notion de sens clair, voir J. Vorhoeven, « Considérations sur ce qui est commun », Cours général, *RCADI*, t. 334, 2008, p. 120.

⁵⁰⁵ La théorie de l'interprétation juridique développée par Kelsen est censée s'appliquer à la fois au droit interne au droit international. Kelsen lui-même souligne dès l'entame de son maître œuvre qu'il s'agit d'une théorie générale. Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 335 et s.

⁵⁰⁶ J. Kammerhofer, *Uncertainty in International Law...*, op.cit., p. 113 et s.

⁵⁰⁷ Cette conception va influencer la théorie sur la nature de l'interprétation en droit international de sorte que la plupart des auteurs du giron en défendront une conception souple.

éclaircissent son interprétation. Encore faut-il veiller à ce que, sous prétexte de mettre ces valeurs en œuvre, l'interprétation ne mette en péril leur sécurité »⁵⁰⁸.

L'affirmation traduit clairement le rôle créatif de l'interprète dans l'identification et dans la traduction des valeurs dans le processus de mise en œuvre du droit. L'auteur révèle la dimension de liberté de l'opération interprétative. Plus spécifiquement, dans le sens d'une plus grande affirmation de la liberté de l'interprète et de la créativité de l'interprétation en droit international, deux courants de pensée ayant récemment entraîné d'importantes conséquences sur la théorie de l'interprétation en droit international méritent une certaine attention.

En premier lieu, il faut mentionner l'Ecole américaine de la *New Haven*, révélée par Myres McDougal. Cette école, au-delà de la question de l'interprétation, propose une conception nouvelle du droit comme un processus, « *an authoritative system of decision making* ». S'inscrivant dans la défense d'une société politique libérale, elle développe une conception instrumentale du droit (*policy oriented perspective*), celui-ci n'étant qu'un outil politique orienté vers la défense de valeurs spécifiques⁵⁰⁹. Partant de ces postulats, au plan de l'interprétation, ce courant de pensée défend une vision spécifique. L'opérateur juridique y est appelé, dans l'application du droit, à prendre en compte tout une série de facteurs dont des considérations purement politiques et idéologiques⁵¹⁰. Voici ce qu'en dit un de ses représentants actuels:

«The task of applying law is not merely to discover correct rules but to make choices, to make decisions. Making choices (decisions) inevitably involves policy considerations (what are the policy purposes for which certain rules are developed and maintained?) and involves considerations of alternatives (what are alternative value consequences of making one choice or another). [...] Decisions (choices) cannot be made by neutral decision makers (neutral human beings) neutrally applying neutral rules that are neutrally derived. Rules simply do not decide cases: people decide, and rules may provide only minimal guidance in decision making »⁵¹¹.

⁵⁰⁸ Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 14-15. Plus généralement et au risque de nous répéter, il faut insister pour dire que si le droit international lui-même fait partie de l'instance idéologique, il paraît évident que son interprétation en est elle aussi dépendante. Voir Ch. Apostolidis, *Doctrines juridiques et droit international. Critique de la connaissance juridique*, Paris, Editions Eyrolles, 1991, p. 389 et s.

⁵⁰⁹ Voir notamment M. S. McDougal et al, *Studies in World Public Order*, Yale, Yale University Press, 1960; M. S. McDougal, et al., *The Interpretation of Agreements and World Public Order: Principles of Content and Procedure*, New Haven-London, Yale University Press, 1967. Pour une présentation des thèses de l'Ecole de la New Haven, W. M. Reisman, *L'école de la New Haven de droit international*, Paris, Pedone, col. Doctrines, 2010. Pour un ouvrage général du droit international appliquant cette approche, voir, récemment, L. C. Chen, *An Introduction to Contemporary International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2015, p 12 et s.

⁵¹⁰ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 130.

⁵¹¹ L.C. Chen, *An Introduction to Contemporary International Law*, op.cit., p. 12. Et s. mais aussi, p. 328.

Il est apparent qu'une place essentielle de création normative est ici dédiée à l'interprète. Imposant une vision large du contexte à l'apporteur du droit, elle considère que celui-ci doit tenir compte de tout un ensemble de facteurs contextuels, y compris en délaissant totalement le texte pour prendre sa décision⁵¹². Il s'agit là d'une vision extrémiste de la liberté d'action de l'interprète qui érige celui-ci en véritable législateur et en gendarme des valeurs. Elle est critiquable car elle tend en pratique à nier toute contrainte sur l'interprète. C'est une approche décisionniste du droit qui place l'accent presque uniquement sur l'apporteur de la norme et non sur son contenu. La conception large du contexte et l'approche exclusivement libérale de la notion de valeur que défend cette école, font de l'interprétation un instrument pour la cause du libéralisme politique déjà critiquable dans l'ordre interne et certainement inacceptable dans l'ordre international⁵¹³.

En second lieu, on mentionnera – par simplification excessive du langage – les « courants critiques du droit international » et leur influence sur les conceptions théoriques de l'interprétation. Il faut tout de suite relever le caractère hétérogène de ces conceptions du droit⁵¹⁴. En droit international ces approches critiques constituant pour la plupart un prolongement, dans la littérature juridique internationale, des *Critical Legal Studies* (CLS), sont souvent apparues sous l'étiquette de *New Approaches to International Law* (NAIL) au début

⁵¹² Membre de la délégation étasunienne lors de la conférence d'adoption de la CVDT, McDougal avait ainsi combattu le projet d'articles sur l'interprétation en ce qu'il tendait à trop restreindre la liberté de l'interprétation. La délégation américaine fit un amendement sous forme d'un article unique relatif à l'interprétation indiquant qu'un traité devait être interprété « en tenant compte de tous les facteurs pertinents », ce qui montre bien la totale liberté que l'amendement visait à conférer à l'interprète. Voir *Conférence de Vienne sur le droit des traités, Première et deuxième sessions, 26 mars – 24 mai 1969, (Rapport de la Commission plénière), A/CONF.39/11/Add.2*, p. 161.

⁵¹³ Critiquant cette vision, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international, op.cit.*, p. 131. Pour une des toutes premières critiques adressées à cette école, voir Sir. G. Fitzmaurice, « Vae Victis or Woe to the Negotiators : Your Treaty or Our « Interpretation » of it ? », *AJIL*, vol. 65, 1971, p. 358 et s. L'auteur reprochait principalement à cette approche son dédain pour la volonté des négociateurs. Voir plus récemment, Ch. Dominicé, « La société internationale à la recherche de son équilibre », *RCADI*, t. 370, 2013, p. 40 ; J. P. Cot, « Tableau de la pensée juridique américaine », *RGDIP*, 2006, p.537 et s.

⁵¹⁴ On notera que la branche la plus retentissante de ce courant est celle américaine connue sous le nom de *Critical Legal Studies*. Si on ne devait s'en tenir qu'à celle-là, le constat de la diversité du mouvement resterait toujours valable, ses auteurs ayant eux-mêmes été influencés par des penseurs différents, allant de Marx à Foucault ou encore Derrida. De même à l'intérieur du mouvement on retrouve des tendances féministes et aussi celles se consacrant aux questions raciales ou postcoloniales. On ne peut pas passer sous silence l'apport d'autres courants critiques en dehors du paysage juridique américain ou plus largement anglo-saxon. On notera justement la présence en France d'un tel mouvement aussi bien sur l'analyse du droit interne (avec des auteurs comme M. Miaille) que sur celui du droit international avec l'Ecole de Reims dont les figures les plus emblématiques sont Ch. Chaumont, et J. Salmon. Pour un point récent sur les théories critiques, voir R. Bachand (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013 ; O. Corten, « Existe-t-il une approche critique francophone du droit international ? Réflexions à partir de l'ouvrage *Théories critiques du droit international* », *RBDI*, 2013, p. 257 et s. Voir aussi, R. Bachand, *Les théories critiques de droit international aux Etats Unis et dans le monde anglophone*, Paris, Pedone, 2015.

des années quatre-vingt-dix⁵¹⁵. S'il faut en décrire un trait unificateur, au-delà de diversités manifestes qui caractérisent les approches présentes dans le mouvement, on retiendra que ses partisans, tout en dénonçant le positivisme dominant, développent une conception éminemment politique du droit. Le discours juridique est ainsi présenté, contrairement à ce qu'en pense le positivisme, comme ne pouvant prétendre ni à la neutralité ni à l'universalité⁵¹⁶. Ainsi, le postulat fondamental des courants traditionnels de la distinction entre droit et politique y est fortement remis en cause.

L'intérêt de ces nouvelles approches au plan de l'interprétation du droit en général et de celui du droit international en particulier, réside dans une importante mise à contribution des acquis des travaux de la sociologie politique et plus spécifiquement des sciences du langage dans l'analyse du phénomène juridique. Pour ces approches:

“Linguistics has demonstrated that words do not have a natural hidden meaning which should be uncovered. Similarly, legal rules and concepts, made of language, possess no pre-existing meaning to be disclosed by the jurist. Rather, the meaning is imposed on the law in the act of interpretation. Therefore, legal interpretation is not an unpolitical, value-free, exercise which simply reveals a pre-existing legal meaning. It is rather an inherently creative one, and creativity is so intrinsic to the act of interpretation that it cannot be waived by procedural rules and standards. Creativity in turn, invites diversity in interpretation”⁵¹⁷.

Pour M. Koskenniemi⁵¹⁸, cette dimension linguistique attachée au discours juridique débouche sur l'indétermination du droit. Analysant ce qu'il considère comme étant la structure fondamentale de l'argument juridique international, il avance que celui-ci oscille irréversiblement entre un pôle apologique et un pôle utopique. Si elle n'est pas exempte de critiques⁵¹⁹, on retiendra de cette thèse que toute solution interprétative n'est que la conséquence

⁵¹⁵ Th. Skouteris, “Fin des NAIL: New Approaches to International Law and its Impact on Contemporary International Legal Scholarship”, *Leiden Journal of International Law*, n°3, 1997, p. 4 et s.

⁵¹⁶ D. Kennedy, « A New Stream of International Law Scholarship », *Wisconsin International Law Journal*, 1989, p. 1 et s.

⁵¹⁷ *Ibid.*, p. 418.

⁵¹⁸ Bien que refusant tout étiquetage doctrinal, il est l'un des plus célèbres représentants du courant critique. Voir M. Koskenniemi, « Le style comme méthode : Lettre aux organisateurs du symposium », in M. Koskenniemi, *La politique du droit international*, Paris, Pedone, 2007, p. 391 et s.

⁵¹⁹ Pour une synthèse critique de cette approche en droit international, voir J. Crawford, « Change, Order, Change : The Course of International Law », *RCADI*, t. 365, 2013, p. 113 et s. Pour une critique de la thèse de l'indétermination dans ses fondements philosophiques, voir F. Zarbiev, *Le discours interprétatif en droit international*, op.cit, p. 102 et s.

d'un choix politique⁵²⁰. L'interprétation se présente donc ici clairement comme un outil stratégique d'attribution et de justification de choix⁵²¹.

D'autres auteurs, comme O. Corten⁵²², dans la suite des travaux de l'Ecole de Reims⁵²³, proposent une approche critique de tendance plus sociologique, notamment en envisageant le droit international sous le prisme des rapports de force. Dans cette perspective, l'élément déterminant de l'interprétation des règles juridiques internationales réside dans ces rapports de force qui caractérisent la société internationale. Dans ce sens, l'interprétation forme un lieu privilégié d'expression de ces rapports de force et constitue le moment d'apparition d'une « contradiction consécutive » à celle qui a donné lieu à sa création appelée, elle, « contradiction primitive »⁵²⁴. C'est donc au moment de l'application du droit que les auteurs de son interprétation, notamment les Etats, manifesteront leurs divergences en raison d'une

⁵²⁰ M. Koskeniemi, *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*, op.cit., p.333 et s. L'auteur trouve, dans l'interprétation en droit international, le domaine de prédilection de sa thèse centrale, c'est-à-dire celle de l'indétermination du droit.

⁵²¹ D. Kennedy « Remarks of David Kennedy: A Critical Approach to the Nuclear Weapons Problem », *Brooklyn Journal of International Law*, 1983, p. 310.

⁵²² L'auteur définit sa posture comme relevant du « positivisme critique ». Ici la critique est entendue comme une « approche doctrinale du droit international caractérisée par le souci de dépasser le formalisme juridique au profit d'une mise en relation du phénomène juridique avec la réalité sociale et, en particulier, avec les contradictions qui la caractérisent ». Voir J. Salmon, *Dictionnaire de droit international*, p. 290. Pour une vue d'ensemble de l'approche (avec une présentation de E. Jouannet), voir O. Corten, *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris, Pedone, coll. Doctrines, 2009.

⁵²³ L'Ecole de Reims pose comme méthode d'analyse du droit international la dialectique (marxiste). Les rencontres de Reims réunirent dans les années soixante-dix et quatre-vingt, un certain nombre d'internationalistes autour de figures emblématiques telles que Charles Chaumont, Jean Salmon ou Monique Chemillier-Gendreau, Robert Charvin etc. Cette école développe essentiellement une approche sociologique du droit international en considérant celui-ci comme produit de contradictions qui marquent la réalité sociale. Si les rencontres de Reims n'ont pas, pour diverses raisons, survécu à l'épreuve du temps (voir, à ce sujet, l'intéressante critique faite par A. Pellet, lui-même participant à ces rencontres ; A. Pellet, Discours et réalité du droit international. Reims : apport et limite d'une méthode, in *Réalités du droit international contemporains. Les rapports entre l'objet et la méthode. Actes du huitième colloque de Reims*, p. 5 et s.), leur postérité a été dans une grande mesure assurée par des auteurs comme Salmon, Corten et le centre de droit international de l'université libre de Bruxelles en général. Voir A. Lagerwall, « 'Kennedy et moi' : qu'est-ce qu'une internationaliste francophone peut apprendre des NAIL qu'elle n'aurait pas déjà appris de l'Ecole de Reims à propos de la Guerre en Libye ? » in R. Bachand (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 17 et s.

⁵²⁴ Selon l'approche critique de l'Ecole de Reims, la « contradiction consécutive » doit être distinguée de la « primitive ». La seconde apparaît au moment de la conclusion de l'accord, elle est toutefois surmontée par cet accord qui le plus souvent ne fait que la mettre entre parenthèses. La contradiction consécutive, quant à elle, survient justement au moment de l'application de la norme, de son interprétation. C'est donc la contradiction primitive mal résolue qui se transforme en contradiction consécutive au moment de l'application. Voir Ch. Chaumont, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1970, p. 345; « Méthode d'analyse du droit international », *RBDI*, 1975, p. 32 et s.; « La relation du droit international avec la superstructure économique et sociale », *Actes de la quatrième rencontre de Reims, Réalités du droit international Contemporain*, A.R.E.R.S., 1978, p.1 et s.; Ch. Chaumont, *Rapport sur l'institution fondamentale de l'accord entre Etats*, in *Annales de la faculté de droit et de sciences économiques de Reims*, Reims, A.R.E.R.S., 1974, p. 249 et s. Sur la pensée de Ch. Chaumont, voir E. Jouannet, « La pensée juridique de Charles Chaumont : Force et faiblesses d'une pensée internationaliste proche du marxisme », in E. Jouannet et Iulia Motoc, *Les doctrines internationalistes durant les années du communisme réel en Europe*, Paris, Société de législation comparée, 2012, p. 299 et s.

contradiction non dépassée au moment de l'adoption. On comprend dès lors l'usage stratégique de l'acte d'interprétation.

L'ensemble de ces thèses exposées comportent leurs forces et leurs faiblesses. Le but ici n'est nullement de procéder à leur évaluation critique. Il suffit de noter que ce détour a permis de relever comme trait caractéristique général de la doctrine traditionnelle une certaine volonté d'annihiler le rôle créateur de l'interprète. Les approches nouvelles sont quant à elle plus fidèles à la réalité créatrice de sens de l'interprétation en droit international.

B. La réalité créatrice de l'interprétation dans la pratique du droit international

Ainsi qu'il vient d'être souligné, le discours juridique traditionnel sur l'interprétation a permis

« [...] d'entretenir cette illusion en donnant l'impression que le texte contient un sens dont l'extraction constitue la seule mission de l'interprète, mission qui serait dès lors exclusive de toute coloration normative »⁵²⁵.

Or, dans sa pratique, le droit international constitue un champ de prédilection de l'interprétation créatrice. Il en est ainsi en raison, d'une part, de la nature et des caractéristiques de l'ordre juridique international (1) et, de l'autre, du fait de la conception que se fait le juge de son rôle (2).

1. Une réalité inéluctable du fait du caractère décentralisé de la société internationale

L'un des traits distinctifs de l'ordre juridique international par rapport à l'ordre juridique interne réside dans son caractère décentralisé. Si, dans la société interne, le « monopole de la violence physique légitime », pour reprendre le mot de Max Weber, est entre les mains de l'Etat, ce dernier assurant ainsi, à travers ses institutions, le maintien d'un certain « ordre », la société internationale, en revanche, manque crucialement de législateur, de juge, et de force publique à mesure de s'imposer à ses sujets⁵²⁶. Il découle de ce constat que le principe de souveraineté

⁵²⁵ F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, op.cit., p. 184. Dans le même sens, P. Daillier et al., *Droit international public* ; op.cit., p. 276 ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 172 ;

⁵²⁶ P. M. Dupuy, Y. Kerbrat, *Droit international public*, 12ème éd., Paris, Dalloz, 2014, p. 3. G. Abi Saab, quant à lui, préfère parler de « caractère non organique » du droit international. Voir G. Abi Saab, « Cours général... », op.cit., p. 221. D'autres comme Combacau et Sur parlent de caractère « anarchique » ; Kelsen y avait vu un caractère « primitif ». H. Kelsen, « *Théorie général du droit international public* », *RCADI*, t. 42, 1932-IV, p. 131. Dans le même sens, P. Weil, « Le droit international en quête de son identité : cours général de droit international public », *RCADI*, t.165, 1969, p. 203 ; R. Kolb, quant à lui, voit dans le droit international, un « droit sans autorité supérieure ; sans législateur régulier, sans gendarme, ni juge, droit anarchique organisé à l'ombre du pôle puissant de la souveraineté » ou « droit coordinatif », Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 134. Dans ce sens également, voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, op.cit., p. 182 ; J. Combacau, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *Archives de Philosophie du Droit*, 1986, vol. 31, pp. 85-105 ; R.-J. Dupuy, « Communauté internationale et disparités de développement :

étatique constitue l'un des éléments essentiels de l'ordre juridique international⁵²⁷. L'accord des Etats devient ainsi un élément crucial aussi bien pour la production que l'effectuation du droit international. Or, le caractère décentralisé de la société internationale conditionne pour une large part la production du droit dans cet ordre juridique⁵²⁸. Les règles juridiques qui s'y développent sont très souvent individualisées visant des situations particulières. Elles sont souvent ainsi désarticulées et fragmentaires. Il en résulte un ordre juridique à la cohérence problématique. La complexité attachée à cette situation s'accroît davantage quand on y ajoute l'absence d'un juge obligatoire. Le droit international se caractérise, selon la formule de G. Abi Saab, par « l'absence d'une issue obligée » aux contestations juridiques. Le consentement de l'Etat devient ainsi nécessaire à toute solution juridictionnelle d'un différend⁵²⁹. L'ensemble de ses facteurs entraînent des conséquences majeures sur l'interprétation en droit international et en alimentent foncièrement la créativité. Selon S. Sur, en effet :

« Cette liberté [de l'interprète] dépend en dernière analyse des caractères généraux de l'ordre juridique considéré, de sa plus ou moins grande centralisation, de la hiérarchie de ses normes, de la réglementation de ses compétences. Elle commande corrélativement la consécration par cet ordre juridique d'une acception étroite ou large de l'interprétation »⁵³⁰.

Il faut noter, à cet égard, le problème spécifique posé, en droit international, par la question de l'auto-interprétation. De fait, l'une des conséquences inévitables de la structure décentralisée de l'ordre juridique international relève précisément du pouvoir que détient chaque Etat d'apprécier par lui-même les règles internationales⁵³¹. En effet, si, en droit interne, les

cours général de droit international public », *R.C.A.D.I.*, 1969, vol. 165, p. 52-53 ; M. Virally, « Sur la prétendue "primitivité" du droit international », in *Le Droit International en Devenir*, Paris, PUF, 1990, p. 91 et s.

⁵²⁷ Sur l'importance et la portée de cette notion en droit international, voir entre plusieurs autres, J. Combacau, « Pas une puissance, une liberté, la souveraineté internationale de l'Etat », *Pouvoirs*, n° 67, 1993, p. 47 et s. ; J. Crawford « Change, Order, Change : The Course of Public International Law », *op.cit.*, p. 70 et s. J. Matringe, « La souveraineté internationale comme modèle de la condition juridique d'Etat », in *Droit international et relations internationales, Journées d'études de la SFDI*, Paris, Pedone, 2010, p. 20 et s.

⁵²⁸ On pourrait objecter en affirmant qu'il s'agit là d'une conception volontariste et stato-centrique du droit international, dénoncée par certains internationalistes appelant de leur vœux une société, si ce n'est une communauté, internationale où la souveraineté des Etats compterait peu. Un tel vœu reste toutefois vain à l'heure actuelle. Dans ce sens, P. M. Dupuy et Y. Kerbrat affirment : « Il reste que, même concurrencés, les Etats souverains demeurent aujourd'hui les sujets primaires ou fondamentaux du droit international. Ils en sont aussi les premiers agents d'exécution. Or chaque Etat possède, du point de vue formel, indépendamment des disparités de puissance et de développement effectives entre nations, une souveraineté *égale* à celle de ses pairs, les autres Etats ». P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 2.

⁵²⁹ G. Abi-Saab, « Cours général », *op.cit.*, p. 221. Voir aussi, J. Verhoeven, « A propos de la fonction de juger en droit international public », in Ph. Gérard, F. Ost, M. van de Kerchove (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire. Transformations et déplacements*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, p. 448 et s.

⁵³⁰ S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 97.

⁵³¹ Voir P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, *op.cit.* p. 350. Ces auteurs notent que : « à l'inverse de ce qui existe en droit interne, il y a ainsi une décentralisation fondamentale et une concurrence de l'interprétation des règles par différents sujets intéressés à son application ». J. Salmon parle du « droit égal à qualifier » que

destinataires des règles juridiques en sont également des interprètes, l'existence de certains organes spécialisés dans le système permet généralement de contrôler et de sanctionner les conflits d'interprétations. Contrairement à cette situation, il n'existe pas, en règle générale, dans l'ordre international de mécanismes institutionnels capables de contrôler et de sanctionner les interprétations que font les Etats souverains des règles qu'ils s'appliquent⁵³². Cet état de fait ouvre la porte à une « compétence discrétionnaire »⁵³³ d'interprétation de la part des sujets, notamment étatiques. Mais à l'analyse, ce n'est pas tant le pouvoir juridique laissé au sujet pour apprécier en premier lieu sa situation par rapport à une règle mais bien plutôt l'absence d'organe d'interprétation autoritaire qui s'avère problématique⁵³⁴. Cette caractéristique particulière du droit international est exprimée avec force dans l'affaire du *Lac Lanoux*. Dans cette affaire, le Tribunal arbitral affirmait comme un principe général de droit qu'

« [i]l appartient à chaque Etat d'apprécier, raisonnablement et de bonne foi, les situations et les règles qui le mettent en cause ; son appréciation peut se trouver en contradiction avec celle d'un autre Etat; dans ce cas, apparaît un différend que les Parties cherchent normalement à résoudre par la négociation, ou bien en se soumettant à l'autorité d'un tiers; mais l'une d'elles n'est jamais obligée de suspendre, du fait du différend, l'exercice de sa compétence, sauf engagement de sa part; en exerçant sa compétence, elle prend le risque de voir sa responsabilité internationale mise en cause s'il est établi qu'elle n'a pas agi dans la limite de ses droits »⁵³⁵.

Il en résulte que les Etats jouissent d'un large pouvoir d'interprétation en droit international. Celui-ci laisse ainsi un champ libre à une relecture de la règle dans l'ultime objectif d'une application conforme aux intérêts de l'Etat concerné. L'interprétation se fera ainsi « [...] à la

détient chaque Etat. Voir aussi J. Salmon, « Quelques observations sur la qualification en droit international », in J. Salmon, *Droit international et argumentation*, op.cit., p.388. Selon D. Alland, en droit international, l'accord « n'est jamais la fin de l'histoire ; à peine né, il est immédiatement dépeçable en autant d'interprétations qu'il y a d'interprètes ». Voir D. Alland, *Justice privée et ordre juridique international - Étude théorique des contre-mesures en droit international public*, Pedone, Paris, 1994, p. 116 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 137.

⁵³² G. Abi Saab, « Cours général... », op.cit., p. 221. Voir aussi, Abi-Saab G, 'Interprétation et auto-interprétation : Quelques réflexions sur leur rôle dans la formation et la résolution du différend international' in Ulrich Beyerlin and others (eds), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung : Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht : Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer 1995, p. 9 et s.

⁵³³ L'expression est de P. M. Dupuy et de Yan Kerbrat, *Droit international public*, op.cit., p. 350. Elle a bien-sûr à relativiser comme nous l'avons déjà dit en introduction de cette étude.

⁵³⁴ G. Abi Saab, « Cours général... », op.cit., p. 222

⁵³⁵ *Affaire du Lac Lanoux (France/Espagne)*, Recueil des sentences arbitrales, vol. XII, 1957, p. 310. Voir également l'opinion individuelle du juge Basdevant dans l'affaire *Minquiers et Ecréhous* : « [L]'expression unilatérale de cette conviction ne suffit pas à déchoir l'autre Etat de sa propre prétention, pas plus que la protestation de l'un n'a d'effet semblable à l'encontre de l'autre ». CIJ, *Minquiers et Ecréhous*, 1953, p. 80.

fois en fonction de la représentation qu'il se fait de son intérêt dans une situation donnée et de la méfiance qu'il entretient à l'égard de ses partenaires »⁵³⁶.

Plus fondamentalement, contrairement à l'adage *nemo judex in sua causa*, la situation s'assimile à celle dans laquelle l'Etat agit à la fois comme juge et partie. Or, les contradictions fondamentales animant la société internationale et conditionnant l'adoption ou l'acceptation de toute règle de droit international refont surface au moment de leur application ; tant et si bien que l'Etat se donnera, le plus souvent, une marge d'interprétation favorable à ses intérêts⁵³⁷. « Représentation juridique par l'Etat de ses propres intérêts »⁵³⁸, l'auto-interprétation constitue un enjeu essentiel de production nouvelle et unilatérale d'un droit conclu initialement par accord. L'utilisation stratégique de l'interprétation en devient encore plus évidente⁵³⁹. C'est ce constat que dressent Combacau et Sur en ces termes :

« [...] il en résulte que la compétence d'interprétation comporte un pouvoir juridique considérable, puisqu'elle permet dans certaines conditions de choisir le sens du droit et de lui imprimer une orientation déterminée. Les controverses relatives à l'interprétation ne seraient pas si vives si elles ne traduisaient pas une lutte pour la maîtrise du système juridique, qui font du processus interprétatif une variante de la lutte pour le droit »⁵⁴⁰.

Dans ces conditions, la « vérité » juridique en droit international se voit devenir toute relative, au point où certains en sont arrivés à la conclusion inquiétante qu'« il est autant de droits internationaux qu'il est d'Etats »⁵⁴¹. On pourrait néanmoins adoucir le propos en indiquant

⁵³⁶ P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public, op.cit.*, p. 350.

⁵³⁷ On a souvent voulu fait croire que de telles contradictions voire de purs antagonismes, ont disparu de la société internationale du fait de la fin de la guerre froide ainsi que des proclamations et exaltations intempestives de la figure de « communauté internationale ». Si on ne peut remettre en cause la reconfiguration actuelle de la société internationale, on ne pourra pourtant franchir le pas qui mène à la considérer comme une société sans contradictions. Pire, le caractère « hétérogène », « déchiré » de cette société est bel et bien d'actualité. Voir Ch. Dominicé « La société internationale à la recherche de son équilibre : Cours général de droit international public », *RCADI*, t. 370, 2013, p. 29 et s. Voir aussi A. Mahiou, « Le droit international ou la dialectique de la rigueur et de la flexibilité : cours général de droit international public », *RCADI*, t.337, 2009, p. 109 et s.

⁵³⁸ G. Abi Saab, « Cours général », *op.cit.*, p. 226.

⁵³⁹ Paul Reuter estime même que « chaque Etat est un foyer à partir duquel s'édifie l'ordonnancement juridique ». Voir P. Reuter, « Principes du droit international public : Cours général de droit international public », *RCADI*, t. 103, p. 481.

⁵⁴⁰ J. Combacau, S. Sur, *Droit international public, op.cit.*, p. 172.

⁵⁴¹ P. Weil, « Le droit international à la recherche de son identité », Cours général, *RACADI, op.cit.*, p. 223. Selon p. Weil, « [l]e système international n'est pas un ensemble cohérent dans lequel la juridicité serait une qualité objective et homogène, mais plutôt un puzzle d'allégations et de prétentions subjectives qui ont, les unes comme les autres, simplement valeur de présomptions. En vertu du principe de « l'équivalence des prétentions », commandé par l'égalité des Etats, le système international s'éclate en une multiplicité de représentations subjectives et divergentes. [...] En attendant que la vérité soit établie – si tant est qu'elle le soit jamais – grâce à l'utilisation de l'un des modes de règlement pacifique des différends, des vérités différentes, voire contradictoires, sont condamnées à vivre côte à côte. De là, la place centrale occupée dans le système international par le concept de différend international : il serait à peine exagéré de se représenter l'ordre juridique international comme un kaléidoscope de différends ».

d'abord qu'en pratique, des Etats peuvent développer au sujet d'une même question juridique des interprétations sinon identiques, du moins convergentes. Il n'est donc pas dit que les Etats – et tous les Etats – sont systématiquement dans une logique d'opposition ou de différenciation. En outre, même dans les hypothèses de conflits d'interprétations, la solution de tels conflits est souvent plus réelle que ce que la critique relativiste pourrait laisser penser. De plus, si des interprétations différentes se valent formellement, elles n'en restent pas moins soumises à des exigences de rigueur argumentative pour qu'elles soient à même de convaincre les autres sujets⁵⁴². Tout comme chaque Etat se trouve fondé à faire valoir sa propre interprétation, les autres Etats sont habilités, à l'inverse, à ne lui accorder que l'effet qu'ils souhaitent. Dans ce système, l'appréciation ainsi que la sanction des interprétations unilatérales se trouvent également décentralisées⁵⁴³ et, dès lors, leur tension est équilibrée.

Force est toutefois de reconnaître que de telles situations « chaotiques » ou porteuses d'« incohérence »⁵⁴⁴ ne peuvent que laisser « libre champ au jeu des rapports de force »⁵⁴⁵. L'interprétation dévoile ici toute sa dimension stratégique, car elle est porteuse d'un enjeu de création normative par voie de décision unilatérale. Il convient alors de s'intéresser plus avant à l'apport du juge dans la création normative en droit international.

2. Une réalité confirmée par la jurisprudence

On a vu que le faible degré de cohérence et de centralisation de l'ordre juridique international entraîne comme conséquence une importante concurrence interprétative entre ses sujets, notamment les Etats. Cette situation fait de l'interprétation un processus dont la créativité constitue l'enjeu principal des prétentions interprétatives unilatérales. Pourtant, si l'intervention d'un tiers « impartial », notamment le juge, dans la résolution des conflits d'interprétation n'est pas de droit commun dans l'ordre international, on peut néanmoins faire le constat de la

⁵⁴² A propos par exemple de l'interprétation de la Charte, O. Schachter faisait observer ceci: « (...) it must be borne in mind that even if a government decides (or think it does) for reasons of immediate advantage, it will still be required to justify that decision in terms of criteria and principles accepted to others in the political organs and in the international community generally ». Voir O. Schachter, "The Relation of Law, Politics, and Action in the United Nations", *RCADI*, t. II, 1963, p. 189.

⁵⁴³ O. Corten et al., *Une introduction critique au droit international*, *op.cit.*, p. 48 et s. Voir également L-A. Sicilianos, *Les réactions décentralisées à l'illicite. Des contre-mesures à la légitime défense*, Paris, LGDJ, 1990, p. 21 : « L'absence d'une instance centralisée pour apprécier les faits et pour interpréter les règles qui leur sont applicables fait que ce pouvoir est souvent laissé aux Etats ». Voir aussi, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 353 et s.

⁵⁴⁴ S. Sur voit dans l'interprétation discrétionnaire un élément d'incohérence de l'ordre juridique international. Selon lui, « [i]l y a incohérence des interprétations quand, sur la base des mêmes règles, des organes différents peuvent émettre des prétentions juridiques contradictoires ou simplement inconciliables, sans que la contradiction trouve une solution automatique », S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 64.

⁵⁴⁵ G. Abi Saab, « Cours général... », *op.cit.*, p. 225.

dimension créatrice de l'interprétation en droit international. Lorsqu'elle est mise en œuvre, l'interprétation juridictionnelle contredit largement la figure positiviste – dont on trouve la marque dans une certaine mesure à l'article 38 du statut de la CIJ⁵⁴⁶ – du juge simple applicateur mécanique du droit⁵⁴⁷. Il n'est pas ici question de faire un inventaire de la pratique juridictionnelle internationale en matière d'interprétation créatrice. Il suffit de relever quelques traits structurels de l'activité juridictionnelle internationale susceptibles de démontrer la réalité d'une telle créativité.

Un premier élément tient au caractère coutumier d'un grand nombre de règles internationales⁵⁴⁸. L'interprétation des normes coutumières⁵⁴⁹ constitue un processus complexe qui s'assimile davantage à leur identification qu'à une application immédiate d'une règle clairement posée à l'avance⁵⁵⁰. L'interprétation tend ici à se confondre totalement à la détermination d'une norme

⁵⁴⁶ Cette disposition confine la jurisprudence au statut de moyen auxiliaire de détermination de la règle de droit. Héritière elle-même de la même disposition du Statut de la CPJI, elle contribue à entretenir l'illusion que la jurisprudence ne pouvait être véritablement créatrice. A vrai dire, le juge international aime bien cette illusion. Ainsi, n'affirme-t-il jamais qu'il crée le droit. Bien au contraire, il déclare volontiers que sa tâche ne consiste à interpréter et non à réviser un texte ou à légiférer. Voir, par exemple, CIJ, *Interprétation des traités de paix*, Phase 2, 1950, p. 229 ; ou l'Opinion dissidente du juge Krylov dans l'affaire sur les *Conditions d'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies*, 1948, p. 108 et s. ; ou encore CIJ, *Sud-Ouest africain*, 1966, p. 36 § 57. Plus récemment, voir la déclaration du Juge Guillaume dans CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, opinion individuelle, 1996, p. 293. Une conception similaire de la fonction du juge apparaît également en filigrane – quoique de façon ambiguë – dans la volumineuse opinion concordante du juge J. C. Antonetti devant le TPIY ; voir *Le procureur c/ Vojislav Seselj, Opinion concordante du juge Jean-Claude Antonetti, Président de la chambre*, 31 mars 2016, p. 127 et s. Mais il faut bien faire ici la distinction entre l'affirmation et la réalité. Comme le dit J. Combacau, « [q]uelque soit le pouvoir qu'il s'arroge, en fait, jamais un juge ne reconnaîtra qu'il crée du droit : même quand les juges « gouvernent », ils le font par l'intermédiaire de la fiction, consciente ou non, selon laquelle ils appliquent la règle existante ». Voir J. Combacau, « Les réactions de la doctrine à la création du droit par le juge en droit international public », in *Les réactions de la doctrine à la création du droit par le juge*, Travaux de l'Association Henry Capitant, t.XXXI, p. 392. Voir aussi G. Abi Saab, « De la jurisprudence. Quelques réflexions sur son rôle dans le développement du droit international », in *Le développement du droit international Réflexions d'un demi-siècle, Volume 1, Théorie générale du droit international public*, PUF, Col. IHEID, 2013, p. 98 ; G. Burdeau, « Le pouvoir créateur de la jurisprudence internationale à l'épreuve de la dispersion des juridictions », *Archives de Philosophie du droit*, 2007, t. 30, p. 289 et s.

⁵⁴⁷ S. V. Scott ramenant cette image à celle de « rulebook image of International Law » la résume comme suit : « So far as international judiciary is concerned, the rulebook image assumes that when dealing with a dispute between two parties, judges of the International Court would, similarly, open their rulebook to appropriate page, ascertain how each party should act in the given circumstances, and that these rules are politically neutral, that the judiciary is objective, and that its prime task is to apply – rather than to make – the rules ». Voir S. V. Scott, *International Law in World Politics. An Introduction*, 2d ed., Boulder, Lynne Rienner Publishers, 2010, p. 133.

⁵⁴⁸ Si le phénomène coutumier n'est pas absent en droit interne, il faut bien admettre que son importance y est fort réduite du fait de la codification et de l'importance inversement plus élevée du droit écrit.

⁵⁴⁹ On a pu penser que les normes coutumières ne pouvaient pas faire l'objet d'interprétation en raison de leur caractère originel non écrit. Cette thèse est contestée depuis et plusieurs auteurs ont démontré que l'interprétation touche également le phénomène coutumier. Voir G. Scelle, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op.cit., p. 488, note 1 ; Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 218 et s. ; S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, op.cit., p. 287 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 219 et s. ; A. Orakhelashvili, *Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, op.cit., p. 499 ; D. Alland, « L'interprétation du droit international public », op.cit., p. 82 et s. *Contra*, voir M. Bos « Theory and Practice of Treaty Interpretation », *NILR*, vol. 27, 1980, p. 10.

⁵⁵⁰ On pourrait tenter de relativiser cette affirmation en considérant que le problème ne se poserait qu'à la première identification de la norme coutumière. Logiquement, lorsqu'une norme coutumière a déjà fait l'objet d'une

coutumière, du moins intellectuellement et avant sa formulation lexicale. La liberté dont jouit le juge dans l'appréciation des éléments pertinents à retenir pour consacrer l'existence ainsi que la teneur d'une pratique et d'une *opinio juris* constitue la preuve d'un pouvoir de création normative. Cette liberté confère à l'opération un caractère subjectif ayant amené Ch. De Visscher à considérer que « [t]oute interprétation [d'une norme coutumière] implique [...] deux opérations, l'une d'observation de fait, l'autre d'appréciation des valeurs »⁵⁵¹. On a ainsi mis à l'index un « usage manipulateur » de la doctrine des deux éléments de la règle coutumière⁵⁵². P. Haggemacher a pu écrire que :

« [l']établissement d'une norme coutumière ne se réduit pas à vérifier objectivement la réalisation du pseudo-processus de formation suggéré par la doctrine classique et à en constater passivement le résultat : le juge ne se borne pas à cueillir un fruit mûri sur l'arbre de la pratique au soleil de l'*opinio juris*. Son rôle est au contraire créateur, quasi-législatif, et il demande à être saisi comme tel »⁵⁵³.

Un second facteur du rôle créatif du juge en droit international réside dans la nature fragmentée de ce droit. Ce caractère constitue lui-même une conséquence du défaut de législateur régulier revêtu de la compétence de légifère de manière générale et impersonnelle. Dans de telles conditions, la « production du droit se fait par pièces qui ne se joignent pas en un tout cohérent »⁵⁵⁴. Il s'ensuit que l'ordre juridique international constitue un ordre « incomplet » et, par là même, offre un terrain de prédilection aux problèmes des lacunes juridiques⁵⁵⁵. Au risque

constatation authentique par voie juridictionnelle ou par voie de codification, la relative certitude de la forme écrite de la règle devrait en principe lui assurer une existence similaire à une règle écrite de sorte que sa prochaine application en soit aussi « aisée ». Ce serait pourtant méconnaître le caractère original de la norme coutumière. Malgré une première constatation ou une codification, le processus coutumier conserve tout son dynamisme de sorte que l'interprète, au moment d'une nouvelle application, reste encore libre de lui donner un contenu différent. Il en a été par exemple ainsi de la règle de la délimitation du plateau continental déclarée coutumière par la CIJ en 1969 mais dont les applications suivantes lui ont donné un tout autre visage. Voir sur ce point G. Abi Saab, « De la jurisprudence. Quelques réflexions sur son rôle dans le développement du droit international », in *Le développement du droit international Réflexions d'un demi-siècle...* *op.cit.*, p. 98. Voir aussi S. Sur, *L'interprétation en droit international*, *op.cit.*, p. 287.

⁵⁵¹ Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 220. Dans le même sens, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 220. L'auteur souhaite toutefois faire une distinction entre les cas où il y aurait véritablement une manifestation de l'interprétation et ceux dans lesquelles l'opération reste dans une pénombre. Voir p. 223.

⁵⁵² Voir B. K. Schramm, *La fiction juridique et le juge*, *op.cit.*, p. 381 et s.

⁵⁵³ P. Haggemacher, « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la CIJ », *RGDIP*, vol. 90, 1986, p. 113 ; P.M. Dupuy, « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989, p. 571 renvoyant notamment à des citations fort instructives de Anzilotti lui-même. Voir aussi, du même auteur, « L'unité de l'ordre juridique international », *RCADI*, *op.cit.*, p. 167 ; S. Sur, *La coutume internationale, sa vie et son œuvre*, *Droits*, 1986, p. 111 et s. ; G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales. L'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2000, p. 657 et s.

⁵⁵⁴ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 145. Dans le même sens, L. Condorelli, « L'autorité de la décision des juridictions permanentes », in *La juridiction internationale permanente*, SFDI, Colloque de Lyon, Paris, Pedone, 1987, p. 310.

⁵⁵⁵ Voir P. Weil, « Le droit international en quête de son identité », *RACADI*, *op.cit.*, p. 204 et s. Sur les lacunes en droit international, voir J. Salmon, « Quelques observations sur les lacunes en droit international public » in J.

de se rendre coupable d'un déni de justice⁵⁵⁶, le juge, dans ces circonstances, cherchera à combler les lacunes pour trouver une solution au cas d'espèce. Ce faisant, il assure « une certaine systématique au sein d'un ordre juridique par définition fragmentaire »⁵⁵⁷.

L'un des moyens dont use le juge international – si ce n'est qu'il en abuse – pour assurer cette fonction créatrice là où le droit se révèle inexistant est constitué par le recours aux principes généraux de droit⁵⁵⁸. Le droit international est en effet riche de ces principes qui sont en général issus de proclamations des interprètes, notamment des juges. Il en va de leur identification comme de celle de la coutume. L'interprète en déclare l'existence, ce qui lui confère en la matière le même rôle primordial qu'en matière coutumière. Or, « un droit [fait] de principes est un droit malléable, d'ordre plus politique que technique »⁵⁵⁹. La flexibilité de ces principes permet ainsi au juge international de jouer un rôle central dans la création normative, à tout le moins, pour le cas d'espèce⁵⁶⁰. Comme on peut s'en apercevoir, le rôle créateur du juge s'exprime ici doublement. *Primo*, il exerce un rôle prépondérant dans l'accession à la qualité de principe général. *Secundo*, il jouit d'une grande liberté dans l'application du principe ainsi dégagé. Il en délimite les contours tout en en fixant les modalités d'application au cas d'espèce⁵⁶¹.

Salmon, *Droit international et argumentation*, op.cit., p. 229 et s ; et J. Salmon, « Le problème des lacunes à la lumière de l'avis Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires rendu le 8 juillet 1996 par la Cour internationale de justice », in *ibid.*, p. 253 et s.

⁵⁵⁶ On se souviendra qu'en droit interne, il est fait interdiction au juge de refuser de se prononcer sous prétexte de l'absence, de l'insuffisance ou de l'obscurité de la loi. On peut à cet égard citer l'article 4 du Code civil français ou l'article 1^{er} du Code civil suisse. Il n'en va pas différemment en droit international où le juge ne pourrait pas, *a priori*, prononcer un *non liquet*. L'affirmation en a été faite très tôt par le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail selon lequel, « [o]ne of the fundamental tenets of all legal systems is that no court may refrain from giving judgment on the ground that the law is silent or obscure » ; Voir *Desgranges vs. ILO*(1953), Bulletin officiel du BIT, vol 35, n°7, p. 212.

⁵⁵⁷ F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, op.cit., p. 182. Sur l'importance de l'interprétation comme moyen de systématisation de l'ordre juridique international, voir CDI, *Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, Rapport du groupe d'étude de la Commission du droit international, 2006, A/CN.4/L.682, p. 225 et s.

⁵⁵⁸ Cependant, pour certains auteurs, en pareille circonstance, on ne parlera pas de lacune du droit en général dans la mesure où la solution est trouvée dans une autre source, à savoir le principe général. Tout au plus, parlera-t-on de lacune d'une source particulière. R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p.779.

⁵⁵⁹ *Idem.*, p. 148.

⁵⁶⁰ Voir M. Virally, « Le rôle des principes dans le développement du droit international », in M. Virally, *Le droit international en devenir*, op.cit., p.195 et s. Il convient de noter toutefois que la CIJ a fait preuve d'une grande retenue dans le recours à ces principes. Voir G. Abi-Saab, « Cours général... », op.cit., p. 137 ; E. Jouannet, « L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international », in R. Huesa Vinaixa, K. Wellens (dir), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 145 et s.

⁵⁶¹ Pour des illustrations avec la bonne foi ou l'équité, voir S. Belaid, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, op.cit., p. 180 et s. Voir déjà L. Kopelmanas, « Quelques réflexions au sujet de l'article 38, 3° du Statut de la C.P.J.I. », *RGDIP*, 1936, p. 303. Sur le rôle des principes généraux comme « vecteur de développement du droit international », voir M. Virally, « Le rôle des 'principes' dans le développement du droit international », in *Le*

Par ailleurs, même en présence d'une formulation textuelle, le juge international ne perd pas pour autant son pouvoir créateur. Comme il a été relevé plus haut, toute application du droit comporte une dimension créatrice dans la mesure cruciale où celle-ci débouche sur un choix. La dimension de flexibilité de toute œuvre interprétative en est l'explication⁵⁶². Même dans les hypothèses où le juge a pu paraître le plus conservateur en montrant son attachement uniquement au texte, la fonction créatrice ne s'en trouve pas plus anéantie⁵⁶³. Face au texte, le juge international n'hésite pas, en recourant à un ensemble varié de techniques interprétatives, à développer une véritable « politique judiciaire » ou « politique jurisprudentielle »⁵⁶⁴. Ces dernières expressions, de courante utilisation en doctrine, paraissent d'ailleurs suffisamment révélatrices de la banalisation d'une production normative par voie prétorienne. Tout se passe comme si chaque juridiction y allait, en fonction de facteurs divers, de ses propres stratégies⁵⁶⁵. Même à l'intérieur d'une même juridiction, le délibéré prend généralement une forme de controverse, la meilleure preuve pour s'en convaincre étant la pratique des opinions individuelles des juges. La dimension discursive et stratégique de l'activité y est bien révélée, le juge devenant un « fabricant » de décisions⁵⁶⁶. Mais cette fabrication n'est jamais neutre, elle est au contraire imprégnée d'« éléments extra-positifs » constitués de valeurs, de préjugés et d'idéologie⁵⁶⁷. Ce qui précède nous autorise ainsi à faire l'économie du détail des illustrations concrètes de cette activité créatrice⁵⁶⁸.

droit international en devenir, op.cit., p. 169 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 799 et s. ; R. Kolb, *La Bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 24 et s.

⁵⁶² J. D'Aspremont, « Formalism versus flexibility in the law of treaties », in Ch. J. Tams et al. (éd.), *Research Handbook on the Law of Treaties*, Cheltenham-Northampton, Edward Elgar, 2014, p. 274 et s.

⁵⁶³ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 113. Pour l'auteur, « conserver c'est bien encore créer ».

⁵⁶⁴ On retrouve dans la doctrine justement plusieurs variantes de ce concept : « politique jurisprudentielle », « politique judiciaire », « activisme judiciaire », « idéologie judiciaire ». (Voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international...*, op.cit., p. 126). On ne peut manquer de citer l'aveu du juge Cassese qui affirmait qu'au TPIY, les juges avaient opté pour une avancée du droit par « ruse judiciaire ». Voir A. Cassese, « La justice pénale internationale » (Débats), in R. Badinter et S. Breyer, *Les entretiens de Provence. Le juge dans la société contemporaine*, Paris, Fayard, 2003, p. 299.

⁵⁶⁵ En ce qui concerne la CIJ et sa devancière, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 345 et s. Pour d'autres juridictions et plus généralement, voir E. Dubout, « L'interprétation téléologique et la politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n°74, 2008, p. 383 et s. ; D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale...*, op.cit., p. 750 et s.

⁵⁶⁶ M. Bedjaoui, « La 'fabrication' des arrêts de la Cour internationale de Justice », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Mélanges Michel Virally, Paris, Pedone, 1991, p. 97 et s.

⁵⁶⁷ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 887 et s. ; J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit international », op.cit., p. 385 et s.

⁵⁶⁸ Pour une foule d'exemples, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 342 et s. ; I. Venzke, « The Role of International Courts as Interpreters and Developers of the Law : Working out the Generative Practice of Interpretation », *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, vol. 34, 2011, p. 99 et s. ; du même auteur et avec des exemples dans plusieurs branches du droit international, *How interpretations Makes International Law: On semantic Change and Normative Twists*, op.cit. ; D. Terris et al., *The*

En définitive, le rôle de création que remplit tout juge⁵⁶⁹ n'est pas démenti en droit international. On a même pu dire qu'en cette matière, entre le juge et le législateur, la différence n'est pas de nature mais de degré⁵⁷⁰. L'obligation de motivation des décisions renforce davantage ici la dimension rhétorique de l'acte d'interprétation⁵⁷¹.

Les lignes ci-dessus ont montré que l'interprétation en droit constitue davantage une activité de création normative qu'un acte mécanique d'application neutre d'un droit. Il en résulte inévitablement une lutte visant à faire triompher une signification sur d'autres. Il est également apparu que la société internationale favorise de par sa nature une telle bataille pour la conquête et l'attribution du sens ; et que la fonction judiciaire, en dépit de sa réputation de neutralité, participe pleinement de cette dimension stratégique de l'interprétation du droit. Il convient alors à présent de voir comment cette stratégie opère dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

SECTION 2. LA DIMENSION STRATÉGIQUE DE L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Tout acte interprétatif confère à l'opérateur juridique une « marge de manœuvre extrêmement étendue »⁵⁷². A l'instar de celle de tout acte juridique, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité comporte cette dimension créative. Comme cela vient d'être démontré, c'est précisément l'enjeu de création normative caractérisant l'interprétation juridique qui en imprime la dimension stratégique. Pour ce qui concerne les résolutions, ces interprétations stratégiques se révèlent tout aussi bien chez les Etats (§1) que chez les juridictions (§2).

International Judge. An Introduction to the Men and Women Who decide the World's Cases, Oxford, OUP, 2007, p. 104 et s. Voir déjà H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958. Dans le domaine spécifique du droit international pénal qui est essentiellement d'élaboration jurisprudentielle, voir S. Zappallà, « Judicial Activism v. Judicial Restraint in International Criminal Justice » in A. Cassese (ed.), *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, op.cit., p. 216 et s. En matière de contentieux territorial, voir G. Distefano, *L'ordre juridique entre légalité et effectivité*, op.cit., p. 435 et s.

⁵⁶⁹ F. Rigaux, *La loi des juges*, Paris, O. Jacob, 1997, p. 233. Voir, généralement, G. Grandjean et J. Wildemeersch (dir.), *Les juges : décideurs politiques ? Essais sur le pouvoir politique des juges dans l'exercice de leur fonction*, Bruxelles, Bruylant, 2016 ; D. Lanzara, *Le pouvoir normatif de la cour de cassation à l'heure actuelle*, Paris, LGDJ, 2017 ; M. Troper, « La liberté d'interprétation du juge constitutionnel », in P. Amssele et al., *Interprétation et droit*, op.cit., p. 235 et s. ; et bien sûr l'ouvrage classique de S. Belaid, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, op.cit.

⁵⁷⁰ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 930.

⁵⁷¹ Sur l'obligation de motivation, voir CIJ, *Tribunal administratif des Nations Unies*, 1973, p. 210, § 94 : « Un jugement sans motif ou insuffisamment motivé apparaît comme une décision arbitraire et non comme un vrai jugement ». Voir O. Corten, *L'utilisation du raisonnable...*, op.cit., p. 88.

⁵⁷² Voir O. Corten, *L'utilisation du raisonnable...*, op.cit., p. 45.

§1. Les choix interprétatifs stratégiques des Etats

On montrera d'abord que les controverses interprétatives entre Etats au sujet de résolutions illustrent les rapports de force qui les opposent et manifestent toute la dimension stratégique de cette activité (A). Quelques illustrations serviront ensuite à toucher au plus près cette situation structurelle (B).

A. L'interprétation des résolutions comme expression d'une bataille politique entre Etats

Les controverses interprétatives des résolutions du Conseil de sécurité montrent que l'interprétation de ces instruments par les Etats – à l'instar de l'interprétation qu'ils font d'autres instruments tels que les traités – reste guidée par des considérations de politique juridique extérieure (2). Pour mieux comprendre une telle réalité, il importe au préalable de mettre en lumière les liens entre l'activité interprétative et les contradictions marquant la société interétatique et, se manifestant, au sein du Conseil de sécurité (1).

1. Les contradictions entre Etats et notamment au sein du Conseil de sécurité comme cause de cette bataille interprétative

Il convient d'abord de poser clairement le problème des contradictions entre Etats et de leur influence sur le jeu de l'interprétation (a) avant d'en exposer les manifestations au sein du Conseil de sécurité (b).

a) Le constat général

Il existe un lien de corrélation étroit entre l'activité interprétative en droit international et la configuration des rapports de force qui s'y expriment. Dans un ordre juridique international dont les caractéristiques conduisent les Etats à s'accaparer les fonctions de contrôle de l'interprétation des règles juridiques⁵⁷³, les contradictions entre Etats influent substantiellement non seulement sur l'élaboration et l'adoption des règles mais aussi sur leur interprétation. G. Tunkin a montré clairement que l'accord n'équivaut nullement à une identité de volontés⁵⁷⁴.

⁵⁷³ G. De Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 106.

⁵⁷⁴ G. I. Tunkin, *Droit international public, problèmes théoriques*, Paris, Pedone, 1965, p. 133. Dans le même sens, voir M. Benchikh et al., *Introduction critique au droit international*, Lyon, Presses Universitaires de Lyon, 1986, p.22. Cette position se distancie en effet de la notion de volonté commune avancée par les tenants du positivisme volontariste pour expliquer la nature de l'accord et surtout le fondement de son caractère obligatoire en droit international. Voir à ce propos, l'exposé critique de ces thèses par R. Ago, « Science juridique et droit international », *RCADI*, t. 90, 1956, p. 880 et s. Si la doctrine n'en fait pas généralement cas, il faut noter que le problème se pose dans des termes similaires pour les actes législatifs en droit interne. En effet, ceux-ci relèvent d'une pensée plurielle, plusieurs auteurs ayant des pensées différentes qui ne se rencontrent pas toujours. Il faut en déduire, s'agissant de l'interprétation, un indice supplémentaire de l'unité indépassable du problème posé par

En clair, les divergences d'intérêts politiques et idéologiques, les disparités de développement et les nombreuses différences culturelles dans la société internationale n'empêchent pas la conclusion d'accords. Selon J. Salmon, ce jeu extrêmement complexe de forces tisse les contradictions qui précèdent l'accord et constitue la toile de fond sur laquelle celui-ci va être dessiné⁵⁷⁵.

De la sorte, l'accord n'est jamais la fin de l'histoire. Il ne fait pas disparaître les contradictions. Au contraire, le droit international contemporain traduit ces contradictions entre volontés étatiques, sans réussir à les surmonter ; il semble même les y installer durablement⁵⁷⁶. Ces contradictions n'épargnent en vérité aucun domaine de la vie internationale⁵⁷⁷. Pour J. Salmon

« Le but des règles de droit est de résoudre les contradictions. Elles sont surmontées par accord des volontés étatiques sur un texte déterminé. Le fait que la contradiction est surmontée ne signifie pas nécessairement qu'elle est dépassée. Elle peut être mise entre parenthèses ; elle peut être seulement camouflée par un accord partiel ou apparent. L'existence de contradictions à l'époque de la création du droit n'a aucune raison de s'effacer au moment de son application lorsque se posent les problèmes de qualification et d'interprétation. La difficulté a simplement été postposée. Ce n'est donc pas un hasard que les problèmes d'interprétation se posent »⁵⁷⁸.

Dans ces conditions, il existe un lien de causalité entre le phénomène des contradictions au sein de la société internationale et la « primauté des préoccupations nationales, cette primauté elle-même étant le résultat du faible degré d'intégration de cette société »⁵⁷⁹. L'effet de ces

l'interprétation d'actes conclus par une pluralité d'auteurs. Sur cet aspect, voir M. Richevaux, « Rédaction législative à l'épreuve de la pratique », in Ch-A. Morand, *Légistique formelle et matérielle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix, 1999, p. 192 et s.

⁵⁷⁵ J. Salmon, « Accords internationaux et contradictions interétatiques », in J. Salmon *L'argumentation en droit international*, *op.cit.*, p. 334.

⁵⁷⁶ S. Laghmani, « Le phénomène de "perte de sens" en droit international », in R. Ben Achour, S. Laghmani (dir.), *Harmonie et contradictions en droit international*, Paris, Pedone, 1996, p. 60.

⁵⁷⁷ Certains auteurs, comme celui précité, semblent affirmer que certains domaines « techniques » du droit international échapperaient au phénomène des contradictions les laissant s'exprimer plus manifestement sur des questions d'ordre plus politique et économique. Il nous semble pourtant, pour notre part, que ce phénomène est général. D'une part, le critère de distinction entre « technique », « politique » et « économique » nous paraît très discutable et, d'autre part, même les règles que l'on pourrait considérer comme fondamentalement techniques ne sont pas nécessairement de la nature des choses, et leur nécessité découle elle-même d'une contingence sociale instaurant un modèle dont les postulats ne sont pas forcément partagés par tous les Etats. Comme le note Ch. De Visscher, parlant de la relativité du critère politique, « (...) telle question considérée aujourd'hui comme politique, peut ne plus avoir ce caractère demain, tandis que telle autre question, en elle-même peu importante, peut devenir subitement une question politique de premier ordre. (...) [I]l n'est en définitive aucune question que l'on puisse classer a priori dans une catégorie de questions dites politiques, comme il est impossible de ranger d'autres dans une catégorie de questions dites apolitiques ». Ch. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, 4ème éd., Paris, Pedone, p. 89.

⁵⁷⁸ J. Salmon, « Le fait dans application du droit international », *op.cit.*, p. 350.

⁵⁷⁹ A. Truyol y Serra, « Théorie du droit international public : cours général », *RCADI*, 1981, vol. 173, p. 98. On sait en effet que l'idée de fonder le droit international sur la volonté commune des Etats a connu une grande fortune avec la théorie de la « *Vereinbarung* » de H. Triepel, ainsi que la théorie anglaise du « common consent ». Sur

contradictions sur le phénomène interprétatif est à double détente. En premier lieu, on notera que les stratégies interprétatives se déploient *ex ante*, c'est-à-dire antérieurement à l'adoption de l'accord, au moment même de la formulation de la règle⁵⁸⁰. Aussi curieuse qu'elle puisse paraître, l'idée de mise en œuvre d'une stratégie interprétative avant l'adoption de l'accord est loin d'être un produit de l'imagination. Au stade de l'adoption de l'accord, les contradictions d'intérêts se traduisent dans les difficultés à obtenir des formulations consensuelles, l'enjeu en dernier lieu, chez chacun des protagonistes, étant de trouver la formulation la plus conforme à ses intérêts, en gardant soigneusement à l'esprit le moment de l'application. Cette anticipation de l'interprétation semble se traduire sous la plume de S. Sur par la notion de « technique de préconstitution de l'interprétation »⁵⁸¹. Plus généralement, selon B. Frydman, en tant qu'il fait l'objet d'une communication, tout texte entretient une relation directe avec – entre autres – les conditions de son élaboration, en vue des directions possibles pour son interprétation⁵⁸². En un mot comme en mille, il s'agit d'influer sur la rédaction pour conditionner l'interprétation. Dès ce stade, les contradictions jouent un rôle primordial dans le processus d'interprétation, la rédaction en étant le point de départ.

En second lieu, l'autre dimension du rôle des contradictions apparaît plus évident au moment de l'application du texte. Si, comme le dit plus haut J. Salmon, la difficulté n'a été que postposée, il s'ensuit que les stratégies interprétatives se déploieront *ex post*, c'est-à-dire après l'adoption du texte et au moment de son application⁵⁸³. Ici réapparaissent les contradictions

l'ensemble de ces thèses, A. Truylol y Serra, *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, éd., revue, augmenté et mis à jour par R. Kolb, Paris, Pedone, 2007, p. 66 et s.

⁵⁸⁰ J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve...*, *op.cit.*, p. 119 et s.

⁵⁸¹ Pour S. Sur en effet, cette technique a pour but, au moment même des négociations d'un texte, d'influencer ultérieurement le cours de son interprétation en insistant sur la technique de rédaction. Le soin apporté à la rédaction devrait, selon lui, permettre une sorte d'entente à ce stade sur l'interprétation à donner au texte. Si elle met bien en exergue l'importance de la rédaction comme point de départ des questions d'interprétation, cette approche du problème mise toutefois sur le critère de précision rédactionnelle comme facteur de cohérence des interprétations futures. Et c'est là négliger de façon significative les divergences d'intérêts qui le plus souvent poussent les Etats à une tendance plutôt contraire, à savoir leur penchant pour l'imprécision. Comme on le verra bientôt, cela est encore plus vrai pour les résolutions du Conseil de sécurité. Voir S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 365 et s. Voir aussi, Ph. Allott « Interpretation – An Exact Art », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, *op.cit.*, p. 380 et s. Dans ce sens aussi, S. Yee, « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 616.

⁵⁸² Voir B. Frydman, *Le sens des lois*, *op.cit.*, p. 612 et s.

⁵⁸³ Il en est ainsi parce que « le devoir-être suppose une contradiction dépassée, la contradiction primitive, et, devenu-être, fait apparaître une nouvelle contradiction, la contradiction consécutive. C'est dans l'analyse de cette transformation qu'apparaît la signification de l'obligation juridique internationale ». Ainsi, « [n]ous appellerons la première contradiction la contradiction primitive, c'est-à-dire la contradiction qui est inhérente à la réalité sociale et qui oblige à aboutir à la norme juridique, qui conduit les États à la norme juridique. Et nous appellerons la deuxième contradiction, c'est-à-dire celle qui apparaît dès que la norme juridique existe, la contradiction consécutive ». Voir Ch. Chaumont, « A la recherche du fondement du caractère obligatoire du droit international », in *Réalités du droit international, Actes des seconde et troisième rencontres de Reims*, Centre d'études des relations internationales, Facultés de droit de l'université de Reims, 1974, p. 5.

dans la mesure où l'accord révèle toute sa fragilité et les Etats aspirent par leurs prétentions interprétatives respectives à lui donner le sens qui leur convient le mieux. La marge de liberté dont ils jouissent en la matière – telle qu'exposée plus haut – servira précisément cette stratégie. En réalité, c'est une erreur d'imaginer, comme le fait l'ancien positivisme volontariste, qu'une fois consacrées dans des accords, les volontés individuelles des Etats se transforment en une volonté collective pouvant « vivre d'une vie propre, indépendante des volontés particulières qui avaient contribué à la constituer »⁵⁸⁴. L'impossibilité objective d'une fusion harmonieuse de volontés essentiellement contradictoires constitue, pour ainsi dire, l'explication des individualismes étatiques lors de la mise en œuvre de la règle et donc de son interprétation. Toutefois, au regard du caractère fluctuant des intérêts politiques nationaux, une absence de lien direct entre la contradiction initiale et celle consécutive n'est pas totalement exclue⁵⁸⁵. Soumises à la loi du mouvement, les contradictions interétatiques ne sont pas figées, de sorte que de nouvelles peuvent surgir, s'ajoutant aux premières ou les faisant disparaître⁵⁸⁶. Il en découle le fait que la nécessité d'une manipulation interprétative de la règle peut apparaître seulement au moment de son application, en raison d'une nouvelle configuration de contradictions. Mais qu'en est-il de la situation particulière du Conseil de sécurité ?

b) Les manifestations au sein du Conseil de sécurité

Patent dans le cadre de la « société relationnelle », le constat qui précède n'en demeure pas moins pertinent dans une logique de type institutionnel comme celle supposée prévaloir au sein du Conseil de sécurité⁵⁸⁷. Au sein du Conseil de sécurité, la dialectique entre le relationnel et l'institutionnel semble faire plus de place au second au détriment du premier. N'étant « guère plus que la somme des Etats qui le composent », le Conseil est pris en tenailles entre les contradictions de ses membres⁵⁸⁸. Celles-ci tiennent d'abord à sa composition, ensuite aux modalités de prise de décision et, enfin, à la nature hautement politique des questions dont il s'occupe.

⁵⁸⁴ R. Ago, « Science juridique et droit international », *op.cit.*, p. 881 et s.

⁵⁸⁵ Voir E. Giraud, « Le droit international public et la politique », *RCADI*, vol. 110, 1963, p. 433. « (...) Mais si la convention convenait à l'Etat au moment où il y est devenu partie, il se peut qu'elle ne lui convienne plus 5 ou 10 ans plus tard ».

⁵⁸⁶ Voir M. Chemillier-Gendreau, « Sur quelques rapports du temps juridique aux autres formes du temps », in Ph. Gérard et al., *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles, Facultés universitaires de Saint Louis, 2000, p. 282.

⁵⁸⁷ Sur cette célèbre distinction entre relationnel et institutionnel, voir R. J. Dupuy, *Le droit international public*, Paris, 1963, p. 20 et s. On peut rapprocher de cette distinction une autre, tout aussi célèbre, entre le droit de coexistence et le droit de coopération que l'on doit à Wolfgang Friedmann ; voir W. Friedmann, « General Course in Public International Law », *RCADI*, t. 127, 1969, p. 91 et s.

⁵⁸⁸ Selon le mot de Ch. Chaumont et F. Lafay en ce qui concerne plus généralement les Nations Unies. Voir Ch. Chaumont et F. Lafay, *L'ONU*, Paris, PUF, Que sais-je ? 2000, p. 45.

Comme on le sait, contrairement à l'Assemblée générale et suivant l'article 23 de la Charte, le Conseil de sécurité est un organe restreint, composé de quinze membres dont cinq membres permanents⁵⁸⁹. De nombreuses études ont été réalisées sur la composition du Conseil de sécurité, y compris la question de sa réforme⁵⁹⁰. Il suffit, à cette place, de relever que, par sa composition, le Conseil se présente comme un organe plutôt divisé, ayant en son sein des Etats aux intérêts généralement divergents sinon contradictoires. D'ailleurs, on notera que la plus grande partie de la vie de cet organe fut marquée par les antagonismes quasi-irréductibles entre les deux grandes puissances de l'époque, le tout ayant abouti à sa paralysie jusqu'à la fin de la guerre froide⁵⁹¹.

Or, si cette nouvelle ère a permis de réduire considérablement ces antagonismes, elle n'a aucunement réussi à faire disparaître les oppositions classiques d'intérêts au sein du Conseil⁵⁹². Il suffit, pour s'en convaincre, de se référer au blocage du Conseil sur des crises anciennes comme celle au Moyen-Orient, ou récente comme celle en Syrie – on a parlé récemment, à l'occasion de récentes frappes alliées sur la Syrie d'un Conseil divisé⁵⁹³ – et plus largement aux multiples situations au sujet desquelles ses membres ne parviennent pas à un accord ou, s'ils y arrivent, celui-ci reste fragile en raison de leurs divergences. Non seulement les divergences persistent entre les membres permanents⁵⁹⁴, mais les oppositions s'étendent également aux

⁵⁸⁹ Article 23 de la Charte.

⁵⁹⁰ Voir entre autres, H. Kelsen, « Organization and Procedure of the Security Council of the United Nations » *Harvard Law Review*, vol. 59, n°. 7, 1946, p. 1087 et s. ; L. Kopelmanas « L'évolution de l'ONU », *Politique étrangère*, n°5-6, 1948, p. 443 et s. ; R. Geiger, « Article 23 », in B. Simma et al., *The Chapter of the United Nations. A Commentary*, op.cit., p. 751 et s. ; L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, op.cit., p. 125 et s. ; R. Bismuth, « Le Processus de réforme des Nations Unies » in J.M. Sorel, E. Lagrange (dir.), *Droit des Organisations internationales*, Paris, LGDJ, 2013, p. 104 et s. ; B. Fassendbender, *UN Security Council Reform and the Right of Veto. A Constitutional Perspective*, The Hague, Kluwer, 1998. Voir également les contributions sur la question in A. Novosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, Editions CNRST, col. Biblis, 2016, p. 261 et s. ; ainsi que les contributions sous le chapitre « Competing Interests on the Security Council », in S. Von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21 st Century*, London-Boulder, Lynne Rienner Publishers, 2016, p.57 et s.

⁵⁹¹ Voir M. Virally, « La crise de l'ONU », *Etudes*, t.322, 1965, p. 603 et s. On sait également qu'à côté des deux blocs ainsi officiellement constitués, le mouvement dits des pays non alignés, de fait plus proche du bloc soviétique, émergea. Sur le Non-Alignement qui reste un mouvement malgré tout hétérogène, voir M. Sahovic, *Droit international et Non-Alignement*, Beograd, Medjunarodna politika, 1987 ; Ph. Braillard, *Mythe et réalité du Non-alignement*, Paris, PUF, 1987.

⁵⁹² Sur un plan plus général, la proclamation d'un nouvel ordre international avec son lot de considérations idéologiques n'a pas été suivie dans la réalité. Voir R. Müllerson « Ideology, Geopolitics and International Law », *Chinese Journal of International Law*, vol.15, n°1, 2016, p. 47 et s. ; O. Corten et al., *Une introduction critique au droit international*, op.cit., p. 31 et s. ; M. Chemillier-Gendreau, *Humanités et souverainetés. Essai sur la fonction du droit international*, Paris, La Découverte, 1995, p. 47 et s.

⁵⁹³ Voir Security Council Reports, « Syria: A divided Council », What's in blue, TUE 17 APR 2018 11:44 AM, <http://www.whatsinblue.org/2018/04/syria-a-council-divided.php>.

⁵⁹⁴ On évoque ainsi régulièrement le risque d'une nouvelle guerre froide, voir S. von Einsiedel et al., « Conclusion: The Security Council and a World in Crisis », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21 st Century*, op.cit., p. 827 et s.

autres membres et, dans une large mesure, ses oppositions reflètent l'hétérogénéité de la société internationale ainsi que les crises protéiformes qui la traversent⁵⁹⁵.

Ces oppositions au sein du Conseil se manifestent de façon éclatante dans les moments de prises de décision. Le droit de veto constitue un véritable moyen au service des membres permanents pour faire passer leurs intérêts en premier. Comme l'observent L. Sievers et S. Daws,

« The main concern expressed at the San Francisco Conference was that the five permanent members, acting in concert, would override the positions of others States in the Security Council. However, once the Council became operational, deep divisions among permanent members became evident. The concern of other States then became less that the permanent members, acting in concert, would dominate the council's decision making, but that one or more permanent members would use the veto to block a decision supported by the other Council members, the other permanent members included »⁵⁹⁶.

Le caractère d'organe politique du Conseil accentue l'importance des contradictions. N'étant guère obligé d'asseoir ses décisions sur des considérations juridiques, l'importance du facteur politique devient fondamentale pour le Conseil⁵⁹⁷. La crise syrienne actuelle nous offre un exemple prototypique à cet égard⁵⁹⁸. Mais d'un point de vue général, l'observation attentive de l'usage du droit de veto témoigne, si besoin en était, de ce que les prises de décision au sein du Conseil sont conditionnées par les positions politiques des membres permanents⁵⁹⁹. Ainsi le

⁵⁹⁵ Voir C. Keating, « Power Dynamics Between Permanent and Elected Members », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21 st Century*, op.cit., p. 139 et s. ; J. Greenstock « The Security Council in a Fragmenting World » in *ibid.*, p. 815 et s. ; B. Jones « The Security Council and the Changing Distribution of Power » in *ibid.*, p. 793 et s.

⁵⁹⁶ L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, op.cit., p. 298. Voir, dans ce sens, G. Ténékidès, « Régimes internes et organisations internationales », *RCADI*, 1963, t.110, p.363 et s.

⁵⁹⁷ Dans ce sens, voir I. Johnstone, « Security Council deliberations: The Power of the better Argument », *EJIL*, vol. 14, 2003, p. 439. Sur l'affirmation du caractère d'organe politique du Conseil, voir CIJ, *Nicaragua*, 1984, §. 95. Voir aussi Ch. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, op.cit., p. 219 et s.

⁵⁹⁸ La Chine et la Russie se sont systématiquement opposées à toute résolution autorisant le recours à la force. Les raisons sont à rechercher dans la proximité avec le régime syrien, dans la lecture différente que ces deux Etats font de la crise et surtout de la solution à lui apporter et, enfin, dans le précédent libyen. Voir, sur la position russe, M. Khodinskaya-Golenishcheva, *Alep, la guerre et la diplomatie*, Paris, Pierre-Guillaume de Roux, 2017.

⁵⁹⁹ Dès le mois ayant suivi la première réunion du Conseil de sécurité, c'est-à-dire en février 1946, le premier veto fut émis par l'URSS. Il s'en est suivi de la part de ce pays un usage récurrent du veto (une centaine entre 1946 et 1965) pour des raisons liées évidemment aux oppositions politiques au sein du Conseil, notamment sur l'admission de certains Etats aux Nations Unies, mais aussi au sujet de situations comme la Palestine, le Congo, la Rhodésie ou encore le Liban. Par la suite, notamment avec l'entrée massive d'Etats nouvellement indépendants aux Nations Unies, l'évolution des rapports de force au sein de l'Organisation entraîna un important changement des données. On assiste plutôt à un recours fréquent au veto de la part des Etat du bloc occidental. Cependant, il faut noter qu'à la faveur d'une pratique instaurée depuis, l'utilisation du veto peut être significativement évitée dans la mesure où le projet n'est généralement pas porté au vote dès lors que, lors des consultations informelles, il apparaît évident que celui-ci fera l'objet d'un veto. Dans certaines circonstances toutefois, le projet sera néanmoins soumis au vote pour donner au veto une conséquence politique, notamment en vue de prendre à témoin l'opinion internationale. Voir, à ce sujet, L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, op.cit., p. 300 et s.; Th. Schindlmayr, « Obstructing the Security Council: The Use of veto in Twentieth Century », *Journal of the History of International Law*, n°2, 2001, p 218 et s.

Conseil n'est-il pas « autre chose que la coalition aléatoire et précaire de quelques grands États, dont chacun n'agit qu'en fonction de ses conceptions et intérêts propres »⁶⁰⁰. Il est du reste connu que ses membres ne se font pas une idée identique du rôle du Conseil et de leur action en son sein⁶⁰¹.

On sait également qu'en raison du droit de veto détenu par les membres permanents, ceux-ci occupent une place primordiale dans le fonctionnement de l'organe. L'existence même du droit de veto constitue la meilleure preuve des contradictions au sein de l'organe en ce qu'elle marque une atteinte au principe de l'égalité souveraine des États. Ici les plus puissants et là les autres⁶⁰². Toute l'action du Conseil semble ainsi assujettie à la volonté des membres permanents, de sorte que la tentation est grande de le réduire aux « cinq grands »⁶⁰³. De cette manière, même la fin de la guerre froide ayant consacré l'hégémonie étatsunienne⁶⁰⁴ n'a pas réussi à réduire l'organe à un fonctionnement unanime de ses membres. Cette hégémonie semble d'ailleurs de plus en plus remise en cause par la Russie et la Chine. De plus, l'apparition de puissances intermédiaires et leur présence au sein du Conseil renforcent les contradictions en son sein⁶⁰⁵. L'action de l'organe semble ainsi plutôt relever d'un « concours d'unilatéralismes »⁶⁰⁶.

Enfin, par la nature des questions dont il a la charge, le Conseil de sécurité constitue un véritable lieu de pouvoir sur la scène internationale⁶⁰⁷. La conception originelle de l'organe n'a en effet

⁶⁰⁰ S. Sur, « Le Conseil de sécurité : Blocages, Renouveau et Avenir », in *Pouvoirs*, n°109, L'ONU, Paris, Seuil, 2003, p. 62.

⁶⁰¹ Voir J. M. de La Sablière, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Ambitions et limites*, Bruxelles, Larcier, 2015, p.86 et s.

⁶⁰² Voir J. B. J. Vilmer, « Le veto est-il un attribut de puissance ? Le cas de la » rance", in A. Novosseloff, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies...*, op.cit., p. 285 et s. ; L. Kopelmanas, « L'évolution de l'ONU », op.cit., p. 443 et s. ; E. McWhinney, *Les Nations unies et la formation du droit. Relativisme culturel et idéologique et formation du droit international pour une époque de transition*, Paris, Pedone/Unesco, 1986, p.109 et s.

⁶⁰³ Voir le titre évocateur de D. L. Bosco, *Five to rule them all. The UN Security Council and the making of the Modern World*, Oxford, Oxford University Press, 2009. Voir aussi, S. Sur, « Préface », in A. Novosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*. Paris, CNRS Edition, 2016, p. 24. L'affirmation doit toutefois être assortie d'une réserve, dans la mesure où le vote des membres non permanents demeure précieux afin d'obtenir la majorité des 9 voix prévue à l'article 27. De plus, les calculs d'intérêts d'un membre non permanent peuvent même influencer, quoique de façon mineure, le cours des décisions.

⁶⁰⁴ Voir J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve...op.cit.*, p. 330. Sur l'hégémonie américaine en général et son influence sur le contenu et la mise en œuvre du droit international, voir M. Byers et G. Nolte (éd.), *United States Hegemony and the Foundations of International Law*, Cambridge, CUP, 2003.

⁶⁰⁵ Pour s'en tenir à un seul exemple, on peut citer le Brésil dont le passage récent au Conseil a été remarquable à cet égard. Voir B. Jones, « The Security Council and the Changing Distribution of Power », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21 st Century*, op.cit., p. 793 et s.

⁶⁰⁶ Voir A. P. LLopis, « Le système de sécurité collective entre anarchie et fiction. Observations sur la pratique récente », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 1420.

⁶⁰⁷ Voir D. Ambrosetti, *Normes et rivalités diplomatiques à l'ONU. Le Conseil de sécurité en audience*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2009 ; J. B. J. Vilmer, « Le veto est-il un attribut de la puissance ? Le cas de la France », in A. Novosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance op.cit.*, p. 285

jamais été éloignée de l'idée d'un exécutif⁶⁰⁸, auquel revient le privilège de la régulation de la force dans la société internationale. Comme on a pu l'écrire, il constitue donc un « centre de gouvernance mondiale »⁶⁰⁹. Or, la gestion de la « force » est au cœur de tout projet de société politique⁶¹⁰. Dans ces conditions, nul ne conteste que l'action du Conseil de sécurité soit éminemment politique et que ce caractère alimente les divergences en son sein et plus largement au sein des Etats membres de l'Organisation au nom desquels il est supposé agir. Organe politique prépondérant dans le système de la Charte, censé s'occuper des questions les plus vitales pour l'Organisation, la pratique du Conseil traduit pourtant un paradoxe fort saisissant. En effet la sensibilité politique d'une question soulevée devant lui est inversement proportionnelle aux chances de trouver un accord rigide entre ses membres⁶¹¹. Comme on l'a noté à juste titre:

«The decisive aspect guiding a state's action and voting behavior in the Security Council is still the 'national interest' of that state, that is, a consideration of what consequences a certain decision entails for the state's political, economic and military situation and interests. Altruistic concern for the welfare of others, or for the common good of all states and peoples, remains a rare exception »⁶¹².

Ce qui précède renseigne sur la réalité des contradictions qui traversent le Conseil de sécurité. De sorte que toute saisie intellectuelle de l'activité interprétative de ses résolutions suppose une prise en compte préalable desdites contradictions, celles-ci ayant un impact stratégique aussi bien sur l'écriture du droit que sur sa mise en œuvre. Cette dernière est en effet orientée vers la défense des intérêts nationaux.

et s. ; A. P. LLeopis, « Le système de sécurité collective entre anarchie et fiction. Observation sur la pratique récente », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, op.cit., p. 1405.

⁶⁰⁸ L. Kopelmanas, « L'évolution de l'ONU », op.cit. ; O. Corten et B. Delcourt, *Ex-Yougoslavie : Droit international, politique et idéologies*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 54 et s ; J. D'Aspremont, « The Collective Security System and the Enforcement of International Law », In M. Weller (ed.) *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2015, p. 129 et s.

⁶⁰⁹ Voir Ph. Weckel, « Sanction du Conseil de sécurité. Un champ d'étude interdisciplinaire par nature », in SFDI (dir.), *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, op.cit., p. 57.

⁶¹⁰ Voir E. Giraud, « Le droit international public et la politique », op.cit., p. 479 et s. Cette affirmation est vraie pour tout type d'organisation politique. Et d'autant plus, s'agissant par exemple de l'Etat moderne, le projet politique par excellence incarnant une communauté organisée. On se souviendra ici de la définition qu'en donne Max Weber en insistant sur son rapport à la force : une « entreprise politique de caractère institutionnel lorsque et en tant que sa direction administrative revendique avec succès, dans l'application des règlements, le monopole de la contrainte physique légitime » ; voir Max Weber, *Économie et société*, Collection Pocket Agora, 2003, p. 96 et s.

⁶¹¹ Voir plus généralement sur un tel paradoxe en droit international, Ch. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, op.cit., p. 112.

⁶¹² B. Fassbender, « The Security Council: Progress is Possible but Unlikely », in A. Cassese (ed.), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, OUP, 2012, p.52-60.

2. Les considérations de politique juridique extérieure comme moteur des stratégies interprétatives étatiques

Selon G. de Lacharrière, la politique juridique extérieure des Etats a pour principal objectif de déterminer les conduites étatiques en fonction des intérêts nationaux propres ; ceux-ci pouvant aussi bien être matériels que moraux⁶¹³. L'activité interprétative en droit international, lorsqu'elle est le fait des Etats, révèle toute la pertinence de cette assertion. En effet, on observe un penchant de ces derniers à assujettir cette activité à leurs intérêts nationaux. Si elle n'est pas le propre du droit international, cette tendance y prend en revanche une dimension essentielle en raison de l'importance de l'auto-interprétation et de l'absence structurelle de mécanismes obligatoires de sanction des divergences d'interprétation. Selon un auteur,

« [d]ans l'Etat, ce sont les intérêts vitaux, les plus hautement politiques, qui déclenchent les solidarités suprêmes. C'est l'inverse qui se produit pour la communauté internationale. On y relève des solidarités mineures, dans l'ordre économique ou technique par exemple ; mais plus on se rapproche des questions vitales, comme le maintien de la paix et la guerre, moins la communauté exerce d'action sur ses membres ; les solidarités faiblissent à mesure que grandissent les périls qui le menacent ; celles qui s'affirment alors refluent vers leur foyer traditionnel, la nation. Les hommes ne contestent pas, à raison, l'existence de valeurs supranationales ; dans l'ordre de l'action, ils n'obéissent guère qu'au impératifs nationaux »⁶¹⁴.

Bien que datées, ces propos n'ont rien perdu de leur pertinence. Qu'il suscite sinon un pessimisme, du moins un scepticisme quant au projet même du droit international, rien n'est plus certain. Que vaut en réalité le droit international s'il n'est qu'à la merci des souverainetés nationales soucieuses de leurs seuls intérêts ? Cette vision ne rejoindrait-elle pas les positions dites « réalistes » classiques des relations internationales allant jusqu'à nier au droit international son existence même⁶¹⁵?

⁶¹³ G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 13 et s.

⁶¹⁴ Ch. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, op.cit., p.112.

⁶¹⁵ Les théories réalistes des relations internationales ne peuvent être, de manière satisfaisante, décrites dans le cadre d'une simple note. Il suffira de retenir que le réalisme classique considère que l'action de l'Etat sur la scène internationale est dictée par un désir de puissance, autrement dit un *animus dominandi*. De la sorte, comme l'explique D. Battistella, le paradigme réaliste considère qu'en politique étrangère, l'Etat ne connaît qu'un seul impératif catégorique, un seul critère de raisonnement, un seul principe d'action, l'intérêt national égoïste défini en termes de puissance. Voir D. Battistella, *Théories des relations internationales*, 4^{ème} éd., Paris, Presse de Sciences Po, 2012, p. 134. La conception que se fait ce courant de l'intérêt national et notamment, de sa dimension exclusivement égoïste ainsi que de son but, c'est-à-dire la puissance et la domination, tranche avec la position de G. de Lacharrière, lequel, non seulement considère l'intérêt en termes à la fois matériel et moral, mais il n'exclut pas que cet intérêt soit partagé et surtout, il estime qu'il ne conduit pas forcément à une politique de puissance chez tous les Etats. Par exemple, l'attitude des nouveaux Etats dont la politique juridique extérieure vise plutôt des solutions qui leur seraient favorables sur tel ou tel point de droit est loin de traduire une politique de puissance de leur part. Voir G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 34 et s.

L'affirmation suivant laquelle les considérations d'intérêt national déterminent largement la conduite de l'Etat au plan international n'implique pourtant en rien l'idée d'une négation d'un ordre juridique international doté de règles contraignantes. Il ne s'agit pas de ratifier la thèse d'une société internationale à l'état de nature dans laquelle ne règnerait que la loi du plus fort⁶¹⁶. Pas davantage ne s'agit-il ici de défendre l'idée d'une soumission à tout prix du droit à la seule volonté politique des Etats. Si la seconde constitue le facteur essentiel de la production du premier, celui-ci développe ensuite une autonomie relative vis-à-vis de celle-là⁶¹⁷. Les rapports entre les deux sphères apparaissent ainsi comme dialectiques. La politique conditionne le droit dans toute son existence, c'est-à-dire de sa formation⁶¹⁸ à son extinction en passant par son application et son interprétation. Le droit, quant à lui, tout en s'affirmant comme fait positif, tend à limiter la marge de manœuvre dont dispose l'autorité politique⁶¹⁹. Les deux domaines sont ainsi inextricablement liés et s'influencent mutuellement. Ce constat s'impose au demeurant en tant que manifestation des caractéristiques d'une société internationale dynamique au sein de laquelle, selon l'état des rapports de force, l'attachement de certains acteurs au respect du droit oblige ceux, plus préoccupés par leurs intérêts, à prendre celui-ci en considération⁶²⁰.

Récemment, et tout en déclarant ne pas contester le point de vue de G. Lacharrière sur l'intérêt national comme raison d'être de la politique juridique extérieure des Etats, R. Kolb a néanmoins voulu y apporter quelques nuances⁶²¹. Il estime d'abord que la mise en œuvre d'une « politique

⁶¹⁶ Voir notamment R. Aron, *Paix et guerres entre les nations*, huitième éd., Calmann-Lévy, 1984, p. 58 et s. L'auteur y aborde le rôle de la puissance et de la force comme moyens de la politique extérieure.

⁶¹⁷ Voir E. Giraud, « Le droit international public et la politique », *op.cit.*, p. 431 ; S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, p.48 et s. ; J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve...op.cit.*, p. 142. Pour lui, « [l]es relations étroites qui existent entre politique et droit ne signifient pas que le second n'aurait aucune autonomie par rapport au premier et qu'il fluctuerait selon quelque règle automatique de causalité avec l'évolution de ce dernier ».

⁶¹⁸ Selon G. I. Tunkin, « Norms of international law are created by the coordination of the wills of states (or other subjects of international law). The coordination of the state wills is a political process. Therefore, in the process of creating norms of international law there is the primacy of international politics ». Voir G. I. Tunkin, « Remarks on the Primacy of International Law in Politics », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Mélanges Michel Virally, *op.cit.*, p. 456. Dans le même sens, Ch. Ku, *International Law, International Relations and Global Governance*, New York, Routledge, 2012, p. 2.

⁶¹⁹ *Idem.*

⁶²⁰ Sur cette interaction entre droit et politique dans la société internationale, voir A. Hurrell « International Law and the Changing Constitution of International Society », in M. Byers, *The role of Law in international politics*, Oxford, OUP, 2000, p. 327. Voir P. F. Gonidec, « Dialectique droit international et politique internationale », in *Mélanges Chaumont*, *op.cit.*, p. 320 et s. Et sur le rôle du droit dans les délibérations du Conseil, voir, dans le même ouvrage, V. Gowlland-Debbas, « The Functions of the United Nations Security Council in the International Legal System », p. 301 et s. I. Johnstone, « Security Council Deliberations : The Power of the Better Argument », *EJIL*, n°14, 2003, p. 440 et s. Dans le même sens, S. V. Scott, *International Law in World Politics. An Introduction*, Boulder, Lynne Rienner Publishers, 2010, p. 15 ; R. Higgins, « The Place of International Law in the Settlement of Disputes by the Security Council », *AJIL*, vol. 64, n°1, 1970, p. 1 et s.

⁶²¹ R. Kolb, *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*, Paris, Pedone, 2015. p. 7. En dépit d'une telle déclaration, l'auteur s'adonne plus loin à une critique acerbe. Voir par exemple, p. 28 et s.

extérieure instrumentale » est surtout « l'apanage des Etats puissants et des situations d'exceptions »⁶²². Cette affirmation sujette à caution est toutefois nuancée par l'auteur. Il considère, à juste titre, que la qualité de puissance est indifférente et que de petits Etats sont également amenés à faire de leur politique juridique extérieure un usage tourné vers la réalisation de l'intérêt national⁶²³. On pourrait aussi ajouter que même en ce qui concerne les grandes puissances, la défense de l'intérêt national n'implique pas automatiquement une politique extérieure de puissance ou de force⁶²⁴.

Partant, la notion d'intérêt national sur laquelle insiste G. de Lacharrière mérite d'être précisée. L'intérêt, comme l'admet R. Kolb, ne pousse pas forcément vers une politique de puissance ou de force. G. de Lacharrière percevait bien cet aspect, définissant cet intérêt de façon plutôt large et y incluant aussi bien les intérêts matériels que moraux⁶²⁵. Dans ces circonstances, l'attachement d'un Etat, à un moment donné, à la règle de droit international peut découler de ce qu'il y trouve justement son intérêt. Il peut s'agir d'un intérêt matériel comme d'un intérêt immatériel tel l'attachement à son prestige ou à son image au plan international. Cette respectabilité internationale qui, de prime abord, ressort au domaine de l'immatériel peut être utilisée pour la réalisation d'intérêts matériels en d'autres circonstances⁶²⁶.

Sous ce rapport, force est de reconnaître que l'importance de la dimension politique dans l'action internationale des Etat reste fondamentale. Pas qu'il n'existe aucun *animus societatis*, mais, précisément, qu'en raison de l'hétérogénéité de la société internationale et des divisions en son sein, la teneur de tout *animus societatis* dépend de la volonté des Etats, volonté elle-

⁶²² *Ibid.*, p 10 ; E. Giraud faisait un constat similaire : « Les comportements tendant à ébranler et à ruiner le droit existant sont le fait d'Etats puissants vis-à-vis desquels on ne peut prendre de sanctions ou exercer des pressions efficaces ou auxquels on ne peut s'opposer parce qu'en le faisant, on s'exposerait à de dures épreuves ». E. Giraud, « Le droit international public et la politique », *op.cit.*, p. 695.

⁶²³ R. Kolb, *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*, *op.cit.*, p.9. A l'appui de cette idée, on pourrait donner comme illustration l'attitude des Etats issus de la décolonisation qui s'engagèrent dans une politique juridique extérieure visant à remettre en cause le droit international classique ou encore leurs tendances à donner une importante valeur juridique aux résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies.

⁶²⁴ Voir une illustration dans la formulation du concept de « soft power » dans la détermination de la politique extérieure du Royaume Uni. Voir la notion de « soft power » au service de l'intérêt national du Royaume-Uni, <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201314/ldselect/ldsoftpower/150/150.pdf>.

⁶²⁵ Voir G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, *op.cit.*, p. 13.

⁶²⁶ On peut situer, dans ce sens, les exemples notamment tirés de la pratique suisse (mais d'autres Etats sont bien évidemment concernés). Il n'est pas sûr d'ailleurs que dans certains exemples donnés par R. Kolb (comme la question du secret bancaire ou de la coopération pour le rapatriement de fonds de dictateurs), l'évolution des idées démocratiques, du principe de transparence financière ou de la bonne gouvernance en général dans l'opinion internationale n'aient pas fortement contribué à exercer une pression sur les autorités suisses. On peut y voir une illustration des rapports de force et du rôle de l'opinion dans la vie et l'évolution du droit, contribuant souvent à réaliser des « progrès » significatifs au détriment de la volonté des gouvernants.

même tributaire des intérêts politiques en jeu. Dans ces conditions, toute action juridique reste fortement marquée par le sceau du politique. J. D'Aspremont note à ce titre que:

« It is generally accepted that international law brings about a displacement, rather than a neutralization of the political confrontations in the international arena, (...) It is important to realize that, albeit resting on an effort to formalize – to varying extents – the making, identification, application and interpretation of treaties, treaty law, like any other attempts to displace politics does not seek to stifle it completely. On the contrary, politics survives on the formal surface in a flexibility-friendly space, permitting the constant adjustment of the agreement and ensuring its survival in a constantly changing environment”⁶²⁷.

Plus fondamentalement, en ce qui concerne l'interprétation des actes juridiques internationaux par les Etats, les considérations d'ordre politique jouent un rôle de premier plan. Ici, l'aspect stratégique de l'opération d'interprétation s'exprime très clairement. Comme le relève G. de Lacharrière,

« [...] visiblement, pour [les politiques juridiques extérieures des Etats], dans le combat permanent pour la définition de la légalité internationale, l'interprétation-application constitue une seconde manche, c'est-à-dire une occasion de revanche pour les unes, de confirmation de victoire pour les autres »⁶²⁸.

Dans un ordre juridique international où le « monisme juridique cohabite avec le pluralisme des souverainetés »⁶²⁹ et où l'auto-interprétation règne en maître, les stratégies interprétatives des Etats ont toutes les chances de prospérer. On a relevé la raison d'être de ces stratégies destinées sinon à faire (pré)valoir l'intérêt national, du moins à lui donner une dimension déterminante dans l'activité interprétative. De même, on a vu que le jeu de contradictions et de rapports de force en cours dans la société internationale conditionne la conclusion de l'accord, ce dernier étant le plus souvent incapable de réduire à néant les divergences d'intérêts en jeu. Certains Etats se résignent à accepter un accord qui leur est totalement défavorable ou, en tout cas, éloigné de leurs vues⁶³⁰. L'intérêt national ne peut ainsi qu'être ressuscité au moment de l'interprétation.

Il n'y a aucune raison que les résolutions du Conseil de sécurité échappent à cette réalité au moment de leur interprétation par les Etats. Le problème se double cependant du caractère

⁶²⁷ J. D'Aspremont, «Formalism versus flexibility in the law of treaties», in Ch. J. Tams et al., *Research handbook on the law of treaties*, op. cit., p. 282.

⁶²⁸ G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 105.

⁶²⁹ O. Corten, « La maîtrise et l'utilisation du temps juridique dans la société internationale », in Ph. Gérard et al., *L'accélération du temps juridique*, op.cit., p. 278.

⁶³⁰ G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p. 107. Un exemple emblématique en est la résolution 1422 (2002) relative à l'« immunité » devant la CPI de ressortissants de certains Etats, texte pratiquement imposée aux autres membres du Conseil par les Etats-Unis. Sur cette résolution voir, C. Stahn, « The Ambiguities of Security Council Resolution 1422 (2002) », *EJIL*, vol 14, n°1, 2003, p. 85 et s.

restreint de l'organe. En principe les décisions du Conseil doivent être appliquées par l'ensemble des Etats membres de l'Organisation⁶³¹. En ce qui concerne les membres du Conseil de sécurité nous avons déjà conclu que la composition de l'organe prédispose à une fréquence et à un raidissement des contradictions en son sein. Ces dernières peuvent également être le miroir d'une opposition d'intérêt plus large au sein de l'ensemble de l'Organisation. Il est donc aisé de s'imaginer que l'accord obtenu au sein du Conseil ne soit pas le reflet de la volonté de l'ensemble des Etats membres des Nations Unies, quoi qu'en dise l'article 25 de la Charte⁶³².

Dans cette mesure, le moment de l'interprétation d'une résolution devient crucial. En effet, le risque de démultiplication de la « contradiction consécutive » – celle qui apparaît au moment de l'interprétation – se trouve augmenté en raison du caractère restreint de l'organe auteur de la décision par opposition avec le champ d'application personnel plus large, c'est-à-dire, théoriquement, l'ensemble des membres de l'Organisation. Tous ces Etats n'ont pas pris part à l'accord. Ils seront, le moment de son application venu, d'autant plus portés à lui donner une interprétation unilatérale. Qui plus est, le sentiment de n'avoir pas pris directement part à la prise de la décision contribue fortement à offrir à certains destinataires des motifs pour en détourner le sens ou en contester les effets⁶³³. Ce type d'interprétation étatique sera d'autant plus stratégique qu'elle se fera le plus souvent sans la contrainte de l'argumentation et de la justification. L'interprétation devient ainsi une « continuation of politics by other means »⁶³⁴. Offrons à présent quelques illustrations concrètes de la réalité que l'on vient de décrire.

B. Quelques illustrations d'usages interprétatifs stratégiques de résolutions par les Etats

L'interprétation des résolutions par les Etats s'effectue en tissant un réseau de communication faite de « *diplomatic conversation, explanation and justification, persuasion and dissuasion*,

⁶³¹ Article 25 de la Charte des Nations Unies.

⁶³² Par l'imposition aux Etats d'une obligation de mise en œuvre des décisions prises par le Conseil de sécurité, motif pris de ce que ladite décision aurait été adoptée au nom et pour le compte de tous les Etats membres, l'article 25 institue une présomption d'adhésion volontaire aux décisions du Conseil. C'est bien là une fiction juridique.

⁶³³ Un exemple illustratif à cet égard peut être trouvé dans la décision des Etats africains de rejeter certains effets des résolutions 748 (1992) et 883 (1993) relative à l'affaire *Lockerbie*. La doctrine y a même vu une désobéissance à l'égard du Conseil. Des considérations de non-implication dans la procédure ou de non-prise en compte de leurs positions ne sont pas totalement absentes dans ce rejet. Voir sur la question, T. Kalala « La décision de l'O.U.A. de ne plus respecter les sanctions décrétées par l'O.N.U. contre la Libye : désobéissance civile des états africains à l'égard de l'O.N.U. », *RBDI*, n°2, 1999, p. 545 et s. Les mêmes conclusions sont transposables dans l'affaire el-Beshir que nous verrons plus bas.

⁶³⁴ J. Klabbbers, « Interpretation as Continuation of Politics by Others Means », <http://opiniojuris.org/2009/03/02/continuation/>.

approval and condemnation »⁶³⁵. Il ne s'agit pas, dans le cadre de cette section, d'exposer et d'analyser le détail des techniques interprétatives utilisées, cet aspect étant abordé plus loin dans cette étude. Il suffira de relever, à la suite de ce qui a été déjà dit, quelques exemples de manifestations d'une interprétation stratégique par les Etats des résolutions afin de leur attribuer une signification conforme à l'intérêt national. A cet égard, l'exemple de la détermination des effets d'une résolution du Conseil de sécurité paraît particulièrement pertinent. Ces effets, comme il a été déjà dit, sont attribués *in fine* par l'interprète. On peut distinguer les cas de figure dans lesquels les Etats remettent en cause certains effets qui semblent découler d'une résolution (1) des hypothèses pour lesquelles ils lui attribuent des effets qui paraissent contestables (2).

1. Cas de remise en cause stratégique de certains effets de la résolution

L'attitude consistant pour les Etats à mettre en avant des considérations d'intérêt national pour remettre en cause certains effets d'une résolution est constante dans la vie de l'Organisation. Au titre des précédents anciens on peut commencer par mentionner la résolution 143 (1960) relative à la situation au Congo⁶³⁶. A la suite de l'intervention belge sur ce territoire nouvellement indépendant et à la demande des autorités congolaises, le Conseil de sécurité adopta la résolution 143 (1960) dont le paragraphe premier « fait appel au gouvernement belge pour qu'il retire ses troupes du territoire de la République du Congo »⁶³⁷. Dans un contexte de division bipolaire du monde, les interprétations de cette obligation faite à la Belgique par le Conseil se révélèrent des plus controversées. La position de la Belgique ainsi que celle de ses alliés occidentaux avait consisté à remettre en cause le principe d'un retrait *immédiat* du territoire. Suivant cette interprétation, le retrait belge était conditionné par la présence préalable des forces onusiennes sur le territoire. L'URSS et la Pologne – cette dernière était membre du Conseil –, quant à eux, affirmèrent qu'ils interprétaient le paragraphe premier autrement, c'est-à-dire que celui-ci indiquait un *retrait immédiat* et *sans condition* dans la mesure où, d'après eux, rien dans le texte ne venait appuyer la position opposée. Cette dernière interprétation était plus conforme à la volonté des autorités congolaises qui qualifièrent l'intervention belge d'agression. Les débats au sein du Conseil montrent également l'intransigeance d'autres délégations qui, qualifiant l'intervention belge d'agression, exigeaient un retrait immédiat des

⁶³⁵ Voir A. H. Chayes, *The New Sovereignty: Compliance with International Regulatory Agreements* (1995), cité par I. Johnstone, « Security Council deliberations: The Power of the better Argument », *op.cit.*, p. 440. Dans le même sens, S.V. Scott, *International Law in Word Politics*, *op.cit.*, p. 15.

⁶³⁶ Rés. 143 (1960). Voir V. Koutroulis, « 143 (1960) : La question du Congo », in M. Albaret et *al.*, *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 35 et s. Plus généralement, voir M. Virally, « Les Nations Unies et l'affaire du Congo, aperçu sur le fonctionnement des Institutions », *AFDI*, vol. 6, 1960. p. 557 et s.

⁶³⁷ Rés 143 (1960), §.1.

forces de ce pays⁶³⁸. Curieusement toutefois et de façon contre-intuitive, cette lecture semble avoir en fin de compte été minoritaire⁶³⁹. Il semble alors que c'est une lecture différente du terme « immédiat » qui reflétait la position d'autres Etats au sein du Conseil, rejoignant plutôt celle de la Belgique⁶⁴⁰. On le voit, les contradictions entre des membres du Conseil de sécurité liées notamment aux exigences de positionnement géostratégique en pleine guerre froide telles qu'elles avaient été relevées au moment de l'adoption de la résolution se sont maintenues au moment de son interprétation, si bien que la notion de « retrait immédiat » avait deux significations différentes selon les intérêts politiques des Etats. Finalement l'effet de retrait immédiat fut ainsi nié et les troupes belges restèrent plus longtemps sur le territoire congolais⁶⁴¹. Les contradictions à l'adoption avaient ainsi été différées au moment de l'application.

Les sanctions adoptées par le Conseil de sécurité contre la Rhodésie⁶⁴² et l'Afrique du sud ont donné lieu, elles aussi, au moment de leur mise en œuvre par certains Etats, à des interprétations pour le moins tendancieuses. Concernant d'abord la Rhodésie, le Conseil avait adopté un ensemble de résolutions visant à condamner le régime illégal d'I. Smith. Par sa résolution 232 (1966), le Conseil durcit le ton en considérant la situation comme une menace contre la paix et la sécurité internationales. Partant, il adopta des mesures de sanction économique à l'égard du régime mis en cause. Aux termes de la résolution 232 (1966), entre autres, le Conseil appela les Etats à empêcher l'importation d'un certain nombre de produits en provenance de la Rhodésie du sud⁶⁴³. Face à ces mesures, les Etats-Unis décidèrent de faire une exception à la règle de l'interdiction desdits produits en ce qui concerne le chrome et l'amiante. Par crainte des conséquences que cette mesure aurait entraîné sur l'économie étatsunienne, le Congrès américain avait trouvé le fondement de son refus de donner entièrement effet à la résolution en créant une exception pour les produits présentant un intérêt national stratégique⁶⁴⁴. On voit donc

⁶³⁸ Voir notamment les positions de la Tunisie, de l'URSS et de la Pologne. S/PV.873.

⁶³⁹ Voir V. Koutroulis, « 143 (1960) : La question du Congo », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, op.cit.,p. 38.

⁶⁴⁰ Voir notamment la France, Les Etats Unis et le Royaume Uni. S/PV. 873.

⁶⁴¹ Voir S/PV. 873.http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/82947/S_PV.873-FR.pdf?sequence=3&isAllowed=y. La lecture de ce procès-verbal montre la réalité crue d'une opposition entre les deux blocs.

⁶⁴² Voir en général, Ph. Willaert, « Les sanctions économiques contre la Rhodésie », *RBDI*, op. cit.,p. 216 et s. P. M. Eiseman, *Les sanctions contre la Rhodésie*, Paris, Pédone,1972.

⁶⁴³ Plus précisément, l'alinéa (a) du § 2 de la résolution dispose que les Etats empêcheront « l'importation sur leurs territoires de minerai de fer, de chrome, de fonte, de sucre, de tabac, de cuivre, de viande et de produits carnés et de cuir et peaux en provenance de Rhodésie du Sud ».

⁶⁴⁴ Il s'agissait du *Byrd Amendment to the U.S. Federal Strategic and Critical Materials Stock Piling Act (1971)*. Bien que reconnu comme illégal en justice (affaire *Diggs v. Schultz*), cet amendement ne fut retiré qu'en 1977 après l'élection du Président J. Carter. Voir « The Byrd Amendment Two Years Later », *Interim Report, Special Rhodesia Project*, Carnegie Endowment for International Peace, 1973.

comment la résolution a été interprétée ici en écartant certains de ces effets. Celle-ci ne pouvait donc produire valablement ses effets qu'à une condition – aucunement prévue par le texte et certainement impensée par le Conseil – que la survie de l'économie d'un autre Etat ne soit en jeu⁶⁴⁵. De même, et malgré les termes explicites de la résolution, il ressort que plusieurs Etats occidentaux avaient eux aussi maintenu un important commerce avec la Rhodésie en avançant divers arguments⁶⁴⁶, tandis que l'Afrique du sud et le Portugal refusèrent simplement de coopérer pour l'application des sanctions⁶⁴⁷. Pour ces deux derniers, l'interprétation des résolutions pertinentes a conduit à un déni de leur validité, et donc à une privation de tout effet. Ce type de déni est devenu, très souvent, le moyen par excellence pour les Etats de se soustraire aux effets des résolutions⁶⁴⁸.

L'analyse de la mise en œuvre des sanctions contre l'Afrique du sud aboutit aux mêmes conclusions. Lors de l'application de multiples résolutions du Conseil de sécurité portant sur les sanctions à l'encontre du régime de l'apartheid, les Etats ont témoigné d'une grande liberté dans l'appréciation de l'effet de ces textes, de sorte à faire prévaloir leurs propres conceptions en fonction de l'intérêt national. Par exemple, suivant la résolution 181 (1963), le Conseil de sécurité « demand[ait] solennellement » à tous les Etats de mettre fin « immédiatement » à la vente d'armes, de munitions de tous types et de véhicules militaires à l'Afrique du Sud⁶⁴⁹. Plusieurs Etats occidentaux remettront en cause les effets de cette interdiction en faisant une interprétation extraordinairement restrictive. De fait, ces Etats, notamment la France et la Grande Bretagne – principaux fournisseurs de l'Afrique du Sud du type de matériel incriminé – érigèrent une distinction – clairement absente de la résolution – entre les armes destinées à la défense extérieure d'une part et celles susceptibles d'être utilisées dans l'exécution de la politique d'apartheid d'autre part. Seule la vente des secondes devenaient selon eux prohibée⁶⁵⁰. Une telle distinction étant incertaine. Il s'agissait d'une façon plus ou moins subtile, de continuer la vente d'armes. De même, une autre interprétation visant à contourner l'interdiction, consistait pour certains Etats à jouer sur l'entrée en vigueur de la résolution, l'objectif étant le

⁶⁴⁵ Il convient d'ailleurs de rappeler que les Etats Unis avaient émis un vote positif lors de l'adoption de la résolution et ne semblait alors avoir soulevé ce problème. La notion de survie économique invoquée est unilatéralement appréciée de surcroît.

⁶⁴⁶ Certains de ces Etats, comme l'Australie, insistèrent dans leur « interprétation intéressée » de la résolution sur l'exception pour « motifs humanitaires » prévue par la résolution 253 (1968) en vue de continuer à entretenir un vaste réseau d'échange commercial. Ph. Willaert, « Les sanctions économiques contre la Rhodésie », *RBDI, op.cit.*, p 223.

⁶⁴⁷ Rés. 333 (1973).

⁶⁴⁸ Voir à ce sujet, B. Conforti, « Le rôle de l'Accord dans le système des Nations Unies », *op.cit.*, p. 220.

⁶⁴⁹ Rés.181 (1963) § 3.

⁶⁵⁰ Voir P. Tavernier, « Travaux des Nations Unies...Questions juridiques », *AFDI*, 1970, p. 508 et s. Pour l'interprétation britannique, voir Conseil de sécurité, *Doc. Off. 18 ème séance*, 4 décembre 1964, p.5.

maintien des contrats de fourniture du matériel prohibé antérieurs à son adoption⁶⁵¹. Face à de telles interprétations, contestées par ailleurs par d'autres Etats⁶⁵², et dont l'application compromettrait de façon manifeste le mécanisme de sanction, le Conseil adopta la résolution 282 (1970) en des termes plus fermes, exigeant notamment une application intégrale de l'embargo ainsi que la révocation de toutes les anciennes licences accordées aux sociétés ou au gouvernement sud-africains⁶⁵³.

En dehors de ces cas de figure dans lesquels l'interprétation de la règle conduit l'Etat interpréteur à ériger – ou à abuser⁶⁵⁴ – des exceptions pour en faire une application intéressée, il faut mentionner ceux dans lesquels l'interprétation de la résolution conduit à lui denier tout effet obligatoire au motif qu'elle ne serait qu'une pure recommandation sans valeur contraignante. C'est la position qu'un Etat comme la France avait adopté au sujet des résolutions 276 (1970) et 301 (1971) imposant certaines restrictions commerciales à l'Afrique du Sud en raison de sa présence illégale en Namibie⁶⁵⁵. Pour la France les mesures que prévoyaient ces textes ne s'imposaient pas aux Etats avec force obligatoire⁶⁵⁶. Suivant la taxinomie établie par G. de Lacharrière au sujet des différents procédés utilisés par les Etats lorsqu'ils interprètent le droit en leur faveur, si les exemples ci-dessus relèvent de ce que l'auteur appelle « distorsion dans l'interprétation », c'est plutôt à une autre catégorie qu'appartient le comportement consistant à interpréter une règle dans le but d'en écarter les effets⁶⁵⁷.

Une illustration de cette attitude peut être trouvée dans l'argumentation de la Libye en l'affaire *Lockerbie*. On se souviendra en effet que la requête introduite par elle devant la Cour, incluant notamment une demande en indication de mesures conservatoires à la suite de la résolution 731

⁶⁵¹ Ce fut notamment la position des Etats-Unis et, dans une certaine mesure, du Canada. Voir P. Tavernier, « Travaux des Nations Unies... Questions juridiques », *op.cit.*, p. 510.

⁶⁵² *Idem.*

⁶⁵³ Rés. 282 (1970).

⁶⁵⁴ Par exemple, l'interprétation des exceptions humanitaires aux régimes de sanctions instaurés par le Conseil ouvre le plus souvent une marge d'appréciation large aux Etats. Voir V. Gowlland-Debbas, « Implementing Sanctions Resolutions in Domestic Law », in V. Gowlland-Debbas (dir.), *National Implementation of United Nations Sanctions...*, *op.cit.*, p. 51.

⁶⁵⁵ Il n'est pas inutile de rappeler que le nœud de l'argumentation sud-africaine durant la procédure d'avis consultatif se trouvait dans une interprétation de la résolution 276 (1970) consistant à lui dénier tout caractère obligatoire.

⁶⁵⁶ Voir Exposé écrit de la France lors de la procédure consultative dans l'affaire Namibie. Mais voir aussi la position de la France lors de l'adoption de la résolution 301 (1971) qui visait à entériner l'avis consultatif de la CIJ déclarant le caractère illégal de la présence sud-africaine en Namibie. Voir *AFDI*, 1972, p. 1024 et s. Ce n'est qu'après l'adoption de la résolution 418 (1977) – soit près de sept ans après la décision de la Cour – que la France se considéra finalement liée par les mesures imposant l'embargo ; *AFDI*, 1978, p. 1156.

⁶⁵⁷ Voir G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, *op.cit.*, p. 116 et s.

(1992), visait à faire prévaloir la Convention de Montréal sur les prétentions américaines et britanniques fondées, elles, principalement sur ladite résolution ainsi que sur d'autres résolutions intervenues en cours de procédure⁶⁵⁸. Après avoir invoqué les effets de telles résolutions sur la procédure en indication de mesures provisoires, les Etats-Unis et le Royaume-Uni ont maintenu leur ligne de défense au stade des exceptions préliminaires. Pour eux, lesdites résolutions avaient pour conséquences juridiques d'écarter les prétentions adverses, notamment en les privant d'objet. La Libye conteste une telle interprétation en rejetant les effets invoqués. Il en résulte, de la part de l'Etat libyen, une interprétation neutralisante⁶⁵⁹ de la résolution au profit d'une autre règle, en l'occurrence issue de la Convention de Montréal⁶⁶⁰.

Pareille attitude semble également trouver illustration dans la position de la Bosnie lorsque celle-ci saisit la CIJ dans l'affaire relative à *l'Application de la Convention contre le Génocide*⁶⁶¹. En effet, dans sa résolution 713 (1992)⁶⁶², intervenue dans le traitement de la crise en ex-Yougoslavie, le Conseil imposait un embargo général sur la livraison d'armes. Selon la République de Bosnie-Herzégovine, cet embargo remettrait en cause son droit naturel de légitime défense⁶⁶³. Selon elle, aucune des « résolutions du Conseil de sécurité imposant ou réaffirmant régulièrement un embargo sur la livraison d'armes à l'ex-Yougoslavie en vertu du

⁶⁵⁸Rés. 748 (1992) et 883 (1993).

⁶⁵⁹ Plus précisément, au cours de la procédure, la Libye avait même considéré que la résolution 731 (1992) n'avait qu'une valeur de recommandation et qu'elle ne s'imposait pas à elle. Pour les autres résolutions, et dans la mesure où leur date d'adoption était postérieure à la requête libyenne, la Libye estimait qu'elle ne pouvait produire d'effet sur le point concernant l'appréciation de la compétence de la Cour (§ 40 et s.) Cette dernière a statué dans ce sens dans son arrêt. Voir CIJ, *Lockerbie*, (Libye vs. R.U), 1992, §. 40.

⁶⁶⁰ Plus généralement, le recours même à la CIJ dans cette affaire est révélateur d'une mise en œuvre de politique juridique extérieure. Le but était, précisément, d'utiliser l'institution judiciaire aux fins de légitimation d'une position politique de l'Etat libyen, savoir la non-extradition de ses nationaux. Sur le recours à l'institution des mesures conservatoires comme stratégie politique, voir O. Corten, « La maîtrise et l'utilisation du temps juridique dans la société internationale : l'exemple des ordonnances en indication de mesures conservatoires rendus par la Cour internationale de Justice », in Ph. Gérard et *al.*, *L'accélération du temps juridique*, *op.cit.*, p. 271 et s. A l'inverse, le recours au Conseil de sécurité semble également démontrer de la part des Etats Unis et du Royaume-Uni, une volonté d'utiliser cet organe aux fins de légitimation de leurs préférences politiques au sujet du règlement du différend. Voir ainsi J. M. Sorel évoquant l'idée d'un « jeu de masques » entre les deux camps. J. M. Sorel, « Les ordonnances de la Cour internationale de justice du 14 avril 1992 dans l'affaire relative à des questions d'interprétations et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie. (*Libye c. Royaume Uni et Libye c. Etats Unis*), *RGDIP*, 1993, p. 691.

⁶⁶¹ Voir CIJ, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)* ci-après *Génocide*. L'affaire a connu plusieurs phases.

⁶⁶²Rés. 713 (1991) § 6. Ces mesures ont été réaffirmées dans les résolutions 724 (1991) et 727 (1992).

⁶⁶³ Il n'est pas inutile de relever également que la France semble avoir recouru à un argument du même type dans le sillage des sanctions contre l'Afrique du Sud. En effet, face aux mesures restrictives, notamment commerciales, prises à l'encontre de l'Afrique du Sud, en plus de l'argument principal que nous avons évoqué plus haut consistant à dénier le caractère obligatoire à ces mesures, la France a également recouru à l'idée selon laquelle l'interprétation des résolutions pertinentes ne devrait pas remettre en cause le droit naturel de légitime défense de l'Afrique du Sud en vertu de l'article 51 de la Charte. L'embargo sur les armes devrait uniquement être destiné, selon elle, à prévenir une accumulation d'armement à des fins de répression intérieure. Voir l'intervention du représentant de la France à l'Assemblée Générale le 31 octobre 1977, *AFDI*, 1978, p. 1155.

chapitre VII de la Charte ne peut légitimement être interprétée comme s'appliquant à la République de Bosnie-Herzégovine. Dans le cas contraire, ce serait porter « atteinte au « droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective » de la République de Bosnie-Herzégovine »⁶⁶⁴. Cette interprétation contestable semble visiblement ne pas avoir été retenue par le Conseil de sécurité lui-même, lequel se borna à rappeler, dans d'autres résolutions, ses résolutions pertinentes sur l'embargo intégral⁶⁶⁵. La Cour avait, quant à elle, considéré que la levée de l'embargo n'entraînait pas dans ces compétences⁶⁶⁶.

S'inscrivent également dans ce procédé d'interprétation neutralisante des effets d'une résolution en référence notamment à d'autres règles en vigueur, les cas du refus collectif de plusieurs Etats africains de donner suite, à partir d'un moment donné, à la résolution 748(1992)⁶⁶⁷ ainsi que, dans une certaine mesure, le cas de refus de certains Etats de livrer le président soudanais, M. Omar el-Béchir, à la CPI⁶⁶⁸. Dans les deux cas, l'interprétation neutralisante des résolutions pertinentes semble se fonder sur des décisions prises par l'Organisation continentale africaine. On y reviendra. On examinera pour l'heure les exemples dans lesquels les Etats se sont plutôt efforcés d'attribuer un effet contestable à la résolution dans le but de satisfaire l'intérêt politique national.

2. Cas d'attribution stratégique de certains effets à la résolution

Les manipulations interprétatives des résolutions du Conseil de sécurité se traduisent souvent, de la part des Etats, par l'attribution à la résolution d'effets spécifiques en ligne avec leurs intérêts nationaux. Pour illustrer la constance d'une telle tendance dans l'attitude des Etats, on peut remonter jusqu'à une des toutes premières résolutions adoptées par le Conseil, savoir la résolution 22 (1947). On rappellera que, par ladite résolution, le Conseil de sécurité recommandait au Royaume-Uni et à l'Albanie de soumettre immédiatement à la CIJ le différend

⁶⁶⁴ Voir *Requête introductive d'instance*, 20 mars 1993, § 118, p. 62. Voir aussi *Demande en indication de mesures conservatoires*, p. 46 et 47. La Cour ne s'était pas prononcée sur ce point, se bornant à n'indiquer que les mesures qui portaient sur des droits reconnus par la Convention sur le génocide, base de sa compétence *prima facie*.

⁶⁶⁵ Voir par exemple les résolutions 859 (1993) ; 941, 942 (1994) ; 1034 (1995).

⁶⁶⁶ CIJ, *Génocide*, 13 septembre 1993, p. 344 § 40.

⁶⁶⁷ Il faut dire que certaines organisations internationales, dont l'OUA, avaient manifesté officiellement une volonté de ne plus respecter les sanctions imposées par le Conseil à la Libye. Les Etats africains contestataires pouvaient donc se fonder sur des décisions valides provenant de l'organisation régionale. La décision de l'OUA semblait elle-même se fonder sur, *inter alia*, une certaine lecture des arrêts en matière d'exceptions préliminaires de la CIJ de la même année. L'OUA les jugeait (à tort ?) favorable à la position libyenne. Voir T. Kalala, « La décision de l'O.U.A. de ne plus respecter les sanctions décrétées par l'ONU contre la Libye : Désobéissance civile des Etats africains à l'égard de l'O.N.U. », *op.cit.*, p. 545 et s. Sur le respect des sanctions, voir *Rapport du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 748 (1992) concernant la Jamahiriya arabe libyenne*, S/1997/1030.

⁶⁶⁸ On se rappellera que la situation au Darfour avait été déférée à la CPI par le Conseil de sécurité en vertu de la résolution 1593(2005). Nous reviendrons plus loin sur l'argumentation des différents protagonistes.

découlant de l'incident survenu dans le détroit de Corfou⁶⁶⁹. L'interprétation que faisait le Royaume-Uni du texte consistait à lui attribuer l'effet d'une disposition obligatoire auquel devrait se soumettre l'Albanie et sur laquelle reposerait la compétence de la Cour. Cette position fut fortement contestée par l'Albanie⁶⁷⁰. On notera fort significativement une contradiction dans l'attitude britannique à l'égard du problème du caractère obligatoire des résolutions. Invoquant dans le cas d'espèce, un tel caractère dans la mesure où cela s'inscrivait en ligne avec ces intérêts du moment, elle la rejeta tout aussi radicalement lorsque ce caractère n'était plus à sa faveur comme, par exemple, dans la crise namibienne⁶⁷¹. Rien de surprenant toutefois, il s'agit là d'une marque importante de la politique juridique extérieure des Etats et traduit le caractère changeant des intérêts étatiques, que ce soit en fonction du moment ou des situations⁶⁷².

Une autre hypothèse d'interprétation stratégique d'une résolution de la part des Etats se réalise lorsque l'Etat entend donner à la résolution une signification de ses effets telle que ceux-ci priverait d'objet une demande introduite (à son encontre) devant la CIJ. Dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo* où, dans un premier temps, la RDC demandait l'indication de certaines mesures conservatoires, l'Ouganda avait prétendu que la demande congolaise serait dépourvue d'objet en raison du fait que les mesures sollicitées avaient déjà été imposées par le Conseil de sécurité dans sa résolution 1304 (2000)⁶⁷³. Cette interprétation – qui n'est pas sans rappeler le refus de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires demandées par la Libye dans l'affaire *Lockerbie* – est contestée par la RDC et sera écartée par la Cour qui estimera que les compétences du Conseil en matière de maintien de la paix ne faisaient nullement obstacle à l'exercice de sa fonction judiciaire⁶⁷⁴. Il s'agissait ainsi pour l'Ouganda d'attribuer stratégiquement certains effets aux résolutions en cause dans le but de voir la RDC déboutée. L'attitude du gouvernement néerlandais à l'égard de la résolution 1483 (2003) du Conseil de sécurité peut être rangée dans la même catégorie⁶⁷⁵. Celui-ci, avait en effet interprété

⁶⁶⁹ Rés. 22 (1947).

⁶⁷⁰ CIJ, *Détroit de Corfou (exceptions préliminaires)*, 1948, p. 18.

⁶⁷¹ Par exemple, relativement aux résolutions condamnant l'Afrique du Sud, la position britannique s'avéra très timorée. Allant même jusqu'à considérer que les résolutions concernées étaient de simples recommandations, elle en concluait que leur non-respect n'entraînerait aucune violation ; voir *AFDI*, 1970, p. 508.

⁶⁷² Voir G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, *op.cit.*, p. 184 et s.

⁶⁷³ La résolution 1304 (2000) reprenait en substance les Accords de Lusaka auxquels l'Ouganda se référait également. Voir CIJ, *Activité armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, mesure conservatoires, 2000, p. 122 § 30 et s.

⁶⁷⁴ Pour la critique de cette position, voir *infra*.

⁶⁷⁵ Pour rappel, la résolution 1483 (2003) régit différents aspects de la reconstruction, notamment la gestion politique, administrative, financière et humanitaire de l'Irak au lendemain de l'intervention américaine et alliée, en fixant entre autres le cadre d'intervention des puissances occupantes et des Nations Unies.

comme consacrant son statut de puissance non occupante⁶⁷⁶. Par cette qualification de sa propre situation, le gouvernement néerlandais déniait ainsi à ses troupes le statut de force d'occupation⁶⁷⁷. La position a été, du reste à l'époque, fortement contestée en raison du fait qu'il est plus que douteux que le Conseil de sécurité ait voulu, en l'espèce, opérer une qualification juridique en excluant l'application du droit de l'occupation⁶⁷⁸.

De même, dans l'affaire du *Mur*, Israël avait défendu l'argument suivant lequel la construction du *Mur* est conforme à l'article 51 de la Charte ainsi qu'aux résolutions 1368 (2001) et 1373 (2001). Ces textes, à son jugement, lui reconnaîtraient un droit inhérent de légitime défense contre les attaques terroristes. La Cour ayant jugé qu'Israël ne prétendait aucunement que les violences alléguées étaient imputables à un Etat étranger, choisit de considérer l'argument comme n'ayant pas de pertinence dans le cas d'espèce⁶⁷⁹. Quoi qu'il en soit, si la question de l'existence d'un droit de légitime défense en cas d'attaques provenant de groupe armés non étatiques est de plus en plus discutée⁶⁸⁰, le fait pour l'Etat d'Israël d'invoquer les résolutions susmentionnées comme fondements juridiques de la construction du mur paraît n'être pas autre chose qu'une interprétation unilatérale orientée par l'intérêt national.

Il est à peine utile de rappeler ici l'exemple des divergences apparues lors de la procédure consultative ayant débouché sur l'avis consultatif rendu par la Cour relativement au cas du Kosovo. Pour rappel, les Etats défavorables à la reconnaissance de la validité de la déclaration d'indépendance invoquèrent essentiellement la résolution 1244 (1999) à laquelle ils attribuaient l'effet principal d'interdire justement une déclaration d'indépendance⁶⁸¹. En revanche, d'autres participants à la procédure contestaient un tel effet. Le choix d'une interprétation de la résolution visant à déclarer l'illicéité ou non de la déclaration paraît ainsi largement tributaire

⁶⁷⁶ Les deux paragraphes pertinents sont les suivants : « Prenant note de la lettre que les Représentants permanents des États-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ont adressé à son Président le 8 mai 2003 (S/2003/538) et reconnaissant les pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques de ces États en tant que puissances occupantes agissant sous un commandement unifié (l'« Autorité »), en vertu du droit international applicable. « Notant [Le Conseil] que d'autres États qui ne sont pas des puissances occupantes travaillent actuellement ou pourraient travailler sous l'égide de l'Autorité... ».

⁶⁷⁷ Voir Lettre (en réponse aux questions parlementaires) du Ministre des affaires étrangères néerlandais en date du 6 juin 2003. « Legal basis for the Dutch decision to contribute to the multinational stabilization force in Iraq », *NYIL*, pp. 378-379.

⁶⁷⁸ Voir V. Koutroulis, « Les tensions entre *Jus ad Bellum* et *Jus in Bello* dans le cadre des mandats du Conseil de sécurité », in K. Bannelier, C. Pison (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité. Droit et responsabilité*, Paris, Pedone, 2014, p. 42. Voir infra d'autres détails chapitre 5.

⁶⁷⁹ CIJ, *Mur*, § 138.

⁶⁸⁰ Sur les termes de ce débat et la démonstration pertinente d'une absence d'évolution du droit sur cette question, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 717 et s.

⁶⁸¹ Voir principalement l'*Exposé écrit de la Serbie*.

des intérêts et enjeux nationaux des Etats participants à la procédure⁶⁸². Si, à travers la plupart des exemples mentionnés ci-dessus, l'attitude des Etats s'explique en ce que toute procédure judiciaire implique de la part des participants une stratégie allant dans le sens de la défense de leurs intérêts, on peut en revanche constater une constance dans cette démarche même en dehors de telles procédures, comme certains des exemples l'ont déjà si bien souligné.

Brevitatis causa, on évoquera l'exemple emblématique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité dans le domaine du recours à la force. Dans la mesure où cette question sera plus largement abordée à une autre place dans cette étude, on se contentera ici de faire observer que les interprétations faites par les Etats dans ce domaine sont la continuation juridique de leurs postures politiques nationales. Ainsi, par exemple, un lien direct existe entre les interprétations américaines des résolutions dans le cadre de l'invasion de l'Irak et la mise en œuvre de la *US National Security Strategy*⁶⁸³. Il en est allé de même des interprétations britanniques reflétant également une manipulation du droit à des fins de politique extérieure⁶⁸⁴. L'intervention militaire plus récente en Libye témoigne de la même réalité⁶⁸⁵. Au regard de ces exemples, il ne semble pas exagéré d'affirmer que l'argumentation juridique à travers laquelle ceux-ci interprètent les résolutions constitue – pour reprendre le mot de S.V. Scott – une

⁶⁸² Il suffit de consulter attentivement chacune des conclusions écrites des Etats participant à la procédure pour comprendre qu'il s'agissait de défendre juridiquement la position politique de l'Etat sur la question. On pourrait même considérer que le simple choix de participer à la procédure dénote un certain intérêt national pour la question, surtout au regard du risque que le précédent kosovar ne fasse tache d'huile dans certains des Etats en question.

⁶⁸³ La *US National Security Strategy* est un document de politique publique exprimant les priorités des différents gouvernements américains sur la politique de sécurité y compris à l'étranger. Le premier fut adopté en 1987. Quel que soit le gouvernement, ce document est constant sur trois points : la sécurité du territoire et du peuple américain, la sécurité de l'économie américaine et du « American 'way of life' », et la diffusion de valeurs libérales dans le reste du monde. Une année après les attentats du 11 septembre en septembre 2002, la Maison blanche publiait la NSS selon la vision de G. W. Bush. Ce document consacrait une lecture hégémonique du rôle des Etats Unis dans le monde avec une focalisation sur la notion de légitime défense préventive. Voir, <http://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf>. Mention est directement faite de l'Iraq, p. 13. Plus fondamentalement déjà, dans son *Iraq Liberation Act* adopté en 1998, le Congrès américain émettait l'idée d'un nécessaire changement de régime en Irak. Voir *Public Law 105-338, 105th Congress*, 112 Stat 3178, 31 octobre 1998.

⁶⁸⁴ Voir M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2010, p. 199 et s.

⁶⁸⁵ Pour se rendre compte de ce que ces opérations visaient à servir les ambitions des politiques extérieures des dirigeants des principaux Etats engagés, voir, dans le cas du Royaume-Uni, l'enquête parlementaire très critique sur l'intervention réalisée en 2016. Voir http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmfa/119/119.pdf?utm_source=119&utm_medium=module&utm_campaign=modulereports. On observera d'ailleurs que cette enquête affirme sans ambages que la politique extérieure doit être conforme aux intérêts nationaux du Royaume-Uni. Elle estime toutefois que les circonstances de l'intervention ne montrent pas que tel était le cas. C'est donc ici une différence de perception de l'intérêt national, davantage que le principe de sa mise en avant. Pour la France, en plus des passages pertinents de l'enquête précitée sur les motivations du président français, on pourra consulter, parmi de nombreux autres ouvrages sur les coulisses de cette guerre, celui de F. Arfi et K. Laske, *Avec les compliments du guide. Sarkozy-Kadhafi, l'histoire secrète*, Fayard, 2017. On comprend tout de suite mieux les surinterprétations françaises de la résolution 1973 (2011).

« *political manoeuvring* »⁶⁸⁶ destinée à défendre au mieux leurs intérêts du moment⁶⁸⁷. L'attitude stratégique ne semble pas non plus totalement absente de l'interprétation judiciaire des résolutions du Conseil de sécurité.

§2. Les choix interprétatifs stratégiques du juge

Ainsi qu'il a été relevé, contrairement aux postulats traditionnels du positivisme juridique qui tend à cantonner le juge dans un rôle mécanique de simple application du droit, l'activité du juge témoigne d'une créativité certaine. On a montré que, comme tout interprète du droit – et peut être mieux que tout autre interprète en raison de l'obligation de motivation découlant de la fonction juridictionnelle et qui implique le privilège mais aussi la charge d'exposer le raisonnement détaillé accompagnant le choix effectué assurant à la décision une « belle apparence logique »⁶⁸⁸ – le juge ne vit pas « dans une tour d'ivoire »⁶⁸⁹.

A l'instar de tout organe d'application du droit, il est doté d'« une certaine marge de volonté autonome »⁶⁹⁰ au cœur de laquelle se tisse une stratégie destinée à la justification d'un choix. Le raisonnement judiciaire reste ouvert ainsi « aux valeurs et évaluations de toutes sortes »⁶⁹¹, si bien que « décider du sens d'une règle, du contenu exact d'un concept, n'est pas matière de connaissance et de vérité, mais de choix »⁶⁹². L'activité interprétative des résolutions par le juge ne se situe pas en dehors de ce constat. Les résolutions portent toujours une charge idéologique : si elle n'est pas le reflet des rapports de force au sein du Conseil, elle sera à tout le moins le miroir des valeurs portées par la Charte⁶⁹³. Impartiale qu'elle soit, l'activité interprétative du juge n'échappe pas à ce jugement ou choix de valeur. La solution retenue par le juge, dans un cas donné, n'est généralement pas la seule option qui s'offrait à lui. Pour preuve, l'existence d'options interprétatives opposées, qu'elles émanent de l'argumentation des parties ou qu'elles soient retenues par des juges dans leurs opinions individuelles⁶⁹⁴. Conformément à la

⁶⁸⁶ S.V. Scott, *International Law in World Politics*, op.cit., p. 121 et s.

⁶⁸⁷ Sur ces types de contradictions entre membres du Conseil au sujet de la résolution 1973 (2011), voir A. Lagerwall « « Kennedy et moi » ... » in R. Bachand, *Théories critiques et droit international*, op.cit., p. 23 et s.

⁶⁸⁸ J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit international », op.cit., p. 364.

⁶⁸⁹ *Ibid.*, p. 390.

⁶⁹⁰ M. Gounelle, *La motivation des actes juridiques*, op.cit., p. 35.

⁶⁹¹ J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit », op.cit., p. 390.

⁶⁹² *Idem*, p. 362.

⁶⁹³ Voir N. Schrijver, « Les valeurs générales et le droit des Nations Unies », in R. Chetail et A. Pellet, *La Charte des Nations Unies, une Constitution mondiale ?* Paris, Pedone, 2006, p. 85 et s.

⁶⁹⁴ Lorsque le système juridique les autorise, comme c'est généralement le cas en droit international, les opinions individuelles, qu'elles soient concordantes ou – et surtout – dissidentes, sont un indicateur significatif de la subjectivité qui s'invite dans la fonction juridictionnelle. Lorsqu'un juge, membre de la composition ayant rendu la décision, estime nécessaire à travers ce procédé d'exprimer son désaccord ou sa différence d'approche d'avec la majorité, en exposant sa propre interprétation du droit, cela constitue une illustration de l'existence d'une

dichotomie retenue pour montrer les choix stratégiques des Etats lors de l'interprétation des résolutions, on retiendra pareillement que les choix interprétatifs juridictionnels des résolutions révèlent l'attribution (A) ou le déni (B) stratégiques de certains effets à celles-ci.

A. L'attribution stratégique par le juge d'un certain effet à la résolution

La lecture de certaines affaires impliquant des résolutions montre que le choix interprétatif opéré par le juge consiste à attribuer certains effets à la résolution au détriment d'autres. Deux exemples, à savoir les effets attribués par la CIJ aux résolutions 731(1992) et 748(1992) du Conseil de sécurité dans l'affaire *Lockerbie* (1) ainsi que ceux attribués à la résolution 1593 (2005) par la Chambre préliminaire de la CPI (2) suffiront à jeter une lumière sur ces choix.

1. L'exemple des résolutions adoptées dans l'affaire *Lockerbie*

Il a déjà été question de l'affaire *Lockerbie* plus haut. Dans cette mesure, il suffit de rappeler qu' à la suite d'une série d'attaques terroristes intervenues à la fin de la décennie quatre-vingt et, dans lesquelles, des soupçons de participation pesaient sur des nationaux libyens, le Conseil de sécurité avait adopté les résolutions 731(1992) et 748(1992) imposant des sanctions à la Libye, tout en exigeant que celle-ci accède immédiatement aux demandes d'extradition des suspects formulées par les Etats-Unis, la France et le Royaume-Uni⁶⁹⁵.

Face à la pression internationale qu'elle subissait, en provenance notamment des Etats-Unis et du Royaume-Uni, la Libye avait saisi la CIJ de deux requêtes dirigées contre ces deux Etats. Elle demandait également que la Cour prononce en sa faveur un certain nombre de mesures provisoires. C'est dans ce contexte que la Cour rendra deux ordonnances en date du 3 mars 1992. Il y lieu de préciser que la requête libyenne visait un différend au sujet de l'interprétation et de l'application de la Convention de Montréal portant sur la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile. Dès lors, l'invocation des résolutions dans la procédure était incidente et constituait un argument des demandeurs. Du reste, la résolution 748 (1992) avait été adoptée après le commencement de la procédure⁶⁹⁶.

La Cour n'accèdera pas à la demande libyenne d'indication de mesures provisoires. Pour arriver à cette conclusion, elle crut nécessaire de se fonder sur la résolution 748 (1992). Selon la Cour,

pluralité de solutions dans le cas d'espèce. L'interprétation du droit ne conduit donc pas, encore une fois, à dévoiler une quelconque vérité inhérente au texte.

⁶⁹⁵ Voir Rés.748 (1992).

⁶⁹⁶ La résolution 883 (1993) adoptée encore plus tard en cours de procédure sera invoquée par les défendeurs.

« Considérant que si, à ce stade, la Cour n'a donc pas à se prononcer définitivement sur l'effet juridique de la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité, elle estime cependant que, quelle qu'ait été la situation avant l'adoption de cette résolution, les droits que la Libye dit tenir de la convention de Montréal ne peuvent à présent être considérés comme des droits qu'il conviendrait de protéger par l'indication de mesures conservatoires ; [...] Considérant en outre qu'une indication des mesures demandées par la Libye serait de nature à porter atteinte aux droits que la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité semble *prima facie* avoir conférés aux Etats-Unis »⁶⁹⁷.

La Cour estime ainsi que la résolution du Conseil de sécurité avait conféré des droits aux Etats-Unis dont le respect impliquait sa renonciation à indiquer des mesures conservatoires. Elle précisa même, *prima facie*, que la résolution s'imposait à la Libye en vertu de l'article 25 de la Charte et que, sur le fondement de l'article 103, celle-ci prévalait sur toute autre obligation découlant d'autres accords internationaux⁶⁹⁸.

Il en résulte que l'interprétation que la Cour fait de la résolution 748 (1992) la conduit à en tirer comme conséquence juridique une mise à l'écart du droit de la Libye de demander et d'obtenir le prononcé de mesures conservatoires. N'ayant pas mis en doute sa compétence *prima facie* dans l'affaire, c'est donc la résolution du Conseil de sécurité qui a déterminé la solution adoptée par la Cour, comme l'indique clairement le juge Shahabuddeen pour qui, sans l'intervention de la résolution 748 (1992), la Libye aurait plaidé une cause défendable⁶⁹⁹.

La solution retenue par la CIJ dans cette affaire n'a pourtant pas emporté l'entière conviction, y compris en son sein⁷⁰⁰. Sans mentionner le fait que la Cour n'était pas obligée de prendre en considération la résolution 748 (1992), laquelle était intervenue après le début de la procédure et postérieurement à la clôture des débats⁷⁰¹, on a ainsi estimé qu'elle aurait dû, au regard du dossier de l'affaire, prononcer les mesures demandées ou des mesures qu'elle-même aurait jugées nécessaires, même dans l'éventualité où elle venaient à être privées d'effet⁷⁰². A cet égard, le juge Weeramantry fait observer que la Cour s'était dérobée à une de ses tâches

⁶⁹⁷ Voir CIJ, *Lockerbie, (Mesures conservatoires Libye v. Etats Unis)*, 1992, § 42. Voir aussi § 43.

⁶⁹⁸ *Idem*.

⁶⁹⁹ Voir CIJ, *Lockerbie, Opinion individuelle de M. Shahabuddeen*, p. 140.

⁷⁰⁰ Cinq juges ont estimé nécessaire de rendre une opinion dissidente.

⁷⁰¹ Voir *ibid*, *Opinion dissidente de M. Bedjaoui*, p. 115. §.16 et s. Il faut néanmoins signaler que la Cour avait tenu, suite à l'adoption par le Conseil de cette résolution, à demander aux parties de formuler leurs observations à son sujet.

⁷⁰² *Ibid*, p. 158. Le juge Ajibola, quant à lui, estime que si la Cour n'était pas obligée de prononcer des mesures sur la base de la réclamation libyenne, elle se devait de le faire *proprio motu* sur la base de l'article 75 de son règlement. Voir *ibid.*, *Opinion dissidente de M. Ajibola*, p. 193. Voir dans le même sens, *ibid.*, *Opinion dissidente M. Ranjeva*, p. 74.

essentielles car, selon lui, la résolution 748 (1992) ne rendait pas inapproprié l'indication de mesures conservatoires⁷⁰³.

En tout état de cause, on peut retenir de cette affaire que la Cour a dû procéder à un choix en s'alignant pratiquement sur l'argumentation – des Etats-Unis et du Royaume-Uni – selon laquelle les résolutions du Conseil de sécurité avaient un effet d'empêchement du prononcé des mesures conservatoires. Comme il vient d'être observé, d'autres possibilités s'offraient pourtant à la Cour. A ce sujet, il faut relever que, dans son arrêt de 1998 relatif aux exceptions préliminaires dans la même affaire, la Cour opérera un relâchement de sa posture antérieure refusant de considérer que les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) devaient être – argument encore une fois invoqué par les Etats-Unis et le Royaume-Uni – interprétées comme privant d'objet toute l'action de la Libye devant la Cour. Mieux, elle s'était déclarée compétente et avait jugé la demande libyenne recevable en dépit de l'existence de ces résolutions. Il s'agit là d'une preuve de l'autonomie relative dont jouissent les juges, selon les affaires, pour exercer, dans un sens ou dans l'autre, leur liberté d'interprétation⁷⁰⁴.

2. L'exemple de la résolution 1593 (2005) devant la CPI

Par sa résolution 1593 (2005), le Conseil de sécurité déferrait la situation au Darfour devant la Cour pénale internationale⁷⁰⁵. On sait que cette prérogative exercée par le Conseil tire son fondement de l'article 13) b. du Statut de la CPI⁷⁰⁶. Suite à l'adoption de la résolution, les enquêtes menées par le Procureur ont conduit à l'émission d'un certain nombre de mandats d'arrêt, y compris à l'encontre du chef de l'Etat soudanais en mars 2009. Il fut alors accusé de crimes de guerre et crime contre l'humanité et plus tard, en juillet 2011, de crime de génocide. La mise en œuvre de ces mandats est restée problématique. Plusieurs Etats, notamment africains, dans lesquels le Chef d'Etat soudanais se trouvait en visite officielle, ont opposé un refus d'accéder aux demandes de coopération avec la Cour aux fins de livraison de l'accusé. L'argumentation juridique des Etats africains visant à justifier ce défaut de coopération se fonde en substance sur le respect des immunités – notamment à l'égard des Etats tiers au Statut, le

⁷⁰³ *Ibid*, *Opinion dissidente de M. Weeramantry*, p. 177.

⁷⁰⁴ On se souviendra que cette affaire fut le point de départ d'un grand débat doctrinal sur la question du contrôle de légalité des résolutions du Conseil de sécurité. Voir généralement M. Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité*, Bruxelles, Bruylant, 1994 ; A. Pellet « Peut-on ou doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », in J. M. Sorel, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, SFDI, Paris, Pedone, 1995, p. 221 et s.

⁷⁰⁵ Rés. 1593 (2003), § 1.

⁷⁰⁶ Aux termes de cet article, « La Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un crime visé à l'article 5, conformément aux dispositions du présent Statut : a) [...] b) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies [...] ».

Soudan en étant un – reconnues de surcroît, d'après eux, par l'article 98 du Statut. Ils s'appuient à cet effet sur la position commune de l'Union africaine sur la question⁷⁰⁷.

Dans ses premières décisions rendues sur le défaut de collaboration de certains Etats, la Chambre préliminaire avait construit son argumentaire autour d'une certaine interprétation de l'article 98 § 1⁷⁰⁸ de son Statut dans sa relation avec l'article 27 du même Statut⁷⁰⁹. La Chambre, tout en estimant qu'il y avait conflit entre les deux dispositions, considérait néanmoins que les Etats étaient tenus, en dépit de l'article 98, d'accéder aux demandes d'arrestation et de livraison de M. el-Beshir telles que formulées par la Cour⁷¹⁰.

Pourtant, par un revirement jurisprudentiel, c'est dans la résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité que la Chambre trouve l'assise juridique qui fonderait, selon elle, une obligation des Etats de coopérer avec la Cour aux fins d'arrestation du dirigeant soudanais⁷¹¹. Dans sa décision relative à la coopération de la RDC concernant l'arrestation et la remise d'Omar el-Beshir à la Cour, la Chambre préliminaire, répondant à l'argument du gouvernement congolais sur les

⁷⁰⁷ Plusieurs décisions ont été prises par l'Assemblée de l'Union africaine à ce sujet. Voir entre autres, *Decision on the Implementation of the Assembly Decisions on the International Criminal Court* - Doc. EX.CL/670(XIX), 30 June-1 July 2011, para. 5.; African Union, Assembly, *Decision on the Meeting of African States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Tribunal (ICC)* Doc. Assembly/AU/13(XIII), 3 July 2009, Assembly/AU/Dec.245(XIII) Rev.1 ("3 July 2009 AU Decision"), para. 10.

⁷⁰⁸ Aux termes de ce paragraphe, « [l]a Cour ne peut poursuivre l'exécution d'une demande de remise ou d'assistance qui contraindrait l'Etat requis à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit international en matière d'immunité des Etats ou d'immunité diplomatique d'une personne ou de biens d'un Etat tiers, à moins d'obtenir au préalable la coopération de cet Etat tiers en vue de la levée de l'immunité ».

⁷⁰⁹ L'article 27 est formulé comme suit : « Défaut de pertinence de la qualité officielle 1. Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine. 2. Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne ».

⁷¹⁰ Voir *Décision rendue en application de l'article 87-7 du Statut de Rome concernant le refus de la République du Malawi d'accéder aux demandes de coopération présentées par la Cour concernant l'arrestation et la remise d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, §. 22 et s. ; et *Décision concernant le Tchad*, §13 et s. *Décision rendue en application de l'article 87-7 du Statut de Rome concernant le refus de la République du Tchad d'accéder aux demandes de coopération délivrées par la Cour concernant l'arrestation et la remise d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, §. 8 et s.

⁷¹¹ Voir P. Gaeta, « Guest Post : The ICC Changes Its Mind on the Immunity from Arrest of President Al Bashir, But It Is Wrong Again », 23 avril 2014, <http://opiniojuris.org/2014/04/23/guest-post-icc-changes-mind-immunity-arrest-president-al-bashir-wrong/> Ce revirement paraît d'autant plus curieux que, dans sa décision, la chambre ne fait aucune mention de l'approche qu'elle avait jusque-là adoptée. Néanmoins, en expliquant dans sa décision que l'exception à la règle des immunités contenue à l'article 27 n'est valable que pour les Etats parties, elle semble de fait, se départir de l'approche avancée dans les autres décisions, laquelle se concentrait sur la primauté de l'article 27 sur l'article 98 (§27). Pour une critique des premières décisions, voir P. Gaeta, « Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest ? », *JICJ*, n°7, 2009, p.315 et s. Contre cette position, D. Akande « The Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its impact on Al Bashir's Immunities », *JICJ*, n°7, 2009, p.333 et s.

immunités attachées aux Chef d'Etat réaffirmée par les décisions de l'Union africaine, affirme ceci :

« La Chambre ne voit aucune incompatibilité en l'espèce [entre l'obligation de coopération et la décision de l'Union africaine] car le Conseil de sécurité, dans sa résolution 1593 (2005), a décidé que 'le Gouvernement soudanais doi[t] coopérer pleinement avec la Cour et le Procureur et leur apporter toute l'assistance nécessaire conformément à la présente résolution [...]'. Étant donné que les immunités dont jouit Omar Al Bashir constituent un obstacle procédural [...] au déclenchement de poursuites devant la Cour, la coopération envisagée dans la résolution susmentionnée a pour but d'éliminer tout obstacle de cet ordre, y compris par le biais de la levée des immunités. Toute autre interprétation viderait de son sens la décision du Conseil de sécurité exigeant que le Soudan 'coop[è]re pleinement' et 'apport[e] toute l'assistance nécessaire [à la Cour]'. C'est pourquoi la 'coopération de cet État tiers [le Soudan] en vue de la levée de l'immunité', telle que requise à la dernière phrase de l'article 98-1 du Statut, était déjà exigée au paragraphe 2 de la résolution 1593 (2005). Par ce paragraphe, le Conseil de sécurité avait implicitement levé les immunités dont jouissait Omar Al Bashir en vertu du droit international et qui s'attachaient à sa fonction de chef d'État. Par conséquent, rien non plus n'empêche la coopération horizontale entre la RDC et le Soudan en vue de l'exécution des Demandes de 2009 et 2010 »⁷¹².

Cette position sera réaffirmée par la Chambre dans sa décision relative à la coopération avec l'Afrique du Sud. Selon elle,

“the immunities granted to Omar Al Bashir under international law and attached to his position as a Head of State have been implicitly waived by the Security Council of the United Nations by resolution 1593(2005)”⁷¹³.

De l'ensemble de ces affirmations, il ressort qu'aux yeux de la Chambre préliminaire, la résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité devait être interprétée comme ayant valablement levé l'immunité dont jouissait le président el-Beshir. Il en résulte, d'une part, que l'article 98 § 1 du Statut de la CPI perd toute pertinence dans le cas d'espèce en raison de la résolution du Conseil de sécurité. D'autre part, les décisions invoquées de l'Union africaine seraient frappées de l'effet combiné des articles 25 et 103 de la Charte, de sorte que la levée de l'immunité par le Conseil prévaudrait⁷¹⁴. Pourtant cette interprétation de la résolution et de ses effets est pour le moins contestable. La décision de la Chambre ne fait ni plus ni moins qu'entériner une position doctrinale tout aussi discutable, comme il ressort d'une décision de la Cour suprême

⁷¹² Voir Chambre préliminaire II, *Décision relative à la coopération de la République démocratique du Congo concernant l'arrestation et la remise d'Omar Al Bashir à la Cour*, 2014, § 29 et s.

⁷¹³ Voir *Decision following the Prosecutor's request for an order further clarifying that the Republic of South Africa is under the obligation to immediately arrest and surrender Omar Al Bashir*, 13 June 2015.

⁷¹⁴ Voir *Ibid.*, § 30.

sud-africaine⁷¹⁵. En effet, le Conseil de sécurité aux termes de la résolution pertinente avait décidé que :

« [L]e Gouvernement soudanais et toutes les autres parties au conflit du Darfour doivent coopérer pleinement avec la Cour et le Procureur et leur apporter toute l'assistance nécessaire conformément à la présente résolution et, tout en reconnaissant que le Statut de Rome n'impose aucune obligation aux États qui n'y sont pas parties, demande instamment à tous les États et à toutes les organisations régionales et internationales concernées de coopérer pleinement »⁷¹⁶.

Aux termes de cette disposition s'il ressort une obligation de coopération imposée aux États, son étendue est tout sauf claire. Si l'on conçoit l'obligation de coopération ainsi prévue par le Conseil comme devant s'inscrire dans le cadre du Statut de Rome, il en résulte que les limites à la coopération avec la Cour, notamment lorsque des États non parties sont en cause, restent valables. Dans ce sens, la résolution ne saurait être interprétée que dans le cadre desdites limites, c'est-à-dire dans le sens du respect des immunités reconnues aux États non partie. En revanche, si l'on envisage l'obligation de coopération prévue dans la résolution comme allant au-delà du cadre de coopération tracé par le Statut de Rome – en considérant notamment que le Conseil de sécurité a le pouvoir d'imposer des obligations dérogeant au Statut – on pourrait affirmer que la résolution 1593(2005) a pour effet d'écarter les règles coutumières relatives aux immunités dont le Statut s'affirme pourtant respectueux. Il est plus que douteux que cette dernière interprétation – celle retenue par la Chambre – soit conforme à l'intention du Conseil de sécurité lorsque celui-ci adoptait la résolution 1593 (2005)⁷¹⁷. Consciente certainement de la fragilité de ce choix interprétatif, la Chambre changera – encore une fois – son interprétation de la résolution dans une plus récente décision qui ne convainc pas davantage. Plus audacieuse que les précédentes interprétations, cette dernière affirme simplement que la résolution 1593(2005) a eu pour effet de rendre le Soudan partie, de fait, au Statut⁷¹⁸. Nul besoin de s'étaler sur le caractère contestable de cette interprétation⁷¹⁹.

⁷¹⁵ Voir The Supreme Court of Appeal of South Africa, *The Minister of Justice and Constitutional Development v The Southern African Litigation Centre* (867/15) [2016] ZASCA 17, 15 March 2016, § 106.

⁷¹⁶ Rés. 1593 (2005), § 2.

⁷¹⁷ Nulle part dans les discussions il n'apparaît que la question spécifique de l'immunité du chef d'un État non partie ait été discutée et que l'intention ait été de déroger aux règles générales existant en la matière. Voir le détail des discussions, S/PV.5158.

⁷¹⁸ Voir CPI, Chambre préliminaire II, *Decision under article 87 (7) of the Rome Statute on the non-compliance by South Africa with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir*, 6 July 2017. Voir §. 85 et notamment 89.

⁷¹⁹ Voir A. Knottenerus, « The Immunity of al-Bashir: The Latest Turn in the Jurisprudence of the ICC », EJIL: Talk, November 2017, <https://www.ejiltalk.org/the-immunity-of-al-bashir-the-latest-turn-in-the-jurisprudence-of-the-icc/>.

Quoi qu'il en soit, il appert de ces exemples que les juges de la Chambre préliminaire II ont bel et bien opéré un choix entre plusieurs possibilités d'interprétation de la résolution 1593 (2005). On voit même qu'au fil du temps, la Chambre adopte différentes lectures privilégiant à chaque fois une interprétation sur d'autres au regard de l'idée qu'elle se fait de sa mission et des valeurs portées par les textes qui l'instituent. Les interprétations retenues visent toujours en dernier lieu à défendre une certaine idée de « lutte contre l'impunité ». C'est un exemple supplémentaire de politique judiciaire clairement empreinte d'idéologie⁷²⁰.

Examinons à présent les cas de figure où le choix stratégique du juge a consisté à refuser – de façon discutable – certains effets à une résolution.

B. Le refus stratégique du juge d'accorder un certain effet à la résolution

La pratique juridictionnelle permet de constater que c'est souvent un certain effet découlant prétendument de la résolution que le juge s'abstient de consacrer. Ce déni s'avère finalement n'être qu'un choix parmi d'autres. On s'arrêtera ici sur les exemples offerts par l'interprétation que fait la CIJ de la résolution 1244 (1999) dans son avis sur le Kosovo (1) et par la remise en cause par la CrEDH de certains effets qu'on a voulu attribuer à la résolution 1546 (2004) en l'affaire *Al Jedda* (2).

1. La résolution 1244 (1999) n'a pas d'effet prohibitif de la déclaration unilatérale d'indépendance du Kosovo d'après la CIJ

L'avis rendu par la CIJ sur la déclaration unilatérale d'indépendance fut l'occasion pour elle de se prononcer sur les effets juridiques de la résolution 1244 (1999). Pour rappel, cette résolution avait été adoptée en juin 1999, à la suite de la crise qui frappait la province serbe du Kosovo. Ainsi la province était-elle placée sous administration intérimaire des Nations Unies⁷²¹. Dans son avis, la Cour était largement appelée à se prononcer sur les effets juridiques de la résolution 1244 (1999) considérée comme l'instrument à l'aune duquel devait être évalué juridiquement un acte de l'importance de la déclaration d'indépendance intervenue en février 2008. Du reste,

⁷²⁰ On pourrait dans ce sens affirmer que le Statut de Rome constitue la formalisation juridique d'un ensemble de valeurs qui tournent autour de l'affirmation de la nécessité de la répression des crimes internationaux, et de la protection de la démocratie et des droits de l'homme tels que conçus dans le discours dominant. Dans ce sens le juge décide, en dépit des limites de son approche, de donner le plus grand effet à ces idéaux. Selon J. Salmon : « Toute norme, qu'elle contienne ou non des termes décrits de manière évaluative, indique du « devoir faire » du « *sollen* ». Par là même, elle affiche une série de valeurs qu'elle entend voir consacrer dans les relations internationale ». J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit », *op.cit.*, p. 363. Voir aussi E. McWhinney, *Les Nations Unies et la formation du droit. Relativisme culturel et idéologique et formation du droit international pour une époque de transition*, *op.cit.*, p. 199 et s.

⁷²¹ Voir principalement Rés. 1244 (1999), §.10.

la Cour a en effet elle-même jugé nécessaire de s'interroger sur cette légalité non seulement du point de vue du droit international général mais également en référence à la *lex specialis* qu'est la résolution du Conseil de sécurité⁷²².

Plus précisément, certains intervenants à la procédure – ceux qui s'opposaient à la validité juridique de la déclaration – considéraient qu'une interprétation « correcte » de la résolution du Conseil de sécurité devrait conduire à l'invalidation d'une telle déclaration. Pour ces derniers et dans la mesure précise où elle garantit l'intégrité territoriale de la Serbie, la résolution 1244 (1999) aurait pour conséquence de prohiber tout acte attentatoire à ce principe. Il en résulte que les effets pratiques d'une déclaration d'indépendance entreraient en contradiction avec ce principe d'intégrité territoriale, la rendant illégale par essence⁷²³. Ces arguments étaient toutefois contestés par d'autres intervenants, à commencer par les « auteurs de la déclaration » qui avaient été admis à prendre part à la procédure⁷²⁴.

Ainsi, l'une des questions fondamentales – si ce n'est la question fondamentale – qui se posait à la Cour était celle de savoir si la déclaration unilatérale d'indépendance avait violé la résolution du Conseil de sécurité. Après avoir estimé que la réponse à une telle question exigeait une lecture attentive – en fait une interprétation⁷²⁵ – de la résolution, la Cour y répondit par la négative. A son avis, en effet,

« La Cour ne peut retenir l'argument selon lequel la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité contiendrait l'interdiction, liant les auteurs de la déclaration d'indépendance, de faire une telle déclaration ; pareille interdiction ne peut non plus être inférée du texte de la résolution, lu dans son contexte et à la lumière de son objet et de son but. Le libellé de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité est, au mieux, ambigu à cet égard. L'objet et le but de la résolution consistent, ainsi que cela a été exposé de manière détaillée (voir paragraphes 96 à 100), à mettre en place une administration intérimaire au Kosovo, sans prendre aucune décision définitive quant aux questions relatives au statut final »⁷²⁶.

La solution retenue par la Cour dans cette affaire fut sévèrement critiquée. On lui a même reproché de s'être émancipée du droit international dont elle est pourtant censée être l'organe

⁷²² Voir CIJ, *Kosovo*, § 79 et s. notamment 83.

⁷²³ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, §.169 et s. Voir aussi M. Kohen et C. Del Mar, « The Kosovo Advisory Opinion and UNSCR 1244 (1999): A Declaration of 'Independence from International Law'? », *LJIL*, vol.24, n°01, 2011, p 109 et s.

⁷²⁴ Pour une synthèse des différentes positions, voir M. Milanovic, « Arguing the Kosovo Case », in M. Milanovic, M. Wood, *The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion*, Oxford, OUP, 2015, p. 21 et s.

⁷²⁵ Voir CIJ, *Kosovo*, § 113.

⁷²⁶ *Ibid.*, § 118.

juridictionnel principal⁷²⁷. La position majoritaire, au sein de la Cour, fut l'objet d'une contestation ouverte de la part de juges dissidents⁷²⁸, sans oublier de mentionner que d'autres juges, tout en n'entrant pas en dissidence, ont estimé nécessaire de se désolidariser de quelques aspects du raisonnement majoritaire⁷²⁹.

Sans qu'il soit besoin de s'arrêter sur la rigueur et le bien-fondé de chacune des options interprétatives existantes dans cette affaire, il suffit de relever que la solution retenue par la Cour et, plus précisément, le choix d'une interprétation restrictive des effets de la résolution 1244(1999) était loin d'aller de soi. En effet, c'est au terme d'une démarche fort laborieuse que la majorité parvint à la conclusion selon laquelle la résolution n'excluait pas une déclaration d'indépendance. Il a fallu – au prix d'une contestable requalification des faits⁷³⁰ – considérer que les auteurs de cette déclaration n'agissaient pas en tant qu'institutions provisoires d'administration du Kosovo – ce qui selon la Cour les écartait du champ d'application de la résolution – pour conclure que leur acte ne violait pas la résolution⁷³¹.

L'ensemble du raisonnement suivi par la Cour montre bien, encore une fois, la grande liberté qui caractérise l'activité interprétative du juge. Cette liberté est tout aussi présente dans l'interprétation du droit que dans la qualification des faits, ces derniers étant souvent présentés par les approches positivistes comme une donnée pure. Le fait de dire que les auteurs de la déclaration sont différents des institutions provisoires d'administration du Kosovo relève davantage d'un jugement subjectif que d'un fait indiscutable⁷³². Ici comme ailleurs, le juge est

⁷²⁷ Voir M. Kohen et C. Del Mar, « The Kosovo Advisory Opinion and UNSCR 1244 (1999): A Declaration of 'Independence from International Law' », *op.cit.*, p. 123 et s.

⁷²⁸ Il s'agit des juges Tomka (*Opinion...*, §.22 et s.) ; Skotnikov (*Opinion...*, §.14 et s.) ; Bennouna (*Opinion...*, §.61 et s.) et Koroma (*Opinion...*, §. 10 et s.).

⁷²⁹ Voir l'opinion individuelle du juge Yusuf : pour lui, si la déclaration est *ultra vires*, elle ne viole que le droit interne applicable au Kosovo. Toujours est-il que le cadre constitutionnel que le juge prend pour fondement du droit interne au Kosovo au moment des faits ne tient lui-même sa validité que de la résolution 1244(1999). De la sorte, s'il admet une possible violation de ce cadre constitutionnel, le pas est vite franchi pour ce qui est de la possible violation de la résolution, illustrant d'une nouvelle manière la fragilité de la solution retenue. Voir CIJ, Kosovo, *Opinion individuelle de M. le Juge Yusuf*, §.20 et s.

⁷³⁰ La Cour avait bien pris le soin auparavant de reformuler la question de l'Assemblée générale qui, elle, considérait bien que les auteurs de la déclaration agissaient en tant qu'institutions d'administration provisoires du Kosovo. Voir J. Kammerhofer, « Begging the Question? The Kosovo Opinion and the reformulation of Advisory Requests », *NILR*, vol.58, n°3, 2011, p. 409 et s.

⁷³¹ Pour les auteurs de la déclaration qui avaient d'abord présenté cet argument avant que la Cour ne l'adopte à son tour, le dilemme auquel ils faisaient face apparaît évident. Ils ne pouvaient reconnaître le fait d'avoir agi en tant qu'institutions provisoires d'administration du Kosovo sans que leur déclaration ne viole au moins le cadre constitutionnel (fondée sur la résolution 1244 (1999)) dans lequel il sont supposés agir. Il leur a ainsi fallu beaucoup d'ingéniosité pour justifier leur posture du point de vue du droit international, ce qu'explique bien M. Milanovic. Voir M. Milanovic, « Arguing the Kosovo Case », in M. Milanovic, M. Wood, *The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion*, *op.cit.*, p. 46 et s.

⁷³² Cette relation dialectique entre le fait et le droit et la liberté qui en découle pour l'interprète a été fort bien mise en exergue par J. Salmon dans son cours à l'Académie de la Haye et est utilement résumée dans la citation suivante

resté libre dans son évaluation du fait et du droit et dans le choix de ne pas déployer les effets de la résolution dans une catégorie factuelle de destinataires qu'il aura pris le soin de constituer à l'avance⁷³³.

2. La résolution 1546 (2004) n'a pas d'effet neutralisant de l'article 5 § 1 de la CEDH selon la CrEDH

Dans la mesure où on reviendra plus en détail sur cette affaire⁷³⁴, on se contentera ici de rappeler que la résolution 1546 (2004) avait été adoptée par le Conseil de sécurité à la suite de l'invasion de l'Irak par les forces de la coalition et postérieurement à d'autres résolutions qui venaient, pour ainsi dire, prendre acte de la situation *ex post facto*⁷³⁵. Plus précisément, la résolution 1546 (2004) entendait faire face aux défis sécuritaires en Irak en conférant à la force multinationale déjà présente sur ce territoire le cadre légal nécessaire pour une telle mission. Aux termes de la résolution, le Conseil de sécurité

« [d]écide que la force multinationale est habilitée à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak conformément aux lettres qui figurent en annexe à la présente résolution et où on trouve notamment la demande de l'Irak tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci, notamment en ce qui concerne la prévention du terrorisme et la dissuasion des terroristes afin que, entre autres, l'Organisation des Nations Unies puisse remplir son rôle d'assistance au peuple iraquien... »⁷³⁶.

De même, le Conseil de sécurité,

« prie les Etats Membres et les organisations internationales et régionales d'apporter une assistance à la force multinationale, notamment sous forme de forces militaires, si le Gouvernement de l'Irak en est d'accord, pour répondre aux besoins du peuple iraquien en matière de sécurité et de stabilité, d'aide humanitaire et d'aide à la reconstruction, et pour soutenir l'action de la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Irak »⁷³⁷.

de J. Ray : « A vrai dire, dans la vie juridique le pur fait et le pur droit sont introuvables: le fait n'a d'existence que dès l'instant où il devient matière à l'application du droit, le droit n'a d'intérêt que dès l'instant où il vient s'appliquer au fait; et par suite dès qu'un juriste pense le fait, il le pense comme matière du droit, dès qu'il pense le droit, il le pense comme forme destinée au fait », J. Ray, *Essai sur la structure logique du Code Civil français*, cité par J. Salmon « Le fait dans l'application du droit international », *op.cit.*, p. 265. Voir aussi, P. Nerhot, « Le fait du droit », *APD.*, t.31, 1986, n° 31, p. 267 et s. Voir G. Distefano, *Le titre juridique dans le contentieux territorial...*, *op.cit.*, p. 184 et s.

⁷³³ On ne peut ici que penser à la belle formule de J. Giraudoux pour qui, « [...] le droit est la plus puissante des écoles d'imagination. Jamais poète n'a interprété la nature aussi librement qu'un juriste la réalité ». Voir *La guerre de Troie n'aura pas lieu*, Acte deuxième, scène V.

⁷³⁴ Voir chapitre 8.

⁷³⁵ La plus importante de cette série étant la résolution 1483 (2003).

⁷³⁶ Voir Rés. 1546 (2004), §. 10.

⁷³⁷ *Ibid.*, § 15.

Ayant fait l'objet d'une arrestation et d'une détention par les troupes britanniques présentes en Irak, le requérant faisait grief au Royaume-Uni d'avoir, du fait de sa détention prolongée, violé son droit à la liberté, dont l'un des corollaires est l'interdiction de la détention arbitraire. Le gouvernement du Royaume-Uni a prétendu au cours de la procédure et à titre subsidiaire⁷³⁸ – ce qui nous intéresse ici – que cette mesure avait été prise sur la base de la Résolution 1546 (2004). Selon lui, celle-ci imposait au Royaume-Uni d'incarcérer l'intéressé de sorte qu'en vertu de l'article 103 de la Charte des Nations Unies, cette obligation primait sur celles découlant de la Convention européenne de droits de l'homme invoquées par le requérant⁷³⁹.

Dans ces conditions, il ressort de l'argumentation du défendeur une interprétation des résolutions pertinentes, notamment de la résolution 1546(2004), conduisant à attacher à celle-ci un effet d'exemption des forces britanniques présentes en Irak de leurs obligations internationales en matière de privation de liberté et de détention. Il s'ensuit que la question fondamentale à laquelle la Cour était appelée à donner une réponse était celle de savoir si une réduction de l'étendue du droit protégé par l'article 5 § 1 de la CEDH était déductible des effets de la résolution 1546 (2004). Autrement dit, cette résolution avait-elle pour effet de justifier, dans le chef du défendeur, une détention contraire aux prescriptions de la Convention relativement au droit à la liberté ?

Après avoir procédé à une minutieuse interprétation de la résolution en question, la Grande Chambre arriva à la conclusion que ce texte n'avait pu valablement produire l'effet qu'entendait lui attribuer le gouvernement défendeur. En effet, elle conclut son évaluation des conséquences juridiques de la résolution en ces termes :

« En définitive, la Cour considère donc que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité, en son paragraphe 10, autorisait le Royaume-Uni à prendre des mesures pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak, mais que ni cette résolution ni aucune autre résolution adoptée ultérieurement par le Conseil de sécurité n'imposait expressément ou implicitement au Royaume-Uni d'incarcérer, sans limitation de durée ni inculpation, un individu qui, selon les autorités, constituait un risque pour la sécurité en Irak. En l'absence d'obligation contraignante de recourir à l'internement, il n'y avait aucun conflit entre les obligations imposées au Royaume-Uni par la Charte et celles découlant de l'article 5 § 1 de la Convention »⁷⁴⁰.

⁷³⁸ L'argument principal du défendeur se situait au niveau de la recevabilité. En effet, pour le gouvernement, les actes en cause ne relevaient pas de sa juridiction et étaient plutôt imputables à l'ONU. Voir CrEDH, *Al Jedda*, 2011, §. 60 et s. Voir infra chapitre 8 pour plus de développements.

⁷³⁹ Voir *ibid.* § 60.

⁷⁴⁰ Voir CrEDH, *Al Jedda*, §. 109.

Comme on le voit, la Cour a choisi d'écarter l'effet neutralisant des obligations internationales en matière de détention que le Royaume Uni a tenté d'attribuer à la résolution 1546 (2004). Comme les autres exemples mentionnés ici, on remarquera que cette solution est loin d'être une expression d'évidence. Il suffit, pour s'en convaincre, de voir comment les juges de la Chambre des Lords – qui avait connu de l'affaire et dont la Cour a pourtant entériné bon nombre de conclusions dans sa décision – en étaient arrivés à une solution totalement différente⁷⁴¹. L'élément le plus décisif ayant été la place que l'une et l'autre des deux juridictions a accordée aux effets de l'article 103 de la Charte des Nations Unies⁷⁴². Ainsi en arrive-t-on à deux solutions diamétralement opposées sur les effets des résolutions en cause. C'est d'ailleurs dans ce sens que s'est prononcé, dans une opinion partiellement dissidente, le juge Poalelungi⁷⁴³.

On ne peut s'empêcher de voir dans ce choix interprétatif une manifestation de la politique judiciaire de la CrEDH, marquée par une posture de protection maximale des droits individuels. Dès lors, une interprétation de la résolution visant à empêcher tout effet nuisible sur la protection des droits consacrés par la CEDH semble totalement en phase avec cette idéologie caractéristique de la jurisprudence de la Cour⁷⁴⁴. Dans la tension entre liberté et sécurité, le juge a préféré faire le choix d'une protection maximale de la première⁷⁴⁵.

Au terme de ce chapitre, on constatera qu'au regard de l'enjeu stratégique de l'opération, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne se distingue pas véritablement de l'interprétation d'autres actes juridiques. On pourrait ainsi s'exclamer : « rien de nouveau sous le Soleil ! ». En effet, la dimension stratégique de l'interprétation mise en exergue plus haut n'a d'autre raison que la nature fondamentalement créative de l'activité interprétative du droit. Pour général qu'il soit, ce constat revêt une dimension spécifique en droit international où les

⁷⁴¹ Pour rappel, dans sa décision, la Chambre des Lords était parvenue à la même conclusion que la Cour européenne au sujet de l'attribution des actes en cause à l'Etat défendeur plutôt qu'au Nations Unies. Voir House of Lords, *R (on the application of Al-Jedda) (FC) (Appellant) v Secretary of State for Defence (Respondent)* [2007] UKHL 58, notamment Lord Bingham, § 5 et s.

⁷⁴² Voir infra chapitre 8.

⁷⁴³ Exprimant son accord avec la position de la Chambre des Lords, il estime qu'« il ressort clairement du texte de la résolution et du contexte dans lequel la force multinationale opérait déjà et recourait à l'internement en Irak que les Etats membres étaient autorisés à continuer de prendre ce type de mesure si nécessaire ». Ce qui paraît donc si « clair » aux yeux du juge ne l'est pourtant pas pour la majorité qui adopte la position inverse. Voir CrEDH, *Al Jedda, Opinion en partie dissidente du juge Poalelungi*, p. 70.

⁷⁴⁴ Voir E. Dubout, « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *op.cit.*

⁷⁴⁵ Il ne faut pas pourtant en déduire que les décisions de la Cour iront toujours dans un sens donné. Au gré des affaires, de sa composition et de bien d'autres paramètres, les juges de la Cour décideront chacun selon leurs convictions personnelles, et feront preuve d'activisme (*Judicial Activism*) ou de restriction (*Judicial Restreint*). La part d'activisme dans la jurisprudence de la CrEDH semble en tout état de cause plus élevée. Voir R. Rigaux « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive », in F. Sudre (dir.), *L'interprétation de la Convention européenne de droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 44.

caractéristiques structurelles du système contribuent à conférer un pouvoir de création normative considérable et ce, en l'absence d'un contrôle juridictionnel obligatoire. De cette manière, il existe une corrélation évidente entre l'importance de cette liberté des interprètes et les stratégies que ceux-ci mettent œuvre en vue d'exercer un contrôle efficace et politiquement orienté sur la production du sens dans un ordre structurellement « anarchique ».

Contrairement à ce qui est en général affirmé, la mise en lumière de la véritable nature de tout acte d'interprétation comme acte de création normative a permis de comprendre la raison d'être ultime de la dimension stratégique de l'opération. Les résolutions du Conseil de sécurité ne feront pas exception lorsqu'elles sont soumises à l'appréciation de leurs applicateurs. Ainsi en est-il de l'attitude aussi bien des Etats que du juge, lorsque ceux-ci sont appelés à en connaître. Si les Etats ne se privent pas de faire usage de l'importante marge d'appréciation dont ils jouissent dans l'interprétation des actes du droit international pour mettre en œuvre leur politique juridique extérieure, l'attitude des juges – bien que motivée plus par la nature et les contraintes formelles de la fonction de juger – ne vient aucunement contredire cette dimension subjective de l'œuvre d'interprétation. S'ils n'ont pas – en tout cas officiellement – un intérêt national à défendre à l'instar des interprètes étatiques, les juges ne mettront pas moins en œuvre, lors de l'interprétation des résolutions, une stratégie, une politique juridictionnelle, destinée à défendre leurs préférences personnelles.

Il s'en faut pourtant de beaucoup pour que le propos qui précède serve à considérer l'interprétation comme une activité arbitraire. Si la liberté de l'interprète le pousse à faire des choix politiques et idéologiques, ceux-ci, pour être acceptables, doivent toutefois satisfaire à certaines exigences⁷⁴⁶. Il en est ainsi de la motivation destinée à assurer – dans cet échange entre sujets et acteurs du droit (international) – le caractère persuasif de l'interprétation retenue⁷⁴⁷. L'interprète doit ainsi s'efforcer de convaincre au mieux. Dès lors que, au sujet de la plupart des questions d'interprétation, « *reasonable men can differ* »⁷⁴⁸, la motivation s'avère

⁷⁴⁶ Plus généralement, c'est le paradoxe que met en exergue F. Ost dans ce qu'il appelle le « jeu juridique », jeu dans lequel les joueurs sont à la fois « partiellement libres et en même temps déterminés jusqu'à un certain point par les règles formelles ou informelles du jeu ». Voir F. Ost, « Penser le droit aujourd'hui. L'exemple de la théorie des sources », in L. Lalonde et S. Bernatchez (dir.), *La norme juridique « reformatée ». Perspectives québécoises des notions de force normative et de sources revisitées*, Sherbrooke, Les Editions Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke, 2016, p. 90. Voir surtout F. Ost et M. Van Kerchove, *Le droit ou les paradoxes du jeu*, Paris, PUF, 2002.

⁷⁴⁷ J. Salmon, « Le fait dans l'application du droit international », *op.cit.*, p. 392 ; B. Mazabraud, *De la juridicité. Le droit à l'école de Ricœur*, *op.cit.*, p. 150. Sur la motivation en droit international, L. Gounelle, *La motivation des actes juridiques...op.cit.* ; H. Ruiz-Fabri et J. M. Sorel (dir.), *La motivation des décisions des juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2008.

⁷⁴⁸ R. Kolb, *Réflexions sur la politique juridique extérieure*, *op.cit.*, p. 104.

ainsi la *condition sine qua non* pour obtenir un large accord sur les choix interprétatifs effectués, permettant de manière plus ou moins transparente d'invalider certains. Si cette obligation est incontestable chez le juge, il ne devrait pas en être différemment pour les autres interprètes, notamment les Etats, qui, s'ils ne sont pas nécessairement amenés à expliciter les motifs de leur solution interprétative, n'en sont pas moins tenus de convaincre à leur sujet. En l'absence d'une telle rigueur interprétative, la réaction des autres Etats, sanction naturelle dans une société décentralisée, ne devrait pas surprendre⁷⁴⁹. On ne peut que trop penser, à cet égard, aux interprétations peu convaincantes de la résolution 1973 (2011) relativement à l'intervention en Libye et aux réactions qu'elles ont suscitées⁷⁵⁰.

CONCLUSION DU TITRE PREMIER

En guise de conclusion à ce titre, notons que l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité est soumise aux mêmes enjeux que ceux qui prévalent dans l'interprétation des autres instruments juridiques et notamment des traités. Au plan strictement juridique, l'interprétation de ces résolutions vise à leur conférer des effets particuliers. En cela, les causes traditionnelles de l'interprétation des actes juridiques se retrouvent également lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Elles sont tantôt naturelles, tantôt tributaires de la volonté des membres du Conseil d'adopter un texte ambigu susceptible d'être différemment interprété. De la sorte, la signification que l'on attribuera à une résolution ainsi que les effets juridiques qui s'y attachent dépendront essentiellement de l'interprétation qu'on en donne. Il en résulte la place centrale de cette opération dans l'affirmation du statut juridique ainsi que de la force normative des résolutions. Si cet enjeu juridique reste fondamental dans l'opération d'établissement de la signification juridique de ces instruments, il induit un enjeu stratégique dans le processus interprétatif. Dès l'adoption des résolutions, fruit d'un compromis politique entre membres du Conseil, celles-ci offrent le champ de batailles interprétatives tournées vers

⁷⁴⁹ Comme le note fort justement un auteur, « the persuasiveness of particular interpretation is very much bound up with its authoritativeness. Persuasiveness in an international context presupposes taking account of value diversities, as well as value convergencies; persuasiveness involves also weighing the perceived interests of each side in a dispute and explaining fully why a particular interpretation is selected. This set of considerations merely takes account of the international legal order as predominantly decentralized in terms of both power variables and valued ends. The consequence of decentralization is to highlight the role of communication. To appreciate the distinctive character of the international legal system is to shift emphasis from restraint functions to the communication functions of international law ». R.A. Falk, «On Treaty Interpretation and the New Haven Approach: Achievements and Prospects», *op.cit.*, p. 326. Dans le même sens, J. D'Asprémont, «Wording in International Law », *Leiden Journal of International Law*, n ° 25, 2012, p. 576.

⁷⁵⁰ Voir infra chapitre 7.

la réalisation stratégique de préférences et d'intérêts politiques ou idéologiques particuliers. En cela, l'activité interprétative des résolutions ne diffère en rien de celle des autres instruments juridiques. Après avoir démontré le rapport d'analogie existant, en termes d'enjeux, entre l'interprétation des résolutions et celle des autres instruments juridiques, notamment des traités, penchons-nous à présent sur les méthodes d'interprétation pour y relever le même type d'analogie.

TITRE SECOND

ANALOGIE DES MÉTHODES

Le terme « méthodes d'interprétation » est employé de façon différente par les auteurs. Certains envisagent les méthodes comme les principaux critères⁷⁵¹ devant guider la recherche de sens alors que d'autres n'y voient qu'une démarche globale comportant un ensemble varié de règles de principes et de techniques⁷⁵² ; d'autres enfin affirmant qu'il s'agit des principes d'une approche générale de l'interprétation et notamment des classes d'arguments mis en œuvre dans le processus interprétatif⁷⁵³. Il convient dès lors de préciser le sens du terme utilisé ici. La Convention de Vienne de 1969 n'emploie pas le terme « méthode » pour caractériser les règles d'interprétation des traités qu'elle prévoit. Il n'empêche que l'on puisse y voir la formulation juridique d'une approche méthodologique de l'interprétation des traités. En effet, si par « méthode » l'on entend un « ensemble de procédés raisonnés pour atteindre un but », notamment pour « conduire un raisonnement selon des règles de rectitude logique »⁷⁵⁴, force est de constater que l'ambition des articles de la Convention de Vienne n'est autre que de consacrer une méthode d'interprétation des traités⁷⁵⁵. Dans ce sens, il semble que la Convention de Vienne ne pose qu'une seule règle – significativement qualifiée de générale – d'interprétation constituant la méthode à suivre pour interpréter un traité. Elle indique, ce faisant, les différents moyens auxquels doit recourir l'interprète pour la mise en œuvre de cette règle générale⁷⁵⁶. Bien que l'utilisant au pluriel, les « méthodes » d'interprétation renvoient ici à une approche méthodologique générale s'articulant autour de procédés spécifiques prévus par la Convention de Vienne. Sous le bénéfice de ces précisions, l'objet de ce titre sera d'abord de démontrer la transposabilité des méthodes d'interprétation des traités à celle des résolutions du Conseil de sécurité (**Chapitre I**) avant de s'attarder sur la manière précise dont opère cette transposition (**Chapitre II**)

⁷⁵¹ Voir D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 133.

⁷⁵² Voir J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 178 et s.

⁷⁵³ Pour M. Troper il s'agit des arguments sémiotique, génétique, systémique et fonctionnelle. Voir « Interprétation », in D. Alland et S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*, *op.cit.*, p. 884.

⁷⁵⁴ Voir H. Sinaceur, « Méthode », in M. Blay, *Grand dictionnaire de la philosophie*, *op.cit.*, p. 672. C'est aussi dans ce sens que l'emploie Descartes. Voir *Discours de la méthode*, col. Classique & Cie, Paris, Hatier, 2007, p.8. Mettant plus l'accent sur la finalité de son utilisation comme étant la découverte de LA vérité.

⁷⁵⁵ Très significativement, étymologiquement, le terme méthode signifie la poursuite (du grec *methodos*) d'une route, direction ou d'un chemin (*hodos*). Voir *Le Robert illustré*, 2012, p. 1221.

⁷⁵⁶ Voir article 31 et 32 de la convention de Vienne.

CHAPITRE 3. LA TRANSPOSABILITÉ DE LA MÉTHODE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS À L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Ainsi qu'il vient d'être indiqué, si les méthodes prévues par le droit international pour l'interprétation des traités sont applicables par analogie à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, il reste à démontrer la pertinence de cette transposition. « Transposer », c'est « mettre une chose à une place autre que celle où elle était », en d'autres mots, il s'agit de placer cette chose dans un environnement ou dans un contexte qui n'est pas le sien⁷⁵⁷. Plus précisément l'affirmation de l'aptitude des méthodes d'interprétation des traités à s'appliquer efficacement à l'interprétation d'autres catégories d'actes ou d'instruments juridiques existants dans l'ordonnancement juridique international n'a pas jusque-là pas été sérieusement étudiée. Comme le note A. Angelini,

“[...] the extension of rules of interpretation to other international legal instruments has followed a much smoother course. While many have squabbled over the modes of adapting the existing rules to other legal artefacts, the very principle of extension has stirred virtually no reflection”⁷⁵⁸.

Partant, on peut affirmer que le principe même de la translation qui implique ici le transfert d'une catégorie à la fois conceptuelle et opérationnelle vers un champ qui ne lui est pas destiné d'avance ne devrait pas être pris pour acquis. On l'a déjà dit, cette étude assume l'hypothèse suivant laquelle, dans une large mesure, une transposabilité des méthodes d'interprétation prévues par la Convention de Vienne sur le droit des traités est possible dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

Une précision, déjà ébauchée plus haut, mérite d'être approfondie à ce stade. Qu'entend-t-on par méthodes ou règles d'interprétation prévues par la convention de Vienne sur le droit des traités ? Sans qu'il ne soit besoin de revenir à cette place sur la distinction entre règles et méthodes, il suffit de rappeler qu'en plus de la règle générale d'interprétation prévue à l'article 31 de la Convention de Vienne ainsi que des principes d'interprétation relatifs au traités conclus en plusieurs langues, la Convention opère une distinction hiérarchique fondamentale entre règle

⁷⁵⁷ Voir *Le Nouveau Littré*. Edition augmenté du Petit Littré, Garnier, 2004.

⁷⁵⁸ A. Angelini *Interpretation and the Security Council: Interpretative Communities in Action*, Thèse, IHEID, Genève, 2015, p. 4. Malgré ce constat, l'auteur non plus ne semble pas s'être intéressée à cette question d'un point de vue pratique, ce que nous entendons faire ici. Ceci est certainement dû à son approche basée sur la notion de « communauté interprétative » qui l'a conduit à s'intéresser davantage à la question du qui interprète et dans quel environnement intersubjectif plutôt que celle du comment interpréter. Or notre approche – rappelons le – est de nous en tenir au droit positif et à la pratique de l'interprétation.

générale et les moyens complémentaires d'interprétation⁷⁵⁹. Dès lors, il est légitime de se demander si la transposition des règles d'interprétation de la Convention de Vienne vaut autant pour la règle générale que pour le principe hiérarchique qu'elle consacre. Il semble que la pratique de l'interprétation dénote une complexité qui rend plutôt simpliste cette hiérarchie entre règle générale et moyens complémentaires de sorte à l'invalider y compris dans le cadre de l'interprétation des traités⁷⁶⁰. Par conséquent, la transposition sera entendue ici dans le sens plus précis de la référence faite à la règle générale de l'article 31 avec notamment son triptyque texte, contexte, objet et but. Qui plus est, on notera qu'il s'agit là de la seule règle prévoyant la méthode d'interprétation des traités. La CIJ paraît claire à cet égard et a rappelé,

« [...] que, selon le droit international coutumier qui a trouvé son expression dans l'article 31 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but »⁷⁶¹.

L'objet du présent chapitre est de mettre en lumière le principe d'une transposabilité de la règle générale d'interprétation des traités à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. En saine logique cependant, davantage que d'une transposition *stricto sensu* – c'est-à-dire un déplacement – il s'agira de démontrer l'extensibilité de la règle d'interprétation des traités aux résolutions ; ce qui semble plus conforme au sens étymologique du mot trans-poser, poser au-delà. L'affirmation d'un principe de transposabilité ne résulte nullement d'une quelconque préférence au regard de son caractère pratique et commode, encore moins n'est-elle une solution de facilité intellectuelle. Au contraire, une « approche positive »⁷⁶² de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité devrait s'attacher à l'observation de la pratique. A cet égard, c'est, avant tout, de la pratique qu'il semble autorisé de déduire une affirmation du principe de la transposabilité (**Section 1**).

Toutefois, ce constat empirique se révèle insuffisant à montrer toute la pertinence ainsi que la signification juridique de cette attitude des interprètes. L'importation du régime interprétatif des traités dans le domaine de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne peut révéler toute sa pertinence juridique et, partant, son efficacité pratique, que si elle s'appuie sur

⁷⁵⁹ Voir l'article 32 de la Convention qui contient les conditions sous lesquelles le recours au moyen complémentaire est possible. Voir D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 152 et s.

⁷⁶⁰ Voir *infra* chapitre 4.

⁷⁶¹ CIJ, *Affaire du différend territorial (Jamahiriya Arabe Libyenne v. Tchad)*, 1994, § 41.

⁷⁶² Qui renvoie à une approche, empirique. C'est ainsi que s'entend au sens premier la notion de « science positive ». Le mot positif désignant dans son sens premier le « réel par opposition au chimérique ». Voir J. Grange et V. Le Ru, « Positivisme », in M. Blay (dir.) *Grand Dictionnaire de la philosophie*, Paris, Larousse, 2003, p. 834.

une certaine rationalité. Aussi, est-il nécessaire de s'intéresser à cette dernière en interrogeant les fondements de la transposabilité (**Section 2**).

SECTION 1. L’AFFIRMATION DE LA TRANSPOSABILITÉ

Que les règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne puissent être pertinentes pour l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité a été reconnu aussi bien par la jurisprudence (§1) que par d'autres interprètes desdites résolutions (§2).

§1. La pratique des juridictions internationales comme traduisant une référence aux règles d'interprétation des traités

A diverses occasions, des organes juridictionnels ont été confrontés au problème de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et se sont prononcés sur l'approche méthodologique qu'ils entendaient suivre pour soutenir leurs choix interprétatifs. A cet égard, il a parfois été fait référence aux articles de la Convention de Vienne relatifs à l'interprétation. Il convient, d'une part, de passer en revue la pratique provenant de l'organe judiciaire principale de l'Organisation des Nations Unies, la CIJ (A), et, d'autre part, celle des juridictions internes (B).

A. Une référence progressivement assumée dans la jurisprudence de la CIJ

Bien que des résolutions du Conseil de sécurité aient été à de nombreuses reprises convoquées dans des procédures devant la CIJ⁷⁶³ et que celle-ci a entendu en faire application⁷⁶⁴, ce n'est véritablement que dans deux affaires consultatives que la Cour s'est prononcée très clairement sur la méthodologie applicable à leur interprétation. Il s'agit des avis sur la *Namibie* et sur le *Kosovo*.

A certains égards, il a déjà été question dans cette étude de ces deux avis. On s'intéressera à présent au traitement accordé par la Cour au problème de la méthodologie d'interprétation des

⁷⁶³ Pour une analyse des rapports entre les deux organes voir K. Wellens, « La place accordée au Conseil de sécurité dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice depuis l'arrêt *Lockerbie* », in *L'homme dans la société internationale, Mélanges en hommage au Professeur Paul Tavernier*, Bruxelles, Bruylant, p. 433 et s ; J. M. Thouvenin, « Les décisions du Conseil de sécurité en procès », in *Liber Amicorum Jean-Pierre Cot, Le procès international*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 309 et s.

⁷⁶⁴ En effet, dans la plupart des cas, il s'est agi pour l'une des parties de les invoquer comme arguments de procédure pour nier la compétence de la Cour ou tout simplement la recevabilité de l'affaire. La Cour, quant à elle, a d'ailleurs accordé une considération variée à ces arguments. Ainsi, dans les affaires contentieuses comme *Détroit de Corfou*, *l'Anglo Iranian Oil Company*, *Nicaragua*, *Plates formes pétrolières* ou encore *Lockerbie* très peu d'analyses du contenu et de l'effet des résolutions ont été faites par la Cour. En revanche c'est dans des procédures consultatives qu'elle se prononcera plus en profondeur sur les résolutions convoquées comme on le verra.

résolutions du Conseil de sécurité. C'est dans l'avis sur la *Namibie* que la CIJ abordera pour la toute première fois de façon frontale la question de la méthodologie d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Le problème en cause impliquait une interprétation de la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité. Au regard des divergences de vues entre participants à la procédure au sujet du caractère obligatoire de ladite résolution et appelée à se prononcer sur les conséquences juridiques en découlant pour les Etats, la Cour affirma que :

« On a soutenu aussi que les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité sont rédigées en des termes qui leur confèrent plutôt le caractère d'une exhortation que celui d'une injonction et qu'en conséquence elles ne prétendent ni imposer une obligation juridique à un Etat quelconque ni toucher sur le plan juridique à l'un quelconque de ses droits. Il faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire. Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de sécurité »⁷⁶⁵.

Certains auteurs ont prétendu que dans cette affaire, la Cour n'avait aucunement posé une méthodologie d'interprétation applicable aux résolutions du Conseil de sécurité. Ainsi, pour M. Forteau par exemple, la Cour se serait uniquement bornée à définir comment déterminer le caractère obligatoire de ces résolutions⁷⁶⁶. Cette position échoue toutefois à emporter l'adhésion. S'il n'est point contestable que la Cour s'attachait dans cette affaire à identifier le caractère obligatoire d'une résolution, en l'occurrence la résolution 276 (1970), il ne s'ensuit pourtant pas qu'une telle mission est étrangère d'une tâche interprétative. En effet, ainsi qu'il a été démontré dans le chapitre précédent, la détermination de l'effet juridique d'un acte, notamment de son caractère obligatoire, se fait précisément par voie d'interprétation. Dans le cas des résolutions du Conseil de sécurité une interprétation s'avère ainsi nécessaire pour conclure à leur force juridique⁷⁶⁷.

A cet égard, le propos de la Cour semble d'une grande clarté. Selon elle, la détermination du caractère obligatoire d'une résolution découle d'abord d'une analyse soigneuse de son libellé. Puis, la Cour évoque « les termes de la résolution à *interpréter* », ainsi que d'autres éléments pouvant être pris en compte. On peut synthétiser sa position comme suit : pour déterminer le caractère obligatoire d'une résolution, il faut l'interpréter ; et pour l'interpréter, il faut partir de

⁷⁶⁵ CIJ, *Namibie*, § 114.

⁷⁶⁶ M. Forteau, « Les techniques interprétatives de la Cour internationale de Justice », in *Les techniques interprétatives de la norme internationale*, RGDIP, 2011, p. 402.

⁷⁶⁷ Voir Chap. 1, section 2 notamment.

son texte, son contexte d'adoption et se référer à tout élément revêtant une pertinence à cet effet. A côté de la détermination de l'effet obligatoire qui n'est qu'un aspect de l'interprétation, le propos de la Cour vaut également pour toutes les autres fonctions que remplit l'opération d'interprétation⁷⁶⁸.

C'est en vain que l'on chercherait, dans l'assertion de la CIJ dans l'avis sur la *Namibie*, les traces d'une quelconque référence explicite aux articles relatifs à l'interprétation des traités. Cependant, si la proposition méthodologique de la Cour ne reprend pas *expressis verbis* les termes pertinents de la Convention de Vienne, il n'en demeure pas moins que l'on peut y apercevoir de façon implicite une certaine référence à l'essentiel des canons interprétatifs consacrés en droit des traités⁷⁶⁹. Il en est ainsi clairement du renvoi au canon textuel et contextuel. Mais plus implicitement l'indication de la nécessité de se servir de « tous les éléments qui pourraient aider à préciser le sens de la résolution » suggère sans conteste une référence ouverte pouvant comprendre l'autre canon complétant le triptyque de la règle générale d'interprétation des traités, à savoir l'objet et le but⁷⁷⁰.

En tout état de cause, on admettra que dans cette première esquisse d'une méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité la référence aux catégories de la Convention de Vienne reste plutôt implicite et timide. Une explication plausible de ce fait paraît résider dans le facteur temporel, à savoir le moment auquel cette décision est rendue. En effet, on se souviendra que l'avis sur la *Namibie* intervient seulement deux années après l'adoption de la Convention de Vienne et avant même que celle-ci soit entrée en vigueur⁷⁷¹. Si la Cour n'a pas attendu longtemps – et en tout cas pas l'entrée en vigueur de la Convention – pour recourir à ses dispositions sur l'interprétation, y compris en leur reconnaissant un caractère coutumier⁷⁷²,

⁷⁶⁸ Dans ce sens, M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 75. C'est également de cette façon que la position de la Cour est comprise par la CrEDH, Voir CrEDH, *Al Jedda*, § 49.

⁷⁶⁹ Sur cette assimilation de la méthode utilisée par la Cour dans cette affaire à celle en usage pour l'interprétation d'autres catégories d'actes notamment les traités, voir A. Orakhelashvili, « The Acts of the Security Council : Meaning and Standards of Review », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 11, 2007, p. 160.

⁷⁷⁰ M. Forteau semble bien admettre cette position analogique de la Cour au sujet de la détermination du contenu normatif des résolutions exprimée dans l'avis sur le Kosovo. Voir M. Forteau « Les techniques interprétatives de la Cour Internationale de Justice », *op.cit.*, p. 403, *spéc.note* 12. Or, ce qui est vrai pour la détermination du contenu normatif ici l'est aussi pour celle de caractère obligatoire. Ainsi, détermination du caractère obligatoire et détermination du contenu normatif sont tous des objets possibles de l'acte d'interprétation. Voir *supra* Chapitre 1, section 2.

⁷⁷¹ Pour rappel, cette convention est entrée en vigueur le 27 janvier 1980.

⁷⁷² Voir entre autres, CIJ, *Affaire du différend territorial (Libye vs. Tchad)*, 1994, §. 41 ; CIJ, *Délimitation maritimes et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, 1995, §.33. ; CIJ, *Plates-formes pétrolières*, 1996, §. 23. Voir à ce sujet, J-M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten, P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1310 et s. ; A. Watts, « The International Court and the Continuing Customary International Law of Treaties », *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, vol.1, The Hague-London-New York, Kluwer Law International,

on peut bien comprendre qu'elle ait réservée sa position pour l'instrument formellement non conventionnel qu'est la résolution du Conseil de sécurité, deux années après l'adoption de la Convention et bien avant son entrée en vigueur. Une autre raison de cette absence de référence ouverte à la convention pourrait simplement résider dans une attitude – généralement observable des interprètes du droit y compris des juges – consistant à ne pas préciser systématiquement les bases juridiques des règles d'interprétation dont ils se servent.

Cette timidité somme toute explicable de la Cour sera abandonnée dans son avis consultatif relatif au Kosovo. Dans cette affaire, elle se prononcera expressément sur la pertinence des règles d'interprétation de la Convention de Vienne dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Ainsi, la Cour affirme que :

« [a]vant de poursuivre son examen, la Cour doit rappeler plusieurs éléments pertinents aux fins d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité. Il est vrai que les règles relatives à l'interprétation des traités consacrées par les articles 31 et 32 de la convention de Vienne sur le droit de traités peuvent fournir certaines indications mais, compte tenu des différences qui existent entre les instruments conventionnels et les résolutions du Conseil de sécurité, d'autres éléments doivent aussi être pris en considération aux fins de l'interprétation de ces dernières... »⁷⁷³.

De cette affirmation, il ressort clairement une référence aux articles de la Convention de Vienne relatifs à l'interprétation. L'approche méthodologique endossée par la Cour semble donc s'inscrire en continuité avec la position qu'elle avait défendue dans l'avis de 1971. En effet, selon elle, la méthodologie dégagée au sujet de la détermination du caractère obligatoire des résolutions du Conseil de sécurité dans cette dernière affaire conserve toute sa validité lorsqu'on cherche à délimiter le champ d'application personnel d'une résolution du Conseil de sécurité⁷⁷⁴.

Si la référence à la Convention de Vienne apparaît expressément dans le passage susmentionné de la décision, il en ressort tout aussi explicitement une réserve de la Cour quant à l'affirmation d'une parfaite analogie d'application à l'interprétation des résolutions. Elle justifie cette réserve par la différence qui existerait entre ces textes et les traités. Certains y ont tout de suite vu la base de l'affirmation d'une profonde différence d'approche méthodologique dans

2002, p. 258 et s. ; M. Kohen, "La codification du droit des traités : Quelques éléments pour un bilan global", *RGDIP*, 2000, p. 577 et s.

⁷⁷³ CIJ Kosovo, § 94.

⁷⁷⁴ Pour elle, « Lorsqu'elle interprète des résolutions du Conseil de sécurité, la Cour doit identifier, au cas par cas, compte tenu de toutes les circonstances pertinentes, les destinataires à l'égard desquels le Conseil de sécurité a voulu créer des obligations juridiques contraignantes. Les termes utilisés dans la résolution peuvent être riches d'enseignements à cet égard. La position adoptée par la Cour au sujet de l'effet obligatoire des résolutions du Conseil de sécurité en général est, *mutatis mutandis*, également pertinente en l'espèce... ». Voir CIJ, Kosovo, § 117. Voir aussi *supra* Chapitre 1 section 2.

l'interprétation des deux types d'instruments⁷⁷⁵. Cependant, pour indéniable qu'elle soit, cette particularité ne doit pas être surestimée. En effet, si l'on observe l'approche appliquée par la Cour, il semble qu'une distance sépare le mot – l'affirmation de la différence – de la chose elle-même, c'est-à-dire l'approche réellement adoptée⁷⁷⁶. La Cour ne fait pas autre chose qu'appliquer les éléments de la règle générale d'interprétation des traités pour interpréter la résolution 1244(1999). De son propre aveu elle déclarera plus loin que :

« [c]es considérations à l'esprit, la Cour ne peut retenir l'argument selon lequel la résolution 1244(1999) du Conseil de sécurité contiendrait l'interdiction, liant les auteurs de la déclaration d'indépendance, de faire une telle déclaration ; pareille interdiction ne peut non plus être inférée du texte de la résolution, lu dans son contexte et à la lumière de son objet et son but »⁷⁷⁷.

La clarté du renvoi à la règle générale d'interprétation des traités contenu à l'article 31 de la Convention Vienne ne laisse plus de place au doute. La jurisprudence d'autres juridictions internationales s'inscrit également dans la même voie.

B. Une référence explicite faite par d'autres juridictions internationales

L'attitude consistant à faire référence aux dispositions de la Convention de Vienne relatives à l'interprétation des traités dans le cadre de l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité se trouve aussi bien dans la jurisprudence de la CrEDH (1), des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* (2), du tribunal spécial pour le Liban (3) ainsi que des juridictions communautaires (4).

⁷⁷⁵ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 538. L'auteur écrit : « On sait que les principes énoncés aux articles 31 à 33 de la convention de Vienne sur le droit des traités ne s'appliquent pas, en tant que tels, aux résolutions du Conseil de sécurité ». Voir aussi M. Forteau « Organisation internationales et sources du droit », in J-M. Sorel et E. Lagrange, *Droit des organisations internationales*, *op.cit.*, p. 263-264 ; B. S. Duijzentkunst, "Interpretation of legislative Security Council resolutions", *Utrecht Law Review*, vol. 4, n°3, 2008, p 205 et s.; E. Papastavridis, "Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis", *op.cit.*, p. 100 et s.

⁷⁷⁶ Voir sur ce point, A. Orakhelashvili, « UN Security Council Resolutions before UK Courts », *op.cit.*, p. 42.

⁷⁷⁷ Voir CIJ, *Kosovo*, § 118.

1. La Cour européenne des droits de l'homme

Les règles d'interprétation des traités prévues par la Convention de Vienne ont été abondamment utilisées dans le prétoire de la CrEDH. Bien qu'ayant privilégié dans sa méthodologie interprétative de la CEDH une approche téléologique, elle ne manque pas de recourir à ces règles en tant que fondement de sa démarche d'ensemble⁷⁷⁸. C'est donc peu dire que dans son activité interprétative, la Cour est bien familière des articles de la Convention de Vienne portant sur l'interprétation. Il ne s'ensuit pourtant pas nécessairement qu'elle les envisage comme susceptibles d'une application à d'autres types d'instruments, notamment les résolutions du Conseil de sécurité. De fait, dans la mesure où elle n'est chargée que d'assurer le respect de la CEDH, elle n'est pas véritablement confrontée à cette problématique.

Il arrive toutefois qu'au-delà de la Convention dont elle est la gardienne, la CrEDH soit amenée à se prononcer à titre incident sur d'autres textes juridiques. Il lui arrive ainsi régulièrement d'évaluer des dispositions de lois nationales ou plus rarement de résolutions du Conseil de sécurité. Lorsqu'elle eut l'occasion d'exposer une approche interprétative de ces dernières, la Cour ne s'éloignera pas d'une référence aux règles d'interprétation des traités. La formulation explicite de cette référence se trouve dans l'affaire *Al Jedda*. Dans cette affaire, après avoir rappelé *in extenso* que la position exprimée par la CIJ dans l'avis consultatif sur la *Namibie* au sujet de la méthodologie d'interprétation des résolutions faisait partie du droit international applicable⁷⁷⁹, la Cour affirmera que :

« Pour déterminer si l'internement du requérant est imputable au Royaume-Uni ou, comme le Gouvernement le soutient, à l'ONU, il est nécessaire d'analyser les faits particuliers de l'espèce, et notamment le libellé des résolutions du Conseil de sécurité qui définissaient le régime applicable en matière de sécurité en Irak pendant la période considérée. [...] Elle s'inspirera dans cette démarche de ce qu'a dit la Cour internationale de justice au paragraphe 114 de son avis consultatif sur les Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie [...] à savoir qu'une résolution du Conseil de sécurité doit être interprétée à la lumière non seulement de son libellé mais aussi du contexte dans lequel elle a été adoptée »⁷⁸⁰.

On le voit, la Cour affirme souscrire à la méthodologie interprétative consacrée par la CIJ sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Celle-ci s'articule autour du triptyque

⁷⁷⁸ Voir S. Touzé, « Les techniques interprétatives des organes de protection de droits de l'homme », in *Les techniques interprétatives de la norme internationale*, op.cit., p. 517 et s. W. Schabas, *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford, OUP, 2015, p. 33 et s. ; M. Fitzmaurice, « Interpretation of Human Rights Treaties », in D. Shelton (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford, OUP, 2013, p. 739 et s.

⁷⁷⁹ Voir CrEDH, *Al Jedda*, § 49.

⁷⁸⁰ *Ibid.*, § 76.

constitué par le texte, le contexte ainsi que l'objet et le but prévu par la règle générale d'interprétation de l'article 31 de la Convention de Vienne. Sans doute convient-il de souligner que la référence aux catégories de la Convention de Vienne n'apparaît pas complètement dans l'affirmation de la Cour. L'objet et le but comme paramètre d'interprétation compris dans la règle générale semble absent. A l'analyse toutefois, cette omission ne paraît pas revêtir la signification d'une remise en cause de la pertinence de ce critère d'interprétation des traités dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. De fait, dans la même affaire la Cour fera usage de ce critère, ce qui constitue une preuve évidente qu'elle n'entendait nullement l'exclure dans sa méthodologie⁷⁸¹. L'utilisation du canon téléologique comme élément de la méthodologie d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ressortira plus nettement dans une autre affaire. En effet, dans l'affaire *Nada*, la CrEDH affirma que :

« La Cour doit donc examiner au préalable ces résolutions pour déterminer si elles laissent aux Etats une certaine liberté dans leur mise en œuvre [...]. Pour ce faire, elle tiendra compte notamment du libellé de ces résolutions et du contexte dans lequel elles ont été adoptées (Al-Jedda, précité, § 76, avec la référence citée à la jurisprudence pertinente de la Cour internationale de Justice). Il s'agira par ailleurs d'avoir égard aux objectifs poursuivis par ces résolutions [...] »⁷⁸².

Au vu de ce qui précède, il apparaît avec clarté que la CrEDH, dans sa méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité, se réfère aux catégories prévues par la règle générale d'interprétation des traités. Si l'affirmation ne repose pas toujours sur un renvoi direct aux articles en question, la démarche quant à elle semble suffisamment explicite.

2. Les tribunaux pénaux mis en place par le Conseil de sécurité

L'une des composantes juridiques essentielles de l'activité des tribunaux pénaux internationaux fut l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité auxquelles ils doivent leur existence et qui prévoient leur statut⁷⁸³ ; ce qui en fait, devant ces juridictions, la première source du droit

⁷⁸¹ Voir § 102. Elle affirme : « La Cour interprétera la Résolution 1546 en se référant aux considérations exposées au paragraphe 76 ci-dessus. Elle tiendra également compte des buts qui ont présidé à la création des Nations unies. Au-delà du but consistant à maintenir la paix et la sécurité internationales qu'énonce son premier alinéa, l'article 1 de la Charte dispose en son troisième alinéa que les Nations unies ont été créées pour « [r]éaliser la coopération internationale (...) en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». L'article 24 § 2 de la Charte impose au Conseil de sécurité, dans l'accomplissement de ses devoirs tenant à sa responsabilité principale de maintien de la paix et de la sécurité internationales, d'agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies ». Cette conception de l'objet et du but d'une résolution en référence à celui de la Charte est discutée plus loin dans cette étude.

⁷⁸² CrEDH, *Nada*, § 175. Nos italiques.

⁷⁸³ Par ses résolutions 827 (1993) et 955 (1994) le Conseil de sécurité créa respectivement le Tribunal pénal international pour l'Ex Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Quant au tribunal spécial pour le Liban, son Statut qui est initialement un accord entre les Nations Unies et le gouvernement libanais a finalement été mis en vigueur par la résolution 1757 (2007).

applicable⁷⁸⁴. Les activités de ces tribunaux sont d'une grande richesse interprétative. On pouvait légitimement s'attendre à ce qu'ils exposent la démarche méthodologique suivie pour interpréter les résolutions qui les créent. Ce qui sera fait à moult occasions. Il en ressort un renvoi à la règle générale de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit de traités. Il convient de s'arrêter sur cette jurisprudence⁷⁸⁵.

D'abord, en ce qui concerne les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, si l'abondante jurisprudence interprétative relative à leurs Statuts laisse tacitement apparaître une constante référence aux critères classiques d'interprétation de la Convention de Vienne⁷⁸⁶, une telle référence est aussi assumée de façon plus expresse. En effet, le renvoi exprès apparaît très tôt dans cette jurisprudence sous la plume de certains juges. Il en a été ainsi de la position des Juges McDonald et Vohrah dans l'arrêt de la Chambre d'appel rendu le 7 octobre 1997 en l'affaire *Erdemovic*. Ils affirment :

« [...] Nous aimerions saisir cette occasion pour définir la façon dont, à nos yeux, il convient d'interpréter le Statut et le Règlement. Pour commencer, il nous semble que la première chose à faire pour interpréter correctement ces textes doit toujours être d'examiner leurs dispositions proprement dites. Les termes qui y sont utilisés doivent être interprétés selon leur sens propre et ordinaire. Notre approche est conforme à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui stipule que [u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Ajoutons qu'il convient aussi éventuellement de prendre en considération les travaux préparatoires à la rédaction du Statut et du Règlement aux fins d'interprétation statutaire à la lumière de l'article 32 de la Convention de Vienne... [...] »⁷⁸⁷.

⁷⁸⁴ Il convient néanmoins de nuancer cette dernière affirmation en indiquant que si l'interprétation du Statut, en lui-même, fut omniprésente dans l'application du droit devant les TPI (notamment celle pour l'Ex Yougoslavie et le Rwanda) l'essentiel de l'activité interprétative de ses juridictions portait sur d'autres sources du droit auxquelles renvoyaient expressément ou tacitement les résolutions créatrices. Il s'agit notamment le droit international humanitaire dont ceux-ci étaient appelés à se prononcer sur les violations.

⁷⁸⁵ Comme le note W. A. Schabas, « [...] Indeed, there has been more than occasional reference [to Vienna Convention norms] to those provisions in the case law of ICTY ». Voir W. A. Schabas, "Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals", in *Man's Inhumanity to Man, Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague, London, New York, Kluwer Law International, 2003, p. 846.

⁷⁸⁶ Un exemple illustratif de cette attitude se trouve dans le célèbre arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence ou le Tribunal expose tour à tour son interprétation littérale, téléologique et contextuelle du Statut. Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 71 et s. Voir plus généralement sur ce point, W. A. Schabas « Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals » in *Man's Inhumanity to Man, Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* op.cit., p. 847 et s. Voir aussi, M. Ubeda-Saillard, « Les techniques interprétatives des tribunaux pénaux internationaux », in *Les techniques interprétatives de la norme internationale*, op.cit., p. 427 et s.

⁷⁸⁷ TPIY, *Drazen Erdemovic*, 7 octobre 1997, *Opinion individuelle présentée conjointement par madame le juge McDonald et monsieur le juge Vohrah*, § 3.

Cette position individuelle de certains juges sera endossée par la Chambre de première instance dans l'affaire *Delalic*. Pour la Chambre,

« [...] il est bien établi que l'interprétation des articles du Statut et des dispositions du Règlement doit se faire sur la base des règles générales d'interprétation telles qu'elles ont été codifiées dans l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités »⁷⁸⁸.

Dans l'arrêt de la Chambre d'appel rendu en l'affaire *Tadic*, le Tribunal choisit de faire une référence plutôt surprenante au droit de l'interprétation des traités. Selon la Chambre,

« Bien que le Statut soit un instrument juridiquement très différent d'un traité international, on peut néanmoins s'inspirer pour son interprétation des principes appliqués par la Cour internationale de justice en matière d'interprétation de traités dans son Avis consultatif sur la Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État à l'Organisation des Nations Unies »⁷⁸⁹.

On peut se demander pourquoi la Chambre, plutôt que de se référer directement à la Convention de Vienne, préféra chercher le fondement de cette position dans un si ancien avis de la CIJ. L'explication la plus plausible se trouve dans le fait que la stratégie judiciaire consistait à mettre l'accent sur une interprétation selon l'effet utile. Or, l'avis de la CIJ dans l'affaire sus-indiquée comporte une référence explicite à cette technique et est souvent rappelée comme l'une de ses reconnaissances les plus autorisées⁷⁹⁰. Quoiqu'il en soit, le TPIY renverra à d'autres occasions à la Convention de Vienne pour interpréter son Statut⁷⁹¹. Le TPIR est, lui aussi, allé dans le même sens, en affirmant l'applicabilité *mutandis mutatis* de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités à l'interprétation du Statut⁷⁹².

S'agissant du Tribunal spécial pour le Liban, on rappellera que la résolution 1757(2007) a servi de base juridique à l'entrée en vigueur de son Statut. À l'origine celui-ci était un accord entre l'ONU et l'État libanais ce qui n'a pas empêché le Tribunal de considérer qu'il a été créé par la résolution du Conseil de sécurité⁷⁹³. Dans cette mesure, la résolution constitue indéniablement

⁷⁸⁸ TPIY, *Delalic et al.*, 16 novembre 1998, § 1161.

⁷⁸⁹ Voir TPIY, *Tadic*, 1999, § 282

⁷⁹⁰ *Ibid.*, § 282 in fine.

⁷⁹¹ Voir notamment *Jelusic*, 14 décembre 1999, § 61; *Milosevic, Reasons for Decision on Assignment of Defence Counsel*, 22 septembre 2004, § 31.

⁷⁹² TPIR, *Bagosora et al., Decision on the Admissibility of the Prosecutor's Appeal from the Decision of the Confirming Judge Dismissing and Indictment against Théoneste Bagosora and 28 others*, 8 juin 1998, § 28 et s.

⁷⁹³ Voir TSL, Chambre d'appel, *Le Procureur v. Salim Jamil Ayyash et al.*, Arrêt relatif aux appels interjetés par la défense contre la décision relative aux contestations par la défense de la compétence et de la légalité du tribunal, 24 octobre 2012, § 24 et s. Selon la Chambre d'appel, « En résumé, le Tribunal n'a pas été établi par un accord international mais par la Résolution 1757, adoptée par le Conseil de sécurité, en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies » (§31). Sur les bases juridiques de ce tribunal en général, Voir W.A. Schabas, « Le Tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de certaines juridictions pénales internationales ? », *Revue Québécoise de droit international (Hors-série)*, 2007, p. 119 et s ; B. Fassbender, « Reflexions on the International

une source essentielle du droit applicable par le Tribunal. Dans sa décision préjudicielle sur le droit applicable, la Chambre d'appel du TSL abordera la question de l'interprétation de son Statut qui fait, on l'a dit, partie intégrante de la résolution 1757 (2007). Selon elle,

« Dans son interprétation du Statut, le Tribunal doit s'appliquer à dégager le sens véritable du texte afin de donner, autant que faire se peut, l'effet le plus complet et équitable à l'intention des rédacteurs ; en particulier, le Tribunal doit assurer la cohérence de dispositions juridiques apparemment divergentes. Le Tribunal s'acquittera de cette tâche en s'appuyant sur le principe général d'interprétation consacré par l'article 31, paragraphe 1, de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités (et sur la règle coutumière de droit international qui y correspond), aux termes duquel un traité doit être interprété 'de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but'. S'agissant spécifiquement du Statut du Tribunal, ce principe requiert une interprétation qui soit le plus à même de permettre au Tribunal d'atteindre son objectif, à savoir administrer la justice de manière équitable et efficiente »⁷⁹⁴.

Comme il est apparent, il s'agit ici d'un endossement général et explicite des règles de la Convention de Vienne sur le droit des traités aux fins d'interprétation d'une résolution. Il n'est reste pas moins que le Tribunal demeure bien conscient de la spécificité que peut impliquer le travail interprétatif selon l'instrument en jeu, notamment en raison de la nature pénale du droit en cause. Cette approche méthodologique générale sera ensuite confirmée dans la jurisprudence du Tribunal⁷⁹⁵.

C. Une référence implicite dans la jurisprudence de Cour de justice de l'Union européenne

La Cour de justice de l'Union européenne a été conduite, à plusieurs reprises, à interpréter des résolutions du Conseil de sécurité. Sans doute ne l'a-t-elle fait que de façon plutôt incidente, à l'occasion du contrôle de la légalité de certains actes de l'Union transposant lesdites résolutions⁷⁹⁶. Il n'en demeure pas moins qu'en raison de l'identité matérielle des actes

Legality of the Special Tribunal for Lebanon », *JICJ*, n° 5, 2007, p. 1091 et s ; A. Alamuddin et al., (ed.), *The Special Tribunal for Lebanon*, Oxford, OUP, 2014.

⁷⁹⁴ TSL, Chambre d'appel, *Décision préjudicielle sur le droit applicable : terrorisme, complot, homicide, commission, concours de qualifications*, 11 février 2011, p.2.

⁷⁹⁵ Voir par exemple, TSL, Le juge de la mise en état, *Le Procureur v. Salim Jamil Ayyash et al.*, Décision relative à la participation des victimes à la procédure, 8 mai 2012, § 56. Dans cette affaire, le Juge de la mise en état affirme que « [p]ar conséquent, il interprétera ces notions conformément à l'esprit du Statut et aux principes d'interprétation énoncés dans la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969... ». Nos italiques.

⁷⁹⁶ Si la célèbre saga judiciaire que traduisent les affaires *Kadi I et II* est bien connue pour révéler la mesure dans laquelle la juridiction communautaire a été indirectement confrontée aux résolutions du Conseil de sécurité, il existe une longue série d'affaires dans lesquelles le problème se posait, devant cette juridiction, dans des termes quasi similaires. Voir à ce sujet, Ch. Kaddous, *Le droit des relations extérieures dans la jurisprudence de la Cour de Justice des communautés européennes*, Bâle..., Helbing et Lichtenham, Bruylant, 1998, p. 417 et s ; B. M. Kpangnane Somda, « L'Union européenne et les résolutions du Conseil de sécurité. Analyse critique de longue

communautaires en cause avec les résolutions qu'ils transposent⁷⁹⁷, l'exercice s'est – dans une large mesure – transformé en une véritable évaluation juridique des résolutions concernées⁷⁹⁸. Comme l'a fort bien relevé l'avocat général Jacobs dans l'affaire *Bosphorus*, « [...] ce qui est en cause, ce n'est pas l'intention des institutions devant la Cour, mais l'objectif poursuivi par le Conseil de sécurité »⁷⁹⁹.

Dans cette tâche interprétative incidente des résolutions du Conseil de sécurité, la lecture de la jurisprudence communautaire ne révèle pas une référence explicite à la Convention de Vienne sur le droit des traités, le recours aux trois grandes catégories établies par la règle générale d'interprétation prévue par celle-ci est certain. La Cour a constamment renvoyé au texte, au contexte ainsi qu'à l'objet et au but des résolutions dont les actes communautaires qu'elle examinait faisaient application⁸⁰⁰. L'affaire *Bosphorus*⁸⁰¹ offrira la première occasion pour la Cour de se prononcer sur l'effet d'une résolution du Conseil de sécurité sur l'interprétation d'un règlement dont celle-ci constitue le fondement. En effet, la Cour de justice estimera que la détermination de la portée juridique de l'article 8, alinéa 1 du règlement communautaire n° 990/93 ne peut se faire qu'en tenant compte du texte et de l'objet des résolutions que ce règlement applique et, notamment, du paragraphe 24 de la résolution 820 (1993)⁸⁰². Précisant plus avant sa méthodologie interprétative, la Cour affirma que le règlement de mise en œuvre doit être interprété de manière à « tenir compte à la fois de ses termes, de son contexte et de ses objectifs »⁸⁰³.

Dans l'affaire *Ebony Maritime*, impliquant le même règlement communautaire, la Cour réaffirmera sa position en considérant que son interprétation de celui-ci était « corroborée par

durée », *Cahiers du Centre Thucydide*, n°14, Paris, Juin 2013, p. 22 et s. ; E. David, *Droit des organisations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 469 et s.

⁷⁹⁷ A titre illustratif, voir Règlement 3155/90 reprenant la Résolution 670(1990) ; Règlement 945/92 reprenant Résolution 748(1992) ; ou encore les Règlements 881/2002 et 1286/2009 qui reprennent les Résolutions 1267 (1999), 1333 (2000), 1373 (2001), 1735 (2006), 1822 (2008) et 1904 (2009).

⁷⁹⁸ La Cour s'est plutôt défendu notamment dans son arrêt du 3 septembre 2008 de procéder à un contrôle de légalité de la résolution du Conseil de sécurité. Se cachant derrière le règlement communautaire – qui ne faisait pourtant que transposer la résolution – la Cour affirme ne procéder qu'au contrôle de ce dernier. Tout en étant formellement valable cette logique n'emporte pas toute l'adhésion car il s'agit bien pour la Cour d'apprécier matériellement le contenu d'une mesure décidée par le Conseil de sécurité.

⁷⁹⁹ *Conclusions dans l'affaire Bosphorus*, C-84/95, Réc. 1996, p. I-3953, p. I-3968, § 40. Dans le même sens, J. M. Thouvenin, « Les décisions du Conseil de sécurité en procès », in *Le procès international, Liber Amicorum Jean- Pierre Cot*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 316.

⁸⁰⁰ Voir B. M. Kpangnane Somda, « L'Union européenne et les résolutions du Conseil de sécurité. Analyse critique de longue durée », *op.cit.*, p. 22 et s.

⁸⁰¹ CJCE, *Bosphorus v. Minister for Transport, Energy and Communications e.a.*, Aff. C-84/95, arrêt du 30 juillet 1996. Cette affaire se retrouva entre temps devant la CrEDH comme il en sera question dans le Chapitre 8.

⁸⁰² Voir *ibid.*, § 14.

⁸⁰³ *Ibid.*, § 11.

le texte et objet de la résolution 820 (1993) »⁸⁰⁴. La Cour ne s'écartera pas dans sa jurisprudence d'une telle approche, confirmée dans son arrêt *Kadi* du 3 septembre 2008⁸⁰⁵. Dans cette affaire, la CJCE semble même faire des critères susmentionnés des directives interprétatives s'imposant aux organes de la Communauté au moment où ceux-ci élaborent des mesures de mises en œuvre de résolutions du Conseil de sécurité, ce qui les amène inéluctablement à interpréter lesdites résolutions⁸⁰⁶. En tout état de cause, la Cour maintient qu'aux fins de « l'interprétation du règlement litigieux, il y a également lieu de tenir compte du texte et de l'objet de la résolution 1390 (2002) »⁸⁰⁷. Les conclusions présentées par l'Avocat général Yves Bot devant la Cour le 19 mars 2013, dans la deuxième phase de l'affaire *Kadi* peuvent être considérées comme s'inscrivant dans la même logique⁸⁰⁸. Au demeurant, cette approche interprétative des résolutions, calquée qu'elle est sur la méthode d'interprétation des traités, ne devrait guère surprendre, dans la mesure où elle semble refléter fidèlement la démarche méthodologique suivie par les juridictions communautaires dans leur activité quotidienne d'interprétation des actes adoptées par les organes de l'Union⁸⁰⁹.

Il en résulte que l'observation de la pratique des juridictions internationales montre l'omniprésence et le caractère quasi systématique de la référence aux règles d'interprétation de la Convention de Vienne sur le droit des traités lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Parfois tacite et très souvent explicite, cette tendance imprègne la pratique juridictionnelle internationale et place les règles d'interprétation des traités au cœur de la démarche méthodologique à suivre aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il convient maintenant de s'intéresser à la pratique d'autres interprètes des résolutions

⁸⁰⁴ Voir CJCE, *Ebony Maritime SA, Loten Navigation Co, Ltd, v. Prefetto della provincia di Brindisi e. a.*, aff. C-177/95, 27 Février 1997, § 20. Et la Cour se lance ensuite dans une appréciation de la résolution 820 (1993) notamment de son contexte d'adoption et de son objet et but.

⁸⁰⁵ CJCE, *Yassin Abdullah Kadi et Al Barakaat International Fondation Contre Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, Affaires jointes C-402/05 P et C-415/05 P, 3 Septembre 2008.

⁸⁰⁶ Selon la Cour en effet, « Or, si, du fait de l'adoption d'un tel acte, la Communauté est tenue de prendre, dans le cadre du traité CE, les mesures qu'impose cet acte, cette obligation implique, lorsqu'il s'agit de la mise en œuvre d'une résolution du Conseil de sécurité adoptée au titre du chapitre VII de la charte des Nations unies, que, lors de l'élaboration de ces mesures, la Communauté tienne dûment compte des termes et des objectifs de la résolution concernée ainsi que des obligations pertinentes découlant de la charte des Nations unies relatives à une telle mise en œuvre ». Voir § 296 de l'arrêt. Il s'agit ici de véritables directives imposées aux organes communautaires relativement à la façon dont ils doivent interpréter les résolutions du Conseil de sécurité au moment de l'adoption des mesures de mise en œuvre.

⁸⁰⁷ Voir CJCE, *Ebony Maritime SA*, § 297.

⁸⁰⁸ CJUE, *Commission européenne, Conseil de l'Union européenne, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord v. Yassin Abdullah Kadi*, Conclusions de l'avocat général Yves Bot, Affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P, 19 mars 2013, Réc. 2013, p. 13, §.71 et 79.

⁸⁰⁹ Voir J-M. Thouvenin, « Les techniques interprétatives du juge de l'Union européenne », in *Les techniques interprétatives de la norme internationale*, op.cit., p. 489 et s.

du Conseil de sécurité qui ne semble pas s'éloigner non plus de la démarche adoptée par le juge international.

§ 2. La pratique d'autres interprètes comme traduisant une référence aux règles d'interprétation des traités

A l'instar des juridictions internationales qui, dans leur activité interprétative des résolutions du Conseil de sécurité, se sont largement inspirées de la règle générale d'interprétation des traités, d'autres interprètes des résolutions du Conseil de sécurité renvoient aux mêmes règles. Il convient d'abord de se pencher sur la pratique interprétative des Etats (A) et de celles d'autres catégories d'interprètes, notamment des organismes internationaux (B), pour enfin s'arrêter sur celle de la doctrine (C).

A. Les renvois à la règle générale d'interprétation des traités dans la pratique des Etats

Si l'on conçoit la pratique en droit international, de manière générale, comme « la conduite des organes des sujets du droit international »⁸¹⁰, celle des Etats comporte indéniablement la pratique des organes judiciaires⁸¹¹. Dans ce sens, la conduite des juridictions internes au sujet de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité témoigne d'une certaine référence à la méthode d'interprétation des traités (1). Il en va de même pour différentes prises de positions d'autres organes étatiques (2).

1. Illustrations tirées de la pratique judiciaire des Etats

On passera en revue tour à tour plusieurs décisions nationales.

a) L'affaire *Al Jedda* devant les juridictions britanniques

Cette affaire permet de déceler les directives méthodologiques suivies par le juge britannique dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. On peut y identifier des références aux catégories interprétatives de la Convention de Vienne concernant l'interprétation des traités. L'affaire *Al Jedda* offre à cet égard des enseignements significatifs. Dès son commencement, la *Divisional Court* adopte une approche interprétative de la résolution 1546 (2004) privilégiant une interprétation à la fois littérale, contextuelle et finaliste. En effet,

⁸¹⁰ L. Boisson de Chazournes, « Qu'est-ce que la pratique en droit international ? », in SFDI, *La pratique et le droit international*, Colloque de Genève, Paris, Pedone, 2004, p. 14.

⁸¹¹ La CPJI a – très tôt – reconnu l'importance de cette pratique judiciaire interne. Voir CPJI, *Lotus*, Série A, n°10, p. 28. Voir sur ce point en général, L. Ferrari-Bravo, « Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des Etats », *RCADI*, 1985, t. 192, p. 283 ; P. Daillier et al., *Droit international public*, op.cit., p. 356.

cherchant à déterminer les effets de la résolution 1546 (2004) et, plus précisément, pour savoir si celle-ci autorisait la détention du plaignant, la Cour estima que « *[f]or that purpose we consider first its specific context and its natural meaning when read in that context* »⁸¹². Elle considère ensuite que “*[t]he purpose of the resolution was to continue the mandate of the multinational force (“MNF”) and to establish the framework within which that force was to operate*”⁸¹³. La Cour ira même jusqu’à endosser une position doctrinale au sujet de l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité suivant laquelle “*the terms of a resolution should be interpreted in the light of its object and purpose and in its context*”⁸¹⁴.

Dans les suites de la même affaire, bien que moins explicite sur la méthode d’interprétation de la résolution en cause, le juge d’appel Brooke L. J, ne semble pas davantage s’écarter de l’approche dégagée par les deux juges de la *Divisional Court*. Son interprétation des effets de la résolution se fonde sur un examen minutieux des termes de celle-ci, de son contexte d’adoption mais surtout de l’objet et du but qu’il attribue à la résolution⁸¹⁵. De même, devant la Chambre des Lords, l’interprétation des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité et notamment de la résolution 1546 (2004) s’est faite suivant les mêmes critères. Cela ressort, à titre illustratif, de la position de Lord Bingham qui, appréciant la véritable signification juridique conférée par la résolution 1546 (2004) aux forces multinationales en Irak et la mesure dans laquelle ladite résolution justifiait la détention de M. *Al Jedda*, procédera d’abord à la recherche du sens ordinaire du terme « autorisation ». Pour lui, “*[i]n ordinary speech, to authorize is to permit or allow or license, not to require or oblige*”⁸¹⁶. Le sens littéral conduirait donc à conclure que les troupes britanniques n’étaient pas “obligées” de détenir le plaignant. Dans ces conditions, c’est en procédant à une lecture contextuelle et surtout fonctionnelle qu’il parvient à la position – contestable d’ailleurs puisque remise en cause ensuite par la CrEDH – selon laquelle la détention du plaignant trouvait son fondement dans la résolution du Conseil de sécurité⁸¹⁷. On le voit, dans cette affaire, comme dans d’autres⁸¹⁸, les juges britanniques

⁸¹² Voir *England, High Court, Queen’s Bench Division (Divisional Court), Regina (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence*1, ([2005] EWHC 1809 (Admin)), 12 August 2005, § 75.

⁸¹³ *Ibid.*, § 77.

⁸¹⁴ *Ibid.*, § 86, faisant précisément allusion à l’article de M. Wood.

⁸¹⁵ Voir *England, Court of Appeal, R (Al-Jedda) v. Defence Secretary*, ([2006] EWCA Civ 327), 29 March 2006, notamment § 13 et s.

⁸¹⁶ Voir *England, House of Lords, R (Al-Jedda) v. Defence Secretary*, ([2007] UKHL 58), (Lord Bingham of Cornhill), § 31.

⁸¹⁷ *Ibid.*, 34. Voir dans le même sens la position de Lord Carswell, *ibid.*, § 135.

⁸¹⁸ Voir la récente affaire *Serdar Mohamed* la démarche adoptée par les Lords pour interpréter les résolutions 1368(2001), 1510 (2003) et 1890(2009) ne se distingue pas de l’approche que nous venons de décrire. Voir *Serdar Mohammed (Respondent) v Ministry of Defence (Appellant)* et *Abd Ali Hameed Al-Waheed (Appellant) v Ministry of Defence (Respondent)*, [2017] UKSC 2, 17 January 2017, §.18 et s. Voir aussi, par exemple, *England, House of*

inscrivent *grosso modo* la méthode interprétative des résolutions du Conseil de sécurité dans les critères d'interprétation des es traités.

b) L'affaire *A. and Others* devant la Cour suprême néerlandaise

Dans le cadre des mesures qu'il a adopté à l'encontre de l'Iran se rapportant au programme nucléaire de celui-ci, le Conseil de sécurité avait adopté en 2006 la résolution 1737 (2006). Cette résolution imposait une batterie de mesures restrictives à l'Iran, de même qu'elle prévoyait de nombreuses obligations s'imposant aux Etats dans le but de mettre fin au programme nucléaire iranien⁸¹⁹. Aux termes du paragraphe 17 de la résolution, le Conseil :

« Engage les États à faire preuve de vigilance pour empêcher que des ressortissants iraniens reçoivent un enseignement ou une formation spécialisés dispensés sur leur territoire ou par leurs propres ressortissants, dans des disciplines qui favoriseraient les activités nucléaires de l'Iran posant un risque de prolifération et la mise au point de vecteurs d'armes nucléaires »⁸²⁰.

La mise en œuvre cette disposition a donné lieu aux Pays-Bas à une affaire qu'a tranché la Cour suprême⁸²¹. Des ressortissants iraniens s'étant vus empêchés d'accéder à certains types de formation⁸²² avaient intenté une action contre les autorités néerlandaises motif pris de la violation du principe d'égalité et de non-discrimination – d'autant plus que les requérants avaient également la nationalité néerlandaise – prévu non seulement par l'article 1 de la Constitution mais aussi dans plusieurs instruments internationaux de protection des droits humains auxquels les Pays-Bas sont parties.

Dans son évaluation des mesures prises à l'encontre des requérants, la Cour procède à une interprétation de la résolution et notamment de son paragraphe 17. Elle se réfère expressément à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Pour faire droit à la demande des requérants, la Cour suprême considère en effet que les juridictions inférieures avaient bien dit le droit lorsqu'elles interprétèrent la résolution comme n'obligeant pas les Etats à adopter des mesures en contradiction avec le principe d'égalité et la règle de non-discrimination. La

Lords, Her Majesty's Treasury (Respondent) v Mohammed Jabar Ahmed and others (FC) (Appellant); Her Majesty's Treasury (Respondent) v Mohammed al-Ghabra (FC) (Appellant) R (on the application of Hani El Sayed Sabaei Youssef) (Respondent) v Her Majesty's Treasury (Appellant), Judgment, 27 January 2010, § 48 et s.

⁸¹⁹ Voir Rés.1737 (2006), qui comporte dix pages prévoyant des mesures détaillées prises à l'encontre de l'Iran.

⁸²⁰ *Ibid.*, § 17.

⁸²¹ Il convient de préciser que les Pays-Bas avaient adopté une ordonnance de mise en œuvre interne de la résolution en 2010 modifiée en 2012, cette ordonnance ayant elle-même été prise pour faire suite aux mesures de mise en œuvres adoptées par l'Union européenne. C'est donc formellement cet instrument qui était en cause devant le juge. Néanmoins c'est la résolution du Conseil de sécurité qui se trouve au cœur de l'analyse de la haute juridiction.

⁸²² Les trois réquerants étaient l'un, étudiant de premier cycle de la chimie à l'Université technique de Delft, l'autre, candidat à un cycle l'ingénierie à la même université et le troisième, professeur de physique nucléaire expérimentale à l'Université de Groningen. Ils avaient tous en plus de la nationalité iranienne celle néerlandaise.

Haute Cour estime que le tribunal ayant connu de l'affaire en première instance a, à bon droit, appliqué le « critère » d'interprétation découlant de l'article 31 de la CVDT en procédant à une lecture du texte selon son libellé, pris dans son contexte et à la lumière de son objet et but⁸²³. S'appuyant sur l'arrêt *Al Jeddah* de la CrEDH qui venait d'être rendu quelque mois plus tôt, la Cour suprême néerlandaise considère qu'une interprétation de la résolution conformément à la méthodologie dégagée rendait tout conflit inexistant entre celle-ci et le principe d'égalité et de non-discrimination. Elle écartait par là même toute application de l'article 103 de la Charte des Nations Unies⁸²⁴. On voit donc comment dans cette affaire, la Cour suprême et les juridictions inférieures néerlandaises s'appuient expressément sur les règles d'interprétation de la Convention de Vienne sur le droit des traités pour interpréter une résolution du Conseil de sécurité.

c) Cas d'application plutôt tacites

Sans être invoquée expressément, la méthodologie interprétative inscrite dans la règle générale d'interprétation de l'article 31 de la Convention de Vienne a encore été mobilisée dans diverses autres affaires devant des juges internes. Aux Etats Unis d'Amerique, une telle approche est perceptible dès l'affaire *Diggs v. Richardson*. Dans cette dernière, considérant que « [...] *whether an international agreement of the United States is self-executing is a matter of interpretation to be determined by the courts* »⁸²⁵, la Cour d'Appel du District de Columbia avait refusé tout effet auto-exécutoire à la résolution 301(1971) du Conseil de sécurité. Celle-ci, pour rappel, avait trait à des sanctions prises par le Conseil contre l'Afrique du Sud en raison de son occupation illégale du territoire du Sud-Ouest africain (Namibie)⁸²⁶. Interprétant la résolution, la Cour prend pour point de départ son libellé ainsi que son contexte. Pour elle en effet, une attention particulière doit être faite au « *language of the instrument, and, if the instrument is uncertain, recourse must be had to the circumstances surrounding its execution* »⁸²⁷. Si ces circonstances d'exécution renvoient à la notion de contexte – au sens large on le verra – celui-ci ressort plus particulièrement de la référence faite par la Cour aux travaux préparatoires, ces derniers faisant également partie du contexte *lato sensu*. La même mention pourrait aussi renvoyer à l'idée de pratique subséquente. Quoi qu'il en soit, prenant en compte

⁸²³ Voir *Netherlands v A and ors, Appeal, Decision No LJN: BX8351, ILDC 1959 (NL 2012), 14th December 2012, Supreme Court [HR]*, § 2. 13. Décision complète uniquement disponible en néerlandais mais résumé de la décision en anglais in Oxford Public International Law, Oxford Reports on International Law in Domestic Courts, 2015. Les deux versions ont été exploitées.

⁸²⁴ § 2. 16 et s. de la décision.

⁸²⁵ USCA, *District of Columbia Circuit, Diggs v. Richardson*, 555 F. 2d 848 (1976), p. 851, § 12.

⁸²⁶ Voir Résolution 301 (1971).

⁸²⁷ *Ibid.*, § 13.

l'objet et le but de la résolution, la Cour conclut que celle-ci n'était pas destinée à produire des effets dans le chef des individus ce qui, par suite, l'empêchait de réussir le test de « *self executing instrument* »⁸²⁸. On voit bien que les trois canons de la règle générale d'interprétation des traités sont mobilisés, bien que la Cour n'affirme pas expressément recourir à ces règles. L'attitude de la Cour montre qu'elle ne traite pas les résolutions de façon différente des traités. Une telle approche de la méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité est également perceptible dans d'autres jurisprudences américaines⁸²⁹.

En ce qui concerne la France, s'il faut admettre que la jurisprudence relative à l'application des résolutions du Conseil de sécurité n'est pas rare⁸³⁰ – bien que le plus souvent ces résolutions font l'objet d'un acte de transposition via l'Union européenne ou par mesure nationale – force est de reconnaître que le juge français s'est très peu occupé de dégager une méthodologie d'interprétation de ces textes. Il s'est très souvent borné à nier un effet auto-exécutoire aux résolutions ou à considérer les mesures de transposition de celles-ci comme des actes de gouvernement insusceptibles de contrôle de la part du juge administratif⁸³¹.

Néanmoins l'affaire *Dumez* offre une esquisse timide de critères d'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. Dans un premier temps, la Cour d'appel de Paris avait décidé

⁸²⁸ *Ibid.*, § 14.

⁸²⁹ Voir l'affaire *Mehinovic v. Vuckovic*, où le juge affirme endosser la méthodologie interprétative du TPIY – calquée sur celle des traités on l'a vu – au sujet de l'article 7 de son Statut portant notamment sur les modes de responsabilité. Voir USDC, Northern District Georgia, *Mehinovic v. Vuckovic*, 198 F. 2d 1322 (2002) p. 1356. Dans l'affaire *Diggs v. Dent*, le juge américain procédant à une interprétation à la fois littérale et finaliste des résolutions 276 (1970) et 301(1971) reconnaît un intérêt pour agir (*standing*) aux requérants même s'il finit par déclarer la question « non justiciable ». Voir USDC, District of Columbia, *Diggs v. Dent*, ILM, vol. 14, n° 3, p. 797 et s. Plus récemment en 2010, dans l'affaire *Kiobel*, pour évaluer l'état du droit international pénal en matière de responsabilité pénale des entreprises, le juge américain s'est engagé, entre autres, dans une interprétation des Statuts des TPIY et TPIR, créés par résolution du Conseil de sécurité. Ce faisant, il a cherché à démontrer, en s'appuyant sur les éléments de la règle générale d'interprétation des traités. Ainsi, au regard du contexte d'adoption du texte, la notion de « *natural persons* » devrait être interprétée comme excluant, selon lui, les personnes morales. Voir USCA, Second Circuit, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co*, 2010, <http://online.wsj.com/public/resources/documents/091710atsruling.pdf>, p. 32.

⁸³⁰ La plupart de ces affaires concerne la mise en œuvre de résolutions prévoyant des sanctions et leurs effets sur des situations juridiques spécifiques. Voir par exemple, Cour d'Appel de Paris, Première chambre, Section B, 23 juin 1995, *Union des Banques Arabes et Françaises/ Sté State Establishment for Pipeline*, in *Journal du droit international*, n°124, 1997, p. 441 et s ; Cour de Cassation, chambre sociale, 4 juin 1996, *JAT contre Dupond*, Pourvoi n°94-43.716 ; in RGDIP, n°102, 1998, p. 497 et s ; Cour de Cassation, chambre criminelle, 18 mai 1998, *Administrations des douanes c/ J. et M.*, arrêt 3051.

⁸³¹ Voir notamment, Conseil d'Etat, *Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés (GISTI) et du Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples (MRAP)*, 23 septembre 1992, *Actualité juridique droit administratif*, 1992, p. 752. Cette affaire était relative à la demande d'annulation d'une circulaire du ministre de l'éducation nationale adressée aux présidents et directeurs des établissements d'enseignement supérieur, le 24 septembre 1990, leur enjoignant de suspendre les stages des élèves irakiens en cours, de suspendre le versement des bourses d'études aux étudiants irakiens, de refuser l'inscription des étudiants pour l'année universitaire 1990-91 et d'annuler les inscriptions déjà effectuées, à l'exception de celles des demandeurs d'asile et les réfugiés. La circulaire avait été entre temps retirée mais l'action avait néanmoins été portée devant le Conseil d'Etat français.

de donner aux paragraphes 16 et 17⁸³² de la résolution 687 (1991) une interprétation extensive privant l'Irak – notamment son ambassade à Paris – de l'invocation de son immunité d'exécution. Partie des termes de la résolution tels qu'ils ressortent des deux paragraphes pertinents, la Cour d'Appel avait ensuite recouru aussi bien au contexte juridique d'adoption du texte – se référant au chapitre VII de la Charte – ainsi qu'à une interprétation finaliste de la résolution pour arriver à sa conclusion. Selon elle, en effet, le but de la résolution serait punitif, en ce qu'elle visait à affecter substantiellement la souveraineté de l'Irak en privant l'Etat de la possibilité d'invoquer le bénéfice d'une immunité d'exécution d'origine tant coutumière que conventionnelle à l'égard de ses dettes.

Cette attitude de la Cour d'Appel suggère une référence tacite au texte, au contexte ainsi qu'à l'objet et au but de la résolution à interpréter⁸³³. La Cour de Cassation, dans un revirement jurisprudentiel, a cassé la conclusion de la Cour d'Appel en considérant que le texte de la résolution réaffirme la souveraineté de l'Etat irakien et que la résolution ne visait pas à priver l'Irak de ses immunités⁸³⁴.

2. Les prises de positions officielles des Etats

On se bornera principalement ici à identifier les références à une analogie méthodologique d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité avec celle des traités lors de prises de position par des organes étatiques gouvernementaux. A cet égard – et dans la mesure où les positions suffisamment élaborées sur cette question sont pour le moins rares, si ce n'est inexistantes – l'une des sources les plus importantes de la pratique réside plus spécifiquement dans les prises de position des agents gouvernementaux au cours d'une procédure arbitrale ou juridictionnelle ; ce qui par ailleurs constitue un endroit privilégié d'identification de la pratique étatique en droit international. Dans la mesure où les Etats sont obligés d'argumenter

⁸³² Les paragraphes 16 et 17 de la résolution 687 se lisent comme suit : « Réaffirme [Le Conseil] que l'Irak, sans préjudice de ses dettes et obligations antérieures au 2 août 1990, qui seront traités par les voies normales, est responsable, en vertu du droit international, de toute perte, de tout dommage – y compris les atteintes à l'environnement et la destruction de ressources naturelles – et de tout autre préjudices directs subis par les Etats étrangers et les personnes physique et sociétés étrangères du fait de son invasion et son occupation illicite du Koweït » (§ 16). « Décide [Le Conseil] que les déclarations faites par l'Irak depuis le 2 août 1990 au sujet de sa dette extérieure sont nulles et de nul effet et exige que l'Irak honore scrupuleusement toute ses obligations au titre du service et du remboursement de sa dette extérieure » (§ 17).

⁸³³ Il convient de préciser que la Cour d'Appel de Paris, dans cette décision, ne faisait que suivre la position de la Cour de cassation adoptée dans une première phase de l'affaire. Cette dernière avait en effet dans une première décision rendue le 15 juillet 1999 considéré que la résolution du Conseil de sécurité privait l'Irak de l'immunité d'exécution (*Cour de Cassation Première Chambre civile, 15 juillet 1999, Bull., n° 241*).

⁸³⁴ Voir Cour de cassation, Première chambre civile, 25 avril 2006, n° Arrêt n° 679, *Etat Irakien v. société Dumez GTM (SA)*. Arrêt n° 679.

juridiquement leurs positions devant le juge, il ne fait pas de doute qu'une telle pratique revêt une importance significative⁸³⁵.

On a déjà observé que les Etats ont quelques fois eu l'occasion de s'engager dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à l'occasion de procédures devant la CIJ. Si le relevé de l'analyse de ces positions s'avère mince en termes d'élaboration d'une méthodologie interprétative consistante, on peut néanmoins déceler dans un nombre significatif de cas une application automatique de la règle générale d'interprétation des traités à leur interprétation des résolutions. Ces tendances sont observables dès la première affaire offrant une possibilité aux Etats de se prononcer en détail sur les effets d'une résolution. Il en a été ainsi, par exemple, de l'attitude de la France au cours de la procédure consultative relative à la *Namibie* en 1971. En effet, pour dénier aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité leur caractère décisive, la France avait dû entreprendre une interprétation minutieuse de celles-ci. La méthode suivie consistait d'abord à se concentrer sur le texte en en proposant une interprétation littérale. Pour la France, la terminologie utilisée par le Conseil revêt une importance primordiale. A titre illustratif, s'agissant de la résolution 269 (1969), elle considère que le terme « atteintes agressives » dont le Conseil accusait l'Afrique du Sud avait une signification différente de la notion d'« agression » tel que prévue par l'article 39 de la Charte ; ce qui suggérerait une absence de caractère décisive de la résolution⁸³⁶.

De même, elle considère que c'est en se référant aux termes utilisés par la résolution 276 (1970) et en les prenant dans leur sens ordinaire qu'il convient d'attribuer à ce texte une valeur de recommandation. Dans ce sens, une référence est faite au contexte d'adoption des résolutions concernées, à savoir les discussions ayant précédé leur adoption mais aussi les positions de l'Assemblée générale. Enfin, le critère téléologique apparaît dans la finalité assignée à la résolution par la France lorsqu'elle considère notamment qu'

« on peut donc conclure que: la terminologie employée et du débat dont la résolution est la conclusion que le Conseil n'a pas cherché à imposer aux Etats par voie de décision certaines conduites à l'égard du Gouvernement sud-africain à raison du comportement de ce gouvernement dans le territoire que l'Assemblée générale a rebaptisé « Namibie »⁸³⁷.

⁸³⁵ P. Daillier et al., *Droit international public, op.cit.*, p. 356.

⁸³⁶ Voir *Exposé écrit de la France*, p. 364.

⁸³⁷ *Ibid.*, p. 363.

On peut retenir de cette affirmation une sorte de délimitation par exclusion de l'objet et du but de la résolution. En ce sens, pour la France, la résolution n'était pas destinée à produire un effet de décision.

La position écrite de la Finlande, bien que débouchant sur un résultat opposé à celui de la France, consiste également à interpréter les résolutions pertinentes du Conseil en partant du texte, évoquant ensuite leur contexte d'adoption tout en insistant sur le but (*purpose*) poursuivi⁸³⁸. S'agissant des Etats-Unis, l'exposé écrit soumis à la Cour lors de la procédure s'inscrit dans la même veine. La recherche du sens ordinaire s'appuie même sur l'autorité des dictionnaires⁸³⁹, de même qu'une référence expresse est faite au contexte⁸⁴⁰ ainsi qu'au but⁸⁴¹. Une autre illustration de cette approche interprétative se trouve dans l'exposé Sud-africain encore plus élaboré au sujet des critères utilisés pour justifier son interprétation des effets juridiques des résolutions en cause dans cette affaire⁸⁴².

La procédure consultative ayant conduit à l'avis de la CIJ sur la *Déclaration unilatérale d'indépendance du Kosovo* a également été une occasion par laquelle un certain nombre d'Etats ont exposé, dans leurs écritures, leur approche interprétative de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité. Si, là encore, certains Etats n'ont pas jugé utile de préciser expressément la méthode suivie pour aboutir à leurs interprétations, l'analyse juridique qu'ils offrent de la résolution au cœur de l'affaire fournit des indications précieuses sur une telle méthode⁸⁴³.

La position allemande est illustrative à cet égard. En effet, dans son exposé écrit, l'Allemagne procède à une interprétation littérale de la résolution tout en évoquant son contexte d'adoption. Elle lui assigne une finalité qu'elle détermine, au reste, par exclusion, en considérant notamment que la résolution *n'était pas destinée* à se prononcer définitivement sur le statut

⁸³⁸ Voir *Written statement of Finland*, p. 373 et s.

⁸³⁹ Voir *Written statement of United States of America*, p. 853 concernant la résolution 284 (1970) du Conseil soumettant la question à la Cour.

⁸⁴⁰ *Idem*

⁸⁴¹ *Ibid.*, p. 854.

⁸⁴² *Written statement of South Africa*, p. 491 et s. "As we will show, it appears not only from the terms of the resolutions themselves, but also from the debates and correspondences which precede their adoption". Plus loin, "[i]t is abundantly clear that in adopting the resolutions in question, the Security Council neither intended nor purported to act [...] under Chapter VII of the Charter". Voir encore plus loin sur la mise en exergue de l'objet et du but, comme critère d'interprétation, p. 511 et s.

⁸⁴³ A l'exception notable de l'Egypte et de la Slovénie dont les exposés écrits passent sous silence, curieusement, la résolution 1244 (1999).

futur du Kosovo⁸⁴⁴. Il en résulte ainsi une approche textuelle, contextuelle et finaliste⁸⁴⁵ combinée de l'interprétation de la résolution.

D'autres Etats se sont plus ouvertement référés à la Convention de Vienne pour définir l'approche méthodologique qu'ils entendaient appliquer à l'interprétation de la résolution 1244 (1999). Il en a été ainsi, d'abord, de l'Autriche. Défendant la thèse suivant laquelle les auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance auraient agi en conformité avec la résolution 1244 (1999) et après avoir à cette fin, recouru aux critères d'interprétation littérale, contextuelle et téléologique, y compris en recourant à l'outil de la pratique subséquente⁸⁴⁶, celle-ci affirme suivre dans sa démarche interprétative l'approche dégagée par le TPIY⁸⁴⁷. Il s'agit là d'un endossement formel d'une approche interprétative identique à celle des traités⁸⁴⁸.

Ensuite, la position de la République Tchèque est encore plus précise à cet égard. Selon elle :

« Pour déterminer si la déclaration unilatérale d'indépendance va à l'encontre de la résolution 1244, il faut interpréter cette dernière avec minutie. A cette fin, les règles d'interprétation formulées aux articles 31 à 33 de la convention de Vienne sur le droit des traités [...], dans lesquelles la Cour a déclaré voir le reflet du droit international coutumier [...], peuvent être appliquées mutatis mutandis »⁸⁴⁹.

La position de Roumanie s'inscrira également dans la même veine. Pour cet Etat :

« En analysant le contenu juridique précis de ces résolutions, il serait nécessaire qu'elles soient interprétées en conformité avec les règles contenues dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités en tant que droit coutumier en particulier son article 31 »⁸⁵⁰.

Ainsi, les exemples abondent qui laissent apparaître clairement qu'une référence est faite par les Etats aux règles d'interprétation des traités lorsque ceux-ci s'engagent dans l'interprétation

⁸⁴⁴ Voir *Exposé écrits de l'Allemagne*, § 25 et s et aussi ses *Observations écrites*, p. 5 et s.

⁸⁴⁵ Voir dans le même sens, les exposés écrits de l'Albanie, § 98 et s ; de la Chine, p. 1 ; de Chypre, p. 25 et s ; du Danemark, p. 6 et s ; de l'Espagne, p. 27 et s. p. 43 et s ; de l'Estonie, p. 13 et s ; des Etats-Unis, voir aussi leurs observations écrites, p. 18 et s ; de la fédération de Russie, p. 14 et s ; de la France, p. 44 et s ; du Japon, p. 3 et s ; du Luxembourg, p.6 et s ; de la Pologne, du Royaume Uni, p. 72 et s ; de la Serbie, p. 169 et s.(la position de la Serbie est aussi renforcée par le fait qu'elle applique le même règles d'interprétation à la résolution 2625 de l'Assemblée générale, voir §. 589 et s. ; voir aussi et surtout ses *Observations écrites*, p. 167 et s); de la République slovaque, p. 5 et s ; de la Suisse, p. 8 et s ; des auteurs de la déclaration unilatérales d'indépendance, p. 119 et s.

⁸⁴⁶ Voir *Exposé écrits de l'Autriche*, §.18 et 19.

⁸⁴⁷ *Ibid.*, § 28. Nous avons déjà décrit plus haut l'approche du TPIY et conclu l'application de l'analogie.

⁸⁴⁸ Cette attitude fait d'autant moins de doute que même pour l'interprétation de la Déclaration unilatérale d'indépendance, l'Autriche affirme recourir également aux règles de la convention de Vienne. Voir *Ibid.*, § 36 *in fine*.

⁸⁴⁹ Voir *Exposé écrit de la République Tchèque*, p. 7.

⁸⁵⁰ Voir *Exposé écrit de la Roumanie*, § 15.

des résolutions du Conseil de sécurité. Cette attitude semble également partagée par certains organes onusiens.

B. La pratique de certains organes des Nations Unies

Il semble possible de déduire de l'approche interprétative des résolutions du Conseil de sécurité choisie par certains organismes des Nations Unies un renvoi plus ou moins clair aux règles traditionnelles d'interprétation des traités. La position juridique du Secrétariat général des Nations Unies retient d'abord l'attention. En effet, le Secrétariat général exerce une fonction interprétative des résolutions du Conseil de sécurité⁸⁵¹. Cela s'explique par son rôle dans la mise en œuvre de nombre de ces textes, rôle que lui assigne bien souvent le Conseil. De même, le Secrétariat émet constamment des opinions sur les résolutions adoptées par le Conseil⁸⁵².

Dans un avis juridique émis le 13 octobre 2003, à propos de la mise en œuvre de la résolution 1509 (2003), le service des affaires juridiques du Secrétariat indiquait la méthodologie à suivre aux fins d'interprétation de ladite résolution. De fait, celle-ci avait été adoptée par le Conseil de sécurité dans le cadre de la crise libérienne et portait création de la Mission des Nations Unies au Libéria (MINUL) dont le mandat consistait essentiellement à un appui à l'application de l'accord de cessez-le-feu⁸⁵³. Dans la mesure où le texte de la résolution n'indiquait pas de façon claire si la MINUL pouvait recourir à la force dans des hypothèses autres que celle d'une stricte légitime défense, la question s'est posée de savoir si de telles autorisations de recourir à la force pouvaient être déduites de la résolution du Conseil de sécurité⁸⁵⁴.

Pour répondre à cette question, le Service juridique du Secrétariat exposa son approche de l'interprétation de la résolution comme suit :

“However, it does not follow from the fact that no such express wording appears in the resolution that the Security Council has not exercised that power and granted such authorization. Whether it has done so depends upon the interpretation of the resolution, specifically, on the ordinary and natural meaning which is to be given to its terms when they are read in the context of the resolution as a whole and in the light of its object and purpose, and against the background of the discussions leading to, and the circumstances

⁸⁵¹ Cette fonction a été relevée de longue date. Voir J. Soubeyrol, « Aspects de la fonction interprétative du Secrétaire-Général de l'O.N.U. lors de l'affaire du Congo », *op.cit.*, p.565 et s.

⁸⁵² Voir infra chapitre 6.

⁸⁵³ Rés.1509 (2003) §. 1.

⁸⁵⁴ Voir Note to the Under-Secretary-General of the Department of Peacekeeping Operations, United Nations, *United Nations Juridical Yearbook*, 2003, p. 538.

of, its adoption, in particular the report that the Secretary-General submitted pursuant to resolution 1497(2003)⁸⁵⁵.

Cette affirmation montre clairement une référence aux règles d'interprétation des traités. On le voit, la règle générale d'interprétation prévue à l'article 31 de la Convention de Vienne est expressément reprise par l'avis. Comme on le verra plus loin, les autres éléments auxquels renvoie l'avis s'inscrivent sans peine dans les catégories interprétatives de la Convention de Vienne.

Une autre illustration de cette approche interprétative au sein d'organismes relevant des Nations Unies, réside dans la position adoptée à ce sujet par la Commission d'indemnisation des Nations Unies. Cette Commission avait été mise en place dans le cadre des mesures prises à l'encontre de l'Irak suite à son invasion du Koweït et avec l'adoption de la résolution 687 (1991). Elle développa des opinions particulièrement intéressantes sur le fondement du paragraphe 16 de la résolution mentionnée. On retiendra qu'aux termes de cette disposition, le Conseil de sécurité tenait l'Irak pour internationalement responsable des dommages subis par les Etats ainsi que les personnes privées du fait de son invasion du Koweït⁸⁵⁶. L'activité de la Commission a donné lieu à une abondante « jurisprudence »⁸⁵⁷. Il en a également résulté – fort logiquement – des problèmes d'interprétation du droit applicable à l'évaluation des réclamations faites par devant elle. Ainsi en a-t-il été de l'interprétation de la résolution 687 (1991) notamment de la notion de « *dettes et obligations antérieures au 2 août 1990* », de même que de celle de « *préjudices directs* » contenues dans le paragraphe 16 de la résolution 687⁸⁵⁸.

Dans cette tâche cruciale d'interprétation de la résolution, le panel d'experts mis en place par le « *Governing Council* » de la Commission aux fins d'évaluer les requêtes provenant d'entreprises privées, dégagera une méthodologie interprétative calquée sur les règles

⁸⁵⁵ *Ibid.*, p. 39.

⁸⁵⁶ Pour rappel le paragraphe 16 se lit comme suit : « Réaffirme [Le Conseil] que l'Irak, sans préjudice de ses dettes et obligations antérieures au 2 août 1990, qui seront traités par les voies normales, est responsable, en vertu du droit international, de toute perte, de tout dommage – y compris les atteintes à l'environnement et la destruction de ressources naturelles – et de tout autre préjudice direct subi par les Etats étrangers et les personnes physiques et sociétés étrangères du fait de son invasion et son occupation illicite du Koweït ».

⁸⁵⁷ S'il ne fait pas débat que la Commission n'était pas un organe juridictionnel, il a été largement reconnu qu'elle pouvait être considérée comme un organe quasi juridictionnel. La Commission a dû, elle-même, adopter son règlement intérieur ainsi que, non sans complexité, les règles selon lesquelles elle devrait évaluer les différentes réclamations qui lui étaient formulées. Voir sur la Commission en général, R.B. Lillich, *The United Nations Compensation Commission*, Irvington, New York, Transnational Publishers, Inc, 1995 ; F. H. Paolillo, « Nature et caractéristiques de la procédure devant la commission d'indemnisation des Nations Unies », in R.J. Dupuy (éd.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, op.cit., p.287 et s. ; P. d'Argent, *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des Etats à l'épreuve de la guerre*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 352 et s.

⁸⁵⁸ Rés. 687 (1991), §16.

classiques d'interprétation des traités. La position adoptée mérite d'être reprise ici. Le Panel note en effet que :

"In interpreting Security Council resolution 687 (1991), the Panel takes guidance from the Vienna Convention on the Law of Treaties (the "Vienna Convention"), which provides, in part, that '[a] treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose' [...] Although a resolution of the Security Council is not a treaty within the meaning of the Vienna Convention, the Panel finds that the Convention when referred to with care is relevant to its task of interpretation. The Panel notes in this regard that other international bodies have looked to the Vienna Convention for guidance in interpreting resolutions of the United Nations Security Council"⁸⁵⁹.

Il ressort de la pratique de ces organes des Nations Unies une confirmation de l'approche interprétative des résolutions du Conseil de sécurité par recours à l'analogie avec celle des traités.

Avant de conclure cette section, notons que les positions doctrinales⁸⁶⁰ de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne viennent pas contredire une application analogique de la règle générale d'interprétation des traités. Nous avons montré en introduction de cette étude les tendances de cette pratique. Même lorsqu'elle prétend l'existence d'une méthodologie interprétative différente, la doctrine se sert des grandes catégories de la règle générale d'interprétation des traités⁸⁶¹. On a ainsi pu écrire que:

⁸⁵⁹ United Nations Compensation Commission, *Report and Recommendations made by the Panel of Commissioners concerning the First Instalment of "E2" claims*, 3 July 1998, Doc. S/AC.26/1998/7, p. 19, § 54.

⁸⁶⁰ Les opinions des auteurs, en plus d'être considérées comme une source auxiliaire du droit international aux termes de l'article 38.d, constitue un élément non négligeable de la pratique en droit international. Voir L. Caflish, « La pratique dans le raisonnement du juge international », in SFDI, *La pratique et le droit international, op.cit.*, p. 137.

⁸⁶¹ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 85. L'auteur ne se contredit pas dans son nouvel article (« The Interpretation of Security Council Resolutions, Revisited », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2016, p. 10). Dans ce sens également, J. A. Frowein, "Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions – a Treat to Collective Security?" in *Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85. Geburtstag*, Berlin, Heidelberg, ect., Springer, 1998, p. 99; A. Pellet, « 688 (1991) Irak-Koweït », in, M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité, op.cit.*, p. 140. S. Kadelbach, « Interpretation of the Charter », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations. A Commentary, op.cit.*, p. 96; N. Krisch, "Chapter VII Action with Respect to Treaties to the Peace, Breaches of the Peace, acts of Aggression. Introduction to Chapter VII: General Framework", in B. Simma et al., *ibid.*, p. 1264; M. Forteau, "Organisations internationales et sources du droit", in E. Lagrange, J. M. Sorel, *Droit des organisations internationales, op.cit.*, p. 265 ; P. Palchetti, « L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à la lumière de l'avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo », in M. Arcari, L. Balmond (dir.), *Questions de droit international autour de l'avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo/ International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo*, A. Griuffrè Editore, Milan, 2011, p. 157 et s ; A. Peters, « article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations... op.cit.*, p. 798. W.A. Schabas, « Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals », in *Man's Inhumanity to Man...*, *op.cit.*, p. 852-853. Au demerant, un bon cas d'observation de la pratique réelle de la doctrine, inquitant qu'elle ne fait pas autrement lorsqu'elle interprète les résolutions que ce qu'elle fait en matière de traités, est offert par l'ouvrage commentant les "grandes résolutions du Conseil de sécurité". Précité.

“similar to that codified in Article 31 (1), of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties i.e: A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of his object and purpose”⁸⁶².

Tout compte fait, il ressort de l’examen de la pratique des principaux interprètes des résolutions du Conseil de sécurité que l’approche méthodologique choisie pour conduire l’interprétation desdites résolutions entend s’appuyer sur le schéma méthodologique prévu par la Convention de Vienne pour l’interprétation des traités. Plus précisément, il est permis de conclure que la règle générale d’interprétation des traités constitue la référence primordiale à l’aune de laquelle s’est tracée une méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité dans la pratique. Pourtant, sa légitimité ou plus exactement son fondement reste à démontrer.

SECTION 2 : LES FONDEMENTS DE LA TRANSPOSABILITÉ

Si le penchant des interprètes des résolutions du Conseil de sécurité à appliquer le cadre méthodologique tracé par la Convention de Vienne semble systématique, la raison d’être de cette référence faite aux méthodes reste largement inexpliquée. La seule véritable tentative à cet égard – de façon plutôt lapidaire au demeurant – semble résider dans l’affirmation du caractère coutumier de ces règles⁸⁶³. S’il paraît à première vue persuasif, l’argument n’emporte toutefois pas la conviction. En effet, de ce que les règles d’interprétation des traités ont un caractère coutumier, il est impossible en saine logique de déduire qu’elles s’appliquent à d’autres types d’instruments n’ayant pas – *a priori* – la même nature. Le caractère coutumier de ces règles paraît insuffisant à leur assurer une universalité d’application tant, si on l’admettait⁸⁶⁴, elle ne serait valable que pour justifier une application générale aux traités.

Une autre explication, tout aussi sommaire, semble résider dans l’idée suivant laquelle

⁸⁶² M. Byers, « The Shifting foundations of International Law: A Decade of Sanctions Against Iraq », *EJIL*, n°13, 2002, p. 23. Dans le même sens, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 261 ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité des Nations Unis : portée et limites*, op.cit., p. 24 et s. ; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, op.cit., p. 489. Voir dans le même sens du même auteur, « UN Security Council Resolutions before UK Courts », in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 19, 2015, p. 41 et s.

⁸⁶³ TPIR, *Kanyabashi*, 3 June 1999, *Joint and Separate Opinion of Judge McDonald and Vohrah*, §.15.

⁸⁶⁴ A vrai dire, l’affirmation de ce caractère coutumier rappelé à souhait aussi bien par la jurisprudence la plus autorisée, appuyée par la doctrine la plus qualifiée, semble aussi très courte. En effet, il ne semble pas qu’un effort de démonstration du caractère coutumier des règles d’interprétation des traités ait jamais été entrepris en dehors de l’énumération de décisions de justice recourant à ses règles. Or, jusqu’à preuve du contraire, l’établissement d’une norme coutumière internationale se fait autrement que par une exposition de la pratique judiciaire. On sait que la coutume s’établit au contraire sur la preuve de la pratique des Etats accompagnée de leur *opinio juris*.

« as instruments of international law derived from the Charter of the United Nations, it may seem logical to apply the rules for interpreting international treaties, which have been codified in the Vienna Convention on the Law of Treaties »⁸⁶⁵.

L'auteur suggère ainsi que la nature conventionnelle de la Charte des Nations Unies déteindrait sur celle des résolutions du Conseil sécurité et justifierait une application des règles d'interprétation du traité qu'est la Charte au droit dérivé de celle-ci. Cette position qui découle d'un étirement contestable du régime interprétatif de la Charte ne convainc pas davantage. La dérivation des résolutions de la Charte n'est pas un argument décisif pour leur conférer une fonction conventionnelle susceptible de justifier l'applicabilité d'un régime initialement prévu pour les traités. Les résolutions ne deviennent pas des traités parce qu'elles seraient dérivées d'un traité, savoir la Charte.

Enfin, on a cru pouvoir expliquer la transposition des règles d'interprétation des traités à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en invoquant l'absence d'un régime interprétatif formellement applicable à ces dernières⁸⁶⁶. Cette tentative d'explication paraît simpliste. En effet l'absence de règles d'interprétation des résolutions ne saurait, *per se*, suffire à justifier l'application des règles d'interprétation d'autres instruments, en l'occurrence les traités.

Le sentiment d'insatisfaction que procure chacune des tentatives explicatives précédentes oblige à rechercher la véritable raison d'être de l'inclinaison des interprètes des résolutions du Conseil de sécurité à se servir des règles d'interprétations des traités. A cet égard, la réflexion conduit dans une double direction. En premier lieu, le recours automatique aux règles d'interprétation des traités aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité trouve une première explication dans les similitudes entre les deux catégories d'actes (§1). En second lieu, une analyse approfondie de la méthodologie interprétative prévue par la Convention de Vienne semble pousser à se demander si, de par leur véritable nature, ces règles n'auraient pas une vocation plus étendue, à vrai dire universelle, à s'appliquer à toute activité d'interprétation de normes juridiques écrites (§2).

⁸⁶⁵ W.A. Schabas, « Interpreting Statutes of the ad hoc Tribunals », in *Man's Inhumanity to Man. Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, op.cit., p. 847.

⁸⁶⁶ C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, op.cit., p. 24.

§1. Les similitudes entre traités et résolutions du Conseil de sécurité

J. J. Rousseau pensait « qu'entre choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport »⁸⁶⁷. On a, parfois, insisté sur la différence fondamentale qui existerait entre traités et résolutions du Conseil de sécurité pour postuler une différence de régime interprétatif. Ainsi, dans son avis consultatif relatif à la *Déclaration d'indépendance du Kosovo*, lorsqu'elle s'est penchée sur l'applicabilité des règles d'interprétation des traités aux résolutions, la CIJ a souligné les « différences qui existent entre les instruments conventionnels et les résolutions du Conseil de sécurité »⁸⁶⁸. L'élément fondamental que la Cour met en exergue pour marquer cette différence semble être le processus d'élaboration des deux catégories de normes. Selon elle en effet, ce processus serait très différent d'un instrument à l'autre⁸⁶⁹. Pourtant, sans qu'il soit possible de contester l'existence de telles différences, il est permis d'en relativiser la portée, notamment en ce qui concerne l'interprétation de ces actes. C'est d'ailleurs ce qui explique que par-delà l'affirmation, la Cour fait dans cette affaire, une référence manifeste au cadre interprétatif de la Convention de Vienne. Il convient donc de relever que la différence ainsi postulée entre résolutions et traités n'est, pas si importante qu'on le croirait. Cela pourrait expliquer la pertinence réaffirmée des règles d'interprétation de ceux-ci lors de l'interprétation de celles-là. On démontrera d'une part que la parenté entre résolutions du Conseil de sécurité et traités réside dans le fait que les premières, pour indéniable que soit, formellement, leur nature unilatérale, possèdent néanmoins, et au plan matériel, un caractère conventionnel en ce qu'elles constituent des accords (A). D'autre part les résolutions du Conseil de sécurité se rapprochent des traités lorsqu'elles reprennent et incorporent dans leurs dispositions le contenu de normes conventionnelles déjà existantes (B).

A. Les résolutions du Conseil de sécurité en tant qu'« accords »

Dans son exposé écrit en l'affaire du *Kosovo*, la Roumanie déclare ceci :

« [...] Quoi que les résolutions du Conseil de sécurité ne soient pas des traités, elles représentent néanmoins le résultat d'un accord entre Etats et, par conséquence, il est clairement raisonnable qu'elles soient interprétées en conformité avec les règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne »⁸⁷⁰.

⁸⁶⁷ J. J. Rousseau, *Du contrat social*, Livre Ier, Chapitre IV, p. 47.

⁸⁶⁸ CIJ, *Kosovo*, § 94.

⁸⁶⁹ *Idem*.

⁸⁷⁰ *Exposé écrit de la Roumanie*, §. 15.

Que les résolutions du Conseil de sécurité soient à ranger dans la catégorie générale des actes unilatéraux d'organisations internationales ne fait l'objet d'aucune contestation⁸⁷¹. A ce titre, elles satisfont sans doute à l'un des critères essentiels de la définition de l'acte unilatéral en droit international, à savoir qu'elles sont une manifestation de volonté provenant d'un seul sujet de droit à laquelle elles sont imputables⁸⁷². En l'occurrence, ces résolutions sont d'abord une émanation de l'organe restreint qu'est le Conseil de sécurité. Elles se voient ainsi imputées à celui-ci en tant qu'organe et en dépit de son caractère collégial⁸⁷³. Ensuite, c'est à l'Organisation des Nations Unies en tant que sujet de droit international que ces actes sont attribuables, le Conseil n'étant pas lui-même un sujet de droit international à part.

Pourtant, ce serait s'attacher davantage aux apparences qu'à la réalité si l'on devait s'en tenir à une telle conclusion. L'affirmation du caractère unilatéral d'une résolution relève d'un procédé fictionnel. Et si la fiction, qui a pour but de traiter « juridiquement comme vrai ce qui est faux »⁸⁷⁴, trouve dans le champ juridique un terrain de prédilection, l'observation rigoureuse des phénomènes juridiques devrait aller de pair avec l'effort visant à s'attacher à la réalité. En ce qui concerne plus particulièrement les résolutions du Conseil de sécurité, si ces actes revêtent dans leur forme un caractère indéniablement unilatéral, en ce qu'ils sont réputés ne provenir que de l'organe qu'est le Conseil, ils n'en conservent pas moins, dans leur substance, leur véritable « nature contractuelle ». La qualification unilatérale n'est donc en réalité qu'une

⁸⁷¹ P. Daillier et al., *Droit international public*, op.cit., p. 404. ; J. Combacau, S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 100.

⁸⁷² Selon le Dictionnaire de droit international, l'acte unilatéral est une « manifestation unilatérale de volonté imputable à un seul sujet de droit international et susceptibles de produire des effets juridiques dans l'ordre international ». Voir, J. Salmon, (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, op.cit., p. 31. Voir, P. M. Dupuy, Y. Kerbrat, *Droit international public*, op.cit., p. 384 ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op.cit., p. 99 ; P. Daillier et al., *Droit international public*, Paris, LGDJ, 7ème éd., p. 367 et s ; J. Charpentier, "Engagements unilatéraux et engagements conventionnels : différences et convergences." *In Theory of International Law at the Threshold of the 21 Century. Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, p. 368 et s ; J-P. Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, 1972, p. 92.

⁸⁷³ Selon M. Virally, « Par définition, les organes intergouvernementaux sont des organes collégiaux, qui nécessitent l'intervention de règles réduisant à l'unité de la volonté de l'organe la pluralité des positions des membres, telles qu'elles s'expriment en son sein », in M. Bedjaoui, *Droit international. Bilan et Perspectives*, t.1, Paris, Pedone, 1991, p. 259.

⁸⁷⁴ C. du Pasquier, *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, Delachaux et Niestlé, 3^{ème} éd., 1948, Neuchâtel, p. 167, cité par J. Salmon, « Le procédé de la fiction en droit international », *RBDI*, 1974, p. 11 et s. ; Sur le recours fréquent à ce procédé en droit international, B. K. Schramm, *La Fiction juridique et le juge. Contribution à une autre herméneutique de la Cour internationale de justice*, op.cit ; E. Wyler, « Le droit de la succession d'Etats à l'épreuve de la fiction juridique », in G. Distefano et al., *La Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités. Commentaires article par article et études thématiques*, vol.2, Bruxelles, Bruylant, p. 1627 et s.

représentation en trompe-l'œil⁸⁷⁵. La nature d'« accord » des résolutions apparaît ainsi si l'on se place aussi bien du point de vue de leur procédure d'élaboration que de leur contenu final.

1. Une procédure concertée de formation

La posture fictionnelle de la caractérisation des résolutions du Conseil de sécurité comme des actes unilatéraux réside, dans un premier temps, dans l'éviction de la logique conventionnelle de leur élaboration. En effet, l'application du critère formel de la définition de l'acte unilatéral en droit international conduit à un tel effacement. L'affirmation suivante de J.P. Jacqué illustre bien cet état des choses.

« Le critère essentiel de l'acte unilatéral ne réside pas dans le nombre de volontés qui participent à son élaboration, mais dans le nombre de sujets de droit auquel il est imputé. L'acte unilatéral est un acte qui ne peut être imputé qu'à un seul sujet de droit international. Peu importe alors qu'au sein de chaque sujet de droit, plusieurs volontés doivent s'accorder pour dégager la volonté imputable à ce sujet. Une décision du Conseil de sécurité ne doit pas être analysée comme un acte conventionnel au motif qu'elle a été adoptée par neuf Etats membres. En effet, elle ne sera pas imputable aux neufs Etats qui ont voté en sa faveur, ni même à tous les membres du Conseil. Le Conseil de sécurité a agi, dans le cadre de sa compétence, comme organe des Nations Unies »⁸⁷⁶.

Il ressort clairement de cette affirmation que lorsqu'il est appliqué aux actes des organisations internationales, le critère formel de la définition de l'acte unilatéral travestit la réalité. Ainsi, en suivant le même type de fiction, la loi en droit interne ne serait pas un « contrat entre parlementaires » mais plutôt un acte unilatéral imputable à l'Etat. De même, la résolution du Conseil de sécurité bien qu'adoptée par plusieurs Etats ne serait pas un acte conventionnel. Par l'opération de la fiction juridique, un acte manifestement plurilatéral est réputé être l'expression d'une volonté unique.

Or, la notion d'accord en droit international renvoie à sa dimension concertée impliquant au moins deux sujets de droit international. L'accord est ainsi « d'abord une rencontre de pensées, une communauté d'opinions »⁸⁷⁷. De la sorte, cette acception de la notion d'accord recoupe celle de convention⁸⁷⁸. Partant de cette approche de la notion d'accord, celle-ci s'applique à tout

⁸⁷⁵ Plus généralement sur la nature d'« acte contractuel » ou d'acte résultant d'une diversité de volonté des actes juridique voir Klabbbers, « Virtuous Interpretation », in M. Fitzmaurice et al., *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties : 30 Years on*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, p. 26.

⁸⁷⁶ J. P. Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, op.cit., p. 323.

⁸⁷⁷ M. Virally, « Sur la notion d'accord », in M. Virally, *Le droit international en devenir...*, op.cit., p. 137. Cela n'exclut pas, dans une autre perspective, que l'accord puisse s'entendre de l'expression d'un contentement d'un seul sujet. On dira par exemple que l'Etat donne son accord à telle ou telle chose. Voir J. Salmon, *Dictionnaire de droit international public*, op.cit., p. 8.

⁸⁷⁸ Sur les possibles différences entre « accord », « convention » et « traité », voir M. Virally, « Sur la notion d'accord », op.cit., p. 140. De même J. P. Jacqué reconnaît également que la catégorie des actes conventionnels à

acte constituant le résultat d'une manifestation collective de volonté entre sujets de droit et visant à produire des effets. Dans ce sens, on pourrait même affirmer que la nature d'accord d'un instrument juridique international est indifférente à sa qualification formelle. C'est ce que suggère J. Salmon lorsqu'il considère qu'il faut entendre par la notion tout accord, quelle que soit la forme dans laquelle il est « coulé : traité, coutume, résolutions d'organisations internationales, accords verbaux ou tacites »⁸⁷⁹.

Comme on l'a dit, pour qu'on se trouve en présence d'un d'accord, il suffit que l'acte en cause ait été adopté de façon concertée de sorte qu'il constitue l'expression d'une rencontre de volontés des sujets de droit y ayant pris part⁸⁸⁰. Il faut en déduire que les résolutions du Conseil de sécurité constituent des accords. *Stricto sensu*, elles ne sont pas des actes *unus latus*, c'est-à-dire, selon l'étymologie du mot unilatéral, « venant d'un seul côté »⁸⁸¹. Au contraire, il s'agit d'actes résultant d'une rencontre de volontés mettant en scène les quinze Etats membres du Conseil. Cela se traduit par la mise en œuvre d'une procédure d'adoption de nature essentiellement conventionnelle. H. Thirlway a ainsi pu affirmer que:

“[...] a resolution represents, like a treaty, a meeting of wills, a coming-together of the (possibly opposing) aspirations of States whose representatives have negotiated its drafting”⁸⁸².

L'importance de la procédure d'adoption, et plus spécialement de la place qu'y occupe la négociation, comme critère de distinction de la nature conventionnelle ou unilatérale d'un acte, semble avoir bien été posée par la CIJ dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co*. Selon la Cour en effet,

« [...] On peut dire que le principe [principe d'interprétation invoqué par le Royaume Uni] doit s'appliquer en général quand il s'agit d'interpréter le texte d'un traité. Mais le texte de la déclaration de l'Iran n'est pas un texte contractuel résultant de la négociation entre deux ou plusieurs Etats. Il en résulte une rédaction unilatérale par le gouvernement de l'Iran qui semble avoir apporté une prudence particulière à la rédaction du texte de la déclaration »⁸⁸³.

un champ d'application qui dépasse la notion précise de traité. Voir J. P. Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, op.cit., p. 418.

⁸⁷⁹ J. Salmon, « Accords internationaux et contradictions interétatiques », in J. Salmon, *Droit international et argumentation*, op.cit., p. 334.

⁸⁸⁰ J.P. Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, op.cit., p. 418.

⁸⁸¹ Dictionnaire de l'étymologie des termes. Selon le Vocabulaire juridique de G. Cornu, l'acte unilatéral se définit comme un acte qui émane d'une seule personne, d'une volonté unique, par opposition à une pluralité de volontés.

⁸⁸² H. Thirlway, “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989”, *BYIL*, 1996, vol.67, p. 29. Pour des exemples frappants et les enjeux importants de négociations au sein du Conseil relaté par un ancien diplomate, voir D. Hannay, *New World Disorder. The UN After the Cold War - an Insider's View*, I.B. Tauris, 2008.

⁸⁸³ CIJ, *Anglo-Iranian Oil Co*, 1952, p. 105. Sur la relation entre négociation et accord, voir par exemple, G. de Lacharrière, « Suggestions pour négocier mieux un droit international plus efficace », in *Essays in International*

Il ressort de cette position de la Cour, que l'acte conventionnel résulte toujours, en droit international, d'une procédure concertée, voire de négociation à l'issue de laquelle il est adopté⁸⁸⁴. Il en est ainsi parce que l'acte conventionnel consacre une rencontre entre intérêts opposés. C'est en cela qu'il diffère de l'acte unilatéral qui en droit « ne réalise jamais une conciliation d'intérêts contradictoires »⁸⁸⁵. Une telle procédure, même simplifiée, se destine à encadrer les modalités de l'expression de la volonté de chacun des sujets prenant part à l'adoption de l'acte. Or, les résolutions du Conseil de sécurité sont précisément le fruit de tractations et de plus ou moins longues négociations entre ses membres. On sait d'ailleurs que contrairement à la procédure d'élaboration des traités, les négociations autour de l'adoption d'une résolution au sein du Conseil peuvent revêtir une telle importance qu'elles s'effectueront d'abord par des consultations informelles ou en tout cas officieuses avant de passer en séances officielles⁸⁸⁶. J. M. de La Sablière expose bien cette réalité en ces termes :

« L'adoption d'une résolution au Conseil de sécurité, que la mise au point soit longue ou courte, passe toujours par une phase de concertation ou de négociation. Distinguer les deux est d'ailleurs un peu artificiel. Au Conseil, il faut toujours se concerter et presque toujours engager une négociation. Réunir au moins les neuf voix requises, sans veto d'un permanent, n'est pas toujours chose facile. Parvenir au consensus, même lorsqu'il est recherché par tous les membres, peut s'avérer également difficile. La technicité des sujets, les sensibilités différentes qui s'expriment sur certains problèmes, la nécessité de bien prendre en compte les facteurs locaux et régionaux, imposent une concertation, voire une négociation bien conçues, bien menées pour aboutir à un accord unanime »⁸⁸⁷.

Bien entendu, cette affirmation n'induit pas une exigence de l'unanimité comme modalité de prise de décision au Conseil de sécurité. L'article 27 de la Charte qui régit cette matière ne requiert pour les questions les plus importantes qu'une majorité de neuf membres avec un vote affirmatif des cinq membres permanents. On sait, au reste, qu'en pratique l'abstention d'un de ces membres n'exclut pas une prise de décision substantielle⁸⁸⁸. Ainsi pour qu'une résolution –

Law in Honour of Judges Manfred Lachs/ Etudes de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs, The Hague, Boston, Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1984, p. 148 et s. L'auteur assimile même l'accord à la négociation.

⁸⁸⁴ Sur l'importance d'une telle procédure dans la négociation au sein d'une organisation internationale, voir G. Geamanu, « Théorie et pratique des négociations en droit international », *RCADI*, t. 166, 1980, p. 390.

⁸⁸⁵ J. Flour et al., *Les obligations. I. L'acte juridique*, 13^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2008, p. 436.

⁸⁸⁶ L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the Security Council*, *op.cit.*, p. 65 et s ; J. M. de La Sablière, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Ambitions et limites*, *op.cit.*, p. 66 et s.

⁸⁸⁷ J. M. de La Sablière, « L'adoption des résolutions : concertations et négociations », in A. Novosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, *op.cit.*, p. 87. L'auteur poursuit : « [...] Aucun pays, aussi puissant soit-il, ne peut imposer facilement ses vues. Même les Etats-Unis, dans les périodes qui leur étaient pourtant favorables, ont parfois appris à leurs dépens la dure réalité de la vie au Conseil de sécurité, qui ne correspond pas toujours aux espérances des centres de décision ou des bureaux des capitales ».

⁸⁸⁸ CIJ, *Namibie*, § 22.

sur une question de fond – soit adoptée faut-il réunir les voix de tous les membres permanents au moins – l’abstention étant également une forme de consentement par non opposition à l’adoption – de même que celles d’au moins quatre autres membres non permanents. L’absence formelle au sein du Conseil de la technique unanimitaire et l’existence du principe majoritaire dans la prise des décisions ne suffit pas, pour autant, à dénier à ses résolutions le caractère d’accord. En effet, on notera que si par essence, l’accord suppose le consentement, l’unanimité n’est pas toujours requise pour l’adoption d’un accord en droit international⁸⁸⁹.

Les résolutions du Conseil de sécurité sont, comme on le voit, le produit d’une procédure éminemment plurilatérale de négociation aboutissant à l’adoption du texte final⁸⁹⁰. Cette procédure, dans ses grands traits, n’est nullement différente de celle en usage pour d’autres instruments conventionnels en droit international, notamment les traités conclus au sein de conférences diplomatiques ou les traités multilatéraux conclus dans le cadre d’une organisation internationale⁸⁹¹. Au sein du Conseil, chaque Etat membre négocie et discute en fonction des instructions que son représentant reçoit directement de la capitale⁸⁹². De la sorte, le fonctionnement du Conseil comme un organe intergouvernemental plutôt qu’un organe intégré vient définitivement à l’appui de la nature d’accord des actes qu’il adopte. Ces membres agissent ainsi comme des agents d’un Etat plutôt que des fonctionnaires d’une organisation⁸⁹³.

⁸⁸⁹ Il en est ainsi des traités multilatéraux conclus dans le cadre de certaines conférences internationales ou dans le cadre d’organisations internationales. Si la recherche du consensus semble y être une règle d’or, la technique majoritaire ne sera pas toujours écartée. Voir P. Daillier et al., *Droit international public*, op.cit., p. 187. En règle générale, la détermination des règles de vote est décidée par les Etats lors de la conférence ou selon les règles établis par l’organisation le cas échéant. Voir G. Geamanu, « Théorie et pratique des négociations en droit international », op.cit., p. 436 et s. à propos d’autres formalités en usage lors de la conclusion classique des traités et leur impertinence à disqualifier une résolution de son caractère d’accord. Voir aussi B. Conforti, « Rôle de l’accord dans le système des Nations Unies », op.cit., p. 274. Pour lui, « Pour nier la notion de résolution-accord on ne pourrait pas même se fonder sur le défaut, dans la procédure d’adoption de celle-ci, des formalités d’usage dans la conclusion des traités, notamment le défaut de la signature ou d’une autre forme de souscription de la part des parties contractantes. Le principe de la liberté des formes en droit international et de la validité même des accords verbaux et des accords tacites est universellement admis et on peut s’y rapporter dans notre matière ».

⁸⁹⁰ Voir A. Orakhelashvili, « Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions: UK Practice », op.cit., p. 825. “Security Council Resolutions are agreements between Member States of the Council; even though they are adopted as institutional decisions, they are beforehand negotiated and agreed by Member States”.

⁸⁹¹ Il est ainsi remarquable que l’une des formalités substantielles qui s’accomplit lors de toute conférences diplomatiques ou tout autre conclusion d’accord en droit international et qui consiste en la vérification des pleins pouvoirs pour négocier est aussi appliquée à tout représentant (permanent) d’un Etat membre du Conseil. Ceux-ci sont assujettis à une obligation de présenter leur lettre de créances au Secrétaire-général. Voir, J. M. de La Sablière, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies...*, op.cit., p. 93. Plus généralement sur les similitudes dans la procédure d’adoption entre résolutions d’organisations internationales et traités multilatéraux, voir M. Virally, « Résolution et accord international », in *Essays in International Law in Honour of Judges Manfred Lachs...* op.cit., p. 303.

⁸⁹² Voir *ibid.*, p. 93 et s. Voir aussi V. Pouliot, *L’ordre hiérarchique international. Les luttes de rang dans la diplomatie multilatérales*, Paris, Press de Sciences Po, 2017, p. 67 et s.

⁸⁹³ Sur la distinction entre organe intergouvernemental et organe intégré, M. Diez de Velasco Vallejo, *Les Organisations internationales*, Paris, Economica, 2002, p. 77 et s. ; P. Daillier et al., *droit international public*, op.cit., p. 684 et s.

Tous ces facteurs contribuent à renforcer la nature d'accord des décisions prises par le Conseil en même temps qu'ils révèlent que l'imputation au Conseil de ses décisions constitue une fiction commode pour les besoins de la forme juridique. Les volontés individuelles étatiques ne se perdent jamais dans une seule volonté qui serait celle de l'organe. Si l'idée d'imputabilité à une volonté unique provient de la reconnaissance d'une personnalité juridique à l'Organisation, il n'en demeure pas moins qu'elle élude subrepticement la persistance d'une logique relationnelle même au sein de ces organisations. Cette réalité est bien traduite par P. Weil pour qui :

« [...] Avec les organisations internationales, au contraire, le voile de la personnalité morale est transparent, et nul effort n'est nécessaire pour apercevoir la nudité des Etats derrière ce voile immatériel. Cela est vrai juridiquement, mais est encore plus frappant politiquement »⁸⁹⁴.

Il reste que l'affirmation de cette nature d'accord des résolutions suscite nécessairement des interrogations quand on sait que leurs effets s'étendent au-delà du cercle contractuel à l'ensemble des membres de l'Organisation.

2. La nature d'« accord » et le problème du caractère restreint de l'organe

On pourrait objecter à toute la construction qui vient d'être faite qu'elle échoue à prendre en compte la question des effets des résolutions à l'égard des tiers en tant qu'élément fondamental de détermination de leur caractère unilatéral. En effet, la doctrine considère généralement qu'en plus du critère formel d'imputabilité à un sujet unique, l'acte unilatéral doit également remplir un critère matériel consistant à la production d'effets vis-à-vis des ceux qui n'y ont pas consenti. Cette idée ressort chez J. P. Jacqué en ces termes :

« [L]'acte unilatéral émane d'une seule manifestation de volonté qui peut être celle d'un organe collectif et crée une norme destinée à être appliquée à des sujets de droit qui n'ont pas participé à l'élaboration »⁸⁹⁵.

Il en résulte un trait distinctif de l'acte unilatéral comparativement à la convention qui, elle, est opposable à ses destinataires en raison du consentement qu'ils y ont donné. Tandis que l'acte unilatéral s'impose par la seule vertu d'une volonté unique, l'acte conventionnel est obligatoire par la force de la rencontre des volontés exprimée par le consentement. Dans la mesure où les résolutions du Conseil de sécurité s'imposent en vertu de l'article 25 de la Charte à l'ensemble

⁸⁹⁴ P. Weil, « Le droit international en quête de son identité », *op.cit.*, p. 104.

⁸⁹⁵ J. P. Jacqué, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, *op.cit.*, p. 329. La question reste de savoir dans quelle mesure un tel acte pourra créer non seulement des droits mais aussi des obligations à l'égard des tiers. La création d'obligation par l'acte unilatéral reste très exceptionnelle. Voir *Idem*. Pour le droit interne, voir J. Flour et *al.*, *Les obligations...* *op.cit.*, p. 444.

des Etats membres – et non seulement aux membres du Conseil y compris ceux qui n’ont pas voté pour la résolution – on pourrait y voir une objection à la caractérisation conventionnelle de ces actes⁸⁹⁶.

Il faut admettre que l’objection est d’importance. On peut néanmoins en atténuer les termes à quelques égards. D’abord, le fait que les résolutions du Conseil de sécurité soient opposables à tous les Etats ne remet pas en cause la dynamique conventionnelle qui conduit à leur adoption. Ce critère ne suffit donc à pas transformer la réalité en faisant de la résolution un acte provenant d’une volonté unique, ce qu’elle n’est manifestement pas. Ainsi qu’il a été souligné, l’idée même de volonté de l’organe relève d’une fiction et il reste douteux qu’au sein du Conseil de sécurité on puisse toujours identifier une volonté collective homogène différente de la volonté individuelle de ces membres.

Ensuite, si l’on considère que les Etats membres du Conseil sont les véritables auteurs d’une résolution, plusieurs situations doivent être distinguées. En premier lieu, le cas des Etats favorables à la résolution ne pose évidemment pas problème. En ce qui les concerne, la résolution est indiscutablement un accord. C’est surtout dans cette perspective que B. Conforti explique les effets de certaines résolutions adoptées par les organes des Nations Unies⁸⁹⁷. Pour lui, il n’y aurait donc résolution-accord que pour les Etats qui votent en faveur d’une résolution et pour eux seuls⁸⁹⁸. On mentionnera que s’inscrivant dans cette logique, la jurisprudence du Conseil d’Etat français a même consacré la notion de « résolution-accord » en reconnaissant l’effet d’une résolution de l’Assemblée général et en se fondant sur le plein accord du gouvernement français⁸⁹⁹. En second lieu, et allant plus loin que B. Conforti, on peut considérer, dans le cas particulier du Conseil de sécurité, que les Etats qui s’abstiennent lors du vote – précisément les membres permanents – expriment une sorte de consentement à l’adoption du texte. L’abstention d’un membre permanent est assimilable à une réserve et n’indique pas un

⁸⁹⁶ Selon la CIJ « [...] lorsque le Conseil de sécurité adopte une décision aux termes de l'article 25 conformément à la Charte, il incombe aux Etats Membres de se conformer à cette décision, notamment aux membres du Conseil de sécurité qui ont voté contre elle et aux Membres des Nations Unies qui ne siègent pas au Conseil. Ne pas l'admettre serait priver cet organe principal des fonctions et pouvoirs essentiels qu'il tient de la Charte. Voir CIJ, *Namibie*, §. 116 *in fine*.

⁸⁹⁷ B. Conforti, « Rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op.cit.*, p. 271 et s. L’auteur estime néanmoins que cela ne concerne que les résolutions qui traduisent « une volonté sûre de s’obliger, et en particulier de contracter des obligations qui ne sont pas prévues par la Charte, ou qui sont même contraires aux obligations et aux buts de la Charte ». On peut cependant douter de la validité de ce dernier type de résolutions. Pour la même approche consistant à tirer de l’acceptation d’une résolution par un Etat son caractère d’accord, voir Ch. Dominicé, « valeurs et autorité des actes des organisations internationales », in R. J. Dupuy, *Manuel sur les Organisations internationales*, 2^{ème} éd., Dordrecht, Boston, London, Martinus Nijhoff Publishers, 1998, p. 456.

⁸⁹⁸ B. Conforti, « Rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op.cit.*, p. 271 et s.

⁸⁹⁹ Conseil d’Etat, *M.Bounya*, 3 Novembre 1961, Recueil Lebon, p. 612.

désaccord fondamental sur le texte. Dans l'hypothèse d'un tel désaccord le membre permanent aurait simplement usé de son droit de veto. De cette manière, l'abstention produit, *de facto*, l'effet d'un accord à l'adoption car, entre membres permanents, le rejet d'un texte se traduit par le vote négatif⁹⁰⁰. En revanche, le même raisonnement ne vaut pas pour les membres non permanents étant donné qu'un vote négatif de leur part n'empêche pas l'adoption du texte. En ce qui les concerne néanmoins, l'accord peut s'exprimer dans une décision unanime. En effet, il arrive fréquemment qu'une résolution soit unanimement adoptée par les membres du Conseil de sécurité. Enfin, et à la suite de ce qui vient d'être mentionné, le problème ne se poserait qu'en rapport avec les membres ayant voté contre la résolution. Celle-ci peut-elle toujours être considérée comme un accord à leur égard ? Ne serait-ce pas là la preuve irréfutable que la résolution est bien un acte unilatéral et non un accord puisqu'elle produira malgré tous ses effets à l'égard de ces tiers ? Si l'on s'en tenait à l'acte et à ses conditions d'adoption, son caractère non conventionnel à l'égard de ceux qui ont voté contre son adoption ne souffrirait aucun doute. A cet égard, les Etats non membres du Conseil de sécurité ne sont pas dans une situation différente. Dans la mesure où ils n'ont pas pris part au vote, comment pourrait-on prétendre qu'il s'agit d'un accord à leur égard ? On pourrait objecter à cet argument en considérant que tous les Etats membres des Nations Unies ont consenti à ce que les décisions du Conseil leur soient opposables du simple fait d'être partie à la Charte⁹⁰¹. Dans ce sens, on pourrait esquisser

⁹⁰⁰ A. Zimmermann, « article 27 » in B. Simma et al., *The Charter of United Nations... op.cit.*, p. 913. "The fundamental object and purpose of the Veto System underlying Art. 27 (3) is to prevent SC decisions from being taken against the will of one or more of the permanent members since such a decision might eventually lead to a confrontation between the permanent members perceived in 1945 to constitute the major powers, or between the Organization as such and one or more of the permanent members".

⁹⁰¹ Il convient même de rappeler que cette approche est au cœur de l'argumentation de certains auteurs visant à dénier aux actes adoptés par les organes des organisations internationales leur caractère unilatéral. Ces auteurs s'appuient sur l'idée que dès lors que ces actes trouvent leurs fondements dans le traité constitutif auquel sont parties les Etats membres, il s'agit d'une forme d'acte conventionnel. Par exemple, pour P. Weil en effet :

« La doctrine s'est vivement intéressée, on l'a vu, au phénomène des organisations internationales en tant que personnes et sujets du droit international. Mais elle s'est intéressée tout autant, et corollairement, aux actes pris par les organisations internationales en tant que telles, dans lesquels elle a voulu voir une catégorie nouvelle d'actes unilatéraux, qu'il s'agisse d'actes internes à l'organisation [...] ou de décisions ayant des effets juridiques plus ou moins contraignants à l'égard des Etats membres [...]. Là encore, pourtant, l'attache conventionnelle est indéniable. Sociologiquement et politiquement, d'abord puisque derrière les organisations ce sont les Etats qui agissent : les organisations servent d'instrument – et parfois de parapluie et de couverture – à l'action des Etats. Mais aussi juridiquement, puisque le pouvoir normatif des organisations ne s'exerce qu'en vertu, et dans la limite, de leur acte constitutif, lequel n'est autre chose qu'un traité multilatéral ». Voir P. Weil, « Le droit international en quête de son identité », *op.cit.*, p. 153. On notera évidemment qu'une telle approche s'appuie sur la volonté initiale de l'Etat celle qui s'exprime au moment de son acceptation d'être partie à l'Organisation. Voir sur ce point, M. Forteau, « Organisations internationales et source du droit », in E. Lagrange et S. M. Sorel, *Droit des organisations internationales*, *op.cit.*, p. 261 ; L. Maze « L'imputation de l'activité des organisations internationales dans la pensée de Dionizio Anzilotti et de Gaetano Morelli », in, IHEI, *Les grandes pages du droit internationales. Les sujets*, Paris, Pedone, 2015, p. 122 et s.

Pour notre part, nous n'irons pas jusqu'à nier l'existence de la catégorie juridique actes unilatéraux des organisations internationales. On ne peut nier que ces actes constituent comme l'indique G. Abi Saab, des modalités originales de production normative qu'on ne peut faire disparaître dans la source conventionnelle. Voir,

une distinction, au risque d'une tautologie, entre les accords consentis et les accords assumés⁹⁰². Les premiers correspondraient ici aux résolutions ayant bénéficié d'une acceptation au moment même de leur adoption par les Etats membres cependant que les seconds seraient ceux qui, sans être forcément acceptés, leur sont tout de même opposables en vertu de leur acceptation originaire de cette opposabilité. En définitive, si l'on ne remet pas en cause la qualification d'acte unilatéral des résolutions du Conseil de sécurité, une approche plus conforme à la réalité impose d'en relever la dimension conventionnelle, impliquant pour leur formation une rencontre de volontés entre différentes Etats aux intérêts bien souvent opposées. Il faut maintenant se pencher sur un autre aspect qui rapproche les résolutions du Conseil de sécurité des traités à savoir leur incorporation fréquente d'un contenu conventionnel.

B. L'incorporation de normes conventionnelles dans les résolutions du Conseil de sécurité comme facteur de leur rapprochement des traités

Les résolutions du Conseil de sécurité se rapprochent des traités lorsqu'elles ne font que transposer le contenu de normes conventionnelles. Le TSL a par exemple fait observer au sujet de l'article 3 de son Statut – adopté sous forme de résolution doit-t-on le rappeler – que la norme relative aux modes des responsabilités contenue dans la résolution n'en conservait pas moins sa source conventionnelle⁹⁰³. Lorsqu'elle arrive, cette situation contribue à affaiblir la frontière entre les deux catégories d'actes tout en militant en faveur d'une similitude du régime interprétatif qui leur est applicable. C'est donc à juste titre que R. Kolb propose qu'en raison de leur caractère normatif, à savoir leur effet codificateur d'autres normes ou principes juridiques, certaines résolutions adoptées par les organes d'Organisations internationales soient interprétées comme des traités⁹⁰⁴. Si l'auteur n'illustre son propos qu'à travers des résolutions de l'Assemblée générale codifiant des principes déduits de la Charte des Nations Unies, rien ne s'oppose à appliquer le même raisonnement aux résolutions du Conseil de sécurité reprenant des dispositions provenant d'une source conventionnelle.

G. Abi Saab, « Cours général de droit international public », *op.cit.*, p. 155. Cette reconnaissance n'empêche en rien celle de leur nature d'accord.

⁹⁰² Toute proportion gardée, on peut faire ici le parallèle avec la distinction dupuyenne entre obligation consentie et obligation assumée. Voir P.M. Dupuy « L'obligation internationale », *Archives de philosophie du droit*, t. 44, 2000, p. 219 et s. Il reste que, pour ce qui est de l'accord assumé tel qu'exposé ici, il existe bel et bien un consentement, certes lointain, mais fondé sur le fait d'être partie à la Charte.

⁹⁰³ Voir TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable...*, 11 février 2011, p. 125.

⁹⁰⁴ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 256.

La pratique du Conseil de sécurité montre que celui-ci se borne souvent à rappeler dans ses résolutions des règles ayant déjà une existence conventionnelle sans innover outre mesure⁹⁰⁵. Suivant une logique extrême, on pourrait affirmer qu'en tant qu'organe dérivé, le Conseil de sécurité est supposé mettre en œuvre du droit conventionnel issu de la Charte. Dans cette perspective, la nature conventionnelle de celle-ci affecterait irréversiblement le contenu des résolutions adoptées. Toutefois, on sait que l'application de la Charte est loin de se résumer à une reprise mécanique de ses dispositions par les organes de l'Organisation. Chaque organe exerce une fonction qui lui aménage une importante part d'autonomie et de créativité normative et opérationnelle. En revanche la mise en œuvre de ses fonctions et pouvoirs se fait conformément à la Charte⁹⁰⁶.

Dans ces conditions, en plus de la Charte, la pratique du Conseil montre une appropriation par celui-ci de différentes autres règles internationales allant de règles générales aux normes conventionnelles. Ainsi, dans de nombreuses résolutions, il rappelle aux Etats les dispositions du droit international général ou conventionnel les liant⁹⁰⁷. Un exemple parmi plusieurs autres est offert par la crise yougoslave. Dans sa résolution 764 (1992), le Conseil,

« [Rappelle] les obligations découlant du droit humanitaire international, en particulier les conventions de Genève du 12 août 1949 »⁹⁰⁸.

Dans ses résolutions portant sur cette crise, le Conseil souligne constamment le lien étroit existant entre le respect du droit international humanitaire et le maintien de la paix. L'établissement de ce lien lui permet, tout en renvoyant à d'autres règles internationales, de justifier leur invocation au titre de son action en matière de maintien de la paix⁹⁰⁹. Dans ses résolutions 808(1993) et 827(1993) portant respectivement création et approbation du Statut du TPIY, le Conseil confirme⁹¹⁰ le principe de la responsabilité pénale individuelle des auteurs des

⁹⁰⁵ G. H. FOX et *al.*, « The Contributions of United Nations Security Council Resolutions to the Law of Non-International Armed Conflict: New Evidence of Customary International Law », *American University Law Review*, vol.67, 2018, p. 663 et s. ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, *op.cit.*, p.103 et s.

⁹⁰⁶ Voir l'article 24 de la Charte.

⁹⁰⁷ C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, *op.cit.*, p. 104.

⁹⁰⁸ Rés. 764 (1992).

⁹⁰⁹ Voir les résolutions 808 (1993), 827(1993). Voir O. Corten, B. Delcourt, (*Ex-*) *Yougoslavie, droit international, politique et idéologies*, *op.cit.*, p. 59 et s. ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 106.

⁹¹⁰ Dans sa résolution 764 (1992) le Conseil « [r]éaffirme que toutes les parties sont tenues de se conformer aux obligations découlant du droit humanitaire international et en particulier les Conventions de Genève du 12 août 1949 et que les personnes qui commettent ou ordonnent de commettre les graves violations desdites conventions sont individuellement responsables ». Voir § 10 du dispositif.

violations graves du DIH⁹¹¹. Ce faisant, ses résolutions opèrent un renvoi au droit des conflits armés régi principalement par les Conventions de Genève de 1949 auxquels elles font expressément référence. Ainsi le Statut du TPIY incrimine des infractions graves aux Conventions de Genève, des violations des lois et coutumes de la guerre prévues par des traités de droit humanitaire. Aux termes de l'article 2 de son Statut

« Le tribunal est habilité à poursuivre les personnes qui commettent ou donnent l'ordre de commettre des infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir les actes suivants dirigés contre des personnes ou des bien protégés aux termes des dispositions de la Convention de Genève pertinente »⁹¹².

De même, le Statut reprend *in extenso* la définition du crime de génocide prévue par la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide⁹¹³. L'article 21 du Statut portant sur les droits des accusés, quant à lui, reprend sans toutefois en faire mention, des dispositions d'instruments internationaux de protection des droits de l'homme. Il est en ainsi du droit à un procès équitable⁹¹⁴. La notion de « torture » prévue à l'article 5 du Statut comme élément du crime contre l'humanité appelle également un renvoi à la Convention de 1984 contre la torture et autres peines et traitements inhumains et dégradants⁹¹⁵. On se souviendra que dans l'affaire *Furundzija*, le Tribunal se réfère à la convention contre la torture ainsi qu'à de multiples autres instruments juridiques internationaux interdisant cette pratique pour en déduire la valeur de *jus cogens* de son interdiction⁹¹⁶.

La question s'est posée devant le TPIY de savoir si certaines notions tirées de conventions et contenues dans le Statut devaient être considérées comme ayant une existence autonome en vertu du Statut. La Chambre de première instance a semblé plutôt s'inscrire dans cette voie. Considérant qu'il n'y avait pas lieu, contrairement à ce que prévoient les Conventions de Genève, à ce que la notion d'infractions graves inscrite à l'article 2 du Statut, soit uniquement applicable en cas de conflit armé international, la Chambre de première instance avait considéré que ledit article a « été rédigé de façon à être autonome plutôt qu'à servir de référence ». Il en

⁹¹¹ L'article 1^{er} du Statut du TPIY dispose : « Le Tribunal international est habilité à poursuivre les personnes présumées responsables des violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 [...] ».

⁹¹² Voir Article 2 et 3 du Statut, la citation ici étant celle de l'article 2. On peut penser notamment aux Conventions de la Haye de 1907, à la Convention de Genève de 1929 ainsi qu'aux protocoles additionnels aux Conventions de Genève. Dans l'affaire *Tadic*, le tribunal considère même que l'article 3 renvoie pour son application à tous les traités liant les parties de la commission des crimes. Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 143.

⁹¹³ Voir article 4 du Statut.

⁹¹⁴ Voir article 21 du Statut.

⁹¹⁵ Voir article 5, f.

⁹¹⁶ Voir TPIY, *Furundzija*, 10 décembre 1998, §.134 et s.

résultait, à ses yeux, une absence de nécessité de se référer aux Conventions pour déterminer le champ opératoire d'une telle notion, au risque de la voir clairement réduite aux conflits armés internationaux. Cette lecture autonomiste faite en première instance fut renversée par la Chambre d'Appel pour laquelle la notion d'infraction grave reste aux termes des dispositions pertinentes des Conventions de Genève exclusivement attachée au conflit armé international⁹¹⁷.

Comme on le voit, du fait de la reprise qu'effectue le Statut du TPIY de dispositions existantes en droit conventionnel, son application a systématiquement donné lieu à une interprétation des dispositions desdites conventions⁹¹⁸. Dans l'affaire *Tadic* par exemple, la Chambre d'Appel affirme clairement la nécessité de se référer aux dispositions pertinentes des Conventions de Genève de 1949 pour interpréter la notion de « personne protégée » prévue à l'article 2 du Statut du TPIY⁹¹⁹. Dans ces conditions, l'interprétation du Statut en tant que résolution se mue, de fait, en l'interprétation d'une disposition conventionnelle. Il en résulte une application réflexive des règles d'interprétation des traités dans la mesure où le contenu matériel de la disposition à interpréter peut relever d'une origine conventionnelle. Une illustration de cette situation se trouve dans l'interprétation que donne la Chambre d'Appel du Tribunal de la notion de « personne protégée » prévue à l'article 2 du Statut. En effet, c'est en procédant à une interprétation de l'article 4)1 de la quatrième Convention de Genève portant sur la protection des civils que la Chambre réussit à écarter la condition de nationalité pour déterminer les personnes protégées, contrairement à ce que pourrait laisser entendre à première vue le texte de la Convention. Selon la Chambre,

« [...] la condition de nationalité s'avère encore moins adaptée à la détermination du statut de "personne protégée". S'agissant de pareils conflits, non seulement le texte de la Convention et les travaux qui ont abouti à sa rédaction, mais également, et plus significativement, l'objet et le but de la Convention, suggèrent que le critère déterminant est celui de l'allégeance à une Partie au conflit et, partant, du contrôle exercé par ladite Partie sur les personnes qui se trouvent sur un territoire donné »⁹²⁰.

Au regard de ce qui précède, on s'aperçoit que c'est de façon naturelle que l'interprétation du Statut du TPIY exigeait du juge, en raison de la base conventionnelle de la notion qu'il était appelé à appliquer, à faire appel aux règles d'interprétation prévues pour les traités. La même conclusion peut être transposée à l'interprétation du Statut du TPIR.

⁹¹⁷ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 79 et s.

⁹¹⁸ Voir W. A. Schabas, « Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals », in *Man's Inhumanity to Man*, op.cit., p. 877 et s.

⁹¹⁹ TPIY, *Tadic*, 1999, § 80 et s.

⁹²⁰ *Ibid.*, § 164 et s.

D'autres illustrations existent dans lesquelles l'application d'une résolution du Conseil de sécurité, se transforme, *de facto*, en l'interprétation et l'application de dispositions tierces ayant une base conventionnelle. Lorsqu'à la suite de l'invasion irakienne du Koweït, le Conseil de sécurité adopta une série de mesures pour mettre fin à la crise, il décida, par sa résolution 687 (1991), de régler la question de la délimitation de la frontière entre les deux Etats. La partie A de la résolution prévoyait la prise de dispositions par le Secrétaire général des Nations Unies afin de démarquer la frontière en s'inspirant de la documentation appropriée, « y compris les cartes accompagnant la lettre datée du 28 mars 1991, qui lui avait été adressée par le Représentant permanent du Royaume Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord... »⁹²¹. Le Conseil exigeait dans la même résolution que l'Irak respecte l'inviolabilité de la frontière internationale conformément à certains accords référencés dans le texte⁹²².

Une fois mis en place, le travail de la Commission des Nations Unies de la démarcation de la frontière, devant mettre en œuvre les points pertinents de la résolution, consista essentiellement en une interprétation des accords auxquels renvoyait celle-ci⁹²³. Or, ces accords ne semblaient pas, dans un premier temps, être admis par l'Irak⁹²⁴. Leur invocabilité pour régler le différend frontalier ne pouvait se justifier qu'en vertu de la résolution. Or, l'interprétation et l'application de la résolution 687 (1991), du moins en ce qui concerne la question de la démarcation, passait par une interprétation de ces accords⁹²⁵. Comme le montrent M. Mendelson et S. Hulton, la Commission, dans cette activité interprétative, ne pouvait s'empêcher de recourir aux techniques traditionnelles en usage dans le cadre de l'interprétation des traités⁹²⁶.

En définitive, les résolutions du Conseil de sécurité présentent une grande similitude avec les traités. Cette parenté transparaît de leur caractère d'accords, à l'instar des traités, et se manifeste parfois à travers l'insertion de contenus conventionnel dans leurs dispositions. Il en résulte une première explication du fondement du recours aux règles d'interprétation des traités aux fins

⁹²¹ Voir § 3 de la résolution.

⁹²² Voir § 2 de la résolution.

⁹²³ Voir M. Mendelson et S. Hulton, « Les décisions de la Commission des Nations Unies sur la démarcation de la frontière entre l'Iraq et le Koweït », *AFDI*, 1993, p. 187-188.

⁹²⁴ L'Irak avait précisément contesté l'application de l'accord de 1963 au règlement du différend territorial et déjà avant même le début de la crise. Voir M. Mendelson et S. Hulton, « La revendication par l'Irak de la souveraineté sur le Koweït », *AFDI*, 1990, p.195 et s. On peut d'ailleurs considérer que l'insistance des organes des Nations Unies pour que l'Irak accepte expressément la résolution 687 (1991) – ce qui fut obtenu – témoigne du fait que le désaccord de ce pays sur l'opposabilité de certains des accords auxquels renvoyait le Conseil était bien connu. Sur ce point, voir Ch. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 62 et s ; M. Mendelson et S. Hulton, « Les décisions de la Commission des Nations Unies de la démarcation de la frontière entre l'Iraq et le Koweït », *op.cit.*, p. 184 et s.

⁹²⁵ Sur cette question voir *ibid.*, p. 177 et s.

⁹²⁶ *Ibid.*, p. 198 et 221.

d'interprétation des résolutions. Une autre explication semble résider dans la vocation desdites règles à une application s'étendant au-delà des traités.

§2. L'applicabilité universelle des règles d'interprétation des traités

Une analyse approfondie des règles d'interprétation prévue par la Convention de Vienne laisse entrevoir la possibilité d'étendre leur applicabilité à d'autres types d'instruments écrits. Plus que des règles ayant une simple pertinence pour les traités, celles-ci semblent poser des catégories universalisables. Comme il a déjà été indiqué, ce qui caractérise la règle générale d'interprétation posée à l'article 31 de la Convention de Vienne, c'est le triptyque texte, contexte, objet et but comme éléments fondamentaux de la démarche interprétative⁹²⁷. Les autres éléments prévus par la Convention gravitent tous autour de ces premiers qui constituent la règle générale. Or, on pourrait avancer que le recours à ces règles n'est pas uniquement valable pour les traités. Autrement dit les règles d'interprétation de la Convention de Vienne ne sont aucunement l'apanage ni le monopole des traités. Cette affirmation peut être soutenue au regard des travaux de la Commission de droit international se rapportant aux dispositions sur l'interprétation des traités (A). On peut également voir dans leur convocation par la jurisprudence internationale, aux fins d'application à d'autres types d'instruments, une manifestation d'une certaine universalité (B).

A. Une extensibilité à d'autres textes écrits corroborée par la nature intrinsèque des méthodes d'interprétation des traités telle qu'exposée par les travaux préparatoires de la CVDI

Il ressort des travaux de la CDI que l'objectif de la celle-ci en élaborant les règles d'interprétation des traités était de fixer des normes valables pour les traités mais déduites de la pratique de l'interprétation des textes juridiques en général. Il s'agissait clairement d'inscrire la question de la codification des règles d'interprétation dans une perspective générale de l'interprétation des textes juridiques, ce qui n'en niait aucunement la spécificité s'agissant des traités. De cette manière, les règles en cause sont d'abord identifiées en référence aux pratiques nationales existantes en matière d'interprétation des textes juridiques. Dans son troisième rapport où, pour la première fois, il abordait la question de l'interprétation des traités, le rapporteur spécial, Sir Waldock, notait en effet ceci :

⁹²⁷ Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 16.

« En fait, on peut trouver, dans les décisions des tribunaux internationaux, des passages justifiant l'application de presque tous les principes et maximes qui servent à l'interprétation des lois et des contrats dans les systèmes juridiques nationaux »⁹²⁸.

La référence faite à l'interprétation des instruments juridiques écrits de droit interne est significative. De fait, elle suffit à traduire sinon une unité d'approche, du moins de véritables similitudes dans l'interprétation des documents juridiques, y compris les traités⁹²⁹. De plus, l'applicabilité étendue de ces principes semble se déduire, suivant les affirmations du Rapporteur spécial, de leur caractère de règles logiques et de bon sens⁹³⁰ s'imposant lors de l'interprétation de tout document juridique. Selon Sir Waldock, en effet:

« La plupart du temps, ce sont des principes de logique et de bon sens valables seulement comme directives aidant à déterminer le sens que les parties peuvent avoir eu l'intention d'attribuer aux expressions qu'elles ont employées dans un document. L'applicabilité de ces principes à un cas donné dépend de toute une série d'éléments que l'interprète du document doit d'abord évaluer : la disposition particulière des mots et des phrases, leur relation entre eux et avec les autres parties du document, la nature générale du document et le sujet dont il traite, les circonstances dans lesquels il a été dressé, ect. Même lorsque l'occasion semble se présenter de recourir à l'un de ces principes ou maximes, leur application n'est pas automatique et il faudra que l'interprète soit convaincu de l'opportunité de s'en servir dans les circonstances particulières de l'espèce⁹³¹.

A la lecture de ces observations, on peut aisément faire l'hypothèse du caractère général des règles d'interprétation soumises par le Rapporteur Spécial. De fait, ces principes et maximes auxquels il se réfère constituent des règles ou procédés logiques d'interprétation potentiellement applicables à l'interprétation de tout type de document juridique écrit⁹³². Le Projet d'article adopté ensuite par la Commission corrobore cette affirmation. De son propre

⁹²⁸ H. Waldock, *Troisième rapport sur le droit des traités*, ACIDI, 1964, p.55.

⁹²⁹ Il est vrai que cette affirmation, sous la plume du Rapporteur spécial, renvoyait directement à ce qu'il avait appelé les principes et maximes d'interprétation. Il semblait ainsi opérer une distinction entre ces principes et maximes et les méthodes. Mais Sir Waldock affirmait tout de suite que cette conclusion à laquelle il parvenait était analogue pour le cas des méthodes. Voir *Ibid.*, p. 55. Comme l'observe d'ailleurs M. Ruda devant la Commission le rapporteur spécial semble accorder le même traitement à ces deux catégories. Voir ACIDI, Vol I, 1964, p. 290.

⁹³⁰ Sur le caractère de bon sens de ces règles et principes, voir G. Distefano, « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *AFDI*, vol. 40, 1994, p. 45 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 402 ; S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 253 et s. Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 69 et s. ; V. D. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, *op.cit.*, p. 163 ; M. Bos, « Théorie and Practice of Treaty Interpretation », *Netherlands International Law Review*, 1980, p. 15 et s. ; I. Tammelo, *Treaty Interpretation and Pratical Reason...*, *op.cit.*, p. 4 et s. ; E. Canal-Fourges, P. Rambaud, *Droit international public*, 2^{ème} éd., Champ université, 2011, p. 38 ; voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 11 ; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 318 et s.

⁹³¹ *Ibid.*

⁹³² H. Waldock, *Troisième rapport sur le droit des traités*, *op.cit.*, p. 55.

aveu, il s'agissait de « démontrer l'importance sur le plan international » de ces principes bien connus en matière d'interprétation des textes juridiques⁹³³.

S'il est éminemment significatif que le Rapporteur considère les principes et maximes applicables à l'interprétation des traités comme n'étant en rien spécifiques à ces instruments – puisque les mêmes principes sont en usage dans les ordres internes pour l'interprétation des lois et des contrats – la même position semble tout à fait défendable lorsque l'on s'intéresse plus directement aux critères d'interprétation contenus dans la règle générale de l'article 31 de la Convention de Vienne. En effet, le recours à chacun des trois critères prévus par la règle générale d'interprétation des traités se révèle indispensable à l'interprétation de tout instrument juridique écrit. Dans ce sens, par exemple, il ne viendrait à l'esprit de personne de contester que le paradigme textuel – c'est-à-dire le texte comme base d'interprétation – se trouve au départ de toute interprétation de texte juridique. On ne voit pas comment on pourrait interpréter un document écrit sans d'abord et avant tout partir de celui-ci. En cela, la proposition normative suivant laquelle un traité doit être interprété selon sens ordinaire semble relever du truisme. Du reste, si l'on remonte aux origines, quand Vattel évoque cette règle du « sens naturel » ou « sens ordinaire », celle-ci est présentée comme une maxime générale d'interprétation de tout « acte »⁹³⁴ et non spécifiquement des conventions.

La règle de la prise en compte du contexte n'a pas davantage un caractère propre à l'interprétation des traités. En effet, c'est une lapalissade d'affirmer que pour attribuer une signification à n'importe quel énoncé juridique il convient de le lire dans son contexte. Plus généralement, la prise en compte du contexte d'énonciation constitue une règle sémantique cruciale dans la détermination du sens de tout texte même non juridique⁹³⁵. Cela est bien exprimé par P. Ricœur pour qui :

« [t]ous les mots étant polysémiques à quelque degré, l'univocité de notre discours n'est pas l'œuvre des mots, mais des contextes. Dans le cas du discours univoque, c'est-à-dire du discours qui ne tolère qu'une seule signification, c'est la tâche du contexte d'occulter la richesse sémantique des mots »⁹³⁶.

⁹³³ Projet d'articles sur le droit des traités et commentaires adopté par la Commission du droit international à sa Dix-Huitième session, *ACDI*, vol. 2, 1966, p. 238.

⁹³⁴ E. de Vattel, *Le droit des gens...*, *op.cit.*, Livre II, Chapitre XVII, § 263.

⁹³⁵ J. Michel Adam (réponses de), « Texte, contexte et discours en questions », *Pratiques*, n°129 et 130, 2006, p. 21 et s ; G. Mounin, *Clé pour la sémantique*, Paris, Seghers, 1972, notamment, chapitre « quinze années de lectures sémantiques » ; M. Mahmoudian, *Le Contexte en sémantique*, p. 62.

⁹³⁶ P. Ricœur, *Les conflits d'interprétations*, Paris, Seuil, 1969, p. 94.

Il en résulte la conséquence consistant à faire de la prise en compte du contexte de l'énoncé un critère pour la détermination de la signification juridique de celui-ci⁹³⁷. La singularité de la Convention de Vienne à ce sujet réside dans son effort de délimitation des éléments constitutifs du contexte⁹³⁸. Par exemple, dans l'affaire *Droits de navigation et droits connexes*, la CIJ a estimé que le sens abstrait d'un mot ou d'un groupe de mots – en l'espèce l'expression espagnole « *objectos* » – pouvait être de si peu de secours qu'il s'avérerait nécessaire de se référer à son contexte d'emploi pour parvenir à une « conclusion sûre » sur sa signification⁹³⁹.

Enfin, un raisonnement analogue peut être tenu à l'égard du critère téléologique consacré à la fin du paragraphe premier de l'article 31 de la Convention de Vienne d'après lequel, un traité doit être interprété à la lumière de son objet et de son but. Le recours à l'objet et au but d'un texte aux fins de son interprétation n'est pas non plus l'apanage de l'interprétation des traités. Au contraire, l'interprétation de tout texte juridique implique consciemment ou inconsciemment une prise en compte de sa raison d'être. Le paramètre de l'objet et du but pourrait néanmoins susciter quelque réserve⁹⁴⁰ quant à son caractère universalisable dans la mesure où l'interprétation de certains types d'instruments est réputée restrictive alors même que ce critère est souvent assimilé – à tort – à l'interprétation extensive⁹⁴¹. On sait en droit anglo-saxon la distinction entre « *contrat v. statutory construction* », le premier serait soumis à une méthodologie stricte tandis que le second accepterait une approche extensive⁹⁴².

Dans ce sens, on pourrait avancer que le critère ne s'appliquerait pas aux instruments réputés d'interprétation stricte, ce qui en compromettrait l'extension à l'interprétation d'autres actes juridiques. Pourtant l'objection n'est pas convaincante. En effet, elle découle d'un amalgame entre l'existence d'un critère d'interprétation universalisable et l'utilisation qu'en fait

⁹³⁷ Le Doyen Batiffol a bien mis en exergue l'importance de ce fait dans l'interprétation des contrats. Selon lui, « [l']analyse du cas singulier faisant apparaître la pluralité des règles éventuellement applicables ramène l'attention sur un facteur important du problème de l'interprétation : les règles de droit ne sont pas isolées, elles forment des ensembles, voir un système ; la délimitation de leurs domaines respectifs ne saurait se déterminer par la seule précision du sens de leur termes : il faut encore considérer les termes des règles voisines pour éviter les double emplois et la lacunes ». Voir H. Batiffol, « Questions d'interprétation juridique », in *L'interprétation dans le droit, APD, op.cit.*, p. 12. Voir aussi M. Samson « interprétation large et libérale et interprétation contextuelle », *Les cahiers du droit*, vol 49, n° 2, 2008, p. 304.

⁹³⁸ Voir § 2 de l'article 31 sur lequel nous revenons dans le prochain chapitre.

⁹³⁹ CIJ, *Différend relatif à des droits de navigation et droits connexes*, 2009, § 48.

⁹⁴⁰ Ce critère fait souvent l'objet de réticences positivistes en raison du « danger de législation judiciaire » qu'on lui attache à tort ou à raison. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international, op.cit.*, p. 548 et s ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 58.

⁹⁴¹ Voir G. Fitzmaurice, "The law and procedure of the International court of Justice 1951-4: Treaty interpretation and other treaty points", *BYIL*, 1957, p. 207 et s.

⁹⁴² M. Waibel, « Principles of Treaty Interpretation », in H. P. Aust, G. Nolte, *The Interpretation of International Law by Domestic Courts. Uniformity, Diversity, Convergence, op.cit.*, p. 26.

l'interprète. Pas davantage que les deux critères précédents, le recours à l'objet et au but n'exclut une certaine liberté de l'interprète dans la détermination de la portée de ce que constituent ces éléments. Dans ce sens, il convient d'éviter la confusion qui consiste à considérer la notion d'interprétation extensive/restrictive comme une règle d'interprétation en soi plutôt que le résultat ou produit d'une activité interprétative⁹⁴³. De la sorte, il faut soigneusement distinguer l'interprétation extensive, qui ne constitue nullement un critère d'interprétation⁹⁴⁴ de celle d'interprétation téléologique qui, elle, se présente comme inhérente à toute activité d'interprétation normative. En tant que manifestation de volonté, qu'elle soit unilatérale ou collective, tout acte juridique est interprété à l'aune de son objet et but⁹⁴⁵. L'objet et le but sont donc des critères consubstantiels à toute interprétation juridique. Comme l'indiquait déjà F. Castberg, « les normes contenues dans un traité, doivent, de même que celles contenues dans une loi, être interprétées en tenant compte de leur but »⁹⁴⁶. Le TSL ne dit pas autre chose lorsqu'il considère qu'« il faut partir du principe que le législateur entendait atteindre un objectif lorsqu'il établit telles ou telles normes (...) »⁹⁴⁷.

Il en résulte que les trois critères essentiels posés par la règle générale d'interprétation des traités possèdent un champ d'application matériel bien plus étendu que le seul domaine des traités. Comme le montrent les travaux de la CDI, le problème de l'interprétation des traités n'a point été conçu comme totalement détaché de celui, plus large, de l'interprétation des textes juridiques. En cela, s'il reste évident qu'en opérant le choix de retenir des articles relatifs à l'interprétation des traités l'objectif du Rapporteur était de « dégager et de codifier le nombre restreint de règles qui paraissent constituer la base strictement juridique de l'interprétation des

⁹⁴³ Comme l'a relevé De Visscher, « quand on parle d'interprétation extensive ou restrictive, c'est la résultante d'un travail d'interprétation que l'on a en vue. Une interprétation extensive ou restrictive ne se dégage qu'après que l'interprète s'est convaincu que le sens naturel des termes employés reste en deçà ou au-delà de la véritable intention des parties ». Voir C. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international*, op.cit., p. 87. Dans une affaire récente, la CIJ s'est prononcée dans un sens analogue. Selon elle « Il n'y a pas donc lieu de supposer, a priori, que les termes de « libre navegación...con objectos de comercio » devraient recevoir une interprétation spécialement restrictive, pas plus qu'une interprétation extensive », voir CIJ, *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes*, 2009, § 48. Voir aussi R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 767.

⁹⁴⁴ Toujours selon Ch. De Visscher, « Parler d'interprétation extensive ou restrictive, comme de critères ou de présomptions, c'est anticiper sur les résultats du travail interprétatif et méconnaître le processus dynamique de toute interprétation. Ce n'est pas au départ, c'est au terme de celle-ci et après recours à d'autres critères que l'interprétation extensive ou restrictive s'imposera à l'esprit ». Voir *Problèmes d'interprétation judiciaire...op.cit.*, p. 87.

⁹⁴⁵ Voir intervention de M. De Luna et du Rapporteur Spécial Sir Waldock, *ACDI*, vol. I, 1964, p. 294 et s.

⁹⁴⁶ F. Castberg, « La méthodologie du droit international public », *RCADI*, vol. 43, 1933, p. 313. Voir généralement, A. Barak, *Purposive Interpretation in Law*, Princeton, Princeton University Press, 2005, spéc., p. 110 et s.

⁹⁴⁷ TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable...*, § 30.

traités »⁹⁴⁸, il n'en demeure pas moins que ce nombre réduit de règles d'interprétation des traités devait trouver un fondement solide dans la pratique de l'interprétation juridique tout court.

Hormis le Rapporteur spécial qui, comme indiqué ci-dessus, fit clairement référence aux principes et méthodes en usage en matière d'interprétation dans les droits internes, d'autres membres de la Commission, ont, dans leurs interventions, renvoyé à ce fond commun de règles d'interprétation juridique devant servir à l'identification des règles applicables à l'interprétation des traités. C'est ainsi que M. Pessoa considère les articles soumis à l'examen de la Commission comme

« [...] reflétant assurément toutes les méthodes actuellement connues en matière d'interprétation, qu'il s'agisse de la méthode *ratio legis*, du recours au principe du contexte général ou encore du principe de l'effet utile »⁹⁴⁹.

Quant à M. Yassen, il tint à rappeler la nécessité de s'en tenir, sans trop de détails, « aux grands principes » d'interprétation⁹⁵⁰. Le propos de l'illustre membre de la Commission s'inscrit résolument dans une perspective unitaire du phénomène interprétatif des textes juridiques⁹⁵¹. D'autres membres de la Commission comme, R. Ago, ne disent pas autre chose en considérant que les règles relatives à l'interprétation des traités relèvent avant tout du bon sens⁹⁵².

Le même constat se trouve déjà dans les travaux de l'IDI, desquels s'inspirent largement les débats au sein de la Commission sur le sujet⁹⁵³. On sait que devant l'IDI, les vues du second Rapporteur Sir Fitzmaurice sur la question finirent par s'imposer⁹⁵⁴. Lors des débats, certains membres avaient mis en relief l'importance d'envisager la question sous l'angle de

⁹⁴⁸ Voir Sir Waldock, *ACDI*, vol.1, p. 55.

⁹⁴⁹ Voir intervention de M. Pessou, *ACDI*, vol. 1, 1964, p. 291.

⁹⁵⁰ Voir intervention de M. Yassen, *ACDI*, vol.1, p. 292.

⁹⁵¹ Cette position sera réaffirmée par l'auteur dans son étude classique consacrée aux règles d'interprétation de la Convention de Vienne. Plaçant davantage l'accent sur l'idée de texte que sur la spécificité même de celui-ci, il considère que « l'interprétation suppose un texte ou, plus généralement, une règle ; sa fonction se limite à découvrir le sens véritable et la portée exacte de cette règle ». Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 10.

⁹⁵² Voir Intervention de M. Ago, *ACDI*, vol.1, p. 293. Voir aussi, pour la position générale de la Commission sur ce caractère des règles et principes en cause, Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa dix-huitième session, *ACDI*, vol. 2, 1966, p. 238.

⁹⁵³ De l'aveu même du Rapporteur Spécial Sir Waldock. Voir *Troisième Rapport sur le droit des traités*, *ACDI*, vol. 2, 1964, p. 56. Voir aussi Ch. De Visscher, *IDI, Livre du Centenaire 1873-1973*, p. 134.

⁹⁵⁴ Il faut d'ailleurs faire remarquer que les travaux du premier Rapporteur de l'IDI sur le sujet, Sir Lauterpacht et ceux de Sir Fitzmaurice ne sont pas aussi diamétralement opposés qu'on a tenté de le faire croire. S'ils divergent indéniablement sur la valeur à accorder aux travaux préparatoires, le second reconnaît lui-même s'être considérablement rapproché des vues de son prédécesseur. Voir Sir G. Fitzmaurice, *De l'interprétation des traités*, *AIDI*, vol. 46, 1956, p. 318.

l'interprétation des actes juridiques tout court⁹⁵⁵. M. le Doyen Ripert, par exemple, se prononçant sur la notion de sens clair, considère qu'il faut renvoyer le problème à celui de l'interprétation des textes juridiques⁹⁵⁶. L'intervention de M. Jessup révèle également une certaine dimension de l'unité des problèmes d'interprétation des textes juridiques. Pour lui, le problème revient essentiellement à donner un sens à des mots. Davantage que la nature juridique du texte, c'est sa nature de texte en tant qu'ensemble et comme alignement de signes lexicaux qui importe. Or, il s'agit là assurément d'un trait commun à tout texte juridique⁹⁵⁷. C'est dans le même sens que se prononce M. De La Pradelle, pour qui « il faut poser tout d'abord la 'recette' fondamentale de l'interprétation, c'est-à-dire la référence au sens naturel ou ordinaire des textes »⁹⁵⁸. Quant au Rapporteur spécial Sir Fitzmaurice, il avait déjà dans ces travaux, posé les termes du problème en mettant clairement en évidence les analogies fondamentales entre l'interprétation des traités et celle d'autres instruments écrits, à laquelle s'adonnent quotidiennement les juridictions internes⁹⁵⁹.

Comme on peut le constater, l'ensemble des discussions portant sur la préparation des articles de la CDI sur l'interprétation montre que ceux-ci avaient bien été conçus pour s'inscrire dans le prolongement des règles d'interprétation des textes juridiques en général. S'il a donc fallu établir des règles destinées à l'interprétation des traités, sans nier l'originalité de ces derniers, il est bien ressorti que ces règles empruntaient leur substance de ce qui constitue le fruit d'une longue histoire de l'interprétation dans les droits internes des Etats⁹⁶⁰. Ainsi, pour comprendre les règles relatives à l'interprétation des traités, il importe de situer cette origine commune. Dans une perspective historique, celle-ci se situe dans les droits nationaux⁹⁶¹. Selon I. Tammelo,

« As, an unsystematised collection of juristic wisdom, most principles of legal interpretation has come down to us from classical Roman *iurisprudentia*. All contemporary legal systems have drawn heavily

⁹⁵⁵ Il convient de rappeler qu'à la suite du rapport qu'avait rendu quelques années plus tôt Sir Lauterpacht, aussi bien ce dernier que les membres de l'Institut avaient également mis en évidence ce facteur. Voir notamment les observations de Sir Eric Beckett, M. H. Kraus, Sir, A. McNair, M. Ch. Rousseau (bien que plus réservé sur la pertinence en droit international de certaines de ces « affirmations traditionnelles » en matière d'interprétation juridique), et les « remarques complémentaires du Rapporteur, M. Lauterpacht » in *AIDI*, 1950, vol. 43, p. 435 et s.

⁹⁵⁶ *Ibid.*, p. 324.

⁹⁵⁷ Voir Intervention de M. Jessup, *ibid.*, p. 329.

⁹⁵⁸ Voir Intervention de M. De La Pradelle, *ibid.*, p. 330.

⁹⁵⁹ Voir G. Fitzmaurice, « The Law and Procedure of the International court of Justice: Treaty Interpretation and certain others Treaty points », *BYIL*, 1951, p. 1 et s; G. Fitzmaurice, « The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-4: Treaty interpretation and other Treaty points », *BYIL*, 1957, p. 203 et s.

⁹⁶⁰ Par exemple en droit français, les règles codifiées pour l'interprétation, voir les articles 1156- 1164 pour l'interprétation des conventions. Sur ce point voir S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 253.

⁹⁶¹ M. Bos, « Theory and Practice of Treaty Interpretation », *op.cit.*, p. 15 et s. ; D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 141.

from this source [...] either directly or through the mediation of Continental civilists. Thus the application of International Law has relied on a body of rules of common origin with which lawyers of all countries and civilizations are familiar and of which they have made constant use. [...] »⁹⁶².

Dans ces conditions, on comprend que les méthodes utilisées pour l'interprétation du droit écrit sont marquées d'une grande uniformité. L'exemple suivant, tiré des conclusions d'un commissaire du gouvernement devant le Conseil d'Etat français en 1921, au sujet de l'interprétation d'une loi interne, est d'une curiosité surprenante pour tout internationaliste familier des règles d'interprétation des traités. Il comporte en effet, de façon très précise, l'ensemble des méthodes prévues par la Convention de Vienne :

« Et, quand il y a lieu à interpréter, la première méthode à employer, c'est l'interprétation grammaticale, l'interprétation littérale, celle qui s'attache à déterminer la portée exacte d'une expression ou d'un groupe d'expressions, en s'aidant des usages de la langue et des règles de la syntaxe... Si le procédé d'interprétation littérale est insuffisant, ou s'il a besoin d'être confirmé ou corroboré, on y ajoute celui de l'interprétation raisonnée, de l'interprétation logique ; et, dans cet ordre d'idées, un principe reconnu de tous, c'est que les dispositions qui contrarient le système général de la législation ne doivent pas recevoir d'extension d'un cas à l'autre... à plus forte raison, la disposition spéciale, qui paraît contrarier le système général de la loi en cause, doit-elle être interprétée restrictivement, au moyen de comparaison avec l'ensemble de la loi ; d'où le procédé consistant à ajouter à l'interprétation littérale isolée l'interprétation par rapprochement avec les autres dispositions de la loi, avec l'ensemble de la loi d'abord, puis avec les dispositions similaires, puis enfin avec les dispositions les plus voisines. Par ces divers rapprochements, doit se dégager, à côté du texte, le sens de la loi, ce qu'on appelle l'esprit de la loi ; doivent se dégager les motifs sur lesquels se fonde la loi, le but que s'est proposé d'atteindre le parlement qui l'a discutée, qui l'a votée. Il faut avant tout dégager ce but. De là naît l'idée d'une méthode dernière d'interprétation par les travaux préparatoires de la loi. Mais, ici, tous les auteurs recommandent au juge d'être circonspect en pareille méthode. On ne doit jamais supposer – a priori – que le Parlement a dit autre chose que ce qu'il voulait dire. Aussi l'étude des travaux préparatoires doit-elle, en principe tendre à renforcer l'interprétation littérale comme l'interprétation raisonnée et ne point tendre à les contrecarrer nettement »⁹⁶³.

⁹⁶² I. Tammelo, *Treaty Interpretation and Practical Reason...*, *op.cit.*, p. 9. Sur les relations entre l'interprétation en droit romain et l'interprétation dans le système juridique anglo-américain, voir A. A. Schiller, « Roman Interpretation and Anglo-American Interpretation and Construction », *Virginia Law Review*, n° 27, 1940-41, p. 733 et s ; P. Merkouris, « Introduction : Interpretation is a Science, is a Art, is a Science », in M. Fitzmaurice et al., *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*, Leiden, Boston, Nijhoff, 2010, p. 1 et s ; D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 141.

⁹⁶³ Conclusions du Commissaire de gouvernement Corneille sous Conseil d'Etat, 18 mars 1921, cité par D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 156. On ne peut passer sous silence l'approche plutôt *more geometrico* de ce Commissaire du gouvernement irradiée certainement par le positivisme régnant de son époque mais on ne peut qu'être frappé par la reprise de presque tous les canons de la CVDT pour l'interprétation d'une loi interne.

Il ressort de ce qui précède que le *substratum* commun de la démarche méthodologique relative à l'interprétation des actes juridiques écrits a été, de longue date, mis en évidence. Un détour par les travaux ayant conduit à la formulation des règles d'interprétation des traités apporte un précieux éclairage sur les fondements du caractère extensible des principes d'interprétation posés par celles-ci. En effet, si, comme il vient d'être démontré, la méthode d'interprétation des traités emprunte directement aux règles traditionnelles existantes en matière d'interprétation du droit écrit, on ne s'étonnera pas que ces règles puissent s'appliquer à d'autres types d'instruments écrits tels que les résolutions du Conseil de sécurité⁹⁶⁴. Cette affirmation trouve d'ailleurs une vérification dans la jurisprudence internationale qui tend à appliquer les mêmes méthodes de façon quasiment égale à l'ensemble des objets écrits d'interprétation qui tombent sous son appréciation.

B. Une extensibilité à d'autres instruments écrits, des méthodes d'interprétation des traités déductible de l'attitude du juge international

Les règles d'interprétation des traités ont été presque systématiquement jugées par les interprètes des résolutions du Conseil de sécurité aptes à servir de référence à l'interprétation de ces dernières. Pour davantage comprendre le fondement de cette attitude on pourrait se demander s'il s'agit là, dans la pratique internationale, d'un réflexe d'extension isolé, appliqué uniquement aux résolutions. Il est permis de répondre à cette question par la négative pour au moins deux raisons.

En premier lieu, on peut dégager de certaines affirmations du juge international à l'occasion de l'interprétation d'un traité des attributs généralisables à l'interprétation d'autres types d'actes. Dans ce cas de figure, tout en s'appliquant à l'interprétation de l'acte conventionnel en cause, la position du juge, au sujet de la méthode employée, paraît indiquer plus généralement une méthodologie applicable à l'interprétation de tout acte juridique.

Cette attitude se traduit le plus souvent par la référence faite à la notion de « texte » ou même de « mot », plutôt qu'à celle, plus stricte, de « traité », celui-ci étant pourtant l'instrument soumis à interprétation. Le traité passe d'abord pour un « texte » auquel certains principes d'interprétation s'appliquent en tant que tel. On peut trouver une première illustration dans la jurisprudence de la CPJI. Dans son avis relatif au *Service postal polonais à Dantzig*, la Cour, déclare l'existence de « méthodes ordinaires d'interprétation ». Laissant ainsi entendre leur

⁹⁶⁴ On l'a dit en introduction de cette étude, plusieurs auteurs contemporains abordent en droit international la question de l'interprétation des textes de façon plutôt générale, sans se limiter aux seuls traités. Ceux-ci semblent pourtant se référer toujours au cadre méthodologique défini par la convention de Vienne.

caractère général, elle pose un principe extensible à l'interprétation de tout texte avant d'en tirer les conséquences pour ce qui est du traité dont elle entend clarifier la signification. Selon elle :

« C'est un principe fondamental d'interprétation que les mots doivent être interprétés selon le sens qu'ils auraient normalement dans leur contexte, à moins que l'interprétation ainsi donnée ne conduise à des résultats déraisonnables ou absurdes. En l'espèce, l'interprétation donnée par la Cour aux diverses stipulations contractuelles n'est pas seulement raisonnable, elle est de plus appuyée par les divers articles tant pris isolément que dans leur rapports entre eux »⁹⁶⁵.

De même, dans son avis consultatif relatif à l'*Acquisition de la nationalité polonaise*, la CPJI, cherchant à déterminer la portée de l'article 4 alinéa 1 du traité des minorités du 28 juin 1919, semble, notamment par la référence à la notion plus large de « texte », poser un principe qui concernerait tout texte juridique. Selon la Cour, lorsqu'elle est

« placée en présence d'un texte dont la clarté ne laisse rien à désirer, elle est tenue de l'appliquer tel qu'il est sans qu'elle ait à se demander si d'autres dispositions auraient pu lui être ajoutés ou substituées avec avantage »⁹⁶⁶.

Dans d'autres décisions, l'attitude de la CPJI montre clairement que moins qu'une question de nature de l'instrument en cause, l'interprétation juridique constitue d'abord et avant tout un acte de détermination du sens d'un ensemble de mots. Il en résulte que ses principales méthodes, quel que soit le texte en cause, doivent s'attacher à procéder à une telle détermination. Ainsi par exemple, à la question quelle interprétation devrait être donnée au terme « travailleurs » et si, précisément, celui-ci pouvait s'étendre aux employés n'effectuant pas un travail manuel, la Cour permanente répondait que :

« [...] les mots dont on s'est servi tant dans le préambule que dans les divers articles de la Partie XIII – et cela aussi bien dans le texte français que dans le texte anglais – pour désigner les individus qui font l'objet des activités de l'Organisation internationale du travail ne sont pas des termes limités aux travailleurs manuels. Les mots [...] « workers », « work people », « travailleurs salariés », « wage earners », expressions qui n'excluent pas les employés n'effectuant pas un travail manuel, ainsi que l'on aurait pu le croire si les termes employés avaient été « ouvrier » ou « labourer »⁹⁶⁷.

Entendu comme un problème lexical, il ne fait point de doute que les principes gouvernant l'attribution de sens peuvent s'étendre à tout type de documents constitués de suite de mots. On

⁹⁶⁵ CPJI, *Service postal polonais à Dantzig*, Série B, n° 11, p. 39.

⁹⁶⁶ CPJI, *Acquisition de la nationalité polonaise*, Série B, n°7, p. 20.

⁹⁶⁷ CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, Série A/B, n°50, p. 373.

pourrait ainsi considérer que l'analyse grammaticale ne se limite pas au traité mais à toute suite de mots constitutifs d'un texte juridique⁹⁶⁸.

La jurisprudence de la CIJ s'inscrit également dans la voie tracée par sa devancière. En effet, appelée à interpréter un instrument de nature conventionnelle, la Cour a souvent posé des principes d'ordre général tout à fait extensibles à d'autres types d'instruments écrits. Il en a été ainsi dans l'avis relatif à la *Namibie*. Pour préciser le sens d'un certain nombre de notions contenues dans l'article 22 du Pacte de la SDN, la Cour posait le principe de l'interprétation évolutive qu'elle n'entendait nullement réserver aux traités. Selon elle, « [s]ans oublier la nécessité primordiale d'interpréter *un instrument* donné conformément aux intentions qu'ont eue les parties lors de sa conclusion », il fallait néanmoins tenir compte du fait que ces notions étaient appelées à évoluer dans le temps⁹⁶⁹. La Cour renvoie plutôt ici à l'idée d'instrument juridique dans un sens large. Cette tendance à élargir le champ des techniques utilisées est d'autant plus compréhensible que, plus qu'autre chose, ce sont des mots, des termes écrits déterminés qui sont en cause. Ces derniers ne sont pas le monopole des traités, ils sont communs à tous les types d'actes juridiques écrits. Dans d'autres affaires, la généralisation se déduit de ce que la Cour, faisant usage de règles reproduites à l'article 31, parle de « *normal canons of interpretation* »⁹⁷⁰.

On peut également situer dans la même logique certaines affirmations faites par la CIJ relativement au caractère général de la règle figurant à l'article 31 de la Convention de Vienne. La Cour laisse clairement entendre que la règle aurait une applicabilité qui dépasse les seuls instruments conventionnels. Il en a été ainsi dans son avis sur l'utilisation des *Armes nucléaires* dans laquelle elle fait référence à « la *règle coutumière d'interprétation* qui a trouvé son expression dans l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités »⁹⁷¹. Bien qu'en l'occurrence la Cour se prononçait sur l'interprétation d'un acte constitutif d'Organisation internationale – donc d'un traité – il émane de son affirmation que l'article 31 comporte une règle générale d'interprétation que le droit des traités ne fait qu'enregistrer.

La même conclusion peut être tirée de la jurisprudence d'autres juridictions internationales. Il en va ainsi de la Cour pénale internationale qui, dans la tâche interprétative de son Statut, tout

⁹⁶⁸ Pour de nombreux exemples où l'interprète se concentre sur les mots plus que sur le statut du texte, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 450 et s.

⁹⁶⁹ Voir CIJ, *Namibie*, § 53. Nos italiques.

⁹⁷⁰ Voir CIJ, *Temple de Preah-Vihear*, p. 32.

⁹⁷¹ CIJ, *Armes nucléaires*, (OMS), § 19.

en recourant aux règles d'interprétation de la Convention de Vienne, n'hésite pas à postuler une applicabilité plus générale de celles-ci. La Cour a par exemple pu affirmer ceci:

« The interpretation of treaties, and the Rome Statute is no exception, is governed by the [VCLT], specifically the provisions of articles 31 and 32. The principal rule of interpretation is set out in article 31(1). [...] The rule governing the interpretation of a section of *the law* is its wording read in context and in light of its object and purpose. The context of *a given legislative provision* is defined by the particular subsection of the law read as a whole in conjunction with the section of *an enactment* in its entirety. Its objects may be gathered from the chapter of *the law* in which the particular section is included and its purposes from the wider aims of *the law* as may be gathered from its preamble and general tenor of the treaty»⁹⁷².

Il est apparent que la Cour en se référant à la Convention de Vienne, développe une conception plutôt générale de son application à l'interprétation du droit (*a given legislative provision*). Plus illustrative de la position consistant à postuler le caractère généralisable des règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne est la position de l'Organe d'appel de l'OMC. En effet, dès le début de son activité, il a considéré que les règles d'interprétation de la Convention de Vienne revêtaient le statut de règles coutumières d'interprétation du droit international public⁹⁷³. Ainsi, il ne s'agirait nullement de règles dont les traités auraient l'exclusivité mais, au contraire, de règles d'interprétation du droit écrit⁹⁷⁴.

En second lieu, l'observation de la pratique montre que le juge affirme l'extensibilité des règles d'interprétation des traités à l'occasion de l'interprétation d'autres instruments juridiques. On sait que les juridictions internationales sont très souvent appelées à interpréter des actes autres que les traités. Par exemple, pour ne s'en tenir qu'au cas de la CIJ, il arrive que celle-ci soit

⁹⁷² CPI, Trial Chamber III, *The Prosecutor vs. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 21, March 2016, §75 avec d'autres références à la jurisprudence pertinente de la Cour. Nos italiques.

⁹⁷³ « The « general rule of interpretation » set out above has been relied upon by all of the participants and third participants, although not always in relation to the same issue. That general rule of interpretation has attained a status of customary or general rule of international law [...] As such it forms part of “the customary rules of interpretation of public international law” which Appellate Body has been directed by article 3(2) of the DSU to apply in seeking to clarify the *General Agreement* and the other “covered agreements” of the *Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization* [...]”. Voir Appellate Body Report and Panel Report, *United States- Standards for reformulated and Conventional Gasoline*, WT/DS2/9, 20 May 1996, p. 16.

⁹⁷⁴ Voir *ibid*, « [...] Applying the *basic principle of interpretation* that de world of a treaty, Like the *General Agreement*, are to be given their ordinary meaning, in their context and in the light of the treaty's objet and purpose...”. p.16. Nos italiques.

conduite à interpréter une variété d'actes tels que des déclarations unilatérales d'acceptation de sa compétence, voire ses propres décisions⁹⁷⁵ ou encore des actes de droit interne⁹⁷⁶.

Dans ces conditions, de façon expresse ou implicite, le juge est amené à poser des règles méthodologiques fondant sa démarche interprétative vis-à-vis desdits actes. On observe que ces règles reprennent pour l'essentiel celles posées par la règle générale d'interprétation des traités. En dehors du cas spécifique des résolutions du Conseil de sécurité – que nous avons largement exposé plus haut – où le juge a explicitement fait référence à la Convention de Vienne, d'autres exemples existent qui convergent dans le même sens. La jurisprudence de la CPJI est déjà significative à cet égard. En effet, il en ressort une conception non réductrice au traité – et donc plutôt large – de la notion d'interprétation et de ses objets. Il n'est d'ailleurs pas anodin que la définition la plus communément partagée en droit international de la notion d'interprétation – celle que l'on emprunte à la CPJI selon laquelle, par l'expression « interprétation » il faut entendre l'indication précise du « sens » et de la « portée » d'un texte – n'ait pas été posée à l'occasion de l'interprétation d'un traité mais plutôt de celle d'un de ses propres arrêts⁹⁷⁷.

Mieux, lorsque dans l'affaire relative à l'*Accès aux écoles minoritaires allemandes en Haute Silésie polonaise*, la Cour se consacra à l'interprétation d'un arrangement adopté sous forme de résolution du Conseil de la SDN, on pouvait déjà identifier dans sa méthodologie interprétative, les trois éléments du triptyque interprétatif codifiés dans la règle générale d'interprétation des traités. Partant du postulat que toute interprétation juridique vise à dégager l'intention de l'auteur d'un acte, la Cour s'efforça d'établir le sens ordinaire des expressions en cause, leur contexte à la fois interne et externe et aussi l'objet et but visé par les auteurs de l'Arrangement⁹⁷⁸. S'agissant formellement d'un instrument non conventionnel, le choix opéré

⁹⁷⁵ Voir par exemple, CIJ, *Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile* (Colombie c. Pérou), 1950 ; ou récemment, CIJ, *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihear (Cambodge c. Thaïlande)* (Cambodge c. Thaïlande), 2011. Sur cette question en général, voir R. M. Bos, « The Interpretation of International Judicial Decisions », *Revista española de derecho internacional*, vol 33, 1981, p. 11 et s. ; K. Grzybowski, « Interpretation of Decisions of International Tribunals », *AJIL*, vol. 35, 1941, p. 482 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 261 et s. ; A. Orakhelashvili, *Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, op.cit., p. 493 et s. ;

⁹⁷⁶ Sur l'appréciation du droit interne comme condition d'application du droit international, voir C. Santulli, *Le statut international de l'ordre juridique étatique...*, op.cit., p. 125 et s.

⁹⁷⁷ Cette définition avait été donnée par la CPJI dans l'affaire relative à l'*interprétation des arrêts N° 7 et 8 (Usine de Chorzów)*. Voir CPJI, série A, n°13, p. 10.

⁹⁷⁸ Voir CPJI, Série A/B, p. 14 et s.

par la Cour d'adopter une approche interprétative similaire à celle des traités constitue la preuve d'une certaine unicité dans sa démarche interprétative⁹⁷⁹.

La même unité d'approche méthodologique dans l'interprétation du droit écrit est déductible de la jurisprudence de la CIJ. S'agissant par exemple de l'interprétation d'actes unilatéraux tels que les déclarations d'acceptation de la compétence de la Cour, la doctrine a souvent mis l'accent sur la spécificité qui caractériserait aux yeux de la Cour leur interprétation⁹⁸⁰. Cette spécificité résiderait dans le fait que la Cour s'efforcerait de rechercher la véritable intention de l'Etat auteur de la déclaration⁹⁸¹. Il ne semble pas pour autant suffisant d'en déduire une différence fondamentale d'approche avec l'interprétation des traités. En effet, la recherche de l'intention de l'auteur, on l'a dit, reste le fondement même de tout acte d'interprétation juridique, que cette recherche se limite à l'intention présumée telle qu'elle ressort dans le texte ou se prolonge dans des facteurs extérieurs à celui-ci. S'il l'on doit effectivement concéder que la recherche d'une telle intention peut se faire de façon plus minutieuse lorsque l'acte provient d'un seul auteur, ceci ne fait pas disparaître cet objectif dans le cas des actes juridiques imputables à plusieurs auteurs. Il s'en suit qu'il n'existe pas de différence fondamentale d'approche interprétative adoptée par la Cour vis-à-vis de ces actes unilatéraux d'une part et des traités de l'autre⁹⁸². Même pour une affaire comme celle de l'*Anglo Iranian Oil Company* – présentée comme étant l'emblème d'une approche interprétative subjectiviste des actes unilatéraux qui trancherait avec l'interprétation des traités – il semble possible de faire une lecture différente. En réalité, la Cour ne semble pas avoir fait autre chose que d'appliquer les critères fondamentaux d'interprétation reproduits dans la règle générale d'interprétation de l'article 31 de la Convention de Vienne. Ainsi, a-t-elle mis d'abord l'accent sur la nécessité de lire le texte de la déclaration iranienne de manière « naturelle et raisonnable »⁹⁸³. Ce faisant,

⁹⁷⁹ Il faut néanmoins faire observer que bien qu'elle ait jugé non nécessaire de chercher à savoir si le fondement de l'Arrangement était de nature conventionnelle (entre l'Allemagne et la Pologne) ou plutôt de caractère institutionnel, son insistance sur le consentement de l'Allemagne et de la Pologne au moment de l'adoption de la résolution du Conseil de la SDN montre que la Cour n'est pas insensible aux similitudes existantes entre un acte conventionnel et une résolution d'organisation internationale. L'approche similaire en termes d'interprétation pourrait donc trouver son fondement dans cette sensibilité de la Cour au caractère contractuel de l'acte du moins pour les deux Etats qui l'ont accepté. Voir *ibid*, p. 16.

⁹⁸⁰ Voir le révéle des positions doctrinales en la matière, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 243 et s.

⁹⁸¹ Voir I. Van Damme, *Treaty Interpretation and the WTO Appellate Body*, Oxford, OUP, 2009, p. 102 et s.

⁹⁸² Ainsi, à la suite d'une évaluation exhaustive de la pratique jurisprudentielle, R. Kolb ne semble pas pouvoir trancher sur l'approche retenue tant celle-ci vacillerait entre une tendance plus subjective dans certains cas et une plus objective dans d'autres. Il ne nous semble pas qu'il en aille différemment de l'interprétation des traités. L'orientation pouvant être plus subjective qu'objective en fonction des préférences de l'interprète. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 254. ; Voir aussi A. Orakhelachvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p.298.

⁹⁸³ CIJ, *Anglo Iranian Oil Company*, p. 104.

pour parvenir à dégager son sens et sa portée elle mobilisera à la fois la ressource textuelle et contextuelle. De même, si la Cour semble témoigner d'une certaine méfiance à l'égard du principe de l'effet utile – en y voyant une porte ouverte à l'interprétation extensive⁹⁸⁴ –, elle ne nie pourtant pas la nécessité de lire le texte en fonction de son objet et de son but. Pour elle, au contraire, la rédaction de la déclaration, faite de prudence, visait un but restrictif au regard des raisons particulières ayant conduit le gouvernement iranien au choix d'une telle rédaction⁹⁸⁵.

Une autre illustration de l'attitude de la Cour consistant à mobiliser les éléments de la règle générale d'interprétation des traités dans l'interprétation d'actes unilatéraux réside dans l'affaire de la *Compétence en matières de pêcheries* de 1998. Dans cette affaire opposant le Canada à l'Espagne avait surgi devant la Cour un problème d'interprétation de la déclaration d'acceptation de la sa compétence obligatoire. L'Espagne considérait une réserve canadienne accompagnant ladite déclaration comme contraire au Statut de la Cour si l'interprétation que lui donnait le Canada devait être retenue⁹⁸⁶. Bien qu'ayant fait observer que l'interprétation des déclarations unilatérales n'était pas identique à celle des traités, il ne semble pourtant pas que la Cour se soit éloignée de l'orthodoxie méthodologique traditionnelle en matière d'interprétation de celles-ci. Elle soulignera d'ailleurs la nécessité d'une approche analogique tout en indiquant – il est vrai – que cette analogie doit être compatible avec le caractère *sui generis* de la déclaration. A l'analyse, il s'agissait moins d'un rejet des règles traditionnelles d'interprétation que d'une mise en évidence de la spécialité de l'instrument en cause comme cela peut s'avérer nécessaire aussi pour des traités de types différents.

Quoi qu'il en soit, l'approche méthodologique retenue par la Cour dans cette affaire pour interpréter la déclaration unilatérale canadienne tourne autour des critères interprétatifs prévus par la règle générale de la Convention de Vienne :

« La Cour interprète donc les termes pertinents d'une déclaration, y compris les réserves qui y figurent, d'une manière naturelle et raisonnable, en tenant dûment compte de l'intention de l'Etat concerné à l'époque où ce dernier a accepté la juridiction obligatoire de la Cour. L'intention d'un Etat qui a formulé une réserve peut être déduite non seulement du texte même de la clause pertinente, mais aussi du contexte dans lequel celle-ci doit être lue et d'un examen des éléments de preuve relatifs aux circonstances de son élaboration et aux buts recherchés »⁹⁸⁷.

⁹⁸⁴ *Ibid.*, p. 105.

⁹⁸⁵ *Idem.*

⁹⁸⁶ Voir CIJ, *Compétence en matière de pêcheries*, 1998, p. 451, par.40.

⁹⁸⁷ *Ibid.*, § 49. Mutandis mutatis le même raisonnement a été tenu par la Cour dans l'*affaire du Plateau continental de la Mer Egée*, 1978, § 51 et s.

A la lecture de cette position – encore rappelée récemment par la Cour ⁹⁸⁸ – on ne voit aucune différence avec la règle générale d'interprétation des traités⁹⁸⁹. Hormis ces exemples tirés de l'interprétation des déclarations unilatérales d'acceptation de la compétence de la Cour, la méthode utilisée par celle-ci pour l'interprétation d'autres types d'actes unilatéraux autorise les mêmes conclusions⁹⁹⁰. S'agissant par exemple d'un texte de droit interne, elle a jugé dans l'affaire *Burkina Faso c. Niger* que l'arrêt du 31 août 1927, tel qu'il a été précisé par son *erratum* du 5 octobre 1927, devait recevoir une interprétation suivant une méthode que l'on peut juger similaire à celle de l'interprétation des traités. Pour la Cour:

« Il résulte de l'accord de 1987 que l'arrêté, tel que précisé par son *erratum*, constitue l'instrument à appliquer pour la délimitation de la frontière. Il doit être interprété dans son contexte, en tenant compte des circonstances de son adoption et de son exécution par les autorités coloniales »⁹⁹¹.

On peut parvenir à une conclusion analogue lorsqu'on s'intéresse à la manière dont la Cour interprète ses propres décisions⁹⁹². Dans la mesure où ces décisions juridictionnelles sont, à l'instar d'autres instruments, des textes juridiques, il n'existe aucune raison sérieuse de ne pas appliquer les mêmes principes à leur interprétation. La pratique de la CIJ corrobore cette affirmation. De la sorte, dans sa décision relative à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du temple de Préah Vihear*, la Cour, pour déterminer le « sens et la portée » de sa décision de 1962, s'appuie à la fois sur la notion de « sens naturel » des termes querellés⁹⁹³ et sur une interprétation contextuelle de l'arrêt⁹⁹⁴, tout se référant de façon implicite

⁹⁸⁸ Voir CIJ, *Chasse à la baleine*, 2014, §. 36.

⁹⁸⁹ Voir en détail sur cette similitude d'approche, G. Törber, *The Contractual Nature of the Optional Clause*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2015, pp. 123-160.

⁹⁹⁰ Cette approche est par exemple considérée comme applicable à l'interprétation des réserves et des déclarations interprétatives qui sont des actes unilatéraux par excellence. C'est ce que relevait déjà A. Pellet dans son rapport de 1998, pour qui, en l'occurrence il faut recourir « aux règles normales d'interprétation en droit international ». Voir CDI, *Les réserves aux traités, Troisième rapport sur les réserves aux traités, par M. Alain Pellet, rapporteur spécial*, A/CN.4/491 et Add. 1 à 6, §.392 et s. et *spéc.* § 395. La suite des travaux de la commission sur la question ne semble pas contredire ce point. Voir aussi A. Orakhelashvili, *Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 468. Selon lui, “Practice instead shows that unilateral acts and statements are interpreted in a similar if not same way as other international acts”. Voir aussi, O. Corten, *L'utilisation du “raisonnable” par le juge international*, *op.cit.*, p. 34; M. Lachs, « The development and general trends of international law in our time », *RCADI*, vol. 169, 1980, p. 194.

⁹⁹¹ CIJ, *Différend frontalier (Burkina/Niger)*, 2013, §. 66. Si le critère de l'objet et du but du texte ne semble pas manifestement ressortir du paragraphe cité, il n'en reste pas moins qu'un recours évident en est fait dans la suite de l'affaire lorsque la Cour interprète minutieusement le texte. Voir par exemple, §, 93 et s.

⁹⁹² Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 264 ; A. Orakhelashvili, *Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 495.

⁹⁹³ *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du temple de Préah Vihear*, voir § 71 où la Cour insiste sur la nécessité d'une interprétation qui ne soit pas à « l'encontre des termes de l'arrêt » avant de se pencher (§ 89) sur le « sens naturel » du terme les « environs ».

⁹⁹⁴ Lorsqu'elle interprète certaines parties du texte de l'arrêt, la Cour estime que « la tâche consistant à déterminer leur sens et leur portée ne saurait être réduite à un exercice d'interprétation de différents mots ou membres de phrase pris isolément », (*ibid.*, § 80) ou que les points du dispositif de l'arrêt doivent être considérés « comme un

à son objet et but⁹⁹⁵. Si la Cour a néanmoins entendu marquer la différence entre l'interprétation des traités et celle d'un arrêt, concernant le recours à la 'pratique subséquente' comme moyen interprétatif, il ne s'agissait en rien d'un rejet de critères de base contenus dans la règle générale d'interprétation des traités⁹⁹⁶.

La jurisprudence arbitrale ne semble pas en reste. Se prononçant sur la méthodologie interprétative applicable à une sentence, elle confirme l'applicabilité des principes d'interprétation de l'article 31 de la Convention de Vienne à ce type d'instrument. Selon le Tribunal arbitral international en l'affaire du *différend sur le tracé de la ligne frontière entre la Borne 62 et le Mont Fitz Roy (Argentine/Chili)* :

« En droit international il y a des règles que l'on utilise pour l'interprétation de n'importe quel instrument juridique, que ce soit un traité, un acte unilatéral, une sentence arbitrale ou la résolution d'une organisation internationale. Ce sont ainsi des normes générales d'interprétation que celles du sens naturel et ordinaire des mots, du recours au contexte et de l'effet utile »⁹⁹⁷.

On observera néanmoins que la jurisprudence internationale relative à la méthodologie interprétative des décisions juridictionnelles témoigne d'une orientation favorable à l'interprétation stricte. La raison en est qu'elle semble poser comme postulat interprétatif la nécessité de ne pas réviser la décision à interpréter⁹⁹⁸. L'usage d'un canon interprétatif favorisant donc une trop grande liberté de l'interprète s'en trouve, au moins en théorie, réduit.

tout » (§ 100). En plus, la Cour renvoie fréquemment dans cette affaire à d'autres documents comme les écritures des parties ou les rapports de l'expert que l'on peut considérer comme faisant partie du contexte externe de l'arrêt aux fins de précision de son sens et sa portée.

⁹⁹⁵ L'objet et le but d'un arrêt rendu par la Cour est nécessairement lié à l'objet du différend dont elle est saisie. Bien que la Cour utilise le terme « portée » pour traduire cette réalité il n'en demeure pas moins que l'interprétation à laquelle elle aboutit s'emploie selon elle à tenir compte de ce qu'elle « avait à l'esprit » (§ 96) au moment où elle prenait sa décision. Voir entre autres § 101. Il semble là qu'on soit dans démonstration téléologique.

⁹⁹⁶ La Thaïlande s'était référée abondamment au comportement des Parties entre le 15 juin 1962, date à laquelle l'arrêt a été rendu, et les années 2007-2008. La Cour a rejeté cette posture argumentative en ces termes : « Un arrêt de la Cour ne saurait être considéré comme équivalant à un traité, qui tient sa force obligatoire et son contenu du consentement des Etats contractants dont le comportement ultérieur peut, conformément au principe énoncé à l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, avoir une incidence sur l'interprétation de l'instrument en question. Un arrêt tient sa force obligatoire du Statut, et son interprétation consiste à déterminer ce que la Cour a décidé, et non ce que les parties ont par la suite pensé qu'elle avait décidé. Le sens et la portée d'un arrêt de la Cour ne saurait donc être affectés par le comportement des parties après le prononcé de cet arrêt ». Voir, *Ibid.*, § 75. Cette position se justifie car la notion de pratique subséquente renvoie à la pratique ultérieure des auteurs ou de l'auteur d'un acte. Elle ne pourrait être autrement envisagée. Dans ce sens voir, G. Distefano, « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *AFDI*, vol. 40, 1994, p. 46.

⁹⁹⁷ *Différend sur le tracé de la ligne frontière entre la Borne 62 et le Mont Fitz Roy (Argentine/Chili)*, Sentence du 21 octobre 1994, § 72 (voir, pour le texte de la sentence, *RGDIP*, 1996, p. 552).

⁹⁹⁸ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 263.

Mais il n'en va pas différemment de l'interprétation de certaines catégories spécifiques de traités⁹⁹⁹.

D'autres juridictions ont également appliqué les éléments de la règle générale à des instruments de nature différente des traités. On peut mentionner dans ce sens la jurisprudence pionnière du tribunal administratif des Nations Unies, qui a très tôt indiqué suivre une approche interprétative similaire à celle de la CIJ en matière d'interprétation des traités aux fins d'interprétation des règlements du personnel¹⁰⁰⁰. L'avis consultatif – plus récent – de la Chambre de règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer rendu le 1^{er} février 2011 ne dit pas autre chose au sujet de l'interprétation des règlements adoptés par l'Autorité des fonds marins¹⁰⁰¹. De même, le TSL a considéré que son règlement intérieur, qui n'a aucun caractère conventionnel¹⁰⁰², devait être interprété suivant « les principes d'interprétation établis en droit international coutumier » et codifié par la Convention de Vienne¹⁰⁰³.

Il ressort donc de la jurisprudence internationale un recours à la règle générale d'interprétation des traités dans le cadre de l'interprétation d'autres types d'instruments juridiques écrits. La démarche interprétative du juge international ne semble pas s'éloigner d'un instrument écrit à l'autre. Il paraît ainsi permis d'affirmer avec O. Corten que « [...] ils [les principes d'interprétations des traités] dépassent le cadre conventionnel interétatique et peuvent être utilisés dès que la règle à interpréter est reproduite ou peut être décelée dans un texte »¹⁰⁰⁴. De la sorte, si la parenté existant entre les résolutions du Conseil de sécurité et les traités constitue incontestablement une explication du réflexe des interprètes des premières à se référer aux règles d'interprétation que le droit international prévoit pour les secondes, une telle explication

⁹⁹⁹ On peut penser au Statut de Rome et à la nécessité d'une interprétation stricte du fait de la matière pénale qu'il porte.

¹⁰⁰⁰ Voir Tribunal administratif des Nations Unies, *Howrani et quatre autres*, Jugement n°4, 1951, §.8.

¹⁰⁰¹ Pour la Chambre en effet : « Le fait que ces instruments sont des textes à caractère obligatoire, négociés par des Etats et adoptés suivant une procédure similaire à celle utilisée dans les conférences multilatérales, [lui] permet de [...] considérer que les règles d'interprétation de la Convention de Vienne peuvent, par analogie, fournir certaines indications quant à leur interprétation [...] ». Voir TIDM, Chambre de règlement des différends relatifs aux fonds marins, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et entités dans le cadre d'activités menées dans la zone*, Avis consultatif, 1^{er} février 2011, § 60.

¹⁰⁰² Pour rappel, le Règlement de procédure et de preuve, régit les procédures devant le Tribunal. Il a été rédigé et adopté par les juges.

¹⁰⁰³ Voir TSL, *Le Procureur c. Salim Jamil Ayyash et al.*, *Décision relative à la participation des victimes à la procédure*, 8 mai 2012, Recueil 2012, p. 123.

¹⁰⁰⁴ O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international*, *op.cit.*, p. 34 ; Dans le même sens, A. Orakhelashvili, *Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 489 ; Voir déjà Kelsen pour qui "The principles of treaty interpretation are the same as apply to interpretation of other instruments". Voir *The principles of International Law*, *op.cit* p.459-460.

doit également être recherchée dans la nature logiquement extensible desdites règles à l'interprétation des instruments juridiques écrits.

En guise de conclusion à ce chapitre, il importe de noter que la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité montre un recours systématique au cadre méthodologique prévu par la Convention de Vienne pour l'interprétation des traités. D'une part, on constate que les similitudes existantes entre les résolutions du Conseil de sécurité et les traités constituent à la fois une justification et un facteur explicatif majeurs de la référence à des règles applicables à l'interprétation des uns dans le cadre de l'interprétation des autres. D'un autre côté, l'explication du recours à l'analogie utilisée par les interprètes des résolutions du Conseil de sécurité ne saurait se limiter à l'analogie des deux objets d'interprétation. C'est, en revanche, dans la nature intrinsèque des règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne qu'une telle explication réside. En effet, celles-ci constituent un minimum de règles de bon sens et de logique propres à servir de dénominateur commun à toute interprétation de normes juridiques écrites. En cela, elles contribuent à créer sinon une unité du moins une similitude d'approche méthodologique entre l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et l'interprétation de toute norme juridique en droit international.

CHAPITRE 4. L'OPÉRATIONNALISATION DE LA MÉTHODE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS DANS L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Le chapitre précédent a permis de montrer que la méthode d'interprétation des traités telle qu'elle ressort de la Convention de Vienne constitue le référentiel dominant dans la pratique des interprètes des résolutions du Conseil de sécurité. Il apparaissait nécessaire, après avoir établi ce constat, de montrer la rationalité qui le sous-tend. L'objet du présent chapitre est en revanche de se pencher plus spécifiquement sur la manière dont la transposition des règles d'interprétation des traités opère dans la pratique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Le régime prévu par la Convention de Vienne applicable à l'interprétation des traités comporte plusieurs éléments ayant tous vocation à agir sur le processus d'interprétation des résolutions. Cette multiplicité de paramètres intervenant dans la conduite de toute activité interprétative fait dire à R. Kolb que l'interprétation se présente comme une « espèce d'Atomium », ce qui traduit bien toute la complexité du phénomène interprétatif¹⁰⁰⁵.

Dans ces conditions, les différents éléments de ce « complexe interprétatif » méritent d'être analysés dans le but de comprendre leurs implications spécifiques en matière d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Si, comme déjà indiqué, la règle générale d'interprétation des traités est transposable à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, il s'avère nécessaire de se pencher sur chacun de ses éléments lorsqu'on les transpose à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (**Section 1**). Ensuite, on sait que la Convention de Vienne procède à une hiérarchisation des moyens d'interprétation en laissant entendre qu'à côté des moyens principaux dont l'usage doit être direct et immédiat il existerait des moyens complémentaires auxquels il ne faudrait recourir qu'à certaines conditions¹⁰⁰⁶. Il convient dès lors de se pencher sur la pertinence d'une telle distinction dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (**Section 2**).

¹⁰⁰⁵ Selon R. Kolb : « L'interprétation se présente comme molécule hautement complexe et muable dans ses combinaisons de saturation. Son socle solide est constitué par les éléments positifs et techniques qui se joignent dans des relations réciproques très intenses en une espèce d'Atomium ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 927.

¹⁰⁰⁶ Voir Article 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

SECTION 1. LA RÈGLE GÉNÉRALE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS APPLIQUÉE À L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Selon l'article 31 de la Convention de Vienne :

« Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but »¹⁰⁰⁷.

On sait que les éléments de la règle générale de l'article 31 forment un tout unique et sont indissociables les uns des autres. C'est en gardant cela à l'esprit que l'on s'efforcera néanmoins, tour à tour, de montrer comment opèrent, dans l'interprétation des résolutions, le principe de la bonne foi (§1), d'une part, et plus particulièrement les autres éléments de cette règle générale d'autre part (§2).

§1. L'exigence d'une interprétation de bonne foi

L'article 31 de la Convention de Vienne prescrit qu'un traité doit être interprété de bonne foi. Cette exigence est transposable à l'interprétation des résolutions. Pour mieux comprendre l'importance de ce principe dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, il convient d'abord de préciser la notion de bonne foi dans l'interprétation (A) avant de s'attarder sur ses exigences lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (B) pour enfin s'arrêter sur quelques illustrations de sa mise en œuvre (C).

A. La notion de bonne foi rapportée à l'interprétation

Que la bonne foi ne soit pas une notion juridique « univoque ou univalente » est une chose bien connue¹⁰⁰⁸. Quoi qu'il en soit, la notion comporte une double dimension subjective et objective¹⁰⁰⁹. Dans la première acception, la bonne foi renvoie à une posture psychologique, un état d'esprit de

¹⁰⁰⁷ Article 31 de la CVDI.

¹⁰⁰⁸ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 112. Selon R. Yakemtchouk, c'est un « concept « fuyant » voire « non-équivoque », qui ne se laisse pas facilement appréhender juridiquement : paradoxalement, il est plus facile d'approcher cette notion sur le plan moral, voire politique, que sur le plan strictement juridique ». Voir R. Yakemtchouk, *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, Paris, Editions techniques et Economiques, 2002, p. 16.

¹⁰⁰⁹ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 112.

« loyauté et d'honnêteté consistant en ce qu'un sujet de droit ne tente pas de minorer ses obligations juridiques, quels qu'en soit l'origine, le fondement, ni d'accroître indûment, en faisant valoir ses droits, les obligations d'un autre sujet de droit à son égard »¹⁰¹⁰.

Dans son acception objective en revanche, la bonne foi s'entend d'un principe général de droit imposant un type de comportement aux parties dans l'exécution et l'interprétation de leurs droits et obligations¹⁰¹¹. Si les auteurs s'accordent généralement pour reconnaître ces deux dimensions à la bonne foi¹⁰¹², pour R. Kolb, la notion aurait plutôt une triple dimension subjective, semi objective et objective. La dimension semi-objective s'apparenterait à un « standard renvoyant à la moyenne de comportement socialement acceptés »¹⁰¹³. Pour lui, la bonne foi au sens objectif comporte trois versants. Elle renverrait d'abord à l'idée de protection de la confiance légitime qu'un comportement a fait naître chez autrui ; elle protégerait ensuite certaines finalités ancrées dans l'intérêt collectif contre des prétentions individualistes excessives ; enfin, la bonne foi s'opposerait à ce qu'un sujet puisse tirer profit d'un comportement déloyal qui enfreint la réciprocité et l'égalité¹⁰¹⁴.

L'ensemble de ces descriptions du concept de bonne foi en droit international, si elles en donnent sans doute une certaine représentation, ne suffisent pourtant pas à en éclaircir totalement la définition. Force est donc de constater que la notion, tout en dominant l'ensemble du droit international¹⁰¹⁵, ne se laisse pas enfermer dans une camisole de force définitionnelle. Il s'agit en effet d'un concept vacillant entre un principe métajuridique à valeur axiomatique et une règle strictement juridique ayant le statut de principe général. C'est cette redoutable difficulté d'appréhension qui avait conduit certains membres de la CDI à préférer une renonciation pure et simple à toute tentative de définition de la notion. Pour M. Lachs en effet,

« [...] le principe de bonne foi est évident par lui-même et n'a pas besoin d'explication ; toute tentative d'explication conduirait à des subtilités de casuiste. Ce principe signifie que les parties doivent faire preuve de loyauté, exécuter consciencieusement leurs promesses en prenant les mesures nécessaires à cette fin et s'abstenir de tout acte qui réduirait à néant l'objet du contrat. Il impose aux parties l'obligation

¹⁰¹⁰ J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international*, op.cit., p. 134. Voir aussi ; J. Basdevant, *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, p.91. ; R. Kolb, *La bonne foi en droit international public*, op.cit., p.12 ; R. Yakemtchouk, *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, op.cit., p. 15 ; E. Zoller, *La bonne foi en droit international public...*, Paris, Pedone, 1977, p. 8 et s ; O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international...*, op.cit., p. 510.

¹⁰¹¹ J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international*, op.cit., p. 134.

¹⁰¹² Voir O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international*, op.cit., p. 510 et s.

¹⁰¹³ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 112.

¹⁰¹⁴ *Ibid.*, p. 112 et s.

¹⁰¹⁵ J. Basdevant, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, t. 58, 1936, p. 521. Voir aussi, R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. XXXV ainsi que la référence à un certain nombre d'auteurs allant dans le même sens.

d'agir avec honnêteté, de ne pas user de subterfuge et de ne rien faire qui puisse empêcher l'exécution d'un traité. Toute énumération risque d'induire en erreur faute de pouvoir être complète »¹⁰¹⁶.

Il en résulte que la portée du principe de bonne foi ne peut être défini *in abstracto*. C'est le genre de notion qui s'accommode moins d'une définition que d'une illustration. Dès lors, il s'avère nécessaire d'indiquer – ne serait-ce qu'approximativement – ce que recouvre cette notion lorsqu'on la rapporte à l'interprétation.

Le principe de bonne foi peut être considéré comme consubstantiel au fonctionnement de tout système juridique. Si les sujets de droit devraient agir de « mauvaise foi » dans le commerce juridique, c'est la sécurité des échanges juridiques qui serait totalement compromise¹⁰¹⁷. Il en résulte une conséquence dans le domaine de l'interprétation des actes juridiques. Ceux-ci doivent être observés de bonne foi par les opérateurs juridiques¹⁰¹⁸. Pour M. Van de Kerchove et F. Ost, il existe un principe de « bonne volonté » dont tout interprète doit faire preuve à l'égard des signes à interpréter¹⁰¹⁹. Ce principe traverse le temps¹⁰²⁰. Dans ce sens, si la bonne foi intervient dans bien d'autres domaines que l'application des engagements juridiques¹⁰²¹, il n'en demeure pas moins que ce moment particulier de la vie du droit constitue un de ses sièges privilégiés.

En droit international, le principe d'interprétation de bonne foi est posé dès le début de la formulation de la règle générale d'interprétation des traités. L'article 31 commence en effet par : « un traité doit être interprété de bonne foi... ». Cette préséance chronologique du principe en fait l'âme de tout le processus interprétatif. Ainsi, celui-ci est supposé se déployer dans chacun des aspects particuliers du processus¹⁰²². La mise en œuvre du principe de bonne foi

¹⁰¹⁶ ACIDI, 1966, vol. I, 2^{ème} partie, p. 36.

¹⁰¹⁷ Voir sur la parenté entre bonne foi et « *pacta sunt servanda* », A. Supiot, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Paris, Seuil, 2005, p.146 et s ; J. Combacau, *Le droit des traités*, Paris, PUF, (col. Que sais-je), 1991, p. 4 et s. Cependant, sur les relations et surtout la différence entre bonne foi et *pacta sunt servanda*, voir R. Kolb, *La bonne foi en droit international public*, op.cit., p. 93 et s.

¹⁰¹⁸ Un exemple de cette obligation dans les droits internes se trouve à l'article 1134 du Code civil Burkinabé selon lequel les « conventions légalement formées tiennent lieu de lois à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour des causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi ». En France, c'est désormais l'article 1104 (ancien article 1134) du Code civil qui dispose que : « Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public ».

¹⁰¹⁹ F. Ost et M. Van de Kerchove, « Interprétation » in Vocabulaire fondamental du droit, ADP, op.cit., p.173.

¹⁰²⁰ Sur les aspects historiques du principe de bonne foi : J. F. O'Connor, *Good Faith in International Law*, Aldershot, etc., Dartmouth, 1991, p. 2 et s. ; R. Yakemtchouk, *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, op.cit., p. 24 et s.

¹⁰²¹ Sur la transversalité du principe en droit international, voir en général l'étendue des domaines couverts in R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit.

¹⁰²² Voir R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 272 et s ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention sur le droit des traités », op.cit., p. 22 ; O. Corten, *L'utilisation du raisonnement par le juge international*, op.cit., p. 56.

dans l'interprétation juridique révèle son aspect aussi bien subjectif qu'objectif. Sous son aspect subjectif, la bonne foi dans l'interprétation renvoie à l'esprit de loyauté, et de fidélité aux engagements¹⁰²³. L'interprète doit ainsi s'abstenir de tout comportement visant à détourner, pour son bénéfice individuel, le sens et la portée d'un engagement¹⁰²⁴. Le processus d'interprétation ayant pour finalité de produire une signification conforme à l'intention des auteurs d'une disposition normative, la bonne foi dans l'interprétation impose de ne pas frauduleusement ou malicieusement s'éloigner de cette intention. Pour cette raison, selon R. Kolb, c'est l'attachement à l'esprit du texte qui caractérise le principe en matière d'interprétation¹⁰²⁵. S'agissant de son aspect objectif, l'application du principe de bonne foi dans l'interprétation exige que le résultat de l'opération puisse traduire l'« intention raisonnable » des auteurs du texte¹⁰²⁶. Il ne s'agit plus seulement d'imposer à l'interprète une attitude psychologique de loyauté mais de mesurer cette exigence au travers du résultat du processus interprétatif. Comme l'indique Y. K. Yasseen,

« La bonne foi est donc un état d'esprit des sujets de droit, une attitude psychologique. Mais elle s'extériorise et se révèle par des indices qui peuvent être appréciés d'après certains standards juridiques. Ce qui intéresse le droit n'est pas tellement la bonne foi en tant qu'attitude psychologique du sujet que le comportement objectif qui est le résultat »¹⁰²⁷.

C'est donc le résultat de l'interprétation opérée qui constitue l'élément le plus objectif de l'évaluation de la mise en œuvre du principe de bonne foi dans l'interprétation. Ce résultat doit être raisonnable en ce qu'il doit reproduire « raisonnablement » ce que les parties ont voulu. De la sorte, la bonne foi se voit associée à la notion de raisonnable¹⁰²⁸. L'interprétation de bonne foi étant celle qui est « justifiable au regard du but de la règle et plus généralement de certains standards d'interprétation »¹⁰²⁹. Dans ce sens, l'exigence de bonne foi sanctionnera tantôt une interprétation frauduleuse « c'est-à-dire une tentative de contourner les effets à l'aide de manœuvres interprétatives de caractères spécieux »¹⁰³⁰, l'abus de droit dans l'appréciation des pouvoirs conféré à l'interprète¹⁰³¹, les interprétations manifestement en contradiction avec

¹⁰²³ M.K. Yasseen, *ibid.*, p. 25.

¹⁰²⁴ D. Alland, « *L'interprétation du droit international public* », *op.cit.*, p. 143 et s.

¹⁰²⁵ Voir R. Kolb, *La bonne foi en droit international public*, *op.cit.*, p. 261 et s.

¹⁰²⁶ O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international...*, *op.cit.*, p. 47.

¹⁰²⁷ M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 21.

¹⁰²⁸ R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 176 et s ; D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 144 ; O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » ...* *op.cit.*, p.33 et s.

¹⁰²⁹ O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » ...*, p. 510 et s.

¹⁰³⁰ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, p. 265 et s.

¹⁰³¹ R. Gardiner, *ibid.*, p. 177 ; R. Kolb, *ibid.*, p. 269.

d'autres dispositions du texte¹⁰³² ou celles qui ne prennent pas en compte la règle de l'effet utile¹⁰³³. Dans l'affaire *Gabcikovo-Nagymaros*, la CIJ affirme que le principe de bonne foi oblige les parties à appliquer un traité de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint¹⁰³⁴. Comment ce principe opère-t-il alors dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ?

B. Les fondements d'une interprétation de bonne foi des résolutions du Conseil de sécurité

Il existe clairement une exigence d'interprétation de bonne foi des résolutions du Conseil de sécurité. Si la rare doctrine qui s'est attardée sur cette question n'en a pas analysé le fondement¹⁰³⁵, l'obligation d'interprétation de bonne foi trouve ici sa source non seulement dans le droit international général mais aussi dans la Charte Nations Unies.

1. Le droit international général

Comme il a déjà été mentionné, la bonne foi constitue un principe cardinal irradiant le droit international et guidant la conduite des Etats dans l'ordre juridique international. Elle ne saurait donc se limiter à l'exécution des traités¹⁰³⁶. Il s'ensuit que le domaine de l'interprétation n'est qu'une région – parmi d'autres – du droit international où le principe a vocation à s'appliquer. A vrai dire, la bonne foi gouverne l'application du droit dans tout système juridique. Or, l'interprétation des normes internationales est une opération indissociable de leur application. Si cela est vrai, l'obligation d'interpréter de bonne foi une norme juridique internationale découle de l'obligation d'appliquer ladite norme de bonne foi. M. K. Yasseen ne dit pas autre chose en soutenant que « si un traité doit être exécuté de bonne foi, il doit être interprété de bonne foi »¹⁰³⁷.

En droit des traités, cette exigence est affirmée par la Convention de Vienne qui oblige les Etats à interpréter de bonne foi les traités auxquels ils sont parties. L'attachement des Etats au principe est manifestée dès le préambule de la Convention qui affirme que « les principes du libre consentement et de la bonne foi et la règle *pacta sunt servanda* sont universellement

¹⁰³² R. Gardiner, *ibid.*, p. 178.

¹⁰³³ R. Gardiner, *ibid.*, p. 179 ; R. Kolb, *ibid.*, p. 276.

¹⁰³⁴ CIJ, *Projet Gabcikovo-Nagymaros*, 1997, §.142.

¹⁰³⁵ M. Wood l'évoque très péremptoirement. Voir M. Wood, "The Interpretation of Security Council resolutions" *op.cit.*, p. 89.

¹⁰³⁶ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, *op.cit.*, p. 97.

¹⁰³⁷ Voir généralement, R. Kolb, *ibid.*

reconnus »¹⁰³⁸. De la sorte, l'article 31 qui comporte cette prescription s'inscrit logiquement à la suite de la règle *pacta sunt servanda*, suivant laquelle « tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »¹⁰³⁹. Le respect de la parole donnée, qui veut que l'on observe ce que l'on a convenu, n'a de sens que si l'application est faite de bonne foi. Il existe donc un lien intime entre la règle fondamentale *pacta sunt servanda* et la bonne foi de sorte que la seconde n'est ici que la mesure de la première¹⁰⁴⁰. Pas plus que celui de respect de traités, le fondement coutumier du principe de bonne foi dans l'interprétation des traités n'est plus à démontrer¹⁰⁴¹.

S'il ne fait donc pas de doute que le fondement de l'obligation d'interprétation de bonne foi des traités internationaux résidait dans le droit coutumier bien avant sa codification par la Convention de Vienne, on peut néanmoins se demander si celui-ci est transposable à d'autres types d'actes tels que les résolutions du Conseil de sécurité. En effet, si l'on s'en tient à une conception stricte du *pactum*, le principe de bonne foi, attaché à la règle *Pacta sunt servanda*, ne serait valable que pour l'exécution d'engagements conventionnels. La règle semble être ainsi l'apanage des conventions¹⁰⁴². Or, comme on le sait, les résolutions du Conseil de sécurité ne constituent pas, au moins formellement, des traités¹⁰⁴³. On pourrait donc en déduire une impertinence impossible de transposition du principe à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

Cette conclusion n'est pourtant pas acceptable. D'abord, il faut retenir une conception large de la notion de *pactum* ne se limitant pas aux seuls accords formalisés. Suivant cette approche,

« [...] c'est le respect de la parole donnée dans un échange de consentement, qui est à la fois le fondement de l'obligation de respecter cette parole et de la manière dont il faut la respecter (de bonne foi) »¹⁰⁴⁴.

¹⁰³⁸ Convention de Vienne, préambule.

¹⁰³⁹ Article 26 de la CVDT. En rappel cet article figure dans la partie respect des traités.

¹⁰⁴⁰ Voir Salmon, « article 26 », in O. Corten, P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, op.cit., p. 1077 et s ; R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op.cit., p. 93 et s ; p. J. Combacau, *Le droit des traités*, Paris, PUF, (col. Que sais-je), 1991, p. 4 et s ; Y. Yakemtchouk, *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, op.cit., p. 96 ; P.M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, op.cit., p. 354 ; M. Lachs, « The development and General Trends of International Law in our Time », *RCADI*, vol. 169, 1980, p. 198.

¹⁰⁴¹ Voir J. Salmon, « Article 26 », in O. Corten, P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, op.cit., p. 1081. Pour curieux que cela puisse paraître, certains auteurs comme Hegel, n'étaient pas de l'avis que les traités devaient toujours être respectés et de bonne foi. Ce n'est qu'en 1871 lors de la Conférence de Londres que fut reconnu que la règle *pacta sunt servanda* est un principe essentiel du droit des gens. Voir Y. Yakemtchouk, *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, op.cit., p. 97.

¹⁰⁴² H. Thirlway, *The Sources of International Law*, Oxford, OUP, 2014, p. 31 et s.

¹⁰⁴³ Voir la remise en cause, au plan matériel, de cette idée dans le chapitre précédent.

¹⁰⁴⁴ J. Salmon, « Article 26 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, op.cit., p. 1108.

Et de cette manière,

« [l]a même obligation de bonne foi joue dès lors pour les résolutions d'organisations internationales conçues comme accords interétatiques, l'acquiescement, etc. »¹⁰⁴⁵.

Ensuite, la CIJ a considéré que l'obligation d'exécution de bonne foi des actes juridiques internationaux s'étendait aux actes formellement unilatéraux. Dans l'affaire des *Essais nucléaires*, la Cour conclut :

« L'un des principes de base qui président à la création et à l'exécution d'obligations juridiques, qu'elle qu'en soit la source, est celui de la bonne foi. La confiance réciproque est une condition inhérente de la coopération internationale, surtout à une époque où, dans bien des domaines, cette coopération est de plus en plus indispensable. Tout comme la règle du droit des traités *pacta sunt servanda* elle-même, le caractère obligatoire d'un engagement international assumé par déclaration unilatérale repose sur la bonne foi. Les Etats intéressés peuvent donc tenir compte des déclarations unilatérales et tabler sur elles ; ils sont fondés à exiger que l'obligation ainsi créée soit respectée »¹⁰⁴⁶.

Dans son cinquième rapport sur les actes unilatéraux des Etats, M. Victor Rodríguez Cedenó prévoit un article consacré à l'interprétation des actes unilatéraux des Etats qui dispose que lesdits actes doivent être interprétés de bonne foi. Par analogie aux traités, la force obligatoire de l'acte unilatéral résiderait dans l'adage « *acta sunt servanda* »¹⁰⁴⁷. Au-delà donc des engagements purement conventionnels, le droit international impose une obligation d'application – et donc d'interprétation – de bonne foi de tout acte juridique international. Dès lors, sous l'angle du droit international général, il devient aisé de transposer le principe de bonne foi à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

2. La Charte des Nations Unies

L'importance de la bonne foi dans le domaine de l'organisation internationale est fondamentale. Elle découle essentiellement de l'étroitesse des rapports que les membres de l'Organisation entretiennent dans leur coopération en son sein. Selon la nature de l'Organisation et l'intensité

¹⁰⁴⁵ *Idem*.

¹⁰⁴⁶ CIJ, *Essais nucléaires*, 1974, §. 49. Le Président Basdevant faisait déjà remarquer près de trente ans plus tôt : « le principe de bonne foi est vraiment un principe qui domine l'ensemble du droit international et qui doit être retenu lorsqu'on s'occupe de dégager et de mettre en œuvre une règle quelconque de droit des gens ». Voir, J. Basdevant « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1936, t. IV, p. 521.

¹⁰⁴⁷ CDI, *Cinquième rapport sur les actes unilatéraux des Etats par M. Victor Rodríguez Cedenó*, A/CN.4/525 et Add.1 et 2, 2002, p. 107 et s. Voir aussi, CDI, *Principes directeurs applicables aux déclarations unilatérales des États susceptibles de créer des obligations juridiques et commentaires y relatifs*, ACIDI, 2006, p. 169, notamment le principe 1.

de la coopération, la nécessité de confiance jouera un rôle plus ou moins accru. Comme le note R. Kolb :

« Les organisations internationales institutionnalisent une coopération de type finaliste. Elles déterminent ainsi un faisceau d'interdépendances et de solidarités accrues par rapport à la société non-organisée [...] Pour les rapports de coopération et de confiance qui en constitue l'essence, la bonne foi est appelée à jouer un rôle important »¹⁰⁴⁸.

Le principe de l'application de bonne foi des engagements consentis dans le cadre d'organisations internationales est affirmé par plusieurs d'entre elles¹⁰⁴⁹ ; l'article 2 (2) de la Charte qui en constitue le siège dans le cadre des Nations Unies. Aux termes de cet article,

« Les membres de l'Organisation, afin d'assurer à tous la jouissance des droits et avantages résultant de leur qualité de Membre, doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte »¹⁰⁵⁰.

L'inscription de la bonne foi à l'article 2 de la Charte ne semblait pourtant pas aller de soi. On estima notamment que le principe était *self evident* ou qu'il relevait plus d'un principe moral que juridique. On doit cette mention à l'insistance de M. Yepes, délégué colombien à Dumbarton Oaks¹⁰⁵¹. L'Assemblée générale réaffirmera le principe dans sa résolution 2625. Pour elle,

« Chaque Etat a le devoir de remplir de bonne foi les obligations qui lui incombent en vertu d'accords internationaux conformes aux règles et principes généralement reconnus du droit international. En cas de conflit entre les obligations nées d'accords internationaux et les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la Charte des Nations Unies, ces dernières prévaudront »¹⁰⁵².

Comme on le voit, les membres des Nations Unies accordent une importance primordiale à la bonne foi en tant que principe fondamental de mise en œuvre de leurs obligations internationales. Dans le cadre de l'Organisation, le principe exige une mise en œuvre des obligations issues de la Charte en tenant en compte leur raison d'être (caractère finaliste) et en ne s'attachant pas indûment à la lettre pour en évacuer l'esprit. Elle « commande une certaine

¹⁰⁴⁸ R. Kolb, *La bonne foi en droit international...*, *op.cit.*, p. 502.

¹⁰⁴⁹ Pour quelques exemples voir, *idem*, p. 502.

¹⁰⁵⁰ Article 2 § 2 de la CNU. L'attachement des Etats membres au principe de bonne foi dans la mise en œuvre des engagements découlant de la Charte est d'ailleurs affirmé dès le préambule qui affirme que les Etats membres sont résolus « à créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international ». Voir R. Kolb, « article 2 » in B. Simma et *al.*, *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 165 et s ; E. Zoller « article 2. Paragraphe 2 », in J. P. Cot et *al.*, *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.*, p. 416 et s.

¹⁰⁵¹ Sur cette évolution, voir E. Zoller, *idem*.

¹⁰⁵² Résolution 2625 de l'Assemblée générale du 24 octobre 1970.

retenue dans l'auto-interprétation » des obligations découlant de la Charte¹⁰⁵³. Nonobstant cette affirmation conventionnelle, le principe ne perd pas sa valeur coutumière. On peut donc considérer que son établissement conventionnel se fait ici parallèlement à son existence coutumière.

L'exigence de mise en œuvre de bonne foi des engagements découlant de la Charte ne vise pas uniquement le droit primaire. Elle s'étend également à l'ensemble du droit dérivé. L'article 2 prescrivant l'obligation de mise en œuvre de bonne foi vise les « obligations assumées aux termes de la présente Charte ». Il faut en conclure qu'il s'agit de toutes les obligations découlant de celle-ci, y compris celles adoptées par les organes institués. Plus fondamentalement, les Etats membres se sont engagés aux termes de l'article 25 à accepter et à appliquer les décisions du Conseil de sécurité. Cette disposition leur impose d'observer lesdites décisions de bonne foi. Il n'en va pas différemment de l'interprétation des résolutions qui n'auraient qu'un caractère de recommandation¹⁰⁵⁴. C'est au demeurant au terme d'une interprétation de bonne foi que ce caractère sera attribué à un texte adopté par le Conseil¹⁰⁵⁵.

C. Quelques illustrations dans la pratique

La pratique n'abonde pas d'exemples dans lesquels les interprètes des résolutions du Conseil de sécurité invoquent expressément la bonne foi comme principe général devant se déployer sur l'ensemble du processus interprétatif. Il ne faut certainement pas s'en étonner dans la mesure où ce principe semble si consubstantiel au droit international et au domaine de l'interprétation que son invocation expresse peut paraître superfétatoire. Néanmoins, dans le cadre de procédures judiciaires, les Etats ont parfois mentionné la nécessité d'interpréter de bonne foi les résolutions du Conseil de sécurité. Dans la procédure relative au Kosovo devant la CIJ, la République tchèque a considéré que l'interprétation de la résolution 1244 (1999) est soumise au principe de bonne foi. Selon elle :

« [...] Premièrement, le principe de la bonne foi, qui est aussi un « principe juridique général reconnu par les nations civilisées », est assez difficile à cerner. D'après la jurisprudence, l'interprétation de bonne foi ne doit pas conduire à « un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable » [...]. En l'occurrence, il ne semble ni manifestement absurde ni déraisonnable – de l'avis de la République tchèque

¹⁰⁵³ R. Kolb, *La bonne foi en droit international publique*, op.cit., p. 506 et s.

¹⁰⁵⁴ On pourra ici se référer avec intérêt à l'opinion du juge Lauterpacht dans l'affaire du Sud-ouest africain (1955). Pour le juge, s'il n'existe aucune obligation d'accepter une recommandation (en l'espèce de l'Assemblée générale), il pèse sur eux une obligation (bel et bien juridique) de les examiner de bonne foi. Voir CIJ, *Sud-ouest africain*, 1955, p. 119.

¹⁰⁵⁵ Voir *supra* Chapitre 1.

– d’interpréter la résolution 1244 comme n’interdisant pas aux institutions provisoires d’administration autonome du Kosovo de déclarer unilatéralement l’indépendance de ce dernier »¹⁰⁵⁶.

On voit ici une assimilation de la notion d’interprétation de bonne foi à celle d’interprétation raisonnable. C’est donc le résultat du processus qui est mis en avant dans cet exemple. Plus précisément, l’Etat procède à une définition négative de l’effet de l’application du principe. Pour lui, dès lors que le résultat de l’interprétation n’est ni absurde ni déraisonnable, il peut être considéré comme satisfaisant au principe de bonne foi. Une telle position n’est pas exempte de critique car si l’application du principe de bonne foi conduit à assurer un résultat raisonnable à l’interprétation, il ne s’en suit pas toujours qu’un résultat qui paraît raisonnable ait été obtenu de bonne foi. C’est d’ailleurs de l’essence du principe de condamner l’interprétation obstinément formaliste compatible avec le texte – donc apparemment raisonnable – et qui pourtant en contourne sciemment l’esprit¹⁰⁵⁷.

De façon similaire, lors de la procédure consultative relative à la *Namibie*, l’Afrique du Sud faisait dans ses écritures une référence à l’exigence d’interprétation de bonne foi de la résolution 276 (1970). Pour le gouvernement sud-africain,

« [...] that is not to say that, however, these two paragraphs have no effects whatsoever. Article 2 paragraph 2 of the Charter impose upon all members of the Organization the duty to “fulfil in good faith the obligations assumed by them in accordance with the present Charter”. And the requirement of good faith would postulate that members States should consider recommendation seriously and in good faith”¹⁰⁵⁸.

Tout en niant le caractère obligatoire de la résolution – pour rappel la Cour ne l’avait pas suivi dans cette voie – l’Afrique du sud reconnaît qu’elle doit être interprétée de bonne foi. On peut également mentionner à titre indicatif l’invocation de la nécessité d’une interprétation de bonne foi de la résolution 2625 de l’Assemblée générale faite par la Serbie au cours de la procédure relative à la question du Kosovo. Certains participants à cette procédure avaient argumenté que le paragraphe 7 du principe de l’égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d’eux-mêmes énoncé par la résolution 2625 ouvrait un droit à sécession au cas où certaines conditions seraient remplies¹⁰⁵⁹. S’opposant à cette lecture, la Serbie estime :

¹⁰⁵⁶ Voir *Exposé écrit de la République tchèque*, p. 8.

¹⁰⁵⁷ R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, *op.cit.*, p. 263 et s.

¹⁰⁵⁸ Voir CIJ, *Namibie*, *Exposé écrit de l’Afrique du sud*, p. 527, § 59.

¹⁰⁵⁹ Pour rappel, la teneur de la clause est la suivante : « Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu’elle soit, qui démembrerait ou menacerait, totalement ou partiellement, l’intégrité territoriale ou l’unité politique de tout Etat souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l’égalité de droits et du droit des peuples à disposer d’eux-mêmes énoncé ci-dessus

« Une interprétation de bonne foi de la ‘clause de sauvegarde’ de la résolution 2625 (XXV) de l’Assemblée générale [...], qui soit conforme au sens ordinaire à donner aux termes dans leur contexte et qui tienne compte de l’objet et du but de la clause en question, amène à conclure que le principe d’autodétermination ne peut pas être interprété comme autorisant ou encourageant d’une manière quelconque des actions qui iraient à l’encontre de l’intégrité territoriale et de l’unité politique d’un Etat »¹⁰⁶⁰.

S’agissant de l’interprétation de la résolution 1244 (1999), le même Etat estimait le processus politique que prévoyait le texte n’avait pas été mise en œuvre de « bonne foi » par les dirigeants politiques du Kosovo¹⁰⁶¹. Les Etats-Unis affirmaient au contraire que le Kosovo n’avait pas agi de « mauvaise foi » et que, de toute manière, « l’idée qu’il était d’une certaine manière inapproprié ou de ‘mauvaise foi’ pour lui de rechercher l’indépendance est sans fondement »¹⁰⁶². On voit ici la reconnaissance de ce que la bonne foi devrait guider l’attitude des différents acteurs y compris dans leur interprétation de la résolution 1244 (1999).

Une autre illustration de l’invocation du principe de bonne foi dans l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité peut être trouvée dans la pratique juridictionnelle. Comme il a déjà été relevé plus haut, la bonne foi dans l’interprétation conduit souvent l’opérateur juridique à accorder la priorité à l’esprit plutôt qu’à la lettre si celle-ci dénature le sens. On peut donner l’exemple de l’interprétation que fait le TPIY de la notion de « personne protégée » prévue à l’article 2 de son Statut¹⁰⁶³. On sait que la Chambre d’appel avait considéré que la notion de personne protégée exigeant habituellement l’application d’un critère de nationalité¹⁰⁶⁴ devait faire place à une interprétation plus large faisant prévaloir le critère d’allégeance¹⁰⁶⁵. En l’espèce, une application stricte du critère de nationalité aurait été de mauvaise foi car elle aurait privé indûment de protection des personnes civiles détenues par des combattants ennemis mais dont ils partageaient la nationalité.

De même on se souviendra que dans l’affaire *Tadic*, la Chambre d’Appel a sanctionné une illustration symptomatique d’une interprétation de mauvaise foi de l’article 3 du Statut du TPIY

et doté ainsi d’un gouvernement représentant l’ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur ». Pour les auteurs de la déclaration unilatérale, la clause, lue *a contrario*, ouvrirait un droit à auto-détermination dans un Etat dont le gouvernement ne représenterait pas l’ensemble du peuple et qui pratiquerait une discrimination selon l’un des critères ci avant.

¹⁰⁶⁰ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, p. 148.

¹⁰⁶¹ Voir *Observations écrites du gouvernement de Serbie*, p. 189, § 464.

¹⁰⁶² Voir *Observations écrites des États-Unis d’Amérique*, p. 28 et s.

¹⁰⁶³ Il convient toutefois de noter que si cette disposition reprend *expressis verbis* la notion de personnes protégées, elle renvoie directement aux Conventions de Genève, de sorte qu’en réalité, il s’est davantage agi d’interpréter ces dernières. Il n’est reste pas moins que c’est la résolution qui offrirait la base d’une telle interprétation.

¹⁰⁶⁴ Voir O. de Frouville, *Droit international pénal*, *op.cit.*, p. 227.

¹⁰⁶⁵ Voir TPIY, *Celebici*, 1998, §.163 et s. ; TPIY, *Tadic*, 1999, §. 167.

portant sur la responsabilité pénale individuelle de personnes ayant commis des violations des lois et coutumes de la guerre. La défense avait, entre autres, formulé, au soutien de son exception d'incompétence *rationae materiae* du Tribunal, une interprétation dudit article comme n'étant susceptible de déployer ses effets que dans l'hypothèse d'un conflit armé international. L'Appelant avait soutenu que les crimes présumés, même s'ils avaient été prouvés, auraient été commis dans le contexte d'un conflit armé interne ce qui posait un obstacle à l'application de l'article 3 du Statut, celui-ci ne visant selon lui que des conflits armés internationaux¹⁰⁶⁶. La Chambre d'Appel récusera une telle interprétation du Statut en relevant ceci :

« De fait, des considérations élémentaires d'humanité et de bon sens rendent absurde le fait que les Etats puissent employer des armes prohibées dans des conflits armés internationaux quand ils essayent de réprimer une rébellion de leurs propres citoyens sur leur propre territoire. Ce qui est inhumain et, par conséquent, interdit dans les conflits internationaux, ne peut pas être considéré comme humain et admissible dans les conflits civils »¹⁰⁶⁷.

La Chambre, sans le nommer, renvoie ici au principe de bonne foi dans l'interprétation. En refusant le caractère « absurde » de l'attribution d'une portée limitée à l'article 3 du Statut tel que le fait la défense. L'interprétation raisonnable de cet article, découlant, entre autres, de l'impératif de la bonne foi, imposait la définition d'un champ d'application plus large à cette disposition. On peut également trouver la formulation de l'exigence d'une interprétation de bonne foi des résolutions du Conseil dans les commentaires des auteurs à l'occasion d'interprétations spécifiques de certaines résolutions¹⁰⁶⁸. Quoi qu'il en soit, le principe de bonne foi doit se déployer sur l'ensemble du processus d'interprétation d'une résolution encadrée par les autres éléments de la règle générale d'interprétation de l'article 31.

¹⁰⁶⁶ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 65.

¹⁰⁶⁷ *Ibid.*, § 119 et s.

¹⁰⁶⁸ Sous une variété de qualifications la doctrine a, à de nombreuses reprises, indexé des interprétations de mauvaise foi d'une résolution. Voir F. Mégret, « La pente glissante de l'usage de la force par le Conseil de sécurité : quelles contraintes au niveau du jus ad bellum », in K. Bannelier, C. Pison (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, Pedone, 2014, p. 159 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 579 et s. ; Voir A. Orakhelashvili, « Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions : UK Practice », *op.cit.*, p. 827. Voir M. Weller, *Iraq and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 166 et s. ; R. Hofmann, « International Law and the use of Military Force Against Iraq », *German Yearbook of international Law*, vol. 45, 2002, p.15 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 336 et s.; A. Pellet, «688 (1991): Iraq», in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 145.

§ 2. La reprise des autres éléments de la règle générale d'interprétation des traités aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

On l'a déjà rappelé, la pratique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité consacre le recours aux trois critères interprétatifs qui ressortent clairement de la règle générale d'interprétation des traités. Rappelons, encore une fois, la teneur de la règle générale de l'article 31 qui se lit comme suit :

« Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but »¹⁰⁶⁹.

De cette disposition, on déduit à la fois l'exigence d'une interprétation littérale, c'est-à-dire celle qui s'en tient au sens ordinaire du texte ; celle d'une interprétation contextuelle et enfin celle d'une interprétation téléologique, qui prend en compte l'objet et le but du traité. Ces différents canons entretiennent un lien intime faisant de l'interprétation davantage une opération intellectuelle unique combinant l'ensemble de ces éléments qu'un processus séquentiel aux étapes distinctes¹⁰⁷⁰. Il en résulte également une absence de hiérarchie entre ces différents éléments dont l'usage simultané fait de l'interprétation « *a single combined operation* »¹⁰⁷¹. La pratique montre que ces moyens prévus pour l'interprétation des traités s'appliquent par analogie à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il convient donc de voir l'un après l'autre comment chacun de ces canons opère. On comprendra aisément que leur exposé individuel ne peut que revêtir un caractère artificiel tant il est vrai que tous ces éléments jouent simultanément.

A. Le recours indispensable aux canons textuel et contextuel

La place du texte est primordiale dans l'interprétation de tout acte juridique écrit. Il en va de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité comme de celle des traités et plus généralement de celle de tout texte juridique. L'opérateur juridique – quel que soit par ailleurs le poids qu'il lui accordera – est obligé de partir du texte de l'instrument (1) tout en prenant en compte son contexte (2). La Convention de Vienne n'a, sur ce point, codifié que la plus élémentaire des considérations de logique.

¹⁰⁶⁹ Voir art. 31 § 1 de la CVDT.

¹⁰⁷⁰ Voir J-M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, op.cit., p. 1294 et s. R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 405 et s.

¹⁰⁷¹ R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 9 et s. ; P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public* (7^{ème} éd.), p. 265 ; S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, op.cit., p. 270 et s.

1. Le texte comme base d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Le recours au sens ordinaire d'un texte renvoie à la notion d'interprétation littérale qu'il convient de préciser d'emblée. Ensuite seulement pourra-t-on donner des illustrations d'un tel recours dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité.

a) L'interprétation « suivant le sens ordinaire des termes »

Le sens ordinaire des termes est celui qui provient d'une interprétation littérale du texte¹⁰⁷². Si, comme nous l'avons défendu plus haut, l'objet de tout acte d'interprétation en droit consiste à donner effet à l'intention de l'auteur, le point de départ obligé de cette recherche ne peut être autre que le texte. Celui-ci constitue la plus fiable des manifestations de cette intention¹⁰⁷³. Il en résulte – sans consacrer une hiérarchie entre les différents critères interprétatifs – une certaine « priorité » du texte¹⁰⁷⁴. Dans ce sens,

« [I] texte est sans doute l'élément objectif qui assure la stabilité qui caractérise les relations conventionnelles, le point de repère qui aide à maintenir l'équilibre que les parties ont voulu établir. Mais le texte est surtout l'expression authentique de l'intention des parties, il est supposé incarner ce que les parties ont vraiment voulu »¹⁰⁷⁵.

Si cette affirmation pose la présomption d'une authenticité de l'expression textuelle de la volonté de l'auteur, il ne faut pas en déduire que le texte constitue le seul élément susceptible d'exprimer cette volonté. Or, le textualisme dans la théorie de l'interprétation aussi bien en droit international qu'en droit interne s'accroche à l'idée d'autonomie du texte¹⁰⁷⁶. On sait que cette approche est contestée notamment par la conception dite subjective privilégiant la recherche de l'intention réelle plutôt que déclarée. Elle autorise ainsi un recours à des éléments extratextuels tels que les travaux préparatoires. Malgré l'existence de ces approches rejetant toute sanctification du texte, il demeure difficilement imaginable que, pour interpréter un texte, on ne parte pas de celui-ci, car « *one has to start somewhere* »¹⁰⁷⁷.

¹⁰⁷² « L'élément du texte, [...] donne lieu à une interprétation « textuelle », « littérale » ou « grammaticale ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 407 ;

¹⁰⁷³ J-M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités*, op.cit., p. 1309 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 407 et s. ; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public international Law*, op.cit., p. 318 ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 181 et s.

¹⁰⁷⁴ R. Kolb, « Le texte possède néanmoins une certaine priorité », op.cit., p. 407.

¹⁰⁷⁵ M. K. Yasseen « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », op.cit., p. 25.

¹⁰⁷⁶ F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, op.cit., p. 37 et s.

¹⁰⁷⁷ « One has to start somewhere. Given that the starting point is reading the words in the treaty, the act of reading almost axiomatically involves giving them the meaning which the reader takes to be usual (at least initially) or as one of a range of meanings ». R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 181. Voir aussi J. L. Bergel,

Pour Ch. De Visscher, l'interprétation littérale d'un texte consiste à lui attribuer une signification basée sur une analyse logico-grammaticale de son énoncé. Elle s'attache à lui attribuer une signification à partir du « sens ordinaire » ou « sens usuel » appliqués à ses termes¹⁰⁷⁸. Toutefois on sait que l'idée de l'existence d'un sens naturel des mots a souvent été contestée¹⁰⁷⁹. Loin pourtant de postuler l'existence d'un sens unique ontologiquement fixé et non contextuellement situé, la notion de sens ordinaire invite plutôt à retenir un sens que les termes utilisés « peuvent et doivent raisonnablement revêtir eu égard au contexte dans lequel ils se situent »¹⁰⁸⁰.

Ainsi, en tant que lieu de cristallisation de l'usage ordinaire des termes, le dictionnaire peut être d'un grand secours. Cette tendance se manifeste en droit international aussi bien dans la pratique étatique¹⁰⁸¹ que dans la jurisprudence¹⁰⁸². L'attribution d'« un sens ordinaire » aux termes ne se limite pas cependant à une simple analyse sémantique, elle intégrera également une dimension grammaticale ainsi qu'une prise en compte de la structure logique de l'énoncé en cause. Ainsi existe-t-il de nombreux exemples dans la pratique où ce sont à la fois le temps et le mode d'un verbe, le recours au pluriel ou au singulier, le genre et le nombre d'un nom commun, le recours à un article défini plutôt qu'à un article indéfini ou encore la ponctuations qui s'avèrent cruciaux¹⁰⁸³.

La règle du sens ordinaire de l'article 31 n'est pour autant pas absolue. En effet, s'inspirant d'une pratique antérieure, le § 4 de la disposition introduit la possibilité de l'attribution d'un sens spécifique aux termes si est établie l'intention des auteurs de déroger à l'usage

Méthodologie juridique, 2^{ème} éd., Paris, PUF, 2016, p. 255. Pour lui, « [l]a première tâche de l'interprète consiste à une lecture scrupuleuse du texte à interpréter ».

¹⁰⁷⁸ Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 52.

¹⁰⁷⁹ Voir par exemple, M. Koskeniemi, *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*, *op.cit.*, p. 333 et s.; A. Bianchi, "Textual interpretation and (international Law) reading: the myth of (in) determinacy and the genealogy of meaning", in *Making Transnational Law Work in the Global Economy. Essays in Honour of Detlev Vagts*, Cambridge, CUP, 2010, p. 36 et s. ; F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international...*, *op.cit.*, p. 37 et s. I. Johnstone, "Treaty Interpretation: The Authority of Interpretative Communities" *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, 1990-1991, p. 378 et s.

¹⁰⁸⁰ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, p. 410 et s. *spéc.* p. 419. Dans ce sens, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 184 ; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 54. Voir déjà H. Waldock, *Troisième Rapport sur le droit des traités*, p. 184 § 70.

¹⁰⁸¹ Pour des exemples, voir D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 146.

¹⁰⁸² Pour des exemples voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 431.

¹⁰⁸³ Voir D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 147 avec de nombreux exemples (note 259) ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 450 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 186 et s. ; D. Pavot « The use of Dictionary by the WTO Appellate Body : Beyond the Search of Ordinary Meaning » *Journal of International Dispute Settlement*, vol.4, n°1, 2013, p.29 et s. Sur les questions de ponctuation en particulier voir D. Bardonnet, « Marginalia : A propos de la ponctuation dans le processus interprétatif international », in *Droit et Justice, Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Paris, Pedone, 1999, p. 37 et s.

ordinaire¹⁰⁸⁴. Il est donc possible d'affirmer que la règle du sens ordinaire du paragraphe premier de l'article 31 se fonde sur la présomption que les auteurs des traités s'expriment conformément à l'usage habituel du langage¹⁰⁸⁵. Cette présomption n'est cependant pas irréfragable, la preuve d'une intention d'utiliser les termes dans un sens particulier suffit à la renverser. Comme dans le cas de toute autre présomption, la charge de cette preuve incombera néanmoins à la partie qui invoque l'existence d'une intention spécifique¹⁰⁸⁶. C'est là une confirmation de l'importance que le régime juridique de l'interprétation en droit international attache à la « notion de sens ordinaire ». Comment cette règle se traduit-elle dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ?

b) Quelques illustrations du recours au « sens ordinaire » dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité

C'est une évidence que la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité confirme le recours immédiat à l'interprétation textuelle. On peut d'abord s'intéresser à la pratique juridictionnelle qui abonde de références à la nécessité de commencer toute interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en partant de leur sens littéral, c'est-à-dire le sens ordinaire à attribuer à leurs termes. Dès la toute première affaire contentieuse de la CIJ, l'affaire du *Détroit de Corfou*, une résolution du Conseil de sécurité s'était invitée aux débats au stade des exceptions préliminaires. Pour rappel, ce texte avait été adopté le 9 avril 1947 aux termes duquel le Conseil:

« Recommande aux Gouvernements du Royaume-Uni et de l'Albanie de soumettre immédiatement ce différend à la Cour internationale de Justice, conformément aux dispositions du Statut de la Cour »¹⁰⁸⁷.

Le Royaume-Uni, opposé à l'Albanie, interprétait le texte comme un titre de juridiction obligatoire¹⁰⁸⁸. La lecture littérale de la résolution et particulièrement du terme

¹⁰⁸⁴ Selon le § 4 : Il faut rappeler, et on l'a déjà dit, que cette disposition a souvent été considérée comme le fondement de la méthode subjective dans l'interprétation des traités. Voir à ce sujet, J-M. Sorel « Article 31 » in O. Corten, P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1324 et s. ; O. Corten, « Les techniques reproduites aux Articles 31 à 33 des conventions de Vienne : Approche objectiviste ou approche volontariste de l'interprétation ? », in *Les techniques interprétatives de la norme internationale*, *op.cit.*, p. 356 et s. Cette exception semble également s'inscrire dans une longue pratique antérieure, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 437.

¹⁰⁸⁵ Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 28.

¹⁰⁸⁶ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 438; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acta and Rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 336.

¹⁰⁸⁷ Rés. 22 (1947). Sur les détails de cette affaire, voir G. Distefano, E. Henry, « International Court of Justice and the Security Council: Disentangling Themis and Ares », in K. Bannelier et al., *The ICJ and the Development of International Law. The Lasting Impact of the Corfu Channel Case*, Londres, Routledge, 2011, p. 60 et s.

¹⁰⁸⁸ Pour rappel, ce fut le point de départ du débat sur le caractère obligatoire des mesures prises par le Conseil en vertu du Chapitre VI. Voir *supra* chap.1.

« recommander » devait plutôt conduire à une interprétation en sens contraire. La Cour reconnaît ainsi que la recommandation, *per se*, en tant qu'elle ne revêt pas un caractère obligatoire, n'aurait pas pu emporter l'établissement de sa compétence en l'absence d'une acceptation de l'Albanie¹⁰⁸⁹. Plus précisément, certains juges avaient, dans leur position individuelle, estimé que :

« [L]es arguments présentés au nom du Royaume Uni en vue d'établir qu'on serait ici en présence d'un cas particulier de juridiction obligatoire [...] ne nous ont pas convaincus. En particulier, tenant compte [...] du sens habituel du terme recommandation, sens que ce terme a conservé dans la langue diplomatique ainsi que l'atteste la pratique des Conférences panaméricaines, de la Société des Nations, de l'organisation internationale du Travail, etc., »¹⁰⁹⁰.

Plus fondamentalement, la règle de l'interprétation littérale sera clairement exprimée dans l'affaire de la *Namibie* lorsque la Cour posait pour la première fois un cadre méthodologique aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹⁰⁹¹. Pour elle, la détermination du caractère obligatoire d'une résolution – qui se fait par une interprétation comme déjà démontré – devrait partir d'une analyse soigneuse de son texte¹⁰⁹². Ainsi,

« [...] étant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu *des termes* de la résolution à interpréter... »¹⁰⁹³.

Dans cette affaire, pour dégager la portée réelle de la résolution, la Cour procédera ainsi à une lecture littérale – combinée avec d'autres éléments – de la résolution 276 (1970) ainsi de résolutions connexes¹⁰⁹⁴. Ce faisant, elle insistait sur les termes employés en dégageant à travers les différentes formulations utilisées, dans leur sens naturel, les conséquences juridiques qui s'attachent selon elle à ces instruments¹⁰⁹⁵. Pareille attitude ressort également de la position des Etats dans leurs exposées écrites au cours de la procédure, même si chacun – y allant de sa

¹⁰⁸⁹ Pour la Cour, « [...] [L]e gouvernement albanais a accepté cette recommandation, et, sur la base de cette acceptation, reconnaît son obligation de soumettre le différend à la Cour conformément aux dispositions du Statut ». Voir CIJ, *Détroit de Corfou*, p. 26.

¹⁰⁹⁰ Voir *ibid.*, *Opinion individuelle de MM. Basdevant, Alvarez, Winiarski, Zoricic, De Visscher, Badawi Pacha et Krylov*, p. 31-32. Pour une autre analyse littérale très serrée de la notion de « recommandation » dans la même affaire, voir l'*Opinion dissidente du juge Ad hoc*, le Dr. Daxner ; p. 34 et s.

¹⁰⁹¹ On notera toutefois que la Cour avait déjà analysé dans son avis, *Certaines dépenses*, des résolutions du Conseil de sécurité autorisant notamment les opérations au Congo. Son analyse montre bien l'attention accordée à une lecture des textes pertinent selon leur sens naturel. La cour met ainsi en exergue les verbes utilisés dans les résolutions en question. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175 et s.

¹⁰⁹² Voir CIJ, *Namibie*, § 114.

¹⁰⁹³ Voir *idem*. Nos italiques.

¹⁰⁹⁴ Voir *infra* chapitre 6.

¹⁰⁹⁵ Voir CIJ, *Namibie*, § 108 et s.

stratégie judiciaire – accorde un poids différent à une interprétation strictement littérale¹⁰⁹⁶ ou à une interprétation plutôt contextuelle et finaliste de la résolution 276 (1970)¹⁰⁹⁷.

Dans la procédure relative au Kosovo, après avoir rappelé que les principes d'interprétation des traités pouvaient servir dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, la Cour était confrontée au problème de la compatibilité de certaines interprétations proposées avec le texte de la résolution 1244 (1999). On sait que l'interprétation littérale peut être envisagée comme l'attribution à l'instrument d'une signification qui n'émerge pas immédiatement de son texte mais qui n'est pas incompatible avec lui. Si le texte ne la prévoit pas expressément, sa signification ordinaire ne permet pas non plus de l'écarter¹⁰⁹⁸. Au cours de la procédure relative au Kosovo, plusieurs participants avaient insisté sur le fait que « l'action unilatérale des auteurs de la déclaration était inconciliable avec la résolution 1244 du Conseil de sécurité »¹⁰⁹⁹. On a ainsi rappelé l'incompatibilité des termes « souveraineté » et « intégrité territoriale » de la Serbie prévus dans la résolution avec toute possibilité d'indépendance du Kosovo¹¹⁰⁰. A l'opposé, d'autres participants avaient estimé que rien dans le texte de la résolution n'excluait la possibilité d'une telle indépendance¹¹⁰¹. Par exemple, dans son exposé écrit le gouvernement albanais procédant à une lecture littérale de certaines expressions utilisées par la résolution 1244(1999) – comme « règlement définitif », « règlement politique » ou encore « statut futur du Kosovo » affirmait que celle-ci n'écarterait guère l'option de l'indépendance¹¹⁰². La Cour s'exprimera plutôt dans cette dernière direction en considérant que le texte de la résolution n'était pas inconciliable avec une déclaration d'indépendance. Selon elle :

« Le libellé de la résolution 1244 (1999) montre en revanche que le Conseil de sécurité ne s'est pas réservé le règlement définitif de la situation au Kosovo, et il est resté silencieux sur les conditions du statut final.

¹⁰⁹⁶ On retrouve cette posture, par exemple, dans l'exposé écrit de la France qui s'emploie à démontrer que les termes utilisés par la résolution 276 (1970) n'avaient qu'un caractère de recommandation. Voir *Exposé écrit du gouvernement français*, p. 363.

¹⁰⁹⁷ Voir par exemple *Exposé écrit du gouvernement de l'Inde*, p. 841 et s. reprenant certaines formulations précises du texte de la résolution 276 (1970) et en tirant la conséquence littérale avant une mise en contexte. Voir aussi *l'Exposé écrit de la France*, mentionnant par exemple que dans la résolution 276(1970) le Conseil ne « décide » pas « mais utilise le langage de la recommandation », p. 363 et s.

¹⁰⁹⁸ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 443 : « On glisse ainsi d'acceptions positivement assimilables au texte vers celles qui ne sont que négativement « non exclues » par ce texte. L'équation n'est donc ici plus une équation d'identité, mais plutôt une équation à rebours : sens juridique de la disposition = sens non exclu par le texte, sens potentiel du texte. Le texte fournit alors une espèce de cadre extrême à l'intérieur duquel l'interprétation peut avoir lieu ».

¹⁰⁹⁹ CIJ, *Kosovo*, § 111.

¹¹⁰⁰ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, p. 120 et s.

¹¹⁰¹ Voir par exemple, généralement, *l'Exposé écrit de l'Albanie, de l'Allemagne, ou des auteurs de la déclaration*.

¹¹⁰² Voir *Exposé écrit de l'Albanie*, § 98.

La résolution 1244 n'excluait donc pas l'adoption de la déclaration d'indépendance du 17 février 2008, ces deux textes étant de nature différente [...] »¹¹⁰³.

Dans la même affaire, certains Etats ont expressément renvoyé au « sens ordinaire » à attribuer à la résolution¹¹⁰⁴. D'autres exemples existent dans lesquels l'interprète recourt à une analyse littérale, logico-grammaticale très poussée d'une résolution. La jurisprudence des tribunaux pénaux *ad hoc* est illustrative à cet égard. Dès sa décision préjudicielle sur la compétence, la Chambre d'appel du TPIY avait, avant toute chose, procédé à une interprétation littérale de la résolution portant Statut du Tribunal. Selon la Chambre :

« [...] il n'apparaît pas clairement si certaines dispositions du Statut s'appliquent uniquement à des crimes commis dans des conflits armés internationaux ou également à ceux perpétrés dans des conflits armés internes. L'article 2 fait référence aux "infractions graves" aux Conventions de Genève de 1949, qui sont généralement interprétées comme commises uniquement dans des conflits armés internationaux, de sorte que la référence à l'article 2 semble suggérer que l'article se limite aux conflits armés internationaux. L'article 3 ne fait pas non plus de référence expresse à la nature du conflit implicitement requise. Une interprétation littérale de cette disposition prise isolément peut porter à croire qu'elle s'applique aux deux types de conflits »¹¹⁰⁵.

La position dégagée par la Chambre au terme de l'interprétation littérale sera confirmée par le recours aux autres moyens d'interprétation prévus par la règle générale. Pareillement, dans l'affaire *Celebici*, la Chambre de première instance était amenée à préciser le sens et la portée de l'alinéa c de l'article 2 du Statut du TPIY. Cette disposition incrimine « le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé »¹¹⁰⁶. La tâche interprétative de la Chambre revenait à définir en précisant leur portée, les notions « grandes souffrances » et « d'atteintes graves ». Ainsi devrait-elle procéder à une lecture littérale du texte et conclure que :

« [...] le Commentaire [Commentaire de la IVe Convention de Genève] propose l'incapacité de travail comme critère d'appréciation de la gravité de l'atteinte. Toutefois, bien que ce critère puisse être utilisé dans certains cas, la Chambre de première instance ne peut, dans la définition du mot "graves" ("serious") et en l'absence de tout autre élément d'interprétation, que s'en remettre à la signification ordinaire du terme. L'*Oxford English Dictionary* le définit par "ni léger ni négligeable" ("not slight or negligible"). Pour sa part, le terme "grandes" ("great") est défini par "dont la taille, la quantité ou l'intensité dépasse de beaucoup la moyenne" ("much above average in amount or intensity"). La Chambre de première instance

¹¹⁰³ CIJ, *Kosovo*, §.114.

¹¹⁰⁴ Par exemple voir *Exposé écrit de Chypre*, p. 25 ou *Exposé écrit de la Russie*, § 60.

¹¹⁰⁵ TPIY, *Tadic*, 1995, § 71.

¹¹⁰⁶ Art 2, c) du Statut du TPIY.

préfère donc retenir ces expressions quantitatives comme critère de base pour déterminer si des mauvais traitements ont effectivement causé de grandes souffrances ou des atteintes graves »¹¹⁰⁷.

Une autre illustration d'un recours accentué à l'analyse littérale se trouve dans la pratique de la Commission de compensation des Nations Unies. Appelée à interpréter la résolution 687 (1991) relative – notamment son paragraphe 16¹¹⁰⁸ – à l'Irak la Commission avait procédé à une lecture textuelle minutieuse pour en déterminer la portée. Pour rappel, la Commission avait en charge de recevoir des requêtes d'indemnisation en raison de dommages causés par les actions du gouvernement iraquien lors de son invasion du Koweït. Elle devait alors appliquer le § 16 de la résolution 687 (1991) dans le traitement des requêtes déposées par des entreprises¹¹⁰⁹. Comme elle l'a souligné :

“[...] Two significant jurisdictional issues are presented to this Panel by the Claims. First, the Panel is called upon to interpret the clause “without prejudice to the debts and obligations of Iraq arising prior to 2 August 1990” [...]. Second, the Panel is required to explore the requirement that the loss, damage or injury for which compensation is claimed be “direct””¹¹¹⁰.

Le Panel s'engage ainsi dans la recherche du « *ordinary meaning* » de la disposition en procédant à une analyse à la fois grammaticale et logique de certains mots et expressions. A l'instar de la Chambre d'Appel du TPIY, il aura recours à des définitions tirées de différents dictionnaires spécialisés – s'agissant des notions de « *debt* », « *obligations* » et « *arise* »¹¹¹¹. De même, le recours à l'analyse purement grammaticale conduit le Panel à s'intéresser au temps des verbes utilisés par le Conseil suggérant par exemple que l'utilisation du futur de l'indicatif impliquait un commandement¹¹¹². Pourtant, cet intéressant exercice logico-grammatical d'interprétation de la résolution aboutit dans le raisonnement du Panel à une impasse. Elle traduit fort bien l'unité du processus interprétatif et l'insuffisance de la seule approche textuelle.

¹¹⁰⁷ Voir TPIY, *Delalic*, 16 novembre, 1998, § 510.

¹¹⁰⁸ La version anglaise se lit comme suit: “[The Security Council] reaffirms that Iraq, without prejudice to the debts and obligations of Iraq arising prior to 2 August 1990, which will be addressed through the normal mechanisms, is liable under international law for any direct loss, damage, including environmental damage and the depletion of natural resources, or injury to foreign Governments, nationals and corporations, as a result of Iraq’s unlawful invasion and occupation of Kuwait”

¹¹⁰⁹ En rappel, les requêtes avaient été catégorisées et la Commission se prononçait en l'espèce sur les requêtes de catégorie E. Voir en général sur la commission, *supra*, chapitre. 3. Section 1 avec nos références.

¹¹¹⁰ Voir *Report and recommendations made by the panel of commissioners concerning the first instalment of “e2” claims*, § 51.

¹¹¹¹ *Ibid.*, §. 66 (notes 21 et 22), où recours est fait au “*Della Thompson, ed., The Concise Oxford Dictionary*, 9th ed., Oxford, Clarendon Press, 1995”; au “*Henry Campbell Black, Black’s Law Dictionary: Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern*, 5th ed. (St Paul, West Publishing, 1979)”.

¹¹¹² “In ordinary usage, the use of the future tense in legal texts, as in the phrase “which will be addressed through the normal mechanisms” indicates a command”. Voir *Report and recommendations made by the panel of commissioners concerning the first instalment of “e2” claims*, § 60.

En effet, le Panel conclut au terme de sa lecture littérale à l'« *absence of a uniform legal meaning to the phrase 'arising prior'* »¹¹¹³. Ce qui le conduit à envisager les autres éléments de la règle générale d'interprétation.

Souvent, la lecture textuelle d'une résolution a conduit à écarter certaines interprétations en raison de l'absence d'une mention expresse les corroborant dans l'énoncé. Il s'agit surtout des résolutions ayant des conséquences sur les droits de l'homme abordées plus loin dans cette étude¹¹¹⁴. Dans des telles circonstances, c'est moins ce que dit la résolution que ce qu'elle ne dit pas qui constitue le cœur des débats interprétatifs. La recherche de la signification tourne ainsi autour de ce qui en est implicitement déductible. C'est également un important aspect de l'interprétation des résolutions dans le domaine du recours à la force¹¹¹⁵. Les exemples pourraient être multipliés¹¹¹⁶. On en retiendra toutefois qu'ils démontrent tous l'importante place accordée au canon textuel dans le processus d'interprétation des résolutions en raison simplement de leur nature d'acte juridique écrit¹¹¹⁷. L'activité de l'interprète consiste à cet égard à une évaluation à la fois grammaticale et logique. Quoi qu'il en soit, l'interprétation textuelle ne s'effectue jamais en isolée du contexte.

2. La nécessité d'une prise en compte du contexte

Aucune détermination de sens d'un terme ou d'un énoncé ne peut se faire sans une prise en considération du contexte dans lequel ses expressions sont employées. A ce sujet, la CPJI a, de bonne heure, relevé ceci :

« C'est un principe fondamental d'interprétation que les mots doivent être interprétés selon le sens qu'ils auraient normalement dans leur contexte, à moins que l'interprétation ainsi donnée ne conduise à des résultats déraisonnables ou absurdes »¹¹¹⁸.

¹¹¹³ *Idem.* § 68.

¹¹¹⁴ Voir *infra* chapitre 8.

¹¹¹⁵ Voir *infra* chapitre 7.

¹¹¹⁶ D'autres exemples de recours exprès au sens ordinaire des termes existent aussi bien dans la jurisprudence européenne (voir CJCE, *Bosphorus*, 1996, p. I. 3953 s'étalant sur la notion de propriété) que dans la jurisprudence interne (voir l'affaire *Al Jedda* devant la Chambre des Lords la position de Lords Bingham qui décortique le terme « *to autorise* », affaire précitée §. 31 ; voir aussi l'affaire *Kiobel* devant la *United States Court of Appeals for the second circuit* avec notamment une interprétation du terme « *personne* » au sein de l'article 1 de la résolution 827 du Conseil de sécurité portant Statut du TPIY. Il s'agissait notamment de savoir si cela ne concerne qu'une « *natural person* », voir, affaire précitée, p. 32).

¹¹¹⁷ Encore que même pour le droit non écrit, toute interprétation partira du « *vêtement verbal* » dans lequel il s'exprime. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 443.

¹¹¹⁸ CPJI, *Service postal polonais à Dantzig*, 1925, Série B, n°11, p. 39. Dans le même sens et en matière arbitrale, voir *Affaire du différend relatif à l'interprétation et l'application des dispositions de l'article 78, paragraphe 7, du traité de paix au territoire éthiopien*, *Décision n° 201*, 16 mars 1956, Recueil des sentences arbitrales, 2006, p. 643. « Il est un principe d'interprétation universellement reconnu que les dispositions d'un traité doivent être interprétées dans leur contexte ».

Pure considération de logique et de bon sens, ce canon interprétatif a été reproduit dans la règle générale d'interprétation des traités. Selon l'article 31 de la convention de Vienne, un traité doit être interprété suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes dans leur contexte. Le statut initial de « règle logique » de ce canon d'interprétation lui assure une aptitude légitime à s'appliquer par analogie à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹¹¹⁹. Pour mieux déterminer les contours de cette extensibilité de la règle d'interprétation contextuelle, il convient de revenir sur ce qu'elle recouvre lorsqu'on la rapporte aux traités avant de s'attarder sur la façon dont elle opère lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

a) La notion d'interprétation contextuelle telle que formulée en droit des traités

Habituellement, le terme « contexte » peut renvoyer aussi bien à l'« ensemble du texte qui entoure un mot, une phrase, un passage », qu'à « l'ensemble des circonstances dans lesquelles s'insère un fait »¹¹²⁰. Si la première acception du mot peut être qualifiée de stricte voire de restrictive, la seconde, quant à elle, se veut plus large. C'est pourtant à la première de ces acceptions que s'est ralliée la Convention de Vienne. En effet, l'interprétation contextuelle en droit des traités constitue une notion technique renvoyant à une réalité juridiquement limitée. Ainsi, en droit des traités, « le contexte n'est qu'un texte quelque peu élargi »¹¹²¹. De cette façon, l'ambition affichée par la Convention de Vienne est de le réduire à un ensemble d'éléments qui en délimitent l'étendue exclusivement à des manifestations susceptibles de matérialisations. Pour autant, contrairement à ce qu'on a pu en dire, la Convention ne donne, à vrai dire, aucune définition du contexte¹¹²². Elle se borne simplement à en énumérer limitativement la consistance. Ainsi le paragraphe 2 de l'article 31 dispose-t-il :

« Aux fins d'interprétation d'un traité, le contexte comprend outre le texte, préambule et annexes inclus :

- a) Tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ;
- b) Tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité. »¹¹²³.

Il ressort de cette disposition une délimitation des éléments contextuels auxquels peut se référer l'interprète. Ceux-ci se réduisent à un ensemble de textes directement liés au traité et lui étant

¹¹¹⁹ L'affirmation de ce principe de bon sens et de logique comme règle d'interprétation jouit d'une ancienneté remarquable. Voir à cet égard, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 148.

¹¹²⁰ *Le petit Robert*, 2015, p. 525.

¹¹²¹ F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, *op.cit.*, p. 46.

¹¹²² *Contra*, M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 33 et s.

¹¹²³ C'est le cas du préambule et des annexes. Article 31 § 2, première phrase.

logiquement indissociables ou contemporains à son adoption, à la condition d'être acceptés par toutes les parties. L'anatomie du paragraphe 2 de l'article 31 montre le penchant de ses rédacteurs pour le contexte d'énonciation au demeurant restreint. Il faut y voir le désir de limiter l'étendue des éléments susceptibles d'être utilisés aux fins d'interprétation d'un traité, avec pour ultime but de restreindre la liberté de l'interprète¹¹²⁴. Cette précision visait en réalité à éviter que la notion s'ouvre à l'idée moins objectivable de « climat général, politique, économique et social dans lequel le traité a été conclu »¹¹²⁵. Le contexte, dans le sens de la Convention, se concentre ainsi sur les éléments textuels les plus proches du traité et les moins sujets à contestation¹¹²⁶. Il en est ainsi du préambule du traité qui est, sans conteste, partie intégrante de l'édifice conventionnel¹¹²⁷. A cet égard, le recours au préambule remplit à la fois un rôle textuel mais aussi téléologique. Ainsi peut-il servir à jeter la lumière sur le sens d'un terme tout en constituant l'un des bastions les plus fertiles de l'énumération des motivations et buts poursuivis par les parties¹¹²⁸. De façon similaire, les annexes font partie intégrante du traité¹¹²⁹.

Quant aux deux autres éléments contextuels ressortant des alinéas a) et b) du paragraphe 2 de l'article 31, on peut les considérer comme des « accords complémentaires ». Leur usage serait

¹¹²⁴ Voir H. Waldock, *Troisième Rapport sur le droit des traités*, op.cit., p. 59. Il est frappant à cet égard, que la proposition du Rapporteur spécial qui se limitait en 1964 à évoquer le contexte sans en délimiter le contenu, ait été progressivement affinée pour en arriver à la formulation finalement retenue. Voir ACIDI, Vol.II, 1964, p. 210. Mais plus généralement, la question de la consistance du contexte invocable pour l'interprétation des textes fait débat même dans le domaine de la littérature. Certains se sont élevés contre une acceptation trop large du contexte, ce qui risque, à leur estime, de dénaturer complètement la signification, tandis que d'autres appelèrent à un bannissement pur et simple de l'idée même de contexte car selon eux le contexte est dans le texte. On connaît à ce sujet la formule célèbre de Jacques Derrida selon laquelle « Le hors-texte [contexte] est dans le texte ». Voir P. Allott, « Interpretation – An Exact Art », in A. Bianchi et al., *Interpretation in international Law*, op.cit., p. 383.

¹¹²⁵ Voir la position de P. Reuter au lors des discussions au sein de la CDI. ACIDI, 1966, vol. I, p. 208. L'article 31 § 2 ne vise pas ainsi les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu. Ceux-ci sont prévus, comme on le verra, au titre des moyens dits complémentaires. Voir aussi C. Djéffal, *Static and Evolutive Treaty Interpretation. A Functional Reconstruction*, op.cit., p. 158.

¹¹²⁶ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 460. « Le point commun à tous ces contextes au sens étroit est qu'ils renvoient à des éléments existant au moment de la conclusion du traité à interpréter ». On a aussi pu recourir à la qualification de « contexte interne » pour caractériser le contexte strict du § 2 de la convention de Vienne. Voir J.M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, op.cit., p. 1318. Il faut toutefois signaler que si des éléments contextuels comme le préambule et les annexes sont clairement qualifiables d'interne en ce qu'ils constituent un tout indivisible avec le texte du traité, les deux autres éléments contextuels (alinéa a et b) renvoient à des instruments matériellement détachés du texte.

¹¹²⁷ Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », op.cit., p. 35.

¹¹²⁸ Voir R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 204 ; Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 462 ;

¹¹²⁹ M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », op.cit., p. 37 ; Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 463.

rare dans la pratique sans être inexistant¹¹³⁰. Il n'est pas exclu qu'une telle rareté soit la raison du flou qui entoure la véritable nature de ces accords. Bien que la Convention semble établir une différence entre accord et instrument, la doctrine n'hésite pas à les fusionner¹¹³¹. Quoiqu'il en soit, il semble qu'il s'agisse de tout accord intervenu entre les parties au moment de la conclusion du traité et ayant un rapport direct avec celui-ci¹¹³². Ce rapport est établi par sa contemporanéité avec le traité.

En dépit, toutefois, de cette délimitation stricte de la notion de contexte, la Convention de Vienne ouvre la possibilité de recourir à d'autres éléments que l'on pourrait considérer comme s'y rapportant. En effet, le troisième paragraphe de l'article 31 permet à l'interprète qu'il puisse tenir compte « en même temps que du contexte »¹¹³³ de certains signes fort justement qualifiés « d'éléments connexes du contexte »¹¹³⁴. Leur point commun réside non seulement dans le caractère de signes extérieurs et détachables du traité lui-même, mais aussi de leur postériorité à son adoption¹¹³⁵. Une autre caractéristique fondamentale de cette disposition réside dans la nécessité que ces outils ou signes pouvant aider à jeter la lumière sur la volonté des parties soient acceptés de tous. Cela ressort clairement des trois alinéas¹¹³⁶. Bien que l'on puisse déjà trouver dans l'alinéa a) du paragraphe 3 de l'article 31 un embryon de l'idée d'interprétation

¹¹³⁰ Voir J. M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1318.

¹¹³¹ Voir *ibid.*, p. 1317 et s. ; M.K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 37 et s.

¹¹³² Selon M. K. Yasseen, « ce qui importe ici, c'est l'accord en tant que tel ; peu importe sa forme. Cet accord peut être écrit, faire l'objet d'un instrument, mais peut également être oral. [...] Il peut s'agir d'un accord interprétatif qui précède la conclusion du traité et sur la base duquel le traité a pu être conclu ou conformément auquel un article particulier a pu être accepté dans une conférence. Pourvu que cet accord ait été maintenu jusqu'à l'adoption du texte, il fait partie du contexte ». Voir « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 37.

¹¹³³ Ce paragraphe se lit comme suit : « Il sera tenu compte, en même temps que du contexte : a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ; b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ; c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties »

¹¹³⁴ D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 149. J. M. Sorel quant à lui parle d'éléments connexes du contexte. Voir, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1319.

¹¹³⁵ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 463. Sur la l'accord ultérieur et la pratique subséquente voir A. Chanaki, *L'adaptation des traités dans le temps*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 273 et s.

¹¹³⁶ Voir précisément sur le paragraphe c les développements et les inquiétudes de D. Alland au sujet de la nature opposable ou non aux parties des règles « pertinentes du droit international » auxquelles renvoie cet alinéa. D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 170 et s. ; R. Kolb également semble aller dans le même sens, voir *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, 481 et s. A notre avis il ne peut en être autrement, la disposition renvoi bien à toute règle pertinente applicable aux parties au traité à interpréter. Dans ce sens, M.K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 48. Plus fondamentalement dans l'affaire de la *Chasse à la Baleine* la Cour insiste sur l'accord de toutes les parties ne serait-ce que par acquiescement. Voir *spéc.* §. 83.

évolutive – notamment par pratique subséquente¹¹³⁷ – c’est bien dans les deux derniers alinéas du paragraphe que le renvoi à ce concept est perceptible. Cette systématisation des deux alinéas du paragraphe 3 a été clairement opérée par G. Distefano¹¹³⁸. L’interprétation par pratique subséquente et le renvoi à toute règle pertinente de droit international constituent ainsi les deux faces d’une même médaille, celle de l’interprétation évolutive des traités.

On sait que la notion d’interprétation évolutive a suscité de nombreuses questions relatives au droit inter-temporel. On s’est, précisément, demandé à quel moment l’interprète devrait se placer pour évaluer l’environnement normatif du traité soumis à interprétation. Ce problème reste controversée tant sa réponse semble dépendre d’une approche plus casuistique que d’un choix catégorique entre les deux termes du problème¹¹³⁹. Quelle qu’en soit la réponse on retiendra que si le paragraphe 2 de l’article 31 s’attache à faire valoir l’importance du contexte d’énonciation, le paragraphe 3 renvoie en revanche au contexte d’application. En pratique, il n’existe aucune cloison étanche entre ces deux types de contextes qui entrent tous en ligne de compte dans l’opération intellectuelle unique que constitue l’interprétation¹¹⁴⁰.

Comme on peut aisément s’en apercevoir, le contexte joue un rôle central dans l’interprétation des traités. A ce titre, son usage se manifeste sous plusieurs variantes et l’interprète use le plus souvent d’une grande liberté dans le recours aux éléments contextuels servant à soutenir sa

¹¹³⁷ L’accord ultérieur que vise cet alinéa peut être à la fois adopté en tant qu’accord interprétatif mais il peut aussi se réaliser au moment de l’application du traité. La dimension de « pratique subséquente » est donc déjà bien perceptible ici.

¹¹³⁸ Voir G. Distefano, « L’interprétation évolutive de la norme internationale », *RGDIP*, 2011, p. 373 et s. « [...] Il convient de distinguer entre deux types d’interprétation évolutive : l’interprétation évolutive endogène, c’est-à-dire basée sur la pratique subséquente, par opposition à l’interprétation évolutive exogène, que l’on peut appeler systémique évolutive. S’il est vrai que ces deux types d’interprétation ne se distinguent pas – bien évidemment – par rapport au résultat final [...], qui est celui de l’évolution du droit, il n’en est pas moins vrai qu’ils diffèrent non seulement de par leur genèse [...] mais également par rapport au modalités de cette évolution ».

¹¹³⁹ On sait que la CDI n’a pas tranché. Tout en reconnaissant la liberté de l’interprète à ce sujet, G. Distefano, propose trois facteurs qui doivent être pris en compte pour l’appréciation du caractère évolutif d’une disposition : les termes notamment leur caractère évolutif ou non, l’intention et l’objet et le but. Voir G. Distefano, « L’interprétation évolutive de la norme internationale », *op.cit.*, p. 383 et s. Voir aussi, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 292 et s. ; F. Zarbiev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain*, *op.cit.*, p. 173 et s. ; E. Bjorge, « The Vienna Rules, Evolutionary Interpretation and the Intentions of the Parties », in, A. Bianchi et al, *Interpretation in international Law*, *op.cit.*, p. 189 et s.

¹¹⁴⁰ R. Kolb s’appuyant sur une abondante pratique jurisprudentielle identifie d’ailleurs trois niveaux de contexte – en plus de la pratique subséquente que l’auteur intègre aussi dans l’élément contextuel – tous aussi pertinents les uns que les autres dans l’activité interprétative. Pour une idée de la longue et riche pratique au sujet du recours à ces différentes variantes du contexte. Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 456 et s. ; A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public international Law*, *op.cit.*, p. 339 et s. ; J. M. Sorel, « Article 31 » in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités*, *op.cit.*, p. 1317 et s.

position¹¹⁴¹. Comment tout ceci opère-t-il dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ?

b) Illustrations du canon contextuel dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Si les développements ultérieurs consacrés à la spécificité de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité serviront à mettre en évidence différentes déclinaisons de l'élément contextuel dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, quelques illustrations générales suffiront pour l'heure. L'affirmation de la pertinence du recours au contexte dans l'interprétation des résolutions relève de l'évidence. L'exigence d'une prise en compte de celui-ci dans l'interprétation ne dépend pas de la nature de l'acte à interpréter. P. Ricœur écrivait fort justement :

« Tous les mots étant polysémiques à quelque degré, l'univocité de notre discours n'est pas l'œuvre des mots, mais des contextes. Dans le cas du discours univoque, c'est-à-dire du discours qui ne tolère qu'une seule signification, c'est la tâche du contexte d'occulter la richesse sémantique des mots »¹¹⁴².

Pour H. Kelsen,

« [...] it is impossible to grasp the nature of Law if we limit our attention to the single isolated rule. The relations which link together the particular rules of a legal order are also essential to the nature of law »¹¹⁴³.

On le voit, l'interprétation de toute norme juridique ne peut se faire – selon le mot de l'Organe d'appel de l'OMC – en « isolation clinique » de son contexte¹¹⁴⁴. L'élément contextuel auquel renvoie la Convention de Vienne est donc largement utilisé par voie d'analogie dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en combinaison avec les autres critères interprétatifs. Aux termes du paragraphe premier de l'article 31 de la Convention de Vienne, le texte constitue le premier élément du contexte. De la sorte, une disposition particulière soumise à interprétation doit nécessairement être lue en conjonction avec les autres dispositions auxquelles s'ajoutent le préambule et les annexes¹¹⁴⁵. Cette approche ressort bien dans la

¹¹⁴¹ Selon R. Kolb, « [...] [à] l'instar de tous les autres éléments, il [le contexte] se présente comme molécule non saturée. Il est susceptible d'entrée en d'innombrables combinaisons avec d'autres éléments nommés ou innommés ». Voir *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 530.

¹¹⁴² P. Ricœur, *Les conflits d'interprétations. Essais d'herméneutique*, Paris, seuil, 1969, p. 94.

¹¹⁴³ H. Kelsen, *General theory of Law and State*, Cambridge-Massachusetts, Harvard University Press, 1945, p. 3.

¹¹⁴⁴ Voir *Rapport de l'Organe d'appel, Etats-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formule*, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996, p. 12. La haute instance de l'OMC affirmait alors qu'il « ne faut pas lire l'Accord général en l'isolant cliniquement du droit international public ».

¹¹⁴⁵ Voir M. K. Yasseen, « Il ne faut pas s'arrêter à un alinéa, un article, une section, un chapitre ou une partie. D'autres dispositions plus ou moins éloignées risquent d'apporter une exception à la disposition qu'il s'agit

pratique jurisprudentielle relative à l'interprétation des résolutions, d'autant plus que l'anatomie de ces dernières ne diffère pas, le plus souvent, de celle des traités. Ainsi, distingue-t-on le texte – dont le préambule¹¹⁴⁶ est partie intégrante – des annexes. La nécessité de la référence au contexte est clairement posée par la CIJ dans l'avis relatif au *Kosovo*. Cherchant à dégager la signification à la résolution 1244 (1999), la Cour fait observer que :

« [...] la résolution 1244 (1999) doit être lue conjointement avec les principes généraux énoncés dans ses annexes 1 et 2, puisque, dans le corps de la résolution, le Conseil de sécurité a « 1.[d]écl[é]r[é] que la solution politique de la crise au Kosovo reposera[it] sur les principes généraux énoncés à l'annexe 1 et les principes et conditions plus détaillés figurant à l'annexe 2 »¹¹⁴⁷.

Dans sa démarche, la Cour va pareillement se concentrer sur le rôle du préambule comme élément du contexte. Cependant, la mention du préambule allie ici à la fois l'usage des critères contextuel et téléologique¹¹⁴⁸. Le juge Koroma affirme quant à lui que :

« La mention d'un 'règlement' ultérieur du conflit exclut à mon sens la possibilité de toute déclaration unilatérale d'indépendance. Par définition, le mot « règlement » employé dans *ce contexte* envisage une solution résultant de négociations »¹¹⁴⁹.

La jurisprudence du TPIY pose également l'importance du contexte en tant que paramètre d'interprétation de la résolution dont émane le Tribunal. Reprenant à son compte une opinion doctrinale, le Tribunal écrit :

« La méthode qui consiste à analyser l'usage ordinaire des mots nous invite à prendre en compte la signification qui est donnée à ses termes lorsqu'ils sont employés et non lorsqu'ils sont sortis de leur contexte et définis pour les besoins de l'analyse juridique »¹¹⁵⁰.

On se souvient également que plus tôt, dans son célèbre arrêt relatif à l'exception préjudicielle d'incompétence dans l'affaire *Tadic*, la Chambre ne manque pas d'ériger en critère

d'interpréter ou de poser une condition à la mise en œuvre de cette disposition ». Voir « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 34.

¹¹⁴⁶ On a souvent tenté de réduire à néant le rôle du préambule estimant qu'il faut y faire attention « *since they tend to be used as a dumping ground for proposals that are not acceptable on the operative paragraphs* ». M. Wood, « The interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 87. Lors de la procédure consultative relative au Kosovo, certains Etats – comme les Etats-Unis ou l'Allemagne – ont dénié une quelconque importance au préambule. Toutefois, en plus du fait que le préambule ne joue un rôle différent selon qu'il s'agisse de l'interprétation des traités ou de l'interprétation d'une résolution, la pratique interprétative des résolutions ne semble pas confirmer une telle thèse. Bien au contraire, la Cour par exemple y a fait plusieurs références dans son avis sur le Kosovo.

¹¹⁴⁷ Voir CIJ, *Kosovo*, § 95.

¹¹⁴⁸ *Ibid.*, §. 58 ; 86 ; 95 ; 98 ;

¹¹⁴⁹ *Ibid.*, *Opinion dissidente Koroma*, p. 74.

¹¹⁵⁰ Cette opinion est attribuée au Pr. George Fletcher. Voir *Délalic*, 1998, § 438. Mais voir déjà le §.166 où la Chambre énumère l'élément contextuel dans sa liste des éléments guidant sa méthode interprétative.

d'interprétation de son Statut l' « interprétation logique et systématique »¹¹⁵¹. Ce faisant, elle passe en revue un ensemble impressionnant de références contextuelles allant du contexte le plus proche à celui le plus éloigné. Les éléments utilisés sont d'une grande variété et on pourrait même considérer que certains sortent clairement de la délimitation de la notion de contexte tel que prévue par la Convention de Vienne¹¹⁵².

La pratique des Etats ne manque pas non plus d'exemples dans lesquels une référence expresse est faite au contexte pour déterminer le sens et la portée d'une résolution. Lors de la procédure consultative relative au Kosovo, plusieurs Etats ont rappelé le contexte – souvent très largement conçu – de la résolution 1244 (1999) pour défendre leurs positions. De façon générale, il faut constater l'entremêlement entre cette invocation du contexte et celle des autres critères, notamment celui de l'objet du but, dans la plupart des positions¹¹⁵³. La même logique ressort d'ailleurs dans la démarche de la Cour elle-même.

La doctrine confirme – sans surprise – la nécessité du recours au paramètre contextuel dans l'interprétation des résolutions. M. Wood affirme que les résolutions du Conseil de sécurité doivent, à l'instar des traités, être interprétées « *in their context* »¹¹⁵⁴. Au-delà de cette affirmation de principe, l'observation spécifiques montre le réflexe de l'interprète de se référer au contexte de la résolution. La différence proviendra toutefois de l'étendue que chacun entendra donner à cette ressource contextuelle¹¹⁵⁵. En définitive, parfois ce sont d'autres dispositions de la résolution qui serviront d'éléments contextuels; certaines fois, ce sera le préambule ou les annexes; d'autres fois, l'interprète renverra à des éléments plus lointains qui appartiennent aux circonstances politiques générales d'adoption du texte. Rien de nouveau par rapport à l'interprétation des traités. Toutefois un important élément de spécificité du contexte,

¹¹⁵¹ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, §.78.

¹¹⁵² Il en ait ainsi lorsque le Tribunal se penche dans ce cadre sur les circonstances politiques générales qui prévalaient au moment de l'adoption du Statut. On reviendra sur les éléments spécifiques du contexte.

¹¹⁵³ Voir par exemple la position de l'Allemagne où il est recouru à plusieurs dispositions notamment du préambule, de l'annexe 1 et 2 de la résolution mais aussi de certaines dispositions spécifiques du texte lui-même. Tout ceci visant à combiner ces éléments. Elle affirme : « [u]ne lecture plus attentive des mots ou groupes de mots en italiques dans les passages de la résolution 1244 (1999) reproduits ci-dessus montre cependant que toutes ces références à la protection de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de la Yougoslavie (de la Serbie, aujourd'hui) apparaissent dans le contexte du cadre intérimaire d'une période de transition. Aucune ne peut être considérée comme se référant à la solution permanente et définitive du statut du Kosovo ». Voir *Exposé écrit de l'Allemagne*, p. 25 et s. Voir aussi l'exposé de l'Espagne qui fait état d'une large palette d'éléments contextuels ; *Exposé écrit de l'Espagne*, p. 26 et s. Pour une utilisation encore plus détaillée de différents éléments contextuels, voir en général, *Exposé écrit et Observations écrites de la Serbie*.

¹¹⁵⁴ M. Wood, "The Interpretation of Security Councils Resolutions", *op.cit.*, p. 89.

¹¹⁵⁵ Pour une illustration de recours systématique au contexte dans la pratique doctrinale de l'interprétation, voir les différentes contributions dans M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*

propre à la nature juridique des résolutions, réside comme on le verra dans le rôle de la Charte¹¹⁵⁶.

La question du contexte d'application en lien avec la notion de droit inter-temporel qu'on a évoqué plus haut semble aussi avoir retenu l'attention de la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, suivant la CrEDH dans l'affaire *Nada*, la Cour déclarait que pour interpréter les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité,

« [...] elle tiendra compte notamment du libellé de ces résolutions et du contexte dans lequel elles ont été adoptées [...] la Cour est prête à tenir compte du fait que la menace constituée par le terrorisme était particulièrement sérieuse au moment de l'adoption, entre 1999 et 2002, des résolutions prévoyant ces sanctions. Ce constat découle sans équivoque tant du libellé des résolutions que du contexte dans lequel elles ont été adoptées. En revanche, le maintien, voire le renforcement de ces mesures au fil des années doit être expliqué et justifié de manière convaincante »¹¹⁵⁷.

Il semble possible de conclure, sur la base de cette affirmation, que si la CrEDH juge nécessaire de prendre en compte le contexte d'adoption d'une résolution – contexte d'énonciation donc – elle considère également indispensable la prise en compte du contexte d'application ainsi que de l'évolution aussi bien normative que factuelle entre l'adoption d'un acte et son application. Elle semble ainsi s'inscrire dans la même optique que la CIJ dans l'affaire *Namibie* sur la question du droit inter-temporel telle qu'on l'a rappelé plus haut¹¹⁵⁸. Il convient maintenant de se focaliser sur le troisième élément du triptyque de la règle générale, c'est-à-dire l'objet et le but.

B. L'objet et le but comme critère interprétatif incontournable

Les paramètres textuel et contextuel ne peuvent pas être séparés du recours à l'objet et au but dans l'activité interprétative. La Convention de Vienne sur le droit des traités reproduit cette exigence. Elle indique en substance qu'un traité doit être interprété suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Consacrée de cette manière pour l'interprétation des traités, la règle n'en demeure pas moins transposable à l'interprétation d'autres textes tels que les résolutions. Il convient, dès lors, de fixer les grands traits de la notion d'interprétation selon l'objet et but telle que forgée dans le cadre de

¹¹⁵⁶ Voir *infra* chapitre 5.

¹¹⁵⁷ Voir CrEDH, *Nada*, §. 175 pour la première phrase de la citation et §. 186 pour le reste.

¹¹⁵⁸ La doctrine a également relevé la nécessité d'une prise en compte du contexte d'application. Selon O. Corten, « De la même manière, l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité adoptée à un moment x, pour évaluer la licéité d'une action qui à un moment y, supposera de se placer à cette dernière date pour prendre en compte tous les éléments pertinents ». Voir O. Corten, *Méthodologie du droit international*, *op.cit.*, p. 129.

l'interprétation des traités (a) afin d'en attester les utilisations dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité (b).

1. La notion d'interprétation en fonction de l'objet et du but d'un traité

La règle de l'interprétation en fonction de l'objet et du but du traité semble, elle aussi, tributaire de la pure logique et du bon sens. Le Juge D. Anzilotti exprimait déjà fort bien cette exigence. Dans une opinion rendue dans l'affaire relative à l'interprétation de la Convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes, il affirme :

« Je ne vois pas comment, il est possible de dire qu'un article d'une convention est clair avant d'avoir déterminé l'objet et le but de la convention, car c'est seulement dans cette convention et par rapport à cette convention que l'article assume sa véritable fonction. Ce n'est que lorsqu'on connaît ce que les parties contractantes se sont proposées de faire, le but qu'elles ont voulu atteindre que l'on peut constater soit que le sens naturel des termes employés dans tel ou tel article cadre avec la véritable intention des Parties, soit que le sens naturel des termes employés reste en deçà ou va au-delà de ladite convention. [...] La première question qui se pose est donc celle de savoir quels sont l'objet et le but de la convention dans laquelle trouve place l'article à interpréter »¹¹⁵⁹.

La prise en compte de l'objet et du but dans l'interprétation des actes juridiques est autrement connue sous l'appellation d'interprétation téléologique ou « *purposive interpretation* »¹¹⁶⁰. La règle de l'effet utile en constitue une dimension quoi qu'on en ait dit¹¹⁶¹. En tout état de cause, sans être une méthode autonome d'interprétation des traités, contrairement à ce qui est souvent avancé, la référence à l'objet et au but constitue un paramètre ou critère interprétatif associée à une méthode plus générale. De la sorte, dans le cadre de l'interprétation des traités, ce critère assure une fonction précise qui est de servir à éclairer le sens naturel des termes dans leur contexte. L'objet et le but sert ainsi de « lumière » éclairant la signification du texte dans son contexte.

¹¹⁵⁹ Voir CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, Série A/B, n°50, p. 383.

¹¹⁶⁰ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 532. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 211 et s.

¹¹⁶¹ Voir R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 211 ; On sait pourtant que l'une des récriminations constamment faites aux articles de la convention de Vienne sur l'interprétation consiste à affirmer qu'ils auraient fait fi de la règle de l'effet utile (voir J-M. Sorel, « Article 31 » in Corten et Klein, *op.cit.*). Pourtant l'effet utile est bien impliqué dans la référence à l'objet et au but, c'est-à-dire la raison d'être. Dans ce sens, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 584, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 221-222. Sur cette règle en général, voir J-D. Mouton, *Etude de la méthode d'interprétation dite de l'effet utile en droit international public. Contribution à la compréhension de l'idée juridictionnelle du droit*, *op.cit.*

La mise en œuvre de cette directive interprétative ne reste cependant pas moins problématique. Certains en ont dénoncé le caractère énigmatique¹¹⁶². D'autres relèvent que « *[t]he term 'object and purpose' can mean all things to all people* »¹¹⁶³. En effet, en sus de la dimension sémantique assez ambiguë du critère¹¹⁶⁴, la question se pose de savoir dans quelle mesure l'interprète pourrait en déterminer l'étendue. En réalité, c'est la marge de manoeuvre de l'interprète dans la détermination de l'objet et du but qui inquiète précisément. En clair, la suspicion réside dans le risque d'une législation sous couvert d'interprétation¹¹⁶⁵. A vrai dire, quels que soient les gardes fous que l'on souhaite lui apporter, le critère téléologique confère un important pouvoir d'appréciation subjective à l'opérateur juridique. Ce pouvoir se traduit dans le choix entre le but historique de la norme ou celui qui découle de son texte à la lumière des conditions actuelles de sa mise en œuvre. Qui plus est, le traité n'a pas forcément un seul but et cette pluralité de buts ouvre davantage la possibilité des choix subjectifs de la part de l'interprète¹¹⁶⁶. Enfin, si certains instruments internationaux prévoient expressément des dispositions relatives à l'objet et au but, il n'en est pas toujours ainsi¹¹⁶⁷. Même lorsqu'ils sont ainsi prévus, rien n'interdit l'interprète d'en formuler d'autres ou de les exprimer selon sa propre conception¹¹⁶⁸. En un mot, le critère de l'objet et le but relève plus d'une construction de l'interprète que d'une donnée objective¹¹⁶⁹. Mais cette liberté n'est pas inconditionnelle, sa limite résidant ici dans les proportions du raisonnable et dans la rigueur de l'utilisation combiné du critère téléologique avec celui du texte et du contexte.

¹¹⁶² I. Buffard et K. Zemanek, « The "Objet and Purpuse" of a Treaty: An Enigma? » *Austrian Review of International and European Law*, 1998, p. 311. Voir aussi J. Klabbers, "Some problems regarding the objet and purpose", *Finnish Yearbook of International Law*, 1997, p.138 et s.

¹¹⁶³ W. A. Schabas, « Interpreting the Statutes of the *ad hoc* Tribunals », *In Man's Inhumanity to Man...*, *op.cit.*, p. 861.

¹¹⁶⁴ On ne sait pas vraiment trop ce que recouvre la distinction entre les deux termes. Si, formellement dans la langue française, il y a une différence entre « objet » et « but » – encore que le recoupement paraît évident entre les deux termes – il semble que la formulation anglaise « *object and purpose* » soit beaucoup plus déroutante. Voir I. Buffard et K. Zemanek, "The « Objet and Purpuse » of a Treaty : An Enigma ?", *op.cit.*, p. 322 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, p. 231 ; voir aussi, S. Sur, *L'interprétation en droit international*, *op.cit.*, p. 227 et s. Néanmoins, pour une distinction entre les deux notions, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 432 et s.

¹¹⁶⁵ Voir Ch. De Visscher, « Aussi bien voit-on aisément le danger d'une priorité prématurément accordée à l'objet ou au but de la convention. Elle expose à verser dans les exagérations de la méthode dite téléologique ; elle conduit à s'écarter de l'interprétation des textes pour faire place à une représentation plus ou subjective des fins poursuivies par les contractants », voir *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 63.

¹¹⁶⁶ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 538 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 215 et s. ; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 64 et s.

¹¹⁶⁷ Par exemple la Charte des Nations Unies ou les Conventions de Vienne sur le droit des traités de 1969 et de 1986, ou encore la Convention de Vienne sur la succession d'Etats en matière de traités.

¹¹⁶⁸ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, 570.

¹¹⁶⁹ CIJ, *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, 1994, § 55 et s.

Quoi qu'il en soit de sa portée dans l'interprétation, le critère de l'objet et du but est systématiquement invoqué dans la pratique. Partant de l'idée qu'il existe un lien intime entre la norme et sa raison d'être, la directive téléologique doit à tout moment guider l'activité de l'interprète de telle sorte que le résultat auquel il parvient soit en adéquation avec l'objet et le but de la norme. Ainsi cette dimension téléologique assure-t-elle en droit une fidélité de l'interprétation à l'intention des auteurs de l'acte. Que révèle la pratique relative à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité de la mise en œuvre de cette directive ?

2. Illustrations dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

La possibilité de transposer ce paramètre interprétatif à tout type d'acte juridique tombe sous le sens. Il suffit de rappeler à cet égard le propos de Vattel :

« La raison de la loi ou du traité, c'est-à-dire le motif qui a porté à le faire, la vue que l'on s'y est proposé, est un des plus sûrs moyens d'en établir le véritable sens ; et l'on doit y faire grande attention, toutes les fois, qu'il s'agit ou d'expliquer un point obscur, équivoque, indéterminé, soit d'une loi, soit d'un traité, ou d'en faire application à un cas particulier. *Dès que l'on connaît certainement la raison, qui seule a déterminé la volonté de celui qui parle ; il faut interpréter les paroles et les appliquer, d'une manière convenable à cette raison unique* »¹¹⁷⁰.

Une fois admis le caractère généralement transposable à toute norme juridique de cette directive d'interprétation¹¹⁷¹, quelques exemples serviront à certifier son usage dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. En raison – encore une fois – de la spécificité de ces résolutions, le rôle particulier du critère sera abordé de façon plus accentuée plus loin dans cette étude¹¹⁷². Sous cette réserve, on peut mentionner une illustration notoire dans la jurisprudence de la CIJ dès son avis sur la *Namibie*. On se souviendra que dans cette affaire, par sa résolution 284 (1970), le Conseil de sécurité avait saisi la Cour en vertu de l'article 96 de la Charte à l'effet de lui soumettre la question de la conséquence juridique pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie nonobstant sa résolution 276 (1970). Si on s'est, en général, intéressé à cette dernière résolution – et aux célèbres positions de la Cour sur ses effets juridiques – c'est davantage l'interprétation de la résolution de saisine – c'est-à-dire la résolution 284 (1970) – qui avait servi d'occasion à la Cour de mettre en exergue le rôle primordial de l'objet et du but dans l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. En

¹¹⁷⁰ E. De Vattel, *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle. Appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des souverains*, Genève, Slatkine Reprints – Henry Dunant Institute, 1983, Livre II, Chapitre XVII, p. 481, §.287. Ses italiques.

¹¹⁷¹ Voir *supra* chapitre 3.

¹¹⁷² Voir notamment les chapitres 5 et 6.

effet, l'Afrique du Sud avait indiqué au cours de cette procédure – et subsidiairement – que la Cour devrait refuser de rendre un avis au motif que la question juridique en cause aurait trait à un différend déjà existant entre elle et d'autres Etats. Le Cour répondra qu'elle :

« [...] n'estime pas non plus qu'en l'espèce la requête du Conseil de sécurité ait trait à un différend juridique actuellement pendant entre deux ou plusieurs Etats. L'objet de la requête n'est pas de faire en sorte que la Cour assiste le Conseil de sécurité dans l'exercice de ses fonctions relatives au règlement pacifique d'un différend entre deux ou plusieurs Etats dont il serait saisi. Il s'agit d'une requête présentée par un organe des Nations Unies, à propos de ses propres décisions, en vue d'obtenir de la Cour un avis juridique sur les conséquences et les incidences de ces décisions. C'est *cet objectif* que souligne le préambule de la résolution sollicitant l'avis, où le Conseil de sécurité indique « qu'un avis consultatif de la Cour internationale de Justice serait utile au Conseil de sécurité pour continuer à examiner la question de Namibie et pour la réalisation des objectifs recherchés par le Conseil »¹¹⁷³.

On le voit, la CIJ s'éclaire de l'objectif ultime recherché par le Conseil de sécurité en adoptant sa résolution pour écarter la position sud-africaine et préciser ainsi le sens et la portée de la résolution. On mentionnera également le recours fait au préambule pour parvenir à cette fin. A ce propos, ce genre de références au préambule constitue – comme indiqué plus haut – dans l'interprétation des traités un outil de prédilection pour la détection de l'objet et du but.

La Cour confirmera l'importance de l'élément téléologique dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité dans son avis sur le Kosovo. Dans sa tâche de détermination des effets de la résolution 1244 (1999), elle mobilisera plusieurs éléments. La recherche de l'objet et du but de la résolution y revêt une dimension primordiale¹¹⁷⁴. Passant en revue des dispositions pertinentes du texte tout en invoquant des éléments appartenant au contexte et se référant régulièrement au préambule de la résolution, elle entend établir l'objet et le but de la résolution afin d'en déterminer les effets. Ainsi :

« [l]a Cour conclut donc que *l'objet et le but* de la résolution 1244 (1999) étaient d'établir un régime juridique temporaire de caractère exceptionnel qui s'est substitué, sauf lorsqu'il l'a expressément

¹¹⁷³ CIJ, *Namibie*, §.32. Nos italiques. On se souviendra par ailleurs que la Cour avait également mis l'emphasis sur le rôle du paramètre téléologique dans l'interprétation de l'article 7 du Mandat entre l'Afrique du Sud et la SDN. L'Afrique du Sud ayant prétendu que la SDN n'existant plus, aucun Etat n'avait le *locus standi* pour l'attaquer devant la Cour dans la mesure où la disposition de l'article 7 conférerait un tel droit uniquement aux membres de la SDN. La Cour rétorqua que : « [c]ette thèse prétend se fonder sur le sens naturel et ordinaire des termes employés dans la disposition. Mais il ne s'agit pas là d'une règle d'interprétation absolue. Lorsque cette méthode d'interprétation aboutit à un résultat incompatible avec l'esprit, l'objet et le contexte de la clause ou de l'acte où les termes figurent, on ne saurait valablement lui accorder crédit ». Voir CIJ, *Sud-Ouest africain (exceptions préliminaires)*, 1962, p. 336.

¹¹⁷⁴ Voir CIJ, *Kosovo*, § 95 et s.

conservé, à l'ordre juridique serbe et visait à stabiliser le Kosovo ; ce régime était censé s'appliquer à titre transitoire »¹¹⁷⁵.

On peut même affirmer que c'est à partir de cet éclairage que la Cour entame directement sa réponse à la question fondamentale soulevé dans cette affaire. Qui plus est, c'est l'élément téléologique permettant à la Cour de déclarer que la résolution 1244 (1999) ne contient pas d'obligation liant directement les auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance. Considérant en effet que le libellé de ladite résolution « est au mieux ambigu à cet égard » elle semble se servir de l'élément téléologique pour tirer une telle conclusion¹¹⁷⁶.

Si la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux foisonne d'illustrations de la référence à l'objet et au but des résolutions qui les créent¹¹⁷⁷, une saisissante référence à ce critère ressort également de la « jurisprudence » de la Commission d'indemnisation des Nations Unies.

« The meaning of the phrase “arising prior to” can be understood only through the purpose it serves. Indeed, article 31 of the Vienna Convention recognizes that treaty interpretation is not simply a matter of discovering and then applying ordinary or legal definitions, but requires the enquiry to consider also the meaning to be given to the terms “in their context and in the light of [the treaty’s] object and purpose”. The same canon of interpretation is applied to legislative enactments in many municipal legal systems (where it is sometimes known as teleological interpretation). The Panel finds that it is only in considering the object and purpose of Security Council resolution 687 (1991) that paragraph 16 may be understood and applied to the Claims at hand”¹¹⁷⁸.

Au-delà des juridictions internationales, la pratique interprétative des Etats s'inscrit dans la même direction. En effet, si on s'en tenait aux positions avancées par les participants à la procédure consultative dans l'avis sur le Kosovo, on trouverait, *ad nauseam*, des références tantôt « aux objectifs », tantôt à l'« objet et au but » ou simplement au « but », ou encore à la

¹¹⁷⁵*Idem.*, §.100. Nos italiques.

¹¹⁷⁶*Idem.*, § .18.

¹¹⁷⁷ Une illustration parfaite de cette attitude devant le TPIY se trouve dans le prononcé de la Chambre d'Appel en la célèbre affaire *Tadic*. En effet cherchant à établir la véritable portée de l'article 5 de son Statut et ayant passé aux cribles de son analyse à la fois le critère littéral et le critère dit logique (contextuel ici) le tribunal affirme : « Comme le fait remarquer à juste titre l'Accusation, l'interprétation de l'article 5 à la lumière de son objet et de son but vient étayer ce point de vue. Le but des rédacteurs du Statut était de rendre punissables tous les crimes contre l'humanité, y compris ceux qui, tout en répondant à toutes les conditions requises pour pareils crimes, pouvaient n'avoir pas été perpétrés pour des raisons politiques, raciales ou religieuses, comme cela est spécifié au paragraphe h) de l'article 5. Au vu des objectifs humanitaires des auteurs du Statut, il est difficile d'imaginer pourquoi ils auraient à ce point restreint la catégorie d'infractions pouvant être qualifiées de “crimes contre l'humanité” et en auraient ainsi exclu tous les crimes graves généralisés ou systématiques perpétrés contre des civils, au motif qu'aucune intention discriminatoire ne s'y attache [...] ». Voir TPIY, *Tadic*, 1999, § 285. Nos italiques.

¹¹⁷⁸*Report and Recommendations made by the Panel of Commissioners concerning the First Instalment of “E2” claims, op.cit.*, §.71.

« finalité » et enfin à la « raison » de la résolution 1244 (1999) dans la quasi-totalité des exposés soumis à la Cour. Pour le Danemark, par exemple :

« La résolution n°1244 avait notamment comme objectifs essentiels d'assurer la protection de la population du Kosovo, de créer les conditions pour que les institutions du Kosovo puissent se développer et, à un stade ultérieur, de faciliter le processus visant à déterminer le statut définitif du Kosovo »¹¹⁷⁹.

La Suisse argumenta que :

« L'objectif de la résolution 1244 (1999) était d'exposer les éléments sur la base desquels une solution politique au statut du Kosovo devait reposer. Dans cette résolution, le Conseil de sécurité exigeait en particulier la cessation d'actes de violence et de répression et le retrait du Kosovo de toutes les forces armées et de police par la RFY [...] »¹¹⁸⁰.

Quant à la Serbie, elle tentera de démontrer par une sorte de réduction de la palette téléologique que l'objet et le but de la résolution 1244 (1999) ne pouvaient aucunement s'étendre à la possibilité de l'indépendance du Kosovo. A la suite d'une longue analyse elle concluait que :

« Comme on l'a montré plus haut, c'est le Conseil de sécurité qui, agissant en vertu du chapitre VII de la Charte et dans le souci de parer à la menace pour la paix et la sécurité internationales existant dans la région, a adopté la résolution 1244 (1999) et a, précisément à cette fin, créé une administration intérimaire au Kosovo »¹¹⁸¹.

Toutefois, comme déjà indiqué, le recours au paramètre téléologique dans la pratique des Etats confirme clairement la liberté du choix par l'interprète ainsi que la relativité du poids des éléments téléologiques par l'interprète. En tout état de cause, pour conclure cette section, on notera que l'observation attentive d'une pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité indique que la règle générale d'interprétation des traités contenue à l'article 31 de la convention de Vienne, constitue le cadre normatif s'imposant aux interprètes. Le caractère opératoire de cette règle dans l'interprétation des résolutions étant ainsi clarifié, il convient maintenant de s'interroger sur la pertinence des moyens complémentaires d'interprétation prévus par l'article 32 de la Convention.

¹¹⁷⁹ Voir *Exposé écrit du Danemark*, p. 6.

¹¹⁸⁰ Voir *Exposé écrit de la Suisse*, §. 34.

¹¹⁸¹ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, §. 904. Elle estimait par ailleurs qu' : « [i]l convient également de rappeler que cette résolution ne contient aucune disposition ni même la moindre indication pouvant donner à penser que le Conseil de sécurité ait eu l'intention d'abroger la souveraineté de la Serbie en ce qui concerne le Kosovo. En fait, cette résolution prend comme point de départ la souveraineté et l'intégrité territoriale de la Serbie en ce qui concerne le Kosovo et les garantit à plusieurs reprises ». Voir *ibid.*, §. 930.

SECTION 2. UNE HIÉRARCHIE DES MOYENS D'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ ?

Selon un auteur :

« Si dans le droit des traités l'on accorde au texte et au contexte – à l'interprétation objective – une nette priorité par rapport aux moyens complémentaires – l'interprétation subjective –, la situation serait différente s'agissant des résolutions du Conseil de sécurité : dans ce cas, les éléments « extratextuels » joueraient un rôle bien plus significatif »¹¹⁸².

Si la conclusion semble correcte, la prémisse, elle, ne l'est pas. On sait, en effet, que dans le cadre de l'interprétation des traités, l'article 32 de la Convention de Vienne a prévu des moyens complémentaires d'interprétation à côté de la règle générale qui en constitue – *a contrario* – le moyen principal. Il en résulte une volonté de réglementer le recours que l'interprète pourrait faire à de tels moyens. Or, la hiérarchie imposée par cette distinction semble en pratique poser problème (§1) au point où elle paraît dénuée de toute pertinence concernant l'interprétation des résolutions du Conseil de Sécurité (§2). En bref, contrairement à l'affirmation de l'auteur ci-dessus, si une importance particulière doit être accordée aux moyens dits complémentaires d'interprétation dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, ce n'est point en raison d'une quelconque spécificité de ces dernières mais plutôt du fait du caractère inopérant de la hiérarchie entre moyens d'interprétation même dans le cas des traités. C'est la démonstration à laquelle s'attachera cette section.

§1. La position du problème de la hiérarchie des moyens d'interprétation des traités

Très tôt, on a jugé la distinction faite entre l'article 31 et 32 d'une « rigidité excessive »¹¹⁸³. Pour bien comprendre les termes contrastés du problème, il convient de se pencher plus fondamentalement sur les contours de la hiérarchie des moyens d'interprétation des traités tels que ressortant de la Convention de Vienne d'une part (A) et, d'autre part, de montrer comment cette distinction illusoire est en pratique niée (B).

¹¹⁸² P. Palchetti, « L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à la lumière de l'avis de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo », in M. Arcari et L. Balmond, *Questions de droit international autour de l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo*, op.cit., p. 158.

¹¹⁸³ Voir intervention de M. Briggs, *ACDI*, vo I, 1966, p. 224.

A. Les contours de la hiérarchie

Les moyens complémentaires d'interprétation des traités sont ceux auxquels la Convention de Vienne confère un rôle secondaire, voire clairement subsidiaire¹¹⁸⁴. Des termes de cet article 32, il ressort non seulement une délimitation *ratione materiae* de l'étendue des moyens complémentaires (1) mais également une fixation des conditions suivant lesquelles ces moyens peuvent être utilisés par l'interprète (2).

1. La consistance des moyens complémentaires d'interprétation

Selon l'article 32 de la Convention de Vienne,

« [i]l peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu [...] »¹¹⁸⁵.

Lorsque l'on s'intéresse à la consistance des moyens complémentaires d'interprétation on note que ce segment de l'article 32 s'abstient de toute délimitation exhaustive¹¹⁸⁶. En témoigne l'utilisation de l'adjectif 'notamment'. Il ressort des discussions au sein de la CDI que

« [...] la présence des mots 'et notamment' indique bien que la Commission n'exclut pas la possibilité de recourir à d'autres moyens que les travaux préparatoires ou les circonstances de la conclusion d'un traité ; mais il serait sans doute plus prudent de ne pas les mentionner expressément »¹¹⁸⁷.

Un détour par l'histoire de la disposition confirme toute la prudence qui conditionna sa formulation. Dans le commentaire qu'il en donna aux membres de la Commission, Sir Humphrey Waldock affirmait ceci :

« [l]e paragraphe 2 [de l'article 71 ancêtre de l'article 32] a trait aux cas dans lesquels le sens naturel et ordinaire des termes, dans leur contexte, n'aboutit pas à un résultat plausible ou à ceux où, pour une raison ou l'autre, le sens n'est pas clair. Dans ces cas, et dans ces cas seulement, il est admissible que le sens des

¹¹⁸⁴ On ne peut certainement mieux exprimer cette idée que M.K. Yasseen, membre de la CDI au moment de la préparation du Projet d'articles sur le droit des traités ; « Ce sont des moyens véritablement complémentaires : le qualificatif est bien choisi ; il souligne que ce ne sont pas des moyens autonomes mais simplement des moyens destinés à faciliter une interprétation régie par l'article 31 : la règle générale d'interprétation ». M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 79. Voir sur cette hiérarchie, Voir la déclaration de la délégation américaine à la conférence de Vienne, *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968, Compte rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière*, p. 181 ; O. Corten, *Méthodologie du droit international*, *op.cit.*, p. 218.

¹¹⁸⁵ Voir Article 32 de la CVDI.

¹¹⁸⁶ Voir dans ce sens, Y. Le Bouthillier, « Article 32 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1366 ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 79 ; Dans ce sens également, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, p. 358 ;

¹¹⁸⁷ Intervention de M. Ago ; Voir *ACDI*, vol. I, 1966, p. 223

termes soit déterminé, d'après des preuves ou des indications relatives aux intentions des parties, en dehors du sens ordinaire des mots employés »¹¹⁸⁸.

De cette affirmation, il ressort premièrement que les moyens complémentaires visés à l'article 32 ont été conçus pour englober surtout des « preuves » ou des « indications » relatives aux intentions des parties. On comprend dès lors la difficulté à délimiter matériellement de telles preuves ou indices dont la détermination devrait, en principe, être libre. Seule leur force probante devrait importer¹¹⁸⁹. D'un autre côté cependant, en raison de la trop grande liberté dont pourrait faire preuve un interprète 'véreux', l'inquiétude semble légitime de voir limiter la portée de ces éléments extrinsèques – et quelque que peu lointains – sur la base desquels la preuve de l'intention des parties pourrait être établie.

En second lieu, on note que l'article 32 – tout en en postulant leur caractère non exhaustif – énumère deux moyens complémentaires. Si elle n'est pas précise, cette énumération n'en donne pas moins une idée de ce en quoi consistent les moyens complémentaires d'interprétation. Sont ainsi nommément mentionnés, les « travaux préparatoires » ainsi que les « circonstances dans lesquelles le traité a été conclu ». La raison du choix porté sur ces deux éléments semble résider dans leur importance pour la pratique¹¹⁹⁰. Cependant, leur formulation semble bien autoriser une grande souplesse dans la détermination de leur contenu¹¹⁹¹. Ainsi, concernant d'abord les « travaux préparatoires », la notion a été jugée par certains comme ambiguë, « utilisé[e] avec assez peu de précision »¹¹⁹². La question de leur contenu exact s'est posée de tout temps. Il n'y a assurément pas de réponse catégorique, tant la notion renvoie en pratique à un ensemble varié de documents. On peut alors se demander ce qui constitue leur trait commun afin d'en esquisser une définition¹¹⁹³.

Une tentative de définition estime qu'ils sont un

¹¹⁸⁸ACDI, Vol II, 1964, p. 58.

¹¹⁸⁹ Selon M. K. Yasseen, « Il est utile de donner à l'interprète dans un cas qui se révèle compliqué, une certaine liberté dans le choix des moyens qui pourraient jeter quelque lumière sur le sens du traité ». Voir « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités » *op.cit.*, p. 79.

¹¹⁹⁰*Ibid.*, p. 19.

¹¹⁹¹ Voir *ibid.*, p. 79. Pour certains auteurs, ces moyens complémentaires se limitent aux deux moyens inscrits à l'article 32 (voir dans ce sens, P.M. Dupuy et Y. Kerbrat, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 361). Pour d'autres, cette liste reste ouverte et on peut y ajouter d'autres moyens. On cite notamment la pratique ultérieure qui ne ferait pas l'objet d'un accord entre toutes les parties. Voir Y. Le Bouthillier, « Article 32 » in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1366.

¹¹⁹² Voir ACDI, vol II, 1966, p. 226.

¹¹⁹³ Sur la difficulté à les définir, voir E. Canal-Forgues, « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », *RGDIP*, 1993, p. 904.

« [e]nsemble des documents relatifs aux origines et au déroulement des négociations ayant abouti à l'adoption d'un instrument international, notamment d'un traité et qui ont été conservé dans les archives d'un ou plusieurs Etats ou dans celles de l'organisation internationale au sein ou sous les auspices de laquelle cette négociation s'est déroulée »¹¹⁹⁴.

A partir de cette définition, il est possible de caractériser les travaux préparatoires par au moins deux éléments, l'un matériel et l'autre formel. Au plan matériel, ce sont des documents antérieurs à l'adoption d'un instrument et qui portent sur les discussions y ayant abouti. Selon Ch. De Visscher,

« [...] au sens propre et seul exact les travaux préparatoires ne comprennent que les négociations diplomatiques qui ont conduit à la conclusion du traité »¹¹⁹⁵.

De la sorte, ils sont intimement liés au processus de négociation aussi bien dans la dimension chronologique¹¹⁹⁶ que dans leur lien matériel avec l'objet des discussions. A cet égard, contrairement à ce qui a été affirmé¹¹⁹⁷, il n'est nul besoin que l'information véhiculée par chacune de ces pièces ait été acceptée par les autres parties. Qu'elle ait, en revanche, existé aux yeux de tous suffira. En réalité, le principe même des négociations voulant que les prétentions des uns puissent faire l'objet d'objections des autres contredit l'affirmation selon laquelle ces pièces devraient manifester une volonté commune des parties. Il s'agit ainsi de recourir à tous les éléments permettant de comprendre dans les moindres détails le contenu des négociations afin d'éclairer les intentions en jeu et leurs configurations au fil de ces négociations et jusqu'à la conclusion de l'accord¹¹⁹⁸. Bref, il ne s'agit plus de chercher ce que dit le texte mais plutôt ce que dit son élaboration de l'intention de ses auteurs¹¹⁹⁹.

Au plan formel, c'est le caractère public ajouté à la forme scripturale (écrits) des travaux préparatoires qui semble primordiale. Ils doivent être accessibles. La raison de cette exigence

¹¹⁹⁴ J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international*, op.cit., p. 1106.

¹¹⁹⁵ Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 115. Voir dans le même sens, E. Canal-Forgues, « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », *RGDIP*, 1993, p. 901 et s. Selon lui, « [...] Les travaux préparatoires sont avant tout un matériau documentaire dont l'échelonnement dans le temps est supposé refléter un déplacement progressif d'opinions jusqu'à la conclusion de l'accord ou la formation de l'acte ». Voir p. 903.

¹¹⁹⁶ Cependant, R. Kolb, semble évoquer même la possibilité de « travaux préparatoires postérieurs ». Voir *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p.640.

¹¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 636. Mais déjà chez Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 115.

¹¹⁹⁸ R. Kolb, ne semble d'ailleurs pas tout à fait le nier qui affirme plus loin dans son ouvrage que : « [l]es pièces pertinentes sont donc en premier lieu les déclarations communes. Mais, il peut s'agir aussi de déclarations unilatérales lors des négociations auxquelles les autres parties ont pu réagir, la correspondance diplomatique, etc. ». Voir, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 636.

¹¹⁹⁹ Voir Intervention de R. Ago, *ACDI*, vol I, 1966, p. 226.

réside dans la nécessité de transparence, chaque partie devant avoir accès à ce qui est exhibé par l'autre comme preuve ou indice d'une intention prétendue¹²⁰⁰. De même, le juge devrait, le cas échéant, pouvoir se faire une opinion sur la force probante des travaux exhumés par les parties.

Quant au second élément mentionné à l'article 32, à savoir « les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu », il peut être considéré comme le renvoi à un contexte large. Le caractère vague de ce renvoi traduit toute la difficulté qui était celle de la Commission dans la recherche d'une délimitation matérielle des sources de découverte de l'intention des parties. Les circonstances en cause sont supposées être distinctes des travaux préparatoires. S'il en était autrement, leur énumération aurait été inutile. Les circonstances de conclusion du traité renverraient à une réalité plus large que la catégorie des travaux préparatoires¹²⁰¹. Les deux notions se recoupent en partie¹²⁰². Cependant, tandis que l'appel aux travaux préparatoires vise à éclairer l'opérateur juridique sur la nature et le contenu des discussions ayant conduit à l'adoption du texte, les circonstances de conclusion du traité renvoient au contexte général de son adoption. A cet égard, le caractère ouvert du renvoi permet d'inclure une multiplicité d'éléments dans cette notion. Une grande variété de notions a été utilisée pour les définir. On a ainsi parlé de « conditions générales » de conclusion du traité¹²⁰³, de son « atmosphère »¹²⁰⁴ ou de « l'historique » de sa conclusion¹²⁰⁵, de ses « origines » ou « origines historiques » ou « cadre

¹²⁰⁰ Il semble que ce soit un tribunal arbitral, qui le premier, fixa de façon claire cette condition formelle dans une sentence du 16 mai 1980 relative à l'accord sur les dettes extérieures allemandes opposant la Belgique, les Etats-Unis, la France, le Royaume-Uni et la Suisse à la RFA. Pour le texte de la sentence voir *RGDIP* 1980, p. 250 et s. Sur la question, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 636 et s. ; Y. Le Bouthillier, « Article 32 » in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1361 et s. ; E. Canal-Forges, « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », *op.cit.*, p. 904.

¹²⁰¹ M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 90.

¹²⁰² A noter cependant que la distinction n'est pas toujours de mise chez tous les auteurs. Certains résument les moyens complémentaires aux travaux préparatoires. Dans ce sens, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 398. "Consequently, it may not always be clear when an interpretative argument moves from considering the circumstances of conclusion of a treaty to its preparatory work. Commonly the two factors are interwoven, circumstances of conclusion receiving incidental references".

¹²⁰³ La doctrine a très tôt relevé cet élément comme fondamental. L. Ehrlich, « Il faut lire le traité, à la lumière des conditions générales dans lesquelles les parties se trouvaient lors de sa conclusion ». Voir « L'interprétation des traités », *op.cit.*, p. 130.

¹²⁰⁴ Voir intervention de M. Bartos au sein de la CDI. « [il est des aspects non juridiques, des aspects politiques qui éclairent un traité. [...] les termes ne doivent pas seulement être expliqués en fonction des données juridiques, logiques, linguistique, mais aussi en fonction des données psychologiques. Certains dangers, certaines menaces, certains espoirs obligent à employer ou à éviter certains mots. [...] La signification des termes doit toujours être cherchée compte tenu du moment où le texte a été rédigé, de l'atmosphère dans laquelle le traité a été conclu ». Voir *ACDI*, vol. I, 1966, p. 223.

¹²⁰⁵ Voir *ibid.*, Intervention de R. Ago, p. 226.

historique de la tractation »¹²⁰⁶, de ses « *surrounding circumstances* »¹²⁰⁷ ou encore « la toile de fond sur laquelle le traité a vu le jour »¹²⁰⁸. En somme, comme l'indique M.K. Yasseen,

« [...] il s'agit du cadre historique que forme l'ensemble des événements qui ont porté les parties à conclure le traité pour maintenir ou confirmer le statu quo ou apporter un changement qu'une nouvelle conjoncture nécessite. Il s'agit aussi des conditions individuelles des parties ; les conditions idéologiques, politiques, économiques et autres qui pourraient normalement exercer une certaine influence sur l'attitude des Etats dans les différents domaines des relations internationales... »¹²⁰⁹.

En tout état de cause, la Convention de Vienne permet la prise en compte de telles circonstances pour éclairer l'intention des parties. La règle ne manque pas de logique, tant le climat dans lequel un acte ou un fait s'incorpore influence nécessairement sa formation¹²¹⁰. Ces circonstances doivent dès lors être contemporaines à la conclusion du traité. La notion paraît toutefois très large et sa force d'éclairage dépend du cas d'espèce.

2. Les conditions du recours aux moyens complémentaires d'interprétation

Selon l'article 32 de la Convention on « peut » faire appel aux moyens complémentaires...

« [...] en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :

a) Laisse le sens ambigu ou obscur ; ou

b) Conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable »¹²¹¹.

Une observation préliminaire s'impose. Aux termes de cette disposition, le recours aux moyens complémentaires d'interprétation n'est en rien obligatoire. Cela ressort clairement de la différence de formulation entre l'article 31 et l'article 32. Là où le premier use de l'impératif (« doit »), le second prévoit une faculté (« [i]l peut ») de l'interprète¹²¹². Cette précaution de langage est à attribuer au statut inférieur réservé à ces moyens¹²¹³. En réalité pourtant, il résulte de l'article 32 que l'appel aux moyens complémentaires d'interprétation répond à deux finalités. Une finalité confirmative d'un sens qui serait déjà obtenu par application de la règle générale

¹²⁰⁶ Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaires en droit international public*, *op.cit.*, p. 74

¹²⁰⁷ A. Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and rules in Public International Law*, *op.cit.*, p. 382 note 321.

¹²⁰⁸ Voir Y. Le Bouthillier, « Article 32 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1364.

¹²⁰⁹ Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 90.

¹²¹⁰ *Idem*.

¹²¹¹ Voir article 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités.

¹²¹² R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 358.

¹²¹³ Mais l'affirmation du caractère facultatif du recours aux moyens complémentaires, si elle peut être considérée dans un cas comme logique – en cas de confirmation du sens – ne l'est pas dans le second cas comme on le verra plus bas.

ou une finalité déterminative d'un sens autrement impossible à trouver. Si dans la première hypothèse la logique facultative semble pleinement justifiable, elle l'est moins dans la seconde où, à défaut de solution offerte par l'article 31, l'interprète devrait bien être obligé de recourir aux moyens indiqués à l'article 32.

Ensuite, l'article 32 pose comme premier cas d'ouverture de l'appel aux moyens complémentaires, la confirmation du sens dégagé en application de l'article 31. Cette fonction de l'usage des moyens complémentaires peut s'appuyer sur une autorité ancienne. En effet, dans l'affaire relative à l'*Interprétation de la Convention de 1919 sur le travail de nuit de femmes*, la Cour estimait déjà ceci :

« Les travaux préparatoires confirment [...] la conclusion à laquelle conduit l'étude du texte de la Convention, à savoir qu'il n'y a point de motif valable pour interpréter l'article 3 autrement que d'une manière conforme au sens naturel de ses termes »¹²¹⁴.

De même, bien après l'adoption de la Convention de Vienne, la CIJ ne manque pas de témoigner une fidélité à ce motif d'appel aux travaux préparatoires. Dans l'affaire du *Différend territorial Lybie/Tchad*, elle a affirmé que :

« [L]a Cour ne considère pas nécessaire de recourir aux travaux préparatoires pour élucider le contenu du traité de 1955 ; toutefois, comme dans d'autres affaires, elle estime pouvoir, en se référant à ces travaux, confirmer la lecture qu'elle fait du texte du traité... »¹²¹⁵.

La référence aux travaux préparatoires comme moyen de confirmation d'un sens que le recours à la règle générale permettrait de dégager est très largement confirmé par la pratique¹²¹⁶. Il semble même que cette forme d'utilisation des travaux préparatoires soit de loin la plus fréquente¹²¹⁷. Une fois établi le sens de la disposition, suivant la règle générale, l'opérateur juridique aura beau jeu de brandir des travaux préparatoires totalement acquis à sa cause pour persuader davantage sur la justesse de son choix interprétatif. Il est courant que cette confirmation se fasse davantage en prétendant que les travaux préparatoires ne contredisent pas où n'excluent pas le sens postulé et en trouvant dans ces derniers une expression claire du sens

¹²¹⁴ CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, Série A/B, 1932, p. 30.

¹²¹⁵ Voir CIJ, *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, 1994, § 55.

¹²¹⁶ Voir les références données par Y. Le Bouthillier, « Article 32 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités*, op.cit., p. 1344 ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 364 et s.

¹²¹⁷ Y. Le Bouthillier, *Ibid.*, p. 1347.

dégagé¹²¹⁸. A vrai dire, le plus souvent, en fait de confirmation, il s'agira plutôt de recourir aux travaux pour renforcer un sens émergent, déjà retenu, afin de convaincre davantage¹²¹⁹.

Le second cas d'ouverture de l'appel au moyen complémentaire d'interprétation prévu par l'article 32 est la détermination du sens lorsque la mise en œuvre de la règle générale échoue à en trouver un qui soit adéquat. Cependant, le constat de l'échec de l'utilisation de l'article 31 doit être attesté par l'une ou l'autre des situations suivantes : l'interprétation donnée conformément à l'article 31 laisse le sens ambigu ou obscur ; ou conduit à un résultat absurde ou déraisonnable. Les deux hypothèses sont ainsi limitativement énumérées¹²²⁰.

Le premier cas de figure concerne l'hypothèse de l'ambiguïté ou de l'obscurité du sens obtenu suite au recours à la règle générale d'interprétation. Or, la notion d'ambiguïté ne semble pas elle-même exempte d'ambiguïté¹²²¹. C'est sans doute ce qui explique que cette hypothèse soit rare en pratique. En effet, peu de fois, les interprètes semblent avoir conclu à l'ambiguïté d'une signification après avoir appliqué la règle générale à sa détermination¹²²². Au fond, l'ambiguïté visée à l'article 32 est celle qui revêt un caractère persistant. En effet, si l'on suit la logique de la Convention, l'application de la règle générale sert précisément à lever les ambiguïtés de la disposition soumise à interprétation. C'est seulement lorsqu'une ambiguïté demeure qu'il sera fait recours aux moyens complémentaires d'interprétation. Comme l'affirme R. Gardiner

“The Vienna rules look here to ambiguity that remains after the application of the general rule – that is, after deploying all relevant elements of the whole of article 31, not merely the ambiguity of multiple senses in a dictionary. The context, subsequent agreement, subsequent practice, etc may resolve any such ambiguity without the need for determination by supplementary means”¹²²³.

Lorsqu'ils attestent l'ambiguïté d'une disposition afin de recourir aux travaux préparatoires, les interprètes n'étaient pas généralement leur démarche en séquence aussi logique que le voudrait

¹²¹⁸ Dans l'affaire *LaGrand* par exemple, après une longue argumentation sur la portée de l'article 41 de son Statut et notamment sur le caractère obligatoire des ordonnances prononçant des mesures conservatoires, la CIJ conclut que : « [e]n définitive, aucune des sources d'interprétation mentionnées dans les articles pertinents de la convention de Vienne sur le droit des traités, y compris les travaux préparatoires, ne contredit les conclusions tirées des termes de l'article 41, lus dans son contexte à la lumière de l'objet et du but du Statut ». Voir CIJ, *LaGrand* (*Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique*), 2001, § .09.

¹²¹⁹ Dans ce sens, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 375.

¹²²⁰ Voir article 32. Sur ce point généralement, M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », op.cit., p. 81. Y. Le Bouthillier, « Article 32 », in O. Corten et P. Klein, *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités*, op.cit., p. 1350. R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 377.

¹²²¹ Sur la non évidence de la définition de l'ambiguïté et sa distinction avec des notions voisines comme « vague », voir L. B. Solum, « The Interpretation-Construction Distinction », *Constitutional Commentary*, vol.27, 2010-2011, p.97 et s. Voir aussi, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 457-458.

¹²²² Voir E. Canal-Forgues, « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », op.cit., p. 915 ; Yves Le Bouthillier, « Article 32 », in *ibid.*, p. 1351.

¹²²³ R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 377.

la formulation de l'article 32. On peut prendre l'exemple de l'affaire *Avena* où les parties s'opposèrent sur la portée de l'expression « sans retard » prévue à l'article 36 § 1 *al. b* de la Convention de Vienne sur les relations consulaires¹²²⁴. Face à l'argument mexicain affirmant que l'expression signifiait « immédiatement » après l'arrestation – argument contesté par les Etats-Unis – la Cour semble dans un premier temps avoir recouru aux moyens principaux d'interprétation. Se référant au sens littéral d'abord – avec même un renvoi aux dictionnaires – puis au contexte ainsi qu'à l'objet et au but, elle parvient à la conclusion que ni les termes de la convention dans leur sens ordinaire ni son objet et son but ne permettent de penser que « sans retard » doit s'entendre par « immédiatement après l'arrestation et avant l'interrogatoire »¹²²⁵. L'équivoque n'étant donc pas clairement levée sur le sens de l'expression – bien qu'un des sens possibles parait émerger – la Cour s'intéressera aux travaux préparatoires de la Convention sur les relations consulaires qui, à son jugement, ne viennent pas davantage à l'appui de la thèse mexicaine¹²²⁶. Ici les travaux préparatoires ont donc servi à définitivement lever le doute sur l'invalidité de l'interprétation d'une des parties.

Quant à la notion d'obscurité, on pourrait se demander en quoi elle est distincte de celle d'ambiguïté. En effet, la conjonction de coordination « ou » dans le libellé de l'article 32. a) laisse envisager la possibilité de deux hypothèses autonomes. Celle de l'ambiguïté d'une part et celle de l'obscurité de l'autre. En pratique, cependant, il semble qu'il s'agisse d'une seule et même réalité tant la référence à l'obscurité – en tant que notion autonome ouvrant le droit au recours aux travaux préparatoires – s'avère inexistante. Les deux notions sont utilisées en pratique comme si elles étaient équivalentes¹²²⁷.

Le second cas d'appel au moyens complémentaires d'interprétation prévu à l'article 32.b) concerne l'hypothèse où l'application de la règle générale aurait laissé un sens « manifestement absurde ou déraisonnable ». Le seuil d'application de cette notion paraît plutôt élevé. Il est en effet exigé que l'absurdité ou le caractère déraisonnable du sens obtenu en application de la règle générale soit « manifeste »¹²²⁸. En poussant la logique à l'extrême, cette disposition

¹²²⁴ Pour rappel, cette affaire opposait le Mexique aux Etats-Unis. Le premier estimait que les seconds avaient violé l'article 36 1 b de la convention de Vienne sur les relations consulaires qui fait obligation à l'Etat de résidence d'avertir « sans retard » le poste consulaire de l'Etat d'envoi en cas de 'arrestation, d'incarcération ou, en tout cas, de toute forme de détention d'un ressortissant dudit Etat. Pour le Mexique, l'expression « sans retard » signifiait immédiatement après l'arrestation et avant tout interrogatoire. Les Etats-Unis contestaient cette interprétation de la disposition en question.

¹²²⁵ Voir CIJ, *Avena et autres*, 2004, §.85.

¹²²⁶ *Ibid.*, §.87-88.

¹²²⁷ Voir R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p.380.

¹²²⁸ Voir O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international...*, *op.cit.*, p. 44 ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 380.

implique qu'une interprétation découlant de l'application de la règle générale n'étant pas manifestement absurde ou déraisonnable serait acceptable. En d'autres termes, une mauvaise interprétation qui n'est pas manifestement absurde ou déraisonnable serait donc acceptable aux termes de cette disposition. L'apparente admission de cette possibilité dans le seul but d'éviter un recours aux moyens complémentaires traduit toute la réticence des rédacteurs de la Convention de Vienne à l'égard de ceux-ci. Cependant, la pratique semble plutôt se satisfaire d'un simple constat d'absurdité ou de caractère déraisonnable du sens pour recourir aux moyens complémentaires puisqu'elle ne paraît pas exiger leur caractère manifeste¹²²⁹. Force est cependant de constater que si elle écarte parfois des interprétations jugées absurdes ou déraisonnables – elle renvoie aussi à des expressions synonymes – la pratique semble le faire, le plus souvent, en proposant une autre interprétation s'appuyant, elle, sur des critères interprétatifs prévus par la règle générale tels que l'objet et le but¹²³⁰. Or, dans ces hypothèses aucun recours n'aurait été nécessaire aux moyens complémentaires puisque la règle générale semble avoir suffi à déterminer une signification. Il est dès lors normal que l'hypothèse du recours aux travaux préparatoires en raison d'un résultat absurde ou déraisonnable suite à l'application de la règle générale soit rare¹²³¹.

Enfin, la question – identique à celle qu'on se posait plus haut – pourrait surgir de l'autonomie ou non des notions d'absurdité et de déraisonnable. Il ne nous semble pas qu'une distinction ait été faite en pratique et aux fins de l'application de l'article 32 entre ces deux notions. Ainsi peut-t-on les considérer comme exprimant la même réalité¹²³². La logique interne de l'article 32 ainsi exposé, il convient maintenant de démontrer son caractère plutôt illusoire.

B. Une illusion d'optique

La recevabilité, de même que la mesure du recours aux travaux préparatoires comme moyen d'interprétation en droit international, a, de tout temps, fait débat¹²³³. L'objectif ici n'est pas de revenir sur les termes de cette opposition que la doctrine a, par ailleurs, bien exposé¹²³⁴. Quoi

¹²²⁹ R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 380.

¹²³⁰ Une illustration parfaite de cette situation se trouve dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*. La Cour avait dû conférer une validité à la déclaration d'acceptation de sa compétence car la thèse inverse – qui paraissait pourtant littéralement correcte – de la Thaïlande débouchait sur un résultat absurde ou déraisonnable. Elle se fondait ainsi sur le critère de l'objet et du but pour arriver à sa conclusion. Voir CIJ, *Temple de Préah Vihéar*, *exceptions préliminaires*, p. 31 et s.

¹²³¹ Voir R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 381.

¹²³² Voir déjà l'une des toutes premières utilisations de ces deux notions par la CPJI qui semble bien en faire des synonymes, *Service postal polonais à Dantzig*, Série B, n°11, p. 39.

¹²³³ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p.628 et s.

¹²³⁴ Voir *idem.*; P. Merkouris, “‘Third Party’ Considerations and ‘Corrective Interpretative’ Use of *Travaux préparatoires* – Is it Fahrenheit 451 for Preparatory Work?”, in M. Fitzmaurice et O. Elias, *Treaty Interpretation*

qu'il en soit de ce débat, voire de ce combat, qu'il suffise de constater que la distinction entre règle générale et moyens complémentaires est au cœur du régime juridique de l'interprétation instituée par la convention de Vienne. Comme l'a dit P. Reuter :

« Le seul point qui, dans l'analyse des article 31 et 32 prête à une discussion sérieuse est le fait de détacher nettement les travaux préparatoires des textes qu'ils ont engendré pour ne leur donner qu'un rang secondaire »¹²³⁵.

En réalité, cette distinction entre moyens primaires et moyens secondaires d'interprétation est illusoire en raison de la fragilité de son assise théorique (1). Elle n'a donc pas manqué de faire l'objet d'une remise en cause en pratique (2).

1. Des bases théoriques fragiles

La rigide distinction entre moyens principaux et moyens secondaires d'interprétation pose un problème théorique fondamental se rapportant à la nature intrinsèque de l'activité interprétative. En effet, elle pêche en ce qu'elle s'avère attentatoire au principe même de l'unité et du caractère holistique du processus interprétatif. La Convention de Vienne confère une place majestueuse aux moyens d'interprétation prévus par la règle générale de l'article 31. L'article 32 propose par la suite des moyens dont l'interprète pourrait se servir à titre subsidiaire. C'est bien dans ce sens qu'il faut comprendre les deux dispositions qui ne visent aucunement – contrairement à ce qui est souvent affirmé¹²³⁶ – à consacrer deux méthodes d'interprétation hiérarchisées¹²³⁷. Il s'agit plutôt de hiérarchiser les moyens mis en œuvre dans le cadre d'une seule méthode que définit la Convention. Cette vision est bien résumée par un auteur pour qui :

“[...] to put it in the words of the Vienna Convention: supplementary means of interpretation can be used when the interpretation according to Article 31 “leaves the meaning ambiguous or obscure”, or “leads to a result which is manifestly absurd or unreasonable”. In the reverse situation, where the primary means of interpretation have indeed shown themselves capable of clarifying the correct meaning of the treaty provision, supplementary means may be used only for the purpose of having that meaning confirmed”¹²³⁸.

and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on, op.cit., p 76 et s.; M. Ris, « treaty interpretation and ICJ Recourse to Travaux Préparatoires: Towards a Proposed Amendment of Article 31 and 32 of the Vienna Convention on Law of Treaties », *Boston College International and Comparative Law Review*, vol. 14, n°1, 1991, p. 111 et s.

¹²³⁵ P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, op.cit., p. 90.

¹²³⁶ Voir par exemple, D. Alland, « L'interprétation du droit international public », op.cit., p. 161.

¹²³⁷ Dans ce sens voir M.E. Villiger, “Article 32” in M. E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 439. O. Corten, *Méthodologie du droit international public*, op.cit., p. 128.

¹²³⁸ Voir U. Linderfalk, « Is the Hierarchical Structure of Articles 31 and 32 of the Vienna Convention Real or not? Interpreting the Rules of Interpretation », *Netherland International Law, Review*, 2007, p. 134. Voir aussi,

Or, si l'on considère que l'interprétation en droit ne vise pas autre chose que de donner effet à l'intention des auteurs du traité¹²³⁹, il s'ensuit que la validité théorique de l'approche hiérarchique des moyens destinés à établir cette intention devient contestable. Il convient toutefois de procéder à une clarification sur ce point. Affirmer que la raison d'être de l'interprétation en droit réside dans la détermination de l'intention de l'auteur de l'acte n'est pas contraire à l'économie générale des articles de la Convention de Vienne. Dans ce sens, on ne fait pas toujours justice à ces dispositions en prétendant qu'elles procèdent d'une conception exclusivement textualiste de l'interprétation¹²⁴⁰. Il apparaît, au contraire, que la Convention ne se fige pas uniquement sur le texte, puisqu'elle consacre d'autres moyens d'interprétation. Elle n'est donc pas hostile à l'« intentionnalisme », si l'on entend ce dernier comme la position consistant à considérer que toute interprétation juridique s'emploie à conférer de l'effet à l'intention¹²⁴¹. La Convention préfère simplement présumer que cette intention est dans le texte. Ce faisant, elle adopte le postulat plutôt dogmatique suivant lequel seul le recours aux moyens de l'article 3, serait prioritaire, voire légitime, pour faire éclater cette intention au grand jour. C'est précisément ce point qui paraît critiquable et contesté en pratique¹²⁴².

Sous ce rapport, la « *presumption against travaux* »¹²⁴³ et plus généralement la discrimination faite à l'égard des moyens dit complémentaires d'interprétation postule la possibilité d'une dissection du processus interprétatif. Or, un tel séquençement de l'opération intellectuelle unique que constitue l'interprétation est illusoire. Le processus interprétatif est bien

pour une caricature de l'artificialité de l'approche de la Convention sur cette question G. Abi-Saab, « Abi-Saab, The Appellate Body and Treaty Interpretation ». G. Sacerdoti et al., in *The WTO at ten: The Contribution of the Dispute Settlement System*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 458-459.

¹²³⁹ La Cour l'a encore récemment rappelé. « Les Parties ne semblent donc pas avoir eu l'intention, en employant ce terme au pluriel dans le mémorandum, d'introduire une quelconque... ». Voir CIJ, *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya)*, Exception préliminaire, § 85. Cette affirmation est invariablement reprise dans sa jurisprudence. Nos italiques. Voir *supra*, chapitre 1 section 1 où nous avons montré que l'opération d'interprétation en droit se destine à donner effet à l'intention de l'auteur de l'acte.

¹²⁴⁰ Voir F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, op.cit., p.45 et s. A. Bianchi, « The Game of Interpretation in International Law... », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., p. 47 et s. ; M. S. McDougal, « The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation : Textuality Redivivus », *AJIL*, vol.61, 1967, p.992 et s.

¹²⁴¹ F. Zarbiyev, *Le discours interprétatif en droit international contemporain...*, p. 55 et s.

¹²⁴² La critique formulée n'est évidemment pas de même nature que celle des auteurs qui défendent une conception subjective large de l'interprétation avec à l'évidence une volonté d'élargir à l'extrême la liberté politique de l'interprète comme c'est le cas de l'école de la *New Haven* (voir *supra* chapitre1). S'il faut convenir que l'interprétation doit viser à donner effet à la volonté des parties, la référence vague à la « constitutive policies of community » (voir par exemple, L-C. Chen, *An Introduction to Contemporary International Law...*, op.cit., p. 14 et s.) paraît inadéquate dans une société internationale faite de contradictions et ouvre la voie à une sorte de réduction idéologique de cette société dans laquelle l'interprétation serait prisonnière des conceptions d'un seul système politique dominant.

¹²⁴³ Voir J. D. Mortenson, « The Travaux of Travaux: Is the Vienna Convention hostile to drafting history », *AJIL*, vol. 107, 2013, p. 782.

« cumulatif » et non « successif »¹²⁴⁴. Ainsi, a-t-il recours, simultanément, à un ensemble varié d'éléments visant à permettre l'attribution d'une signification à l'acte. Si ces éléments ne sont évidemment pas de poids égal, il n'en reste pas moins que leur présence dans l'esprit de l'interprète ne saurait obéir à autre chose qu'un principe d'unité. Dans ce sens, au moins en théorie, il est permis de recourir à tout moyen pouvant attester l'existence de l'intention de l'auteur. Le texte constitue, sans conteste, la base sur laquelle devrait s'ériger cette opération. Il ne semble pas, du reste, qu'il se trouve un seul internationaliste à nier l'évidence que l'interprétation doive toujours partir du texte¹²⁴⁵. De la sorte, moins qu'une mécanique, l'interprétation constitue un exercice complexe faisant intervenir différents éléments en fonction du cas d'espèce.

Ainsi, afin de donner effet à l'intention des auteurs d'un texte, l'opérateur juridique doit s'aider de tous les éléments ou indices susceptibles d'informer cette intention. Il n'y a donc pas lieu d'établir un préjugé défavorable à l'un quelconque de ces éléments¹²⁴⁶. Les moyens dits complémentaires, dès l'instant où ils s'invitent dans l'esprit de l'interprète, jouent indéniablement leur partition dans l'ensemble du processus. Plus spécifiquement, en tant que source documentaire, les travaux préparatoires constituent « des éléments de preuve susceptibles d'éclairer les intentions réelles des parties »¹²⁴⁷. A cet égard, l'argument selon lequel, en raison de leur nature, un quelconque accord entre parties serait introuvable dans ces travaux, n'est pas recevable. Loin de prétendre y rechercher un tel accord, le but de leur utilisation est plutôt de comprendre la nature, les enjeux, les oppositions et les points de convergence sur un point précis du texte objet d'interprétation. Les péripéties de l'émergence et de la consécration du texte étant ainsi cernées, sa compréhension ne peut que s'en trouver éclairée. A supposer même que les *travaux* produisent davantage d'obscurité que de lumière, la

¹²⁴⁴ Voir *ACDI*, vol. I, 1966, p. 225, notamment la position de El-Erian pendant les débats au sein de la CDI.

¹²⁴⁵ On a donc fait un mauvais procès à Lauterpacht en tentant de réduire sa position favorable au recours aux travaux préparatoires à l'idée selon laquelle ces derniers constitueraient la base même de l'interprétation. Voir H. Lauterpacht, « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *RCADI*, t.2, 1934, p. 780 et s.

¹²⁴⁶ Le Rapporteur spécial Waldock ne semble pas d'ailleurs ignorer cette approche unitaire et paritaire des éléments du processus interprétatif. Seulement, il ne semble le concevoir que pour les éléments de la règle générale. Après que les Etats-Unis, suite à leurs observations aux Projets de la CDI, aient soulevé la question de la hiérarchie des moyens d'interprétation, voici ce que Waldock écrit : « [n]i dans ce texte, ni dans celui qui est actuellement proposé, la Commission n'a eu la moindre intention de fixer l'ordre dans lequel les règles seraient successivement appliquées ; elle songeait plutôt à un « creuset » où viendraient s'amalgamer les différents éléments d'interprétation ; l'interprétation correcte du texte serait le résultat de cette fusion ». Voir *ACDI*, 1966, I, p. 296. A notre avis, cette approche du « creuset » s'applique également aux moyens dits complémentaires.

¹²⁴⁷ Voir E. Canal-Forgues, « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », *op.cit.*, p 907.

« clarté de l'obscurité » peut aider à éclairer l'interprète sur la portée du texte en relevant la fragilité de l'accord ou l'absence de tout accord sur tel ou tel point¹²⁴⁸.

Une lecture attentive des débats au sein de la CDI autorise, par ailleurs, à affirmer que la décision de conférer une place résiduelle aux moyens d'interprétation de l'article 32 relève d'un curieux paradoxe : affirmer l'unité du phénomène interprétatif tout en opérant une distinction processuelle entre différents moyens d'interprétation¹²⁴⁹. On pourrait même avancer que la rigidité du produit final semble être allée au-delà de l'intime conviction de plusieurs membres de la Commission¹²⁵⁰. En effet, si les débats ont été très intenses dès la première discussion du projet soumis par le Rapporteur, il ressort clairement lors de la conclusion des débats en 1964 que le projet n'entendait nullement

« [...] to limit the occasion on which drafting history could be used, but to limit the purposes for which it could be invoked »¹²⁵¹.

A ce stade, bien que les deux articles étaient distincts, le recours aux moyens complémentaires ne semblait pas limité aussi longtemps qu'il visait la confirmation d'un sens obtenu en application de la règle générale. Certains membres de la Commission se sont ainsi clairement prononcés contre toute forme de hiérarchisation des moyens d'interprétation¹²⁵². La question de la hiérarchie sera plus clairement débattue au sein de la CDI en 1966 après les observations faites par les Etats au projet d'articles sur le droit des traités. Bien que les débats aient été houleux – certains membres appelant à une refonte des deux articles en un seul¹²⁵³ – leur

¹²⁴⁸ L'argument affirmant que les travaux ne contiendraient aucune preuve de l'accord des parties ce qui exclurait leur utilité est ainsi battu en brèche. Comme le dit Lauterpaucht, « Utiliser des déclarations faites au cours des négociations dans le but d'interpréter un accord définitif est une chose, les considérer comme constituant l'accord lui-même en est une autre ». Voir « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *op.cit.*, p. 784.

¹²⁴⁹ Voir J. D. Mortenson, « The Travaux of Travaux: Is the Vienna Convention Hostile to Drafting History », *op.cit.*, p. 786.

¹²⁵⁰ On relève ainsi des contradictions entre certaines positions des membres de la Commission au départ des débats en 1964 et leurs positions plus tard. Pour une analyse détaillée, J.D. Mortenson, « The Travaux of Travaux... », *op.cit.*, p. 792 et s.

¹²⁵¹ Voir *ibid.*, p. 798.

¹²⁵² M.K. Yasseen considère par exemple que « [...] l'interprétation est presque impossible si l'on s'attache uniquement au texte du traité. Le texte est l'expression de l'intention des parties, mais, pour connaître cette intention, il faut savoir ce qui s'est passé au moment de la formulation du texte. Il faut pouvoir user de moyens extrinsèques pour vérifier la portée exacte de la règle de droit inscrite dans le traité. Il n'est pas toujours possible de s'en tenir au sens qui se dégage de prime abord du texte, même si ce sens est apparemment clair et raisonnable. La clarté est une chose relative et elle peut n'être qu'apparente ; pour prouver que le sens est déraisonnable et ambigu, il faut se référer aux facteurs extrinsèques ». Voir *ACDI*, vol. I, 1964, p. 299.

¹²⁵³ On retrouve parmi eux, M. Tsuruoka, pointant un problème de logique inhérent à cette distinction en deux articles) ; M. Rosenne, estimant les travaux préparatoires doivent être à la disposition de l'interprète sans restrictions ; M. Briggs, trouvant que la distinction n'est ni logique ni juste car des moyens non directement rattachés au texte ont été reconnus dans l'article 69 [31] ; M. Batros adoptant une position intermédiaire estime qu'il est nécessaire de rendre justice aux travaux préparatoires et « même de leur donner le premier rôle en matière d'interprétation des traités ». Pour toutes ces positions, voir *ACDI*, vol. I, 1966, p. 218 – 229.

économie témoigne encore de ce que même les membres les plus réticents au recours aux moyens complémentaires leur accordent une importance que ne reflète guère la distinction hiérarchique rigide des articles 31 et 32¹²⁵⁴. On peut donc considérer que les membres de la CDI semblaient pour la plupart conscients de l'invalidité de cette hiérarchisation des moyens d'interprétation. Ce n'est pas un hasard que l'écho de l'ensemble des critiques formulées à cet égard se retrouvera à la Conférence de Vienne¹²⁵⁵.

Par ailleurs, l'appel à ne recourir aux moyens complémentaires que moyennant le respect de strictes conditions semble ignorer le caractère discursif de l'activité interprétative. En effet, l'interprétation constitue une pratique argumentative visant à convaincre une audience. Cette dimension de l'interprétation prend un accent particulier dans l'ordre juridique international¹²⁵⁶. Or, pour y parvenir, l'opérateur juridique aura beau jeu de ne point se priver de quelque signe ou indice de ce qu'il pense être l'intention des auteurs sur tel ou tel point. A cet égard, la fonction de confirmation d'un sens déjà obtenu, assigné au recours aux moyens complémentaires, s'explique davantage par un besoin de se persuader de l'interprétation retenue¹²⁵⁷. De même, en raison la nature de cette pratique discursive, l'interprète – et notamment le juge – sera bien souvent obligé de prendre connaissance des travaux préparatoires

¹²⁵⁴ Par exemple, M. Verdoss, qui est certainement celui dont la position a le plus influencé le Rapporteur spécial au deuxième jour des discussions de 1964 en faveur d'une approche hiérarchique, admet en 1966 que « dans la pratique, les moyens d'interprétation – contexte et travaux préparatoires – [sont] souvent mêlés ». M. Yasseen défend finalement la séparation des articles juste par préférence en raison des « besoins de l'économie du projet » mais juge les moyens complémentaires « très importants » dans l'interprétation. M. El-Erian en fait de même tout en estimant que les remarques de M. Briggs n'ont fait qu'accentuer ses doutes [sur la pertinence de la séparation des deux articles] et n'exclut pas que le Comité de rédaction puisse « amalgamer » les deux articles. Même M. Ago, qui estime clairement que les deux articles représentent deux phases distinctes de l'opération herméneutique [ce qui est fort erroné] reconnaît que cela ne signifie pas que « la Commission désapprouve le recours, si souvent indispensables, à l'historique de la conclusion du traité ». M. Toukine quant à lui, tout en soutenant le projet [donc la distinction des deux articles] ne nie pas « la procédure d'interprétation suppose précisément [la] recherche des éléments qui feront la lumière sur le sens du texte ». Voir *ACDI*, vol. I, 1966, p. 218 et s.

¹²⁵⁵ Au-delà bien sûr de la critique américaine, plusieurs délégations manifestèrent une réserve, voire une opposition à la marginalisation des moyens complémentaires. Par exemple, la position de la Tanzanie (invitant à plus de souplesse de sorte qu'on puisse avoir recours aux travaux préparatoires, p. 187-188), du Ghana (contestant la possibilité de dégager le sens dans certains cas sans directement se référer aux travaux préparatoires, p. 185) ; des Etats-Unis (indiquant que les restrictions au recours aux travaux préparatoires ne correspondent pas à la pratique, p. 181) ; de l'Uruguay (voyant dans certains éléments de l'article 27 [31] des aspects des travaux préparatoires et interprétant donc les deux articles comme n'imposant pas de hiérarchie de moyens, p. 184) ; de l'Italie (considérant que le recours aux travaux préparatoires est nécessaire dans bien des cas et qu'aucune hiérarchie ne doit être imposée entre les moyens d'interprétation, p. 191) ; de la Suisse (doutant de la distinction établie entre règle générale et moyens complémentaires, p. 195). Pour l'ensemble de ces positions voir *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968, Compte rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière*, voir les pages indiquées.

¹²⁵⁶ Voir *supra* Chapitre 2.

¹²⁵⁷ Sur la nécessité de justification en droit international comme facteur du recours aux travaux préparatoires, voir Lauterpacht, « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *op.cit.*, p.791 et s.

puisque les parties les lui soumettent régulièrement. Faisant inéluctablement partie du bagage intellectuel lui permettant de trancher, le juge ne peut donc prétendre les ignorer¹²⁵⁸.

Enfin, on notera également que la marginalisation dont sont victimes les moyens dits complémentaires d'interprétation n'a été possible qu'au prix d'une réduction draconienne de la notion de contexte dans la Convention de Vienne. Or, cette notion, dans le cadre de l'interprétation paraît plutôt rebelle à cette forme de réductionnisme. Ainsi, indispensable à toute œuvre d'interprétation, le recours au contexte exige que « les divers signes et signifiés soumis au processus d'interprétation ne soient pas considérés isolément mais soient mis en relation afin de les faire parler comme un tout »¹²⁵⁹. Il semble donc que les moyens dits complémentaires puissent être aisément rangés dans la notion de contexte, non plus dans son acception stricte mais plutôt dans une conception large¹²⁶⁰. Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si Sir Humphrey Waldock constatait lui-même la difficulté que l'on peut éprouver à distinguer le « contexte » des travaux préparatoires¹²⁶¹. Au regard de ce qui précède on n'est pas surpris que la pratique ait réservé une bonne fortune aux moyens d'interprétation de l'article 32 en remettant en cause l'approche hiérarchique de la Convention de Vienne.

2. Une remise en cause pratique

Selon D. Alland,

« [...] Ainsi, [...] à suivre la logique de la Convention de 1969, le recours aux travaux préparatoires ne devrait être qu'exceptionnel puisque ne pouvant intervenir *que* pour confirmer un sens découvert par la règle de l'article 31 *ou* si, après « application » du sens ordinaire, du contexte et de l'objet et du but du traité, on arrive malgré tout à un résultat ambigu, obscur, manifestement absurde ou déraisonnable [...]. Or, la pratique du recours aux travaux préparatoires ne correspond pas à cette présentation, et il semble qu'ils soient rares les différends internationaux ayant fait l'économie d'une plongée dans les travaux préparatoires »¹²⁶².

¹²⁵⁸ Sur l'obligation du juge d'apprécier ces travaux voir déjà, IDI, (Douzième Commission), « De l'interprétation des traités », *Observation complémentaires et projet définitif de Résolutions présentés par M. H. Lauterpacht*, AIDI, Session de Sienne, vol I, 1952, p. 215.

¹²⁵⁹ R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 457. Voir aussi P. Allott, « Interpretation – An Exact Art », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, *op.cit.*, p. 382 et s.

¹²⁶⁰ Comme le note R. Kolb : « La pratique connaît une notion large d'éléments pertinents pour l'interprétation d'un texte ou d'une norme. C'est dire que le contexte *latior sensu* est un cercle qui peut être considérablement élargi, du moins si l'on accepte de mettre les éléments mentionnés dans la notion de contexte au sens strict, tel que contenu dans la Convention de Vienne sur le droit des traités ». Il s'agit d'un contexte au sens large, à savoir la prise en compte de tout élément extrinsèque qui est utilisé pour jeter la lumière sur la clause à interpréter ».

¹²⁶¹ Voir *Troisième Rapport sur le droit des traités*, ACDI, vol. II, 1964, p. 59.

¹²⁶² D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 162-162.

En ce qui concerne la pratique antérieure à l'adoption de la Convention de Vienne, bien que Waldock eût, en son temps, suggéré une interprétation de la pratique jurisprudentielle comme consacrant un caractère « subsidiaire » au recours aux travaux préparatoires, cette interprétation était déjà fortement contestée¹²⁶³. R. Kolb considère même que le principe de subsidiarité s'est appuyé sur un choix judiciaire pas très raisonné sur le plan des principes¹²⁶⁴. Qui plus est, le Rapporteur spécial concédait que :

« [...] c'est la pratique constante des Etats et des tribunaux d'examiner les travaux préparatoires pertinents pour en chercher tout ce qui peut éclairer le sens du traité »¹²⁶⁵.

Le Rapporteur indiquera toutefois qu'il « existe une différence entre le fait d'examiner les travaux préparatoires et celui de se fonder sur ces travaux ». La jurisprudence aurait ainsi examiné les travaux préparatoires sans se fonder sur eux. C'est ce postulat qui semble l'avoir conduit à une interprétation erronée de la pratique jurisprudentielle de l'époque relative à la place des travaux préparatoires. En effet, la différence ainsi établie par le Rapporteur spécial se nourrit d'une confusion. Comment tracer la frontière entre les occurrences où le juge examine les Travaux sans se fonder sur eux et celles dans lesquelles il les examinerait en s'appuyant sur eux? Que l'interprète prétende se fonder sur un seul élément paraît, au demeurant, impossible et contraire à la nature même de l'opération interprétative. Examiner les travaux préparatoires est donc, en soi, suffisant pour les considérer comme des moyens ayant éclairé la démarche de l'interprète car, dans cet écheveau de moyens, il devient difficile voire impossible de démêler ce qui dans l'établissement du sens a été déterminant¹²⁶⁶.

Quoi qu'il en soit, l'analyse de la jurisprudence internationale ne tarit pas d'exemples dans lesquels le recours aux travaux préparatoires est systématique. Il semble même qu'on « y court presque avant toute chose »¹²⁶⁷. Une analyse pointue des illustrations jurisprudentielles dans

¹²⁶³ Voir le relevé de la jurisprudence ainsi qu'une interprétation différente que fait déjà Lauterpacht en 1934. Cette jurisprudence comprend à la fois des décisions des tribunaux nationaux, arbitraux et de la CPJI, voir « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *op.cit.*, p. 734 et s. ; Voir aussi son rapport plus tard à l'IDI en 1950, IDI, *De l'interprétation des traités. Rapport et projet de Résolutions de M. H. Lauterpacht*, AIDI, 1950, vol. I, p. 390 et s. Pour des interprétations plus récentes de la jurisprudence de cette période, différentes de celles de Waldock, voir D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 163 et s.; Voir aussi, S.M. Schwebel « May Preparatory Work be used to Correct rather than to Confirm the « clear » Meaning of a Treaty Provision ? », in J. Makarczyk (ed.) *Theory of International Law at the threshold of the 21st Century*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, p. 541 et s.

¹²⁶⁴ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 644. L'auteur considère que la raison principale des déclarations de non prise en compte des travaux préparatoires relevait plus de la politique judiciaire car ces premières affaires « étaient caractérisées par une présence sur la scène de travaux préparatoires, qui pour une raison ou pour une autre, 'gênaient' la Haute Juridiction ».

¹²⁶⁵ Voir H. Waldock, *Troisième rapport sur le droit des traités*, *op.cit.*, p. 59.

¹²⁶⁶ Voir dans ce sens, D. Alland, « L'interprétation en droit international public » *op.cit.*, p. 163.

¹²⁶⁷ *Idem.*

lesquelles le juge et les parties dépouillent les travaux préparatoires autorise à penser que même la fonction de confirmation du sens assigné au recours aux moyens dits complémentaires est rendue illusoire par la nature complexe de l'interprétation. Comme l'indique D. Alland, il est pratiquement impossible de savoir si l'analyse des travaux préparatoires a seulement permis de confirmer le sens obtenu par la voie des critères censés primer ou si au contraire elle a été le moyen de déterminer un sens dont il est dit ensuite qu'il a simplement été « confirmé » par ces derniers¹²⁶⁸.

La place prépondérante des moyens dit complémentaires d'interprétation comme pièces de nature à jeter la lumière sur le sens et la portée d'une disposition soumise à interprétation est attestée dans des affaires où cet usage semble même avoir débouché sur une remise en cause du texte. On a ainsi parlé de leur fonction « corrective »¹²⁶⁹. Quoi qu'il en soit de cette possibilité¹²⁷⁰, il n'en demeure pas moins que l'analyse minutieuse des travaux préparatoires se révèle incontournable dans bien des cas. En tout état de cause, même lorsqu'il prétend n'y recourir qu'à titre de moyen complémentaire, une lecture attentive du raisonnement du juge révèle le caractère illusoire de cette affirmation¹²⁷¹.

La décision rendue sur les exceptions préliminaires par la CIJ dans l'affaire du *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya)* constitue, à cet égard, une parfaite illustration. Dans sa démarche visant à préciser le sens et la portée du Mémoire d'accord du 7 avril 2009, la Cour, après avoir fait un usage minutieux des paramètres interprétatifs de la règle de l'article 31, conclut que l'instrument ne saurait être interprété comme imposant un mode particulier de règlement ainsi que le prétendait le Kenya¹²⁷². Elle se penche ensuite sur les moyens complémentaires dont elle affirme que le recours assure la confirmation du sens ainsi obtenu. Sans mentionner le fait qu'elle se sentit dans l'obligation de faire appel aux moyens

¹²⁶⁸ *Idem*. Voir aussi Jiménez de Aréchaga pour qui : « Il n'est pas facile de tracer une ligne de démarcation entre confirmation d'une opinion déjà arrêtée et la formation d'une opinion, mais cela dépend des processus mentaux de l'interprète lui-même », *ACDI*, vol.I, 1966, p.222. Dans le même sens, voir S. Schwebel, "May Preparatory Work Be Used to Correct Rather than to Confirm the « clear » Meaning of a Treaty Provision?", in J. Makarczyk (ed.) *Theory of International Law at the threshold of the 21st Century*, *op.cit.*, p. 173.

¹²⁶⁹ C'est la thèse du juge Schwebel. Voir *ibid*.

¹²⁷⁰ P. Merkouris, « « Third Party » Considerations and « corrective interpretation » in the Interpretative use of Travaux préparatoires : - Is it Fahrenheit 451 for Preparatory Work ? », *op.cit.*, Voir aussi R. Kolb, qui relève des exemples dans la pratique où le sens « clair » est écarté au profit de la volonté des parties ; voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 626.

¹²⁷¹ D. Alland, « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 166 et s.

¹²⁷² Voir CIJ, *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya)*, 2 février 2017, § .51 – 98.

complémentaires d'interprétation¹²⁷³ – ce qui ne fait que confirmer leur importance – le lecteur attentif de la décision observera qu'elle avait déjà invoqué plus haut dans son raisonnement des éléments relevant des circonstances générales de conclusion de l'acte¹²⁷⁴. A supposer même que le recours aux travaux préparatoires ne remplit en l'occurrence qu'une fonction confirmative, on ne peut prétendre que les travaux préparatoires n'aient joué aucun rôle dans l'adoption de la solution. Bien au contraire, dans la mesure où les parties les lui avaient soumis dans leurs écritures, il est évident que leur analyse a joué un rôle dans le processus intellectuel unique qui aboutit à l'adoption du choix interprétatif retenu¹²⁷⁵. De plus, dans la logique argumentative du raisonnement de la Cour, la fonction dite confirmative de la convocation des moyens complémentaires constitue en réalité une fonction persuasive. Les moyens complémentaires permettent donc de « bétonner » l'argumentation qui sous-tend un choix interprétatif¹²⁷⁶. La même conclusion s'applique également à d'autres juridictions¹²⁷⁷.

En se tournant vers la pratique d'autres interprètes, on observe un appel récurrent aux travaux préparatoires. Concernant les Etats, s'ils ne motivent pas toujours les interprétations quotidiennes des textes internationaux – de sorte que seule l'application de la norme en révèle l'interprétation –, lorsqu'ils en ont l'occasion ils ne se privent pas de recourir aux moyens dits complémentaires pour défendre leurs positions. Il en est particulièrement ainsi dans le contentieux international où l'examen par le juge des travaux préparatoires et des circonstances de conclusion d'un traité est rendu nécessaire par l'importance que leur accordent les parties à la procédure. Le juge ne peut ainsi se dérober de l'appréciation de ces moyens que les parties lui soumettent¹²⁷⁸.

¹²⁷³ Cela est d'autant plus important à souligner qu'en l'espèce les travaux préparatoires étaient d'un type particulier. En réalité les deux Etats n'avaient véritablement rien négocié par eux-mêmes, tout ayant été préparé par la Norvège en tant qu'assistant technique.

¹²⁷⁴ Voir §.72 de la décision.

¹²⁷⁵ Dans le même sens, A. Aust écrit : « The parties to a dispute will always refer the tribunal to the travaux, and the tribunal will inevitably consider them along with all the other material put before it ». A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 197. Lord McNair estimait quant à lui que les parties notamment les Etats, les invoquent « constantly, if not invariably ». Voir L. McNair, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961, p. 413.

¹²⁷⁶ Pour un autre exemple récent de cet usage, voir *Différend maritime (Pérou v. Chili)*, 2014, §.66, avec une référence à d'autres affaires où la Cour se sentit obligée de recourir aux travaux préparatoires pour, dit-elle, confirmer un sens déjà obtenu.

¹²⁷⁷ Voir dans ce sens W. Schabas, « Travaux Préparatoires of Human Rights Instruments », in *Liberae Cogitationes: Liber Amicorum Marc Bossuyt*, Cambridge/Antwerp/Portland, Intersentia, 2013, p. 579 et s.; C. Schreuer « Diversity and Harmonization of Treaty Interpretation in Investment Arbitration », in M. Fitzmaurice et O. Elias, *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on. op.cit.*, p. 137 et s.

¹²⁷⁸ Voir E. J. de Aréchaga « International Law in The Past Third of a Century », *RCADI*, t. 159, 1978, p. 47.

Enfin, un dernier argument sur le rôle prépondérant des moyens complémentaires dans le raisonnement interprétatif nous vient de la pratique doctrinale de l'interprétation. Celle-ci témoigne en effet de moins de discrimination à l'égard de ces moyens que la Convention de Vienne ne le laisse penser. Il suffit pour s'en convaincre de se référer aux commentaires de certains grands textes internationaux entrepris par la doctrine¹²⁷⁹. Aussi nombreux que soient les contributeurs, aussi diverses les époques ainsi que les approches méthodologiques et idéologiques des auteurs, la doctrine se sert systématiquement des travaux préparatoires pour dégager le sens et la portée des dispositions de ces textes. C'est même la matière première sur laquelle se fondent ses écrits¹²⁸⁰.

Ainsi qu'il est apparent, aucune distinction stricte et *a fortiori* hiérarchique ne semble valable dans le choix des moyens auxquels recourent les interprètes. C'est ce que confirme particulièrement l'évaluation de la pratique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

§2. L'impertinence d'une hiérarchie des moyens d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

C. Greenwood a écrit:

“[...] it is impossible properly to understand the text of any Security Council resolution without reference to the debates which preceded it”¹²⁸¹.

La généralité du propos n'est pas exagérée. En effet, la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité témoigne du rôle primordial accordé aux moyens dits complémentaires d'interprétation¹²⁸². Ce constat peut se targuer de reconnaissances jurisprudentielles particulièrement autorisées (A). En tout état de cause, la pratique des interprètes des résolutions

¹²⁷⁹ Voir par exemple, G. Distefano et al., *La Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités...*, *op.cit.* ; O. Corten et P. Klein, *Les convention de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.* ; J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.* ; B. Simma et al., *The Charter of the United Nations...*, *op.cit.*

¹²⁸⁰ Ainsi, il n'est pas rare que les éditeurs au moment où ils contactent les futurs contributeurs leur préparent un dossier complet sur les travaux préparatoires du texte à commenter.

¹²⁸¹ C. Greenwood, “New World Order or Old? The Invasion of Iraq and the Rule of Law”, *Modern Law Review*, n° 55, 1992, p. 153.

¹²⁸² Cependant, dans une ancienne étude un auteur affirmait que “ [...]But this argument [l'argument du recours aux travaux préparatoires en raison de la nécessité de saisir l'intention exacte des auteurs] may lack cogency, if such decisions [les décisions des organes des organisations internationales] are regarded as objective texts that have an existence of their own, independent of their creators. Further, the relevant discussions may be unhelpful because they show inconclusiveness or a variety of opinions-more so than in the case of the preparatory work of constitutional texts”. L'auteur avait vite fait cependant d'avouer que son propos, n'étant fondé sur aucune pratique consistante, n'était que pronostic et conjecture. Voir C.F. Amerasinghe, « Interpretation of Texts in Open International Organizations », *BYIL*, 1994, p. 204.

du Conseil de sécurité semble consacrer le principe (B). Il devient dès lors légitime de se demander s'il existe des facteurs particuliers rendant cette pratique systématique (C).

A. La reconnaissance jurisprudentielle de l'absence d'une hiérarchie des moyens d'interprétation

La première expression de l'absence d'une hiérarchie entre les moyens d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité peut se déduire de la jurisprudence de la CIJ. En effet, alors qu'elle s'attachait à définir une méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité dans son avis sur la *Namibie*, la Cour exprimera une position suggérant une élévation des moyens dits complémentaires au rang de composantes essentielles des critères d'interprétation. On se souviendra que le fameux paragraphe 114 de l'avis affirmait précisément que :

« [i]l faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire. Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de sécurité »¹²⁸³.

Telle est donc, on l'a déjà vu, l'approche méthodologique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité consacrée pour la première fois dans cette affaire. Rapportée à la taxinomie des moyens d'interprétation, l'affirmation revêt une importance fondamentale. En effet, la Cour se départit ici de l'approche hiérarchique que l'on retrouve dans la Convention de Vienne¹²⁸⁴. Or – ce n'est pas trop de le rappeler – celle-ci venait d'être adoptée depuis seulement deux ans et les débats doctrinaux autour de la place qu'elle consacrait à certains moyens d'interprétation étaient houleux¹²⁸⁵. Malgré cela, la Cour choisit clairement de mettre sur un pied de parfaite

¹²⁸³ CIJ, *Namibie*, § 114.

¹²⁸⁴ Si cette affaire a le mérite de voir la Cour élaborer sa doctrine interprétative, on notera que déjà dans l'affaire *certaines dépenses*, en pratique, elle interprète les résolutions du Conseil relatives aux opérations des Nations unies au Congo en appliquant une telle méthodologie. Elle ne semble donc pas distinguer entre moyens principaux et moyens secondaires d'interprétation. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175 et s.

¹²⁸⁵ Pour un aperçu des débats à cette période, J. G. Merrills, "Two Approaches to Treaty Interpretation", *Australian Yearbook of International Law*, n°4, 1968-1969, p. 55 et s. ; Sh. Rosenne, "Interpretation of Treaties in the Restatement and the International Law Commission's Draft Articles", *Columbia Journal Transnational Law*, n° 5, 1966, p.205 et s. ; G. Schwarzenberger, "Myths and Realities of Treaty Interpretation. Articles 27-29 of the Draft Convention on Law of Treaties", *Virginia Journal of International Law*, n°9, 1968, p. 1 et s. M. S. McDougal, « The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation: Textuality Redivivus », *op.cit.*,p.992 et s.; McDougal et al.,*The Interpretation of Agreements and World Public Order : Principles of Content and Procedure*, *op. cit.*, p. 270 et s; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, spéc., p. 114 et s.

égalité les moyens d'interprétation relevant de la règle générale et ceux réputés secondaires. Ainsi, les « débats qui ont précédé l'adoption » d'une résolution de même que « tous les éléments qui pourraient aider à préciser [ses] conséquences juridiques » sont érigés en moyen principaux d'interprétation. Si le premier élément paraît aisément faire allusion aux travaux préparatoires immédiats, la référence à « tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques » de la résolution opère un renvoi encore plus large¹²⁸⁶.

Le contexte de l'affirmation dans la décision permet d'en déduire la généralité. L'intention de la Cour ici n'était pas de prendre une position isolée applicable uniquement dans le cas d'espèce. Il s'agissait bien de l'affirmation d'une méthodologie interprétative de portée générale. Ainsi constatera-t-on que la Cour applique sa doctrine interprétative pour déterminer la signification et les implications juridiques de la résolution 276 (1970). Face à la contestation sud-africaine de son caractère obligatoire, elle argumentait déjà que :

« Il ressort des communications par lesquelles la question a été portée à l'attention du Conseil de sécurité, des débats qui s'y sont déroulés et en particulier du texte même des résolutions, que le Conseil de sécurité, lorsqu'il a adopté ces résolutions, agissait dans l'exercice de ce qu'il estimait sa responsabilité principale »¹²⁸⁷.

Loin de manifester quelque préjugé défavorable aux moyens complémentaires, la Cour consacre leur importance dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Mieux, elle semble même aller au-delà de la portée matérielle habituellement reconnue à ces moyens complémentaires en ne se limitant plus seulement à des pièces ou indices contemporains à la formation de l'acte ou à son adoption mais à tout élément susceptible d'aider dans la recherche de la signification d'une résolution.

La démarche interprétative de la Cour sera réaffirmée dans son avis sur le Kosovo. En effet, dans cet avis, lorsqu'elle expose les éléments pertinents à prendre en compte pour l'interprétation de la résolution 1244 (1999), la Cour affirme :

¹²⁸⁶ Sur la portée de ce renvoi, voir *infra* dans cette section.

¹²⁸⁷ CIJ, *Namibie*, §.110. Mais plus généralement on peut considérer que le fait de se lancer dans une évaluation détaillée de l'ensemble du contexte de l'affaire (depuis le §.84) montre bien l'importance d'inscrire la compréhension de la résolution 276 (1970) dans les circonstances de son apparition. En effet, aucun acte juridique n'apparaissant dans un vide, le contexte général d'énonciation de l'acte sert, sans conteste, de moyen pour éclairer l'intention de ses auteurs.

« [...] Pour interpréter les résolutions du Conseil de sécurité, la Cour peut être amenée à examiner certaines déclarations faites par les représentants d'Etats membres du Conseil de sécurité à l'époque de leur adoption [...] »¹²⁸⁸.

De cette position, il ne ressort nulle part que la Cour entend conférer aux travaux préparatoires un statut inférieur aux autres moyens d'interprétation. Près de quarante ans après son avis sur la *Namibie*, la Cour ne s'est pas écartée de cette position favorable à un recours immédiat aux moyens dits complémentaires aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹²⁸⁹.

On notera toutefois que si la Cour rappelle le rôle des déclarations faites par les membres du Conseil à l'occasion de l'adoption des résolutions, on ne sait pas très bien si cela renvoie directement aux débats ayant précédé l'adoption du texte ou s'il s'agit plutôt des déclarations explicatives de vote, habituellement faites après l'adoption des résolutions. De plus, la Cour omet la référence faite jadis dans l'affaire *Namibie* à « tous éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques » d'une résolution lorsqu'elle en indiquait les moyens d'interprétation. Toutefois il serait exagéré de déduire de ces observations une volonté de se départir de sa jurisprudence antérieure. En effet, dès l'entame de l'exposé de sa méthode d'interprétation des résolutions dans l'avis du *Kosovo*, la Cour convoque sa jurisprudence *Namibie* et s'inscrit ainsi dans une continuité vis-à-vis de celle-ci¹²⁹⁰. Plus loin dans son raisonnement, lorsqu'elle interprète la résolution 1244 (1999) pour en déterminer les destinataires, elle affirme que cet exercice impose une appréciation au cas par cas en tenant compte de « toutes les circonstances », souscrivant expressément à la méthodologie interprétative dégagée dans fameux paragraphe 114 de l'avis sur la *Namibie*¹²⁹¹. D'autre part, une lecture attentive de sa démarche montre bien qu'au-delà du principe de l'admissibilité sans réserve des moyens dits complémentaires d'interprétation, elle se penche régulièrement sur les circonstances historiques de même que juridiques de l'adoption de la résolution examinée pour

¹²⁸⁸ Voir CIJ, *Kosovo*, §.94.

¹²⁸⁹ On pourrait d'ailleurs utilement noter que dans l'affaire *Lockerbie*, la Cour endosse la position de la Libye sur l'interprétation que faisait celle-ci de la résolution 731 (1992). Selon elle, la résolution n'avait que force de recommandation. Or, pour arriver à cette conclusion la Libye avait, elle-même, minutieusement recouru aux critères d'interprétation consacrés dans la règle générale de l'article 31 mais aussi, avait – elle abondamment cité les travaux préparatoires du texte. La fonction de confirmation du sens qu'elle leur attribuait était même quelque peu trahie par l'importance du recours qui révélait plus une nécessité qu'une simple faculté. En endossant cette position (CIJ, *Lockerbie*, *Exceptions...*, *Libye v. Royaume Uni*, §.44), la Cour reconnaissait de nouveau la pertinence d'une telle démarche interprétative. Voir le *Mémoire de la Libye*, §.159 et s.

¹²⁹⁰ Voir CIJ, *Kosovo*, §.94 *in limine*.

¹²⁹¹ *Ibid.*, §.117.

en éclairer la portée¹²⁹². Si les travaux préparatoires ne sont pas directement invoqués par la Cour dans sa décision, on ne peut en conclure qu'ils n'y jouent aucun rôle, puisqu'ils sont régulièrement avancés devant la Cour par certains participants. Le choix de ne pas se fonder sur ces travaux paraît plutôt stratégique, comme n'importe quel autre interprète pourrait tout à fait privilégier un des moyens de la règle générale au détriment d'un autre dans le but de mieux soutenir un choix interprétatif¹²⁹³. A titre d'analogie, dans la même affaire, le fait qu'il ait semblé naturel à la Cour de se servir des travaux préparatoires de même que des circonstances d'adoption de la résolution de l'Assemblée générale (63/3) relative à la demande d'avis pour l'interpréter constitue un témoignage supplémentaire de l'absence de toute hostilité envers ces moyens d'interprétation¹²⁹⁴.

La position sus-décrite de la CIJ ne surprend guère. Pas plus qu'elle n'érige une hiérarchie rigide des moyens d'interprétation des traités, la Cour ne le fait non plus pour l'interprétation des autres types d'actes soumis à son examen. On peut encore se souvenir de sa position dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Company* au sujet de l'interprétation de la déclaration iranienne d'acceptation de sa juridiction. Pour rappel, elle avait décidé de s'intéresser aux circonstances dans lesquelles cette déclaration avait été rédigée pour trancher la question de sa portée, celle-ci faisant l'objet d'une contestation entre le Royaume Uni et l'Iran. En face de deux interprétations, chacune grammaticalement envisageable, la Cour avait déclaré qu'elle interpréterait la déclaration en harmonie avec la façon naturelle et raisonnable de lire le texte eu égard à l'intention du gouvernement iranien à l'époque où celui-ci avait accepté la compétence de la Cour¹²⁹⁵. Ce faisant, elle procéda à l'analyse détaillée des circonstances qui

¹²⁹² La Cour expose notamment un certain nombre d'éléments factuels intervenus avant l'adoption afin de conduire son interprétation de la résolution. Voir par exemple, *ibid.*, §.58.

¹²⁹³ L'option de ne pas analyser, directement dans la décision les moyens dits complémentaires, découle probablement du choix interprétatif de la résolution 1244 (1999) opéré par la Cour. Ce choix en effet avait moins de chance de trouver un grand soutien dans les débats qui ont précédé la résolution 1244 (1999) tant il est vrai que la possibilité de l'indépendance du Kosovo y était clairement exclue. C'est ainsi que le juge dissident Koroma, en raison justement de sa position différente de celle de la majorité, a justement privilégié un recours aux débats au sein du Conseil. De la même manière, la Serbie fera abondamment référence aux Travaux préparatoires et aux circonstances d'adoption du texte.

¹²⁹⁴ Voir CIJ, Kosovo, § 53. C'est aussi dans le sens d'une affirmation de la possibilité du recours direct aux moyens complémentaires que semble être interprété l'avis sur le Kosovo par le Tribunal spécial pour le Liban. Selon la Chambre d'Appel de ce tribunal : « [...] Par voie de conséquence [conséquences du § 94 de l'avis sur le Kosovo], dans la mesure où les dispositions du Statut du Tribunal sont entrées en vigueur sur la base de la résolution 1757 (2007) du Conseil de sécurité, la Chambre d'appel tiendra compte également des déclarations faites par des membres du Conseil de sécurité à l'occasion de l'adoption des dispositions pertinentes, du Rapport du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies sur la création du Tribunal du 15 novembre 2006 (S/2006/893), de l'objet et du but desdites résolutions (conformément à l'avis de la CU dans l'affaire du Kosovo) 43, ainsi que de la pratique du Conseil de sécurité » Voir TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable*, *op.cit.*, § 27.

¹²⁹⁵ Voir CIJ, *Anglo Iranian Oil Company*, p. 104.

entouraient l'adoption de la déclaration iranienne ainsi qu'à ses travaux préparatoires. De même, dans son avis sur le *Kosovo*, la démarche interprétative de la Cour vis-à-vis de la déclaration unilatérale d'indépendance s'inscrit dans la même logique. En effet, son raisonnement l'avait conduit à interpréter la déclaration d'indépendance pour notamment saisir l'intention de ses auteurs ainsi que leur identité. Elle considéra que la déclaration doit « être appréciée dans le contexte factuel qui a conduit à son adoption », contexte qu'elle s'attachera ensuite à exposer¹²⁹⁶. Il résulte donc de ces deux affaires où était en cause l'interprétation d'autres actes juridiques non formellement conventionnels que les circonstances d'adoption d'un acte constituent un moyen comme un autre de dégager la volonté de son auteur.

Un autre exemple, tiré de la jurisprudence arbitrale, de l'importance des moyens dit complémentaires dans l'interprétation d'actes semblables aux résolutions du Conseil de sécurité est offert par l'affaire *Texaco Calasiatic*. On se souviendra dans cette affaire de l'invocation par l'Etat libyen de certaines résolutions adoptées par l'Assemblée générale qui excluraient tout recours au droit international et attribueraient une compétence exclusive sans contrôle à la législation et aux tribunaux de l'Etat hôte en cas de nationalisation¹²⁹⁷. Conduit à interpréter les résolutions en question afin d'en déterminer la valeur juridique, l'arbitre unique René-Jean Dupuy déclarait que :

« [...] Dans l'évaluation de la valeur juridique s'attachant aux résolutions précitées, le Tribunal de céans tiendra compte des critères habituellement retenus, à savoir l'examen des conditions de vote et l'analyse des dispositions énoncées »¹²⁹⁸.

L'arbitre consacre ainsi le recours aux circonstances du vote comme un critère « habituellement retenu » aux fins d'interprétation. Ce moyen constitue, selon lui, une indication des intentions des rédacteurs¹²⁹⁹. On ne voit pas pourquoi une telle démarche ne serait pas extensible par analogie à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

De ce qui précède, il ressort que la jurisprudence reconnaît le principe de l'égalité des moyens d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Elle n'a exprimé aucune discrimination en faveur d'un moyen au détriment d'autres. Cela ne devrait d'ailleurs guère surprendre dans la mesure où, on l'a vu, sa pratique tend à se départir de toute hiérarchisation des moyens

¹²⁹⁶ Voir *Kosovo*, § 57 et s.

¹²⁹⁷ Pour le texte de la décision, *Texaco Calasiatic v. Gouvernement Libyen*, *op.cit.*, p. 375 (voir, pour le texte de la sentence, *JDI*, 1977, p. 350).

¹²⁹⁸ *Idem.*

¹²⁹⁹ *Ibid.*, p. 378.

d'interprétation même s'agissant des traités. Au-delà de cette affirmation principielle, il convient de s'intéresser de plus près à l'attitude des interprètes des résolutions du Conseil de sécurité à l'égard des moyens dits complémentaires d'interprétation.

B. Les enseignements tirés de la pratique

L'observation de la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité permet de relever une certaine diversité d'approches relatives à la conception du rôle interprétatif conféré aux moyens dits complémentaires d'interprétation (1). Cela pose naturellement la question de la consistance ou du périmètre de ces moyens (2).

1. Une diversité de conceptions du rôle interprétatif des « moyens complémentaires »

La diversité des approches relatives à l'appel aux moyens complémentaires constitue le premier enseignement que l'on peut tirer de la pratique. En effet, il existe ici également une analogie avec l'interprétation des autres actes juridiques. La tendance de l'interprète sera de focaliser son attention sur les éléments contribuant le plus souvent à soutenir un choix interprétatif. Dans certains cas, les recours aux moyens réputés complémentaires, notamment les travaux préparatoires, a servi comme outil de précision d'un élément de la règle générale de l'article 31. Dans d'autres cas, ces moyens ont été présentés comme servant à confirmer une position déjà dégagée par l'analyse du texte.

Concernant la première hypothèse, la jurisprudence des tribunaux institués par résolution du Conseil de sécurité est fort illustrative¹³⁰⁰. Rappelons au passage que le mérite revient aux TPIY d'avoir consacré la notion de « travaux préparatoires » dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹³⁰¹. Ces tribunaux semblent avoir adopté la rhétorique classique sur le rôle subordonné des moyens complémentaires d'interprétation. On retrouve cette posture chez les juges McDonald et Vohrah dans leur opinion dissidente jointe à l'arrêt de la Chambre d'Appel dès l'affaire *Erdemovic*¹³⁰². La Chambre d'Appel souscrira à cette position dans l'affaire *Tadic*. Elle constata une contradiction entre le contenu du rapport du Secrétaire général – document qui prépara et soumit le Statut du TPIY à adoption du Conseil de Sécurité – et l'article 5 du Statut du Tribunal au sujet de l'existence d'un élément discriminatoire dans la définition du

¹³⁰⁰ Voir W. Schabas, « Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals », *op.cit.*, p. 865 et s.

¹³⁰¹ Voir *Tadic*, 1995, § 82.

¹³⁰² Voir Chambre d'Appel, *Le Procureur v. Dragan Erdemovic, Opinion individuelle présentée conjointement par Madame la Juge McDonald et Monsieur le Juge Vohrah*, 7 octobre 1997, §.3. Exposant les règles d'interprétation du Statut, ils déclarent : « [...] Ajoutons qu'il convient aussi éventuellement de prendre en considération les travaux préparatoires à la rédaction du Statut et du Règlement aux fins d'interprétation statutaire à la lumière de l'article 32 de la Convention de Vienne ».

crime contre l'humanité. Tout en analysant scrupuleusement le contenu de ce rapport de même que les déclarations faites par les membres du Conseil de sécurité au moment de l'adoption du Statut, la Chambre finit par conclure que :

“[...] although the discrepancy between the Report and the Statute is conspicuous, the wording of Article 5 is so clear and unambiguous as to render it unnecessary to resort to secondary sources of interpretation such as the Secretary-General's Report”¹³⁰³.

Le raisonnement n'est pas exempt d'ambiguïté si ce n'est de contradictions. Comme c'est souvent le cas s'agissant du discours juridictionnel officiel sur les travaux préparatoires, le mot n'est pas toujours suivi de la chose. En effet, en même temps qu'il prétend ne pas y recourir, le tribunal analyse longuement les travaux préparatoires. Leur économie ne semble, toutefois, pas aller dans le sens de son interprétation et il décide de les écarter¹³⁰⁴. Cela n'enlève rien à l'intérêt que représente la source. Du reste, dans son raisonnement, la Chambre se contredit lorsque, pour soutenir sa position suivant laquelle la définition du crime contre l'humanité ne comporte aucun élément discriminatoire en droit coutumier, elle se sent dans l'obligation de se référer au Rapport du Secrétaire général pour indiquer que celui-ci ne comporte aucune preuve de l'intention du Conseil de sécurité de se démarquer volontairement de cette définition coutumière¹³⁰⁵. Dans ce sens, la jurisprudence du TPIY est émaillée de références au Rapport du Secrétaire général, tant celui-ci s'avère essentiel à la compréhension du Statut, notamment de ses objet et but¹³⁰⁶, ou de références aux « contexte historique général » de l'adoption du Statut¹³⁰⁷.

La même jurisprudence semble témoigner d'un usage « atypique » de la ressource interprétative que constituent les travaux préparatoires. Ceux-ci sont utilisés pour préciser un des éléments de

¹³⁰³ Voir *Tadic*, 1999, §. 296.

¹³⁰⁴ Ce qui n'est pas nécessairement à critiquer dans la mesure où l'analyse des travaux préparatoires à elle seule ne peut imposer un sens. Sur l'existence d'une telle stratégie judiciaire plus généralement en matière d'utilisation des travaux préparatoires, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 646 et s.

¹³⁰⁵ Voir *Tadic*, 1999, §. 296. “The Report of the Secretary-General does not provide sufficient indication that the Security Council did so intend Article 5 to deviate from customary international law by requiring a discriminatory intent for all crimes against humanity”.

¹³⁰⁶ Dès son arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence dans l'affaire *Tadic*, la Chambre renvoie de façon plutôt naturelle – puisqu'elle ne ressent aucun besoin de se justifier – au Rapport du Secrétaire général. Le tribunal vise également les débats ayant eu lieu au moment de l'adoption de la résolution portant sur son Statut lorsqu'il considère pour rencontrer l'argumentation de la défense que l'article 3 ne vise pas que des infractions commises dans le cadre de conflits armés internationaux mais toute les formes de violation du droit international humanitaire non prises en compte par les article 2, 4, et 5 du Statut. Voir TPIY, *Tadic*, 1995, §. 87 et s.

¹³⁰⁷ Voir TPIY, *Tadic*, 1995 § 93.

la règle générale d'interprétation, notamment l'élément téléologique¹³⁰⁸. De la sorte, lorsqu'il procède à l'interprétation « téléologique » aussi bien qu'à celle dite « logique et systémique » du Statut afin de déterminer le champ d'application des différentes infractions visées par celui-ci, le Tribunal renvoie régulièrement à ces moyens réputés complémentaires. L'analyse montre que la fonction de ce recours réside dans la recherche d'indices ou de preuves de l'objet et du but visés par le Conseil de sécurité en créant le Tribunal¹³⁰⁹. Les travaux servent dans ces cas de modalité d'interprétation téléologique. Le TSL semble, lui aussi, faire un usage similaire des travaux préparatoires. En effet, sa Chambre d'Appel s'inspire de déclarations faites au moment de l'adoption du texte par les membres du Conseil de sécurité tout en affirmant procéder à une interprétation téléologique¹³¹⁰. Dans l'affaire *Blaskic*, par contre, la Chambre de première instance du TPIY se réfère simultanément à plusieurs paramètres interprétatifs dont les déclarations des Etats au moment de l'adoption du Statut, pour conclure que son article 5 ne s'applique qu'en cas de conflit armé¹³¹¹. On rappellera que le juge américain dans l'affaire *Kiobel* avait également recouru directement au rapport du Secrétaire général pour interpréter le statut du TPIY et notamment la notion de « *persons responsible for serious violations of international humanitarian Law* » comme signifiant « *natural persons to the exclusion of juridical persons* »¹³¹².

Quant à la CIJ, on sait déjà qu'elle s'est référée directement, dans l'affaire *Namibie*, à certains éléments permettant de situer le contexte historique et juridique de la résolution 276 (1970), ainsi qu'aux discussions plus intimement liées à son adoption¹³¹³. Ici, la fonction du recours à ces moyens ne semble pas non plus entrer dans leur conception traditionnelle. Leur invocation par la Cour paraît plutôt répondre à un objectif d'attestation de l'intention du Conseil de déployer son action dans le cadre de l'exercice de sa responsabilité principale en matière de

¹³⁰⁸ Cette technique n'est toutefois pas inconnue, plus généralement, de la pratique en droit international, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 643 ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, op.cit., p. 393 et s.

¹³⁰⁹ Voir *Tadic*, 1995, §. 71 et s. Voir spécialement le §.90 : « La Chambre d'appel souhaite ajouter que, dans l'interprétation du sens et du but des expressions "violations des lois ou coutumes de la guerre" ou "violations du droit international humanitaire", il convient de tenir compte du contexte de l'ensemble du Statut. Une interprétation systématique du Statut met l'accent sur le fait que diverses dispositions, en expliquant le but et les tâches du Tribunal international ou en définissant ses fonctions, se réfèrent aux "violations graves" du droit international humanitaire" (voir Statut du Tribunal international, préambule, art. 1, 9 1), 10 1) et 2), 23 1), 29 1), accentuation ajoutée). Il est, par conséquent, approprié d'interpréter l'expression "violations des lois ou coutumes de la guerre" comme couvrant des violations graves du droit international humanitaire ».

¹³¹⁰ Voir TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable*, §.32, note 48.

¹³¹¹ Voir TPIY, *Blaskic*, 3 mars 2000, §.71.

¹³¹² United States Court of Appeals for the Second Circuit, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, 17 September 2010, p. 31.

¹³¹³ Voir CIJ, *Namibie*, §.108 et s.

maintien de la paix et de la sécurité internationales. Les travaux préparatoires sont ainsi utilisés avec les autres critères d'interprétation pour démontrer la preuve d'une certaine intention ou de son absence.

Du côté des interprètes étatiques, force est de constater que le recours aux moyens dits complémentaires d'interprétation se fait de façon directe sans que cela ne laisse penser à une quelconque subsidiarité de statut. Par exemple, l'Afrique du Sud, dans son exposé écrit soumis à la Cour dans la procédure relative à la *Namibie*, avait fait un abondant usage des déclarations faites par les membres du Conseil de sécurité lors de l'adoption de la résolution 276 (1970). On peut même affirmer que la méthode interprétative dégagée par la Cour dans cette affaire, faisant une place de choix aux travaux préparatoires ainsi qu'aux circonstances d'adoption de la résolution, est fortement déterminée par le raisonnement sud-africain¹³¹⁴. Les débats au sein de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité, de même l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris les circonstances historiques lointaines (comme la genèse et la nature de l'institution des mandats) semblent avoir été, pour l'Afrique du Sud, des paramètres essentiels aux fins de détermination de la valeur et de la portée juridique de la résolution 276 (1970). De la même manière, la plupart des participants à la procédure d'avis consultatif relatif au Kosovo ont recouru « réflexivement » aux circonstances d'adoption de la résolution 1244 (1999), quoique divergeant souvent sur la signification et la portée juridiques du texte. A les suivre, l'appel aux travaux préparatoires viserait tantôt à « renforcer »¹³¹⁵ une certaine interprétation tantôt à attribuer un sens non apparent au vu le texte¹³¹⁶.

En tout état de cause, cette analyse permet de confirmer la variété des fonctions que les moyens dits complémentaires d'interprétation peuvent remplir dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Cela ne constitue pas une surprise dans la mesure où cette situation est analogue à celle qui prévaut dans l'interprétation des traités. L'analyse de la même pratique permet également de tenter une délimitation du périmètre de ces moyens complémentaires.

¹³¹⁴ Voir généralement l'*Exposé écrit de l'Afrique du Sud*.

¹³¹⁵ Par exemple, parlant du respect de l'intégrité territoriale de la Serbie, un Etat comme l'Espagne convoque, entre autres, les débats déclarations faites par les membres du Conseil de sécurité. Voir *Exposé écrit Espagne*, p. 29, §.38.

¹³¹⁶ Pour ne donner qu'un exemple, les Etats Unis invoquèrent les discussions avant l'adoption de la résolution pour défendre l'argument suivant lequel la référence à l'intégrité territoriale de la République de Yougoslavie ne signifiait pas une référence à l'intégrité territoriale de la Serbie. Voir *Exposé écrit des Etats Unis*, p. 61.

2. L'impossible délimitation du périmètre des moyens dits complémentaires dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

L'étendue des moyens complémentaires d'interprétation des traités est incertaine¹³¹⁷. On a montré plus haut que la consistance des moyens complémentaires d'interprétation des traités pouvait varier considérablement. A cet égard, on a déjà noté que l'énumération faite à l'article 32 n'a aucune vocation à l'exhaustivité¹³¹⁸. En plus des travaux préparatoires, cette disposition mentionne les circonstances de conclusion du traité en laissant la liste ouverte. Il en découle une étendue potentiellement large.

S'agissant de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, il est donc légitime de se demander quels autres moyens d'interprétation viennent s'ajouter à ceux prévus par la règle générale de l'article 31 et dont on a déjà démontré la pertinence pour l'interprétation des résolutions. Une première tentative de réponse réside dans la célèbre formule de la CIJ dans son avis sur la *Namibie*. On se souviendra que la Cour, interprétant la résolution 276 (1970) pour en déterminer les effets, avait déclaré qu'une telle tâche devait être conduite,

« [...] compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de sécurité »¹³¹⁹.

Cette énumération par la Cour des moyens d'interprétation donne une indication sur le contenu des moyens autres que ceux prévus par la règle générale de l'article 31. Il s'agit d'une part des « débats qui ont précédé » l'adoption de la résolution et d'autre part « de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques [d'une] résolution ».

S'agissant « des débats qui ont précédé » l'adoption de la résolution, ceux-ci entrent sans doute dans la catégorie classique des travaux préparatoires. En effet – si l'on devait s'en tenir à la définition et aux caractéristiques de ces derniers telles qu'exposées plus haut – il ne fait pas de doute qu'en retraçant leur origine, ces débats traduisent la teneur des négociations qui concourent à l'adoption d'une résolution. Toutefois, comme il sera démontré *infra*, étant donné la nature particulière de ces débats ainsi que la procédure suivant laquelle ils se mènent, certains éléments de spécificité peuvent être notés¹³²⁰. D'autres sources précieuses de l'origine des

¹³¹⁷ D. Alland estime ainsi que la définition de ce périmètre est, elle-même une œuvre d'interprétation, Voir « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 188. Voir aussi R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 635 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 404 et s.

¹³¹⁸ Voir *supra* § 1.

¹³¹⁹ CIJ, *Namibie*, §.144 *in fine*.

¹³²⁰ Voir, *infra*, chapitre 6.

résolutions du Conseil de sécurité viennent s'ajouter à la liste de ce qui pourrait être considéré comme leur « travaux préparatoires ». Il en est ainsi par exemple des documents d'autres organes des Nations Unies comme le Secrétariat général. Leur analyse en tant que « travaux préparatoires » mérite également un développement à part, étant donné qu'elle ressort plus de la spécificité que de l'analogie¹³²¹. La pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité montre également que des références ont parfois été faites aux travaux préparatoires d'autres instruments auxquels les résolutions concernées renvoyaient. Bien que ne pouvant pas s'inscrire *stricto sensu* dans la catégorie des travaux préparatoires desdites résolutions, leur analyse a très souvent permis d'éclairer la signification des résolutions de renvoi¹³²².

Quant à la seconde indication suggérée par la formule de la CIJ, à savoir « tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques » d'une résolution, il s'agit ici d'un renvoi massif. En effet, pour peu que l'on se souvienne de la liste des moyens complémentaires de l'article 32 de la Convention de Vienne, la formule de la Cour suggère, de prime abord, une analogie avec la notion de « circonstances dans lesquelles le traité a été conclu ». Pourtant cette première impression n'est pas totalement confirmée à l'analyse. Il n'y a pas de coïncidence parfaite entre les deux notions. Bien qu'emportant une importante part de recoupement, le renvoi à tous les éléments susceptibles d'aider à préciser la signification juridique d'un acte paraît bien plus large que la référence aux circonstances de conclusion celui-ci. S'il ne fait pas de doute que les circonstances de conclusion de l'acte sont également des éléments de nature à en éclairer la signification, ces derniers peuvent recouvrir des réalités allant au-delà de l'environnement de conclusion de l'acte. Elles peuvent ainsi renvoyer à des faits antérieurs comme postérieurs à l'acte. De même pourrait-on penser aux circonstances factuelles de la cause appelant l'application de l'acte soumis à interprétation c'est-à-dire à sa lointaine genèse. On voit bien comment ce moyen est très largement conçu. Et, il n'est pas exagéré de dire qu'il comporte à lui seul tous les autres moyens d'interprétation. Dès lors on pourrait tenter de restituer la position de la Cour dans le contexte de l'affaire *Namibie*. Il s'agissait pour elle de déterminer les conséquences juridiques d'une résolution. On pourrait argumenter que le renvoi large opéré ici vise uniquement les cas où l'on a déterminé les conséquences juridiques d'un

¹³²¹ *Idem.*

¹³²² La jurisprudence des tribunaux créés par le Conseil de sécurité donne un exemple illustratif à cet égard. D'abondantes références ont, en effet, été faites aux travaux préparatoires de plusieurs conventions humanitaires notamment des Convention de Genève, de leurs protocoles additionnels, de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et même des travaux de la CDI. Mais là également, cette technique, consistant, lors de l'interprétation d'un traité x, à se référer aux travaux préparatoires d'un traité y, n'est pas ignorée de la pratique interprétative des traités. Voir R. Kolb, *Interpretation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 639.

acte. Mais la part d'artifice dans cet argument n'est pas négligeable. On l'a dit, la recherche des conséquences d'un acte juridique est une détermination de la signification de celui-ci et est donc un acte d'interprétation. Par conséquent, le critère établi par la Cour vise donc la méthode d'interprétation en général. Du reste, la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité semble attester de la liberté que les opérateurs juridiques s'octroient en renvoyant à un large éventail d'éléments pour soutenir leurs différents choix interprétatifs¹³²³. Cette large palette d'éléments s'avère indispensables pour cerner l'intention du Conseil en adoptant une résolution. Comme le résume M. Wood,

"The background documents (e.g. Secretary-General's reports) are likely to be very important. Equally, one may need to look at statements made by Council members (and by others) in the Security Council before and after adoption. One may need to look at other statements made, including those made to the media, though these are likely to be less significant than formal statement on the record. In short, one needs to look at all the circumstances of the adoption of a resolution in order to determine its object and purpose"¹³²⁴.

Il n'est à présent pas inutile de s'interroger sur les raisons particulières expliquant cette place importante qu'occupent les moyens dits complémentaires dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

C. Les facteurs de l'importance du recours systématique aux moyens dits complémentaires dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

On commencera par rappeler que la pratique interprétative des traités ne confirme pas la hiérarchie établie par la Convention de Vienne entre moyens d'interprétation. Cette raison, à elle seule, suffirait à n'esquisser aucune autre explication de l'usage de premier ordre de moyens dits complémentaires lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Néanmoins, dans la mesure où il ne suffit pas de reconnaître à un moyen d'interprétation une place prépondérante dans la recherche de l'intention de l'auteur pour y recourir

¹³²³ Il suffit pour s'en convaincre de prendre l'exemple des deux procédures consultatives devant la CIJ dans lesquelles s'est posée de façon directe la question de l'interprétation de résolutions du Conseil de sécurité. Qu'il s'agisse des participants à ces procédures ou de la Cour elle-même, la recherche de la signification juridique à conférer aux résolutions examinées a donné lieu à de nombreuses références à des éléments divers dans le but de soutenir une posture interprétative. La nature particulière des résolutions, le contexte de l'organisation internationale ainsi que l'implication de différents types d'acteurs dans les affaires en cause donnent une singulière étendue aux éléments susceptibles de rentrer en ligne de compte dans le cadre de l'interprétation. Il n'est toutefois pas interdit d'affirmer que la même extensibilité du champ matériel des moyens dits secondaires d'interprétation est une réalité dans l'interprétation des traités. Voir D. Alland « L'interprétation du droit international public », *op.cit.*, p. 189.

¹³²⁴ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 90.

systématiquement¹³²⁵, il est utile de relever – au regard de la pratique décrite plus haut – les raisons pour lesquelles l’interprète des résolutions s’inclinera davantage vers ces moyens considérés comme complémentaires. Par-delà donc cette première raison, résidant dans le fait que la hiérarchie des moyens d’interprétation, même en droit des traités, est plus formelle que réelle et qu’en conséquence rien ne justifie une différence dans l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, les facteurs suivants méritent d’être spécialement pris en compte.

D’abord, la nature hautement politique du Conseil ainsi que le rôle qui lui est dévolu déteint sur le contenu des résolutions qu’il adopte. Au regard des contradictions politiques animant l’organe, les textes adoptés auront tendance à utiliser un langage flou, équivoque reflet d’un accord qui cache mal les désaccords. Cette permanente mise entre parenthèse des contradictions produit quasi systématiquement une ambiguïté dans la formulation des résolutions du Conseil de sécurité. Un accord réalisé sur une telle ambiguïté soulèvera d’autant plus de difficultés interprétatives que celle-ci est pleinement voulue¹³²⁶. Ainsi, M. Wood relève que

“SCRs are frequently not clear, simple, concise or unambiguous. They are often drafted by non-lawyers, in haste, under considerable political pressure, and with a view to securing unanimity within the Council. This latter point is significant since it often leads to deliberate ambiguity and the addition of superfluous material (presumably thought at the time to be harmless)”¹³²⁷.

De la sorte, s’abandonner au seul texte pour comprendre le contenu de l’accord constitue sans doute un leurre. L’interprète d’une résolution sera porté, le plus souvent, à s’intéresser aux véritables enjeux du texte et de certaines de ses dispositions particulières au moment de son adoption. A cet égard et dans la mesure où les critères d’interprétation de l’article 31 de la Convention de Vienne s’avèrent d’une faible utilité pour comprendre les raisons de cette ambiguïté textuelle, il sera nécessaire de recourir à l’ensemble des circonstances d’adoption de la résolution, notamment des débats qui ont entouré son adoption, pour mieux saisir la nature, l’étendue et donc la signification du compromis obtenu.

¹³²⁵ Il suffit de penser à la liste des moyens « principaux » d’interprétation qui suivent la règle générale d’interprétation de l’article 31. En effet, des moyens comme l’accord subséquent, la pratique subséquente ou la référence à d’autres règles du droit international considérés comme moyens primaires d’interprétation ne sont pas, tous, à utiliser impérativement par l’interprète en toute occurrence. Bref, ce n’est pas parce qu’un moyen est reconnu comme essentiel qu’on y recourra à tout moment.

¹³²⁶ Voir *supra* chapitre 2, section 2.

¹³²⁷ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », p. 82. On peut néanmoins être réservé sur la pertinence de l’explication par le fait que les résolutions soient écrites par des « *non lawyers* ». Cela ne signifie pas grand-chose dans la mesure où la nature floue et l’ambiguïté des dispositions d’un accord international ne dépendent pas du statut professionnel des négociateurs. Les juristes les plus « techniciens » lors des négociations internationales ne sont rien d’autre que des diplomates. En cela, il n’existe ici aucune différence avec les traités qui ne sont, au demeurant, pas plus négociés et rédigés par des juristes que les résolutions.

Cela ne doit pourtant pas être considéré comme une spécificité propre à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Autant n'est-il pas exclu qu'une résolution exprime assez clairement un contenu normatif, autant on pourra retrouver de l'ambiguïté dans d'autres instruments juridiques comme les traités. Celle-ci n'est donc pas l'apanage des résolutions du Conseil de sécurité. De cette manière, le recours à tout élément susceptible de constituer – pour reprendre les termes de la Cour – une « grande valeur probante »¹³²⁸ pour déterminer le sens d'un instrument est pertinent pour l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité qui en raison de la nature hautement sensible des questions qu'elles abordent auront plus de chance d'être formulées en un langage opaque¹³²⁹. Il s'agit là donc d'une considération générale applicable de ce fait à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Comme le note un auteur:

“If the natural meaning of the words used in a treaty or legal text leaves its meaning obscure, it is permissible to consider the negotiating history in order to discover the intent of its authors. This also applies to UN Security Council resolutions”¹³³⁰.

La seconde raison justifiant une attitude plus ouverte à l'égard des moyens dits complémentaires dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité est liée au caractère hautement individualisé des situations que ces textes ont vocation à régler. En effet, si le droit international, à la différence du droit interne, vise souvent à régir des situations individuelles et particulières¹³³¹, cela est encore plus vrai dans le cas des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité. Dans ces conditions, il devient impérieux de s'attacher à une recherche certainement plus minutieuse. Il ne s'agit pas d'appliquer une règle générale et impersonnelle dont – comme c'est le cas en droit interne – les contours sont bien tracés par une longue et riche expérience. En revanche, c'est la signification d'une disposition visant à régler

¹³²⁸ Voir CIJ, *Sud-Ouest africain*, 1950, p. 136.

¹³²⁹ Une telle idée ressort chez Ch. De Visscher lorsqu'il considérait que les clauses politiques doivent être interprétées de façon spéciale. Selon lui en effet, « [...] ce qui dans l'interprétation des traités et des clauses de contenu nettement politique oblige parfois à s'écarter des méthodes habituelles d'interprétation c'est l'indétermination de leur contenu ». Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 138. Néanmoins, si à notre avis la distinction entre clause politique et clause juridique est plutôt artificielle dans la mesure où il nous semble que toutes les clauses sont d'une nature politique dès l'instant où le traité lui-même est un acte politique, on peut admettre que certaines clauses revêtent une sensibilité politique plus grande que d'autres et que leur rédaction peut en effet le refléter.

¹³³⁰ Voir M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law*, *op.cit.*, p. 159.

¹³³¹ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p.139 et s. Voir déjà J. Salmon, qui prévenait que « [...] le droit international comprend fort peu de normes générales et abstraites », Voir J. Salmon, « La règle de droit en droit international public », in Ch. Perelman (dir.), *La règle de droit*, Bruxelles, Bruylant, 1971, p. 202.

un cas particulier qu'il faut déterminer. L'origine historique du texte s'avère donc utile pour conduire une telle « interprétation individualisée »¹³³².

Dans ce sens, les moyens dits complémentaires d'interprétation apparaissent plus clairement comme élément du contexte lors de l'interprétation d'une résolution. De fait, la pratique montre que les interprètes des résolutions ont tendance à élargir la notion de contexte au-delà des limites que leur fixe la Convention de Vienne. Il semble donc nécessaire de restaurer le contexte dans toute sa largeur pour que tout indice de l'intention des auteurs de la résolution puisse être pris en compte pour dégager une signification. On sait que même dans sa conception restrictive du contexte, la Convention de Vienne mentionne par exemple « tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité » comme moyen direct d'interprétation¹³³³. Il semble ainsi légitime, dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, de se référer également à « tout désaccord » intervenu entre les parties au moment de l'adoption de la résolution – quant à une certaine signification ou à l'effet de celui-ci – comme indice de la volonté des membres du Conseil. En ce sens, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité sur l'Irak avant l'invasion de 2003 paraît illustrative de ce que certains interprètes ont tiré toutes les conséquences du refus du Conseil d'entériner les projets de résolutions antérieures soumis par les Etats-Unis et le Royaume-Uni et autorisant le recours à la force¹³³⁴. Le désaccord des membres traduit, selon ces interprètes, une impossibilité d'interpréter les résolutions en question comme autorisant une intervention militaire. Les circonstances d'adoption de ces résolutions faisant ainsi partie de leur contexte large s'avèrent indispensables pour comprendre la juste mesure des effets qu'elles (com)portent.

Pour conclure cette section, on observera que l'analyse de la pratique interprétative des normes internationales montre qu'il n'y a pas véritablement de hiérarchie des moyens d'interprétation, contrairement à ce que suggère la Convention de Vienne. A cet égard, les interprètes n'hésitent pas à recourir à tous les moyens aptes à leur permettre d'attribuer une signification à l'acte objet d'interprétation. Le recours aux moyens complémentaires assure même une certaine fonction rhétorique consistant à apporter plus de poids à l'interprétation retenue. Dès lors, les moyens habituellement qualifiés de complémentaires dans l'interprétation servent autant que les autres dans cette opération intellectuelle unique. L'opérateur juridique cherchera à rassembler le plus

¹³³² Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*, op.cit., p. 139.

¹³³³ Voir Article 31 §.2. a).

¹³³⁴ Voir infra, chapitre 7.

d'indices ou de signes de la volonté des auteurs de l'acte afin de lui donner effet dans un cas donné. L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité présente, dans ce sens, une analogie claire avec celle des autres normes de droit (international).

En guise de conclusion générale à ce chapitre, on notera qu'on a tenté de mettre en lumière comment les méthodes d'interprétation communément reconnues en droit international aux fins d'interprétation des traités opéraient également par analogie dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, les éléments de la règle générale de l'interprétation reproduite à l'article 31 de la Convention de Vienne sont ceux appliqués par les interprètes des résolutions du Conseil de sécurité. S'agissant de la distinction opérée par la Convention de Vienne entre règle générale et moyens complémentaires d'interprétation, on observe qu'en pratique aucune forme de hiérarchisation mécanique de ces moyens n'est consacrée. Cela n'est toutefois pas une spécificité de l'interprétation des résolutions dans la mesure où la pratique interprétative des traités semble avoir rendu caduque toute forme de discrimination entre les moyens d'interprétation auxquels l'interprète peut avoir recours pour attribuer une signification à un texte.

CONCLUSION DU TITRE SECOND

Pour conclure ce deuxième titre, on retiendra que les règles d'interprétation prévues par la Convention de Vienne sur le droit des traités sont parfaitement transposables à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Le principe de cette possibilité de transposition a été reconnu par la pratique. Sa raison d'être doit être recherchée aussi bien dans les similitudes existant entre les deux types d'instruments que dans la nature généralisable des règles d'interprétation de la Convention de Vienne. Ainsi, ces règles ne sont pas l'apanage des traités et leur application peut s'étendre à tout type d'acte juridique écrit. Sur la base de ces considérations, une sorte de vérification empirique nous a permis de montrer comment opèrent les différents procédés d'interprétation des traités dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. La pratique traduit une référence systématique aux catégories interprétatives contenues dans la règle générale de l'article 31. Toutefois, la hiérarchie entre moyens d'interprétation telle qu'elle est introduite à l'article 32 de la Convention de Vienne ne se vérifie pas en ce qui concerne l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il ne s'agit pourtant pas d'une spécificité interprétative de ces dernières

dans la mesure où – comme on l’a vu – cette hiérarchie semble en pratique également remise en cause dans l’interprétation des traités.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

Aux termes la première partie de cette étude, on notera que l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne se distingue pas fondamentalement de celle des traités. D’abord, on a relevé une parfaite identité des enjeux de l’opération interprétative s’agissant des deux types d’instruments. Mais ces enjeux sont plus généralement les mêmes pour l’interprétation de tous les actes juridiques. Ainsi, l’établissement de la signification juridique reste l’enjeu juridique principal de l’opération interprétative des résolutions du Conseil de sécurité. A l’instar de l’interprétation de autres instruments juridiques, cet enjeu en suscite, en arrière-plan, un autre, stratégique celui-ci, qui fait de l’interprétation, plus qu’un acte de détermination innocente de sens, un lieu par excellence de lutte pour l’attribution de signification. Cette bataille se trouve encore plus accentuée dans l’ordre juridique international en raison du caractère décentralisé voire « anarchique » de celui-ci. Une telle situation ne fait toutefois pas obstacle à la soumission de l’interprétation en droit international à des règles méthodologiques particulières. Ces règles sont celles prévues par la Convention de Vienne. La pratique montre qu’elles sont également valables aux fins d’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. On retiendra donc que l’interprétation de celles-ci s’inscrit dans une démarche méthodologique largement similaire à celle des traités. Il n’en demeure pas moins que des facteurs particuliers viennent influencer cette démarche générale, marquant ainsi la spécificité de l’interprétation de ces résolutions.

SECONDE PARTIE

LA SPÉCIFICITÉ DE L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Comme la première partie de cette étude nous a permis de le voir, une profonde analogie unit l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité et celle des traités. Cette conclusion n'emporte cependant pas l'affirmation d'une identité dans la démarche méthodologique relative à l'interprétation de ces deux catégories d'actes. L'analogie n'est jamais véritablement une assimilation. Comme l'a bien relevé Ch. Chaumont, « [d]'une analogie on ne peut jamais tirer une identité »¹³³⁵. Au demeurant – comme il a déjà été signalé dans l'introduction de notre étude – une identité de démarche interprétative s'avère inexistante même dans le cadre propre de l'interprétation des traités dans la mesure où certaines particularités interprétatives sont observables en fonction du type de traité. Ceci étant, l'objet de la seconde partie de cette étude consiste, précisément, à mettre en relief les facteurs ou traits spécifiques concourant à marquer une certaine particularité de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. A l'instar des traités lors de l'interprétation desquelles des particularités peuvent apparaître du fait du domaine dans lequel ils s'inscrivent, les modalités d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité touchant certaines matières traduisent une forme de spécificité (**Titre II**). Toutefois, c'est la nature juridique spécifique des résolutions, comparée aux traités, qui semble, avant tout, induire une particularité dans leur interprétation (**Titre I**).

¹³³⁵ Voir Ch. Chaumont, « Cours général de droit international public », *RCADI*, t.129, 1970, p. 506.

TITRE PREMIER

L'IMPACT DE LA NATURE SPÉCIFIQUE DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ SUR LEUR INTERPRÉTATION

S'il faut rechercher une différence entre les résolutions du Conseil de sécurité et les traités, celle-ci serait davantage formelle que matérielle. En effet, les premières n'ont pas une existence juridique autonome en ce qu'elles ont un caractère secondaire. Appartenant à la catégorie d'actes dérivés¹³³⁶ d'organisations internationales, celles-ci se caractérisent par leur subordination au traité constitutif de l'organisation ; ce dernier prévoyant les modalités suivant lesquelles sont produites et les effets juridiques susceptibles de leur être attachés¹³³⁷. Alors que les traités sont des actes juridiques primaires, les résolutions du Conseil de sécurité relèvent d'une production normative dérivée. Ce particularisme déteint sur les modalités de l'interprétation de ces dernières. Comme il a été dit :

“A last question to be asked is whether the character of a decision may be of influence on its interpretation. It is submitted that it would be rather surprising if such were not the case”¹³³⁸.

La Charte des Nations Unies étant la source juridique primaire conférant le pouvoir au Conseil de sécurité d'adopter ces résolutions, il apparaît à la fois logique et nécessaire que l'interprétation de toute résolution soit conforme à ce texte de référence (**Chapitre 5**). De même, au-delà de cette exigence relevant du besoin de cohérence dans le système normatif qu'elle met en place, la Charte constitue également la base de la création d'un ensemble d'organes et d'institutions dans le but d'assurer la mise en œuvre de ses objectifs. La prise en compte de cet environnement normatif et institutionnel dans lequel sont adoptées les décisions du Conseil de sécurité et des facteurs institutionnels entourant son activité s'avère également indispensable dans l'interprétation de ces textes (**Chapitre 6**).

¹³³⁶ On a aussi souvent renvoyé à la notion de « droit interne » de l'organisation. L'expression « droit dérivé » malgré sa connotation plus communautariste qu'internationaliste semble cependant plus appropriée car la notion de droit interne donne injustement l'air d'une validité exclusive (droit autonome) au fonctionnement de l'organisation. Or, ce droit a bien un caractère hétéronome puisqu'il s'adresse bien souvent – il est vrai avec des effets incertains – au Etats membres de l'organisation voir à d'autres acteurs internationaux. Voir D. Carreau et F. Marrella, *Droit international*, 11ème éd., *op.cit.*, p. 136.

¹³³⁷ G. Bastid Burdeau, « Quelques remarques sur la notion de droit dérivé en droit international », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offert à Jean Salmon*, *op.cit.*, p. 161 et s. Dans le même sens, D. Carreau et F. Marrella, *Droit international*, *op.cit.*, p. 133 et s.

¹³³⁸ M. Bos, “The Interpretation of Decisions of International Organizations”, *op. cit.*, p. 12.

CHAPITRE 5. LA NÉCESSITÉ D'UNE INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTE DES NATIONS UNIES

Le principe de l'« interprétation conforme » pourrait être conçu comme une directive exigeant de l'interprète d'un acte de s'efforcer de lui attribuer des effets s'accordant le mieux avec un acte juridique de référence. Si cette directive interprétative existe dans tous les systèmes juridiques¹³³⁹ – dès lors que l'une des caractéristiques essentielles de l'ordre juridique réside dans son ordonnancement hiérarchisé et harmonisé¹³⁴⁰ – c'est dans le domaine des rapports entre le droit communautaire et les droits nationaux qu'elle connaîtra un succès éclatant lui conférant un statut de notion clef dans cette branche. Dans son arrêt *von Colson*, consacrant pour la première fois cette règle d'interprétation, la CJCE affirmait ceci :

« [...] en appliquant le droit national et notamment les dispositions d'une loi nationale spécialement introduite en vue d'exécuter la directive [...], la juridiction nationale est tenue d'interpréter son droit national à la lumière du texte et de la finalité de la directive pour atteindre le résultat visé par [le traité] »¹³⁴¹.

Certes, dans le cas d'espèce, il s'agissait d'interpréter le droit national dans son rapport avec une directive communautaire. Il en résulte certainement une certaine spécificité. Pourtant, la Cour ne faisait que reproduire une directive interprétative dont rien n'empêche la généralisation. Cette directive traduit plus généralement, pour tout interprète d'une norme subordonnée, l'obligation de mettre tous les moyens en œuvre pour lui conférer des effets aussi conformes que possible à la norme de référence¹³⁴².

¹³³⁹ Pour un panorama des pratiques nationales consacrant un principe d'interprétation conforme du droit national au droit international, voir E. Lagrange, « L'efficacité des normes internationales concernant la situation des personnes privées dans les ordres juridiques internes », *RCADI*, t. 356, 2012, p. 434 et s. En Suisse, par exemple, le Tribunal fédéral considère comme maxime interprétative que les lois doivent être interprétées conformément à la Constitution. Voir par exemple, *ATF 120 Ia 299*. Consid. 2b(f) ; *ATF 118 IV*, 153, 163 consid. 4c (d).

¹³⁴⁰ Sur un plan plus théorique, Kelsen écrit à ce propos que « [l']ordre juridique n'est un système de normes juridiques placées toutes au même rang, mais un édifice à plusieurs étages superposés, une pyramide ou hiérarchie formée (pour ainsi dire) d'un certain nombre d'étages ou couches de normes juridiques [...] ». Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, *op.cit.*, p. 224. Et Santi Romano ne semble pas le contredire sur ce point. Pour le théoricien italien de la synonymie entre institution et ordre juridique, le droit qui n'est autre chose qu'une institution se manifestant sous un principe d'unité qui permet de regrouper des normes particulières agencées entre elles. Voir R. Santi, *L'ordre juridique*, *op.cit.*, p. 16 et s.

¹³⁴¹ CJCE, *von Colson*, 10 avril 1984, aff.14/83, Rec. p. 1909.

¹³⁴² Sur cette directive et ses spécificités en droit de l'intégration, voir J. P. Jacqué « L'obligation d'interprétation conforme en droit communautaire », in, B. Nascimbene et F. Picod (dir.), *L'Italie et le droit de l'Union européenne, L'Italia e il diritto dell'Unione europea*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 199 et s. Voir aussi dans le même ouvrage, L. Daniele, « Vingt-cinq ans d'interprétation conforme : un principe encore en quête de définition ? », p. 181 et s.

Or, comme rappelé plus haut, étant par leur nature même des actes secondaires, les résolutions du Conseil de sécurité doivent leur existence ainsi que le fondement de leur validité à la Charte des Nations Unies. En tant qu'acte constitutif de l'Organisation dont le Conseil est l'un des organes, la Charte assure la répartition ainsi que la dévolution des pouvoirs en son sein, autorisant ainsi une analogie avec les constitutions internes des Etats. De la sorte, l'acte constitutif de l'organisation internationale forme la référence incontournable pour appréhender les compétences et missions de celle-ci et, plus spécifiquement, de ses organes¹³⁴³. Dans cette optique, un principe fondamental du droit des organisations est celui suivant lequel celles-ci n'ont de compétences que celles qui leur sont attribuées. Il s'agit du principe d'attribution de compétences ; tributaire lui-même du principe de spécialité des organisations internationales. Ainsi, « l'organisation internationale ne dispose-t-il pas de la compétence de sa compétence »¹³⁴⁴. Ces compétences lui sont, pour l'essentiel, conférées de façon expresse. Il n'en reste pas moins que leur contenu peut, en pratique, être élargi suivant la théorie des compétences implicites¹³⁴⁵. Quoi qu'il en soit, l'acte constitutif détermine les pouvoirs des organes dans l'exercice des fonctions qui leurs sont dévolues.

N'étant pas soustrait à ces principes cardinaux du droit des organisations internationales, le Conseil de sécurité, en dépit de l'image autoritaire qu'on lui associe en général, est lui aussi déterminé dans son action par la Charte des Nations Unies qui l'institue comme organe principal de l'Organisation qu'elle établit. Comme l'a dit M. Bedjaoui, le Conseil doit à la Charte « jusqu'à son existence »¹³⁴⁶. Il s'ensuit que ses résolutions lui restent entièrement subordonnées. Cette subordination juridique du droit dérivé au droit primaire nous semble imposer un principe d'interprétation du second en conformité au premier. Dans le cas plus

¹³⁴³ Voir A. Peters « L'acte constitutif de l'Organisation internationale », in E. Lagrange, J.M. Sorel, *Droit des organisations internationales*, op.cit., p. 201 et s ; R. Monaco, « Le caractère constitutionnel des actes institutifs des organisations internationales », in *La Communauté internationale, Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1974, p. 153 et s ; P. D'Argent « Jusqu'où y a-t-il du droit international ? Considérations sur le droit dérivé des organisations internationales et sur le droit de l'union européenne », in, *Les limites du droit international. Essais en l'honneur de Joe Verhoeven/ The Limits of International Law. Essay in honour of Joe Verhoeven*, op.cit., p. 247 et s.

¹³⁴⁴ Ch. Chaumont, « La signification du principe de spécialité des organisations internationales », *Problèmes de droit des gens, Mélanges offerts à Henri Rolin*, Paris, Pedone, 1954, p. 55 et s.

¹³⁴⁵ Voir entre autres, J. Klabbers, *An Introduction to International Organizations*, Cambridge, CUP, 2015, p. 50 et s ; E. David, *Droit des organisations internationales*, op.cit., p.138 et s ; M. Diez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, op.cit., p. 132 et s ; P. Daillier et al., *Droit International public*, op.cit., p. 666 et s. CIJ, *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé*, 1996, § 25.

¹³⁴⁶ M. Bedjaoui « L'ONU : Une Organisation au service de la justice internationale », in, *Les 70 ans des Nations Unies : Quel rôle dans le monde actuel ? Journées d'études en l'honneur du Professeur Yves Daudet*, Paris, Pedone, 2014, p. 224.

spécifique qui nous intéresse, il convient de serrer de plus près les fondements de cette exigence (**Section 1**) avant d'en rechercher les modalités (**Section 2**).

SECTION 1. LES FONDEMENTS DE L'EXIGENCE D'UNE INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTE DES NATIONS UNIES

La nécessité d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte repose d'abord sur des considérations théoriques (§1). Elle peut également se prévaloir d'une consécration dans la pratique interprétative desdites résolutions (§2).

§1. Des considérations théoriques

Au plan théorique, l'exigence d'une interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité peut se fonder sur la nécessité d'une cohérence normative dans l'ordre juridique propre de l'Organisation. Le principe de cohérence, si cher à la conception systémique du droit¹³⁴⁷, découle en réalité d'une considération générale de logique¹³⁴⁸. L'exigence de cohérence qui induit une interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte comporte une dimension aussi bien formelle (A) que matérielle (B).

A. Le besoin de cohérence normative formelle

Lorsque l'on applique le principe de légalité aux organisations internationales, force est de constater que le traité constitutif se présente comme le fondement de validité des normes appartenant au système juridique spécifique de l'organisation. Il n'en va pas autrement pour l'Organisation des Nations Unies dans laquelle la Charte constitue la « norme fondamentale ». Ce dernier caractère induit le principe d'interprétation conforme (1). De la sorte, la référence à la Charte – toile de fond de toute interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité – constitue une garantie d'application uniforme du droit dérivé (2).

¹³⁴⁷ Voir G. Abi-Saab, « Cours général », *op.cit.*, p.105 et s. Pour O. Corten, « La cohérence est une propriété essentielle d'un système en ce qu'elle permet de présenter de manière ordonné et structurée des éléments qui apparaissent, à première vue, comme disparates ». Voir O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » ...op.cit.*, p. 220-221. Dans le même sens voir M. Van Kerchove et F. Ost, *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris, PUF, 1988, p. 83 et s. « Quant à la cohérence tout d'abord, on ne peut nier l'importance d'une telle propriété, que ce soit au niveau des idéaux généraux qui polarisent en permanence l'activité et la pensée juridiques [...], ou que ce soit au niveau de la définition plus spécifique de la notion même de système juridique ». Voir aussi, J.L Bergel, *Méthodologie juridique*, *op.cit.*, p. 213 et s.

¹³⁴⁸ Comme l'a montré K. Popper, la cohérence est une exigence générale, logique. Ce qui distingue un système cohérent d'un système incohérent, c'est que dans le premier, les énoncés sont répartis entre ceux avec lesquelles il entre en contradiction et ceux avec lesquelles il est compatibles. Voir K. Popper, *La logique de la découverte scientifique* (1935), trad. française, Paris, Payot, 1973, p. 29 et s.

1. La primauté de la Charte dans l'ordre juridique spécifique de l'Organisation de Nations Unies implique le principe de l'interprétation conforme

En tant que traité constitutif de l'Organisation des Nations Unies, le principe de la primauté de la Charte ne peut être contesté. En effet, toute organisation internationale produit un ordre juridique spécifique. Et, comme tout ordre juridique, celui-ci se caractérise par une hiérarchie qui intronise l'acte constitutif à son sommet¹³⁴⁹. Il en résulte que les actes adoptés par les organes de l'organisation sont situés, dans cet ordre hiérarchique particulier, à un rang inférieur à celui de l'acte constitutif¹³⁵⁰. Comme l'indique un auteur :

« A la différence du droit international général, le droit des organisations internationales institue un mode de production du droit hiérarchisé. Impossible entre normes issues de volontés d'Etats souverains et égaux, une hiérarchisation est parfaitement envisageable en présence d'un sujet dérivé de la volonté de ces derniers. Le droit qu'il peut produire verra son effet juridique soumis au respect des dispositions qui sont le fruit de l'accord étatique initial »¹³⁵¹.

Les résolutions du Conseil de sécurité résultent de l'exercice par celui-ci des pouvoirs que lui confère la Charte. Une fois adoptées, ces résolutions s'insèrent dans l'ordonnement juridique du « système de la Charte » dans un rapport de subordination à celle-ci. Si dans sa conceptualisation de la pyramide des normes en droit international H. Kelsen a cru – incorrectement – établir un rapport de hiérarchie entre le droit conventionnel et le droit coutumier¹³⁵², il affirmait néanmoins, et à juste titre, que les normes juridiques adoptées par les

¹³⁴⁹ A cet égard, bien que le propos suivant de Kelsen vise l'ordre juridique étatique, on peut le transposer à tout ordre juridique particulier au sein d'un ordre juridique plus vaste. En effet, le théoricien viennois de la hiérarchie des normes affirmait ceci : « Un ordre, est un système de norme dont l'unité repose sur le fait que leur validité à toutes a le même fondement : et le fondement de la validité d'un ordre normatif est, comme nous le verrons, une norme fondamentale de laquelle se déduit la validité de toutes les normes appartenant à cet ordre. Une norme donnée est une norme juridique en tant qu'elle appartient à un ordre juridique et elle fait partie d'un ordre juridique déterminée si sa validité repose sur la norme fondamentale de cet ordre », H. Kelsen, *Théorie pure du droit, op.cit.*, p. 39.

¹³⁵⁰ La hiérarchie des actes dérivés est déterminée par l'acte constitutif selon les fonctions et des pouvoirs conférées à chaque organe. Dans les organisations d'intégration communautaire une telle hiérarchie est infiniment plus organisée. Par exemple il est de jurisprudence constante en droit communautaire européen que les principes généraux de ce droit priment le droit dérivé et que les traités constitutifs sont au sommet de la hiérarchie des normes communautaires.

¹³⁵¹ H. Raspail, « Contrôle de validité des actes juridiques des organisations internationales », in E. Lagrange et J.M. Sorel, *Droit des organisations internationales, op.cit.*, p. 938. Voir dans le même sens, P. Daillier et *al.*, *Droit international public, op.cit.*, p. 646. « Plus que la Société internationale, très décentralisée, les organisations internationales secrètent un ordre juridique hiérarchisé dont le « sommet » est occupé par leur charte constitutive. En effet, leurs organes n'ont compétence qu'en vertu de l'habilitation contenue dans le traité de base et dans les limites de cette habilitation. En dernier ressort, la norme de référence pour apprécier la régularité des actes de chaque organisation doit être trouvée dans sa charte ou « constitution » ». Voir aussi, R. Kolb, *Théorie du Ius Cogens international. Essai de relecture du concept*, Paris, PUF, 2001, p. 129. Sur la distinction entre *jus cogens* substantiel et *jus cogens* systémique ou logique, voir G. Abi-Saab « Que reste-t-il du « crime international » ? », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit. Mélanges offerts à Jean Salmon, op.cit.*, p. 87.

¹³⁵² On sait qu'une telle hiérarchie entre le droit coutumier et le droit conventionnel n'existe pas en droit international, les deux sources étant considérés comme ayant le même rang. Par contre il ne fait pas de doute qu'il

« organes internationaux » se situent à un degré inférieur dans la pyramide des normes par rapport aux traités qui les créent¹³⁵³.

Ainsi, le système mis en place par la Charte, en tant qu'ordre juridique particulier, s'organise-t-il nécessairement autour de celle-ci. C'est la condition *sine qua non* de sa cohérence interne aussi bien dans sa dimension statique que dynamique¹³⁵⁴. S'il en était autrement, c'est l'ensemble du système qui serait compromis. Les contradictions entre normes pourraient surgir de toute part sans qu'il n'y ait de possibilité de faire prévaloir une norme sur une autre pour résorber l'impasse. C'est là, sans aucun doute, l'un des plus grands mérites de la construction kelsennienne de l'ordre juridique¹³⁵⁵. Même pour un ordre juridique restreint comme celui de la Charte – encore que certains n'y voient rien de moins que la Constitution de la communauté internationale¹³⁵⁶ – la structure hiérarchisée revêt toute son importance. Bien entendu, la production normative dérivée à l'intérieur du système des Nations Unies reste de valeur juridique inégale en fonction de son contenu et suivant la nature de l'organe agissant.

Contrairement aux organisations d'intégration économique, les organes des Nations Unies ne peuvent généralement adopter que des recommandations à l'égard des Etats membres. Cela n'empêche cependant pas que même celles-ci soient soumises à une exigence de conformité à la Charte. Toutefois, une limite à cet ordonnancement hiérarchique des normes du système apparaît lorsque l'on s'intéresse au rapport entre normes relevant toutes du droit dérivé. Dans la mesure où les différents organes de l'organisation jouissent d'une « indépendance » et d'une « souveraineté »¹³⁵⁷ relatives les unes par rapport aux autres, il semble impossible d'ériger une quelconque hiérarchie entre les normes qu'elles produisent. En effet, l'idée même de hiérarchie

existe aujourd'hui en droit international de fait, une certaine, hiérarchie des normes. Voir P. Guggenheim, « Contribution à l'histoire des sources du droit des gens », *RCADI*, vol. 94, 1958, p.1 et s ; A. Pellet et *al.*, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 126 et s ; D. Carreau, *Droit international public*, *op.cit.*, p.81 et s ; D.Shelton, « Normative Hierarchy in International Law », *AJIL* 2006, p. 291 et s.

¹³⁵³ Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, *op.cit.*, p. 314. D'autres auteurs ont abondé dans le même sens que Kelsen en défendant l'existence d'une hiérarchie formelle entre sources ou normes en droit international. Pour un aperçu des positions doctrinales dans ce domaine voir, R. Kolb, *Théorie du Ius Cogens international*, *op.cit.*, p. 124.

¹³⁵⁴ Kelsen établit justement une distinction entre la dimension statique de l'ordre juridique (c'est-à-dire sa structure à un moment donné, une sorte de photographie du système) et l'ordre juridique dans sa dimension dynamique (c'est-à-dire son mécanisme de déploiement forgée notamment autour de l'idée de formation du droit par degré). Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, *op.cit.*, p.116 et s. Dans un sens très voisin, Timsit distingue entre « ordre normatif » et « espace normatif ». Voir G. Timsit, *Thèmes et systèmes du droit*, *op.cit.*, p. 94 et s.

¹³⁵⁵ Un auteur aussi critique de M. Miaille reconnaît à Kelsen ce mérite en considérant que la présentation du droit comme système ordonné est l'un des avantages théoriques de sa doctrine. M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, *op.cit.*, p. 353 et s.

¹³⁵⁶ Voir généralement, B. Fassbender, *The United Nations Charter as the Constitution of the International Community*, *op.cit.*

¹³⁵⁷ Voir CIJ, *Namibie*, p. 180.

normative tient à celle de hiérarchie des organes de production du droit¹³⁵⁸. Ainsi en va-t-il en droit interne où la subordination de l'acte administratif à la loi n'a de sens que parce que l'administration occupe une place et une légitimité politique et juridique inférieure à l'organe législatif. Or, en droit des organisations internationales, sauf disposition contraire, dans les rapports entre organes principaux, chaque organe est *par inter pares*¹³⁵⁹.

Toutefois, on pourrait se demander si, en vertu de l'autorité juridique que la Charte attache aux *décisions* du Conseil de sécurité, celles-ci ne devrait pas primer les normes produites par d'autres organes. Le problème s'est posé dans l'affaire *Lockerbie* où l'action de la Cour s'est vue obstruée par des décisions du Conseil de sécurité. L'idée de hiérarchisation organique entre le Conseil et la Cour a été sévèrement contestée au nom, précisément, de l'égalité et de l'indépendance des organes principaux des Nations Unies¹³⁶⁰. En revanche un acte d'un organe principal peut servir de base à une production normative spécialisée dans le cadre de l'Organisation. En pareille circonstance, on assiste à une sophistication de la hiérarchie, comme ce fut le cas de la résolution 1244 (1999) ayant institué un ordre juridique propre tout en étant elle-même un produit normatif dérivé de la Charte¹³⁶¹.

Quoi qu'il en soit, le principe de primauté de la Charte qui consacre une hiérarchie normative entre celle-ci et les actes unilatéraux de ses organes assure une cohérence normative nécessaire au fonctionnement du système. Or, si cela est vrai, il faut en déduire que les résolutions du Conseil de sécurité ne peuvent pas violer la Charte. La conséquence qui en découle veut nécessairement que l'interprétation de ces résolutions soit conforme à Charte. Cette affirmation semble à première vue ressortir du truisme. Pourtant, si la hiérarchie normative entre la Charte et les résolutions constitue la raison d'être du principe de l'interprétation conforme, il faut se garder de confondre les deux choses. L'interprétation, en tant que résultat d'un processus,

¹³⁵⁸ Voir J. Combacau, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *Archives de philosophie du droit*, t. 31, 1986, p. 88.

¹³⁵⁹ Voir CIJ, *Lockerbie, Opinion dissidente de M. Weeramantry*, p. 56. Voir aussi, J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'O.N.U.*..., *op.cit.*, p. 56-57.

¹³⁶⁰ Voir CIJ, *Lockerbie, Opinion dissidente de M. Bedjaoui*, p. 46, § 27 note 1. En poussant encore plus loin la réflexion, en se demandant si au-delà de cette affirmation de l'égalité formelle entre les organes, ce qui induit l'idée d'absence de hiérarchie normative entre leurs actes, il n'y aurait pas, néanmoins, des situations dans lesquelles certains auraient vocation à s'imposer. Sans mentionner les décisions du Conseil de sécurité et leurs effets selon les articles 25 et 103, on serait tenté de dire que les arrêts de la CIJ prévalent par leur nature même sur tout autre acte d'un autre organe qui pourrait les remettre en cause.

¹³⁶¹ Voir CIJ, *Kosovo*, § 83. Dans ce cas de figure, la résolution 1244 (1999) a servi de base à l'adoption de nombreux règlements par le représentant du Secrétaire général dont le cadre constitutionnel qui lui-même a servi de base à l'adoption d'autres actes. Au sommet d'un tel ordre juridique partiel, la résolution 1244 (1999) est elle-même hiérarchiquement coiffée par la Charte. De même, à chaque fois que des résolutions créent des organes subsidiaires l'action normative de ceux-ci reste subordonnée à la résolution qui les crée, produisant ainsi une hiérarchie raffinée remontant jusqu'à la Charte.

constitue la signification d'une norme. Le principe de l'interprétation conforme doit être ainsi conçu comme la nécessité de rendre compatible ce résultat interprétatif – fruit de l'interprétation d'une norme donnée – avec la norme qui lui sert de référence. Dans ces conditions, le fondement l'interprétation conforme des résolutions réside dans le principe de suprématie normative de la Charte. Comme l'indique L. Daniele :

« [...] En général, l'interprétation conforme [...] présuppose qu'entre les règles en cause existe une hiérarchie, c'est-à-dire qu'une des règles possède une force majeure par rapport aux autres. Dans ce cas, l'interprète est censé vérifier s'il est possible d'attribuer à la règle de rang inférieur une signification qui conduise à éliminer toute contradiction par rapport à la règle de rang supérieur »¹³⁶².

En définitive, l'obligation d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité en conformité avec la Charte se fonde d'abord et avant tout sur la nécessité formelle du respect de la hiérarchie normative caractérisant les rapports entre les deux types de normes. On peut ensuite considérer qu'une telle exigence assure une interprétation uniforme de la Charte.

2. La référence à la Charte comme norme fondamentale de l'ordre juridique des Nations Unies favorise l'uniformité de l'interprétation

Comme il a déjà été dit, les destinataires des résolutions du Conseil de sécurité peuvent être multiples. Si l'on considère que la Charte constitue la norme de référence pour toute activité normative des organes de l'Organisation et notamment du Conseil de sécurité, la mise en œuvre de cette production normative dérivée devrait se faire de façon unitaire et uniforme par ses destinataires. Il nous semble que l'exigence d'une interprétation conforme participe du besoin d'une telle harmonie¹³⁶³.

En effet, le besoin d'une interprétation uniforme constitue une des conditions de la cohérence formelle du système normatif. Partant, les opérateurs juridiques doivent pouvoir aligner leur comportement sur la norme qui le leur impose mais en considérant toujours que la signification ainsi attribuée à cette règle ne contredit pas la norme supérieure. Le point de vue auquel on se place ici est purement formel. Le principe de primauté implique que les comportements adoptés en vertu d'une norme ne contredisent pas la norme de référence. Si, au contraire, l'observation d'une norme inférieure devrait entraîner la violation de la norme supérieure, il s'ensuivrait logiquement que celle-ci aura été violée par celle-là ou que – deuxième hypothèse –

¹³⁶² Voir L. Daniele, « Vingt-cinq ans d'interprétation conforme : un principe encore en quête de définition », *op.cit.*, p. 143.

¹³⁶³ Tout rapport de primauté en droit vise, en fin de compte, à assurer l'unité d'application de la règle supérieure. Voir dans ce même sens. P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 240.

l'interprétation donnée à la première est « mauvaise » et viole par effet de ricochet la norme supérieure. Or, il ne fait aucun doute – et il est même fréquent – que dans un système juridique, des normes de même degré entretiennent un rapport conflictuel en raison d'une impossibilité de concilier leurs significations. De telles contradictions sont généralement résolues par les règles et mécanismes classiques de résolutions de conflits de normes. En revanche, s'agissant de normes de degré différent, le principe de cohérence du système rend théoriquement impossible l'existence d'un tel conflit. Comme le montre Kelsen :

« En réalité, entre une norme de degré supérieur et une norme de degré inférieur, c'est-à-dire entre une norme qui régit la création d'une autre et cette dernière, il ne peut pas exister de conflit, puisque c'est la norme de degré supérieur qui est le fondement de la validité de la norme de degré inférieur »¹³⁶⁴.

Si l'absence d'une véritable hiérarchie des normes en droit international général¹³⁶⁵ explique que cette assertion y soit d'une pertinence réduite pour la solution des conflits de normes, il n'en demeure pas moins que pour les ordres juridiques particuliers au sein de l'ordre international – comme c'est le cas de celui qu'établit la Charte – l'affirmation garde tout son intérêt. De fait, rapportée à la relation entre une résolution du Conseil de sécurité (norme inférieure) et la Charte (norme supérieure), l'idée renvoie à l'inadmissibilité théorique d'une contradiction ou d'un conflit entre une interprétation de la résolution et la Charte elle-même. Il en résulte que c'est la norme de référence qui constitue la garantie d'une interprétation uniforme dans le système. Précisément, lorsqu'il existe – comme c'est le cas en droit interne – un mécanisme de contrôle de légalité, la norme inférieure portant une signification contraire à la norme supérieure se voit annulée. A tout le moins, une interprétation de celle-ci qui contredirait la norme de référence serait sanctionnée si l'occasion en était donnée. Il existe donc à cet égard une obligation d'interprétation conforme (à la norme supérieure) qui pèse sur l'interprète de la norme inférieure ; la garantie de l'uniformité des interprétations étant assurée par le contrôle de légalité alors que la cause de cette exigence d'uniformité réside dans la supériorité normative d'une des deux normes en jeu.

Or, il n'existe pas un tel mécanisme dans le système normatif de la Charte. On se rappelle du constat qu'en faisait la CIJ dans l'affaire *Certaines dépenses* :

¹³⁶⁴ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 209.

¹³⁶⁵ J. Kammerhofer, *Uncertainty in International Law...* op.cit., p. 139 et s. L'idée n'est pas moins émergente d'une hiérarchie fondée sur la protection de certaines valeurs fondamentales. Voir E. de Wet, J. Vidmar, *Hierarchy in International Law. The Place of Human Rights*, Oxford, OUP, 2012.

« Dans les systèmes juridiques des Etats, on trouve souvent une procédure pour déterminer la validité d'un acte même législatif ou gouvernemental, mais on ne rencontre dans la structure des nations Unies aucune procédure analogue »¹³⁶⁶.

La conséquence qui en découle est que le pouvoir d'interpréter non seulement le droit primaire mais aussi le droit dérivé qu'ils appliquent revient aux interprètes *uti singuli*¹³⁶⁷. Dans ces conditions, une telle dispersion du processus interprétatif conduit à un risque plus élevé d'interprétations divergentes voire contradictoires. Or, comme la relevé la Chambre des Lords du Royaume-Uni, les résolutions du Conseil de sécurité « *must be taken to mean the same thing everywhere* »¹³⁶⁸. A défaut, les divergences dans l'interprétation et dans l'application du droit ne peuvent que concourir à renforcer le désordre dans le système¹³⁶⁹. Dès lors, la nécessité d'une interprétation conforme à la norme de degré supérieur représente le seul moyen pour assurer sinon une uniformité d'application du droit, du moins son application harmonieuse.

Certes, on pourrait objecter en affirmant que la référence à la Charte ne résout pas le problème de la dispersion des interprétations, car celle-ci ne prévoit aucun mécanisme centralisé de son interprétation. Toutefois, si l'on considère qu'elle représente « l'horizon indépassable » de toute l'activité (normative) du Conseil, la conformité de toute interprétation d'une résolution à celle-ci ne constitue plus seulement un choix interprétatif mais une véritable obligation, gage de la cohérence normative du système¹³⁷⁰. La question de la sanction des « mauvaises » interprétations reste autre chose et renvoie au problème plus général de la sanction du droit international. La coordination des interprétations autour de la Charte constitue, en tout cas, un facteur de cohérence – limitée – de l'ordre juridique des Nations Unies. A côté de ces aspects formels du fondement de l'interprétation conforme arrêtons-nous maintenant sur son aspect matériel.

¹³⁶⁶ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, *op.cit.*, p. 168.

¹³⁶⁷ Dans le cas par exemple des organes institués par la Charte, la Cour a dit dans l'affaire *Certaines dépenses* que chaque organe, en premier lieu, apprécie lui-même sa compétence. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 168.

¹³⁶⁸ Voir Chambre des Lords, *Serdar Mohammed et Abd Ali Hameed*, 17 janvier 2017, affaire *préc.*, §. 41.

¹³⁶⁹ S. Sur expose bien ce phénomène pour qui, « [l']interprétation unilatérale, dans la mesure où elle le demeure et aboutit à l'opposition de positions juridiques concurrentes et contradictoires, détruit totalement la cohérence de l'ordre juridique international. Elle conduit, sinon à la disparition, du moins à l'inefficacité temporaire des règles qu'elle vise, écartelées entre diverses acceptions et conséquences possibles ». Voir S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, *op.cit.*, p. 233.

¹³⁷⁰ En effet comme l'affirme B. Frydman, l'une des alternatives auquel fait obligatoirement face tout interprète d'un texte c'est qu'« il peut analyser ce que le texte à interpréter en référence à la cohérence de l'acte juridique dont il fait partie ou de l'ordre juridique dont il relève ». Voir B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op.cit.*, p. 603, § 291.

B. La nécessité d'une cohérence normative matérielle

Par-delà l'aspect purement conceptuel du fonctionnement du système normatif caractérisé – dans le cadre d'un ordre juridique particulier comme celui des Nations Unies – par la suprématie formelle de la Charte, le fondement de l'obligation d'interprétation conforme des résolutions du Conseil de sécurité comporte une dimension matérielle. Sous ce rapport, l'obligation d'interprétation conforme se fonde sur la contrainte juridique qui pèse sur le Conseil de sécurité d'adopter des résolutions dont le contenu est conforme à la Charte (1). Cela suscite immédiatement le problème déjà effleuré plus haut de la frontière entre interprétation et contrôle de légalité des résolutions du Conseil de sécurité (2).

1. Un fondement matériel tenant à l'obligation pour le Conseil d'adopter des résolutions au contenu conforme à la Charte

Cette obligation fonde matériellement la directive d'interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, autant qu'aux autres organes de l'Organisation, la Charte impose au Conseil de sécurité d'exercer ses compétences dans le strict respect de ses dispositions¹³⁷¹. Le fait que les organes notamment politiques puissent jouir d'une considérable marge d'appréciation – nécessaire au demeurant à leur efficacité – ne change rien à l'existence de cette obligation. Dans ce sens, la CIJ, dès son tout premier avis consultatif, a relevé que tous les organes des Nations Unies se doivent d'agir conformément à la Charte. Selon elle,

« [...] le caractère politique d'un organe ne peut le soustraire à l'observation des dispositions conventionnelles qui le régissent, lorsque celles-ci constituent des limites à son pouvoir ou des critères à son jugement. Pour savoir si un organe a la liberté de choisir les motifs de ses décisions, il faut se référer aux termes de sa constitution. En l'espèce, l'article 4 fixe le cadre dans lequel s'exerce cette liberté, cadre qui comporte une large liberté d'appréciation. Il n'y a donc aucune contradiction entre, d'une part, les fonctions des organes politiques et, d'autre part, le caractère limitatif des conditions prescrites »¹³⁷².

Plus fondamentalement, il convient de rechercher les « fondements constitutionnels » d'une telle obligation. Plusieurs dispositions de la Charte peuvent être invoquées pour asseoir le devoir du Conseil de se conformer à ses dispositions. D'abord, suivant l'article 24 § 2, « dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies »¹³⁷³. Ces derniers sont prévus aux articles 1 et 2 de la Charte et

¹³⁷¹ IDI, *Judicial Review of Security Council Decisions, Final Resolution*, 9 septembre 2017, (spec. Article 3). Voir aussi le Rapport 2017 de Rüdiger Wolfrum sur la question, *préc.*, § 147.

¹³⁷² CIJ, *Conditions d'admission*, p. 64. Dans le même sens, voir B. Conforti, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op.cit.*, p. 219.

¹³⁷³ Voir Article 24 § 2 de la Charte des Nations Unies.

sont généralement annoncés par le préambule. De plus, ils ne sont pas statiques. Il semble permis de déduire de la pratique de l'Organisation un certain élargissement de ces « buts et principes »¹³⁷⁴. Il en résulte que les buts et principes inscrits dans la Charte constituent la première limite expresse à l'action du Conseil de sécurité.

Mieux, l'obligation du Conseil de sécurité de se conformer à la Charte dans son activité normative ne se limite pas uniquement à une référence générale faite aux buts et principes des Nations Unies. Elle s'applique à l'ensemble des dispositions de la Charte sans qu'aucune forme de fragmentation de celle-ci ne puisse justifier une différence du respect de certaines dispositions par rapport à d'autres. A cet égard, B. Conforti affirme :

« Il ne semble pas que l'on puisse distinguer, entre l'une et l'autre dispositions de la Charte. On ne peut pas soutenir, en effet, que certaines dispositions soit plus « fortes » que d'autres et que seulement la violation des unes, et non pas la violation des autres, représente un comportement illégitime [illégal] des organes.[...] Dans le système des Nations Unies il n'est pas possible d'affiner l'application du principe de légalité [comme dans le système interne des Etats] en d'autres termes, il n'est possible d'énoncer ce principe que dans une forme rudimentaire, en affirmant justement que les dispositions de la Charte, quelles qu'elles soient, doivent être observées »¹³⁷⁵.

Le fondement de l'obligation pesant sur le Conseil de sécurité d'agir conformément à la Charte – et non plus seulement aux buts et principes de celle-ci – semble par contre pour le moins incertain. L'article 25 pourrait offrir une première tentative de réponse. En effet, aux termes de cet article, « les membres de l'Organisation conviennent d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte ». Il n'est pas déraisonnable de voir dans la fin de cette phrase une obligation incombant au Conseil de sécurité d'adopter des décisions conformes à la Charte. Cette option interprétative trouve un soutien dans une affirmation de la CIJ dans l'affaire *Namibie*. Dans cet avis, la Cour semble bien insinuer la subordination de l'obligation d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil inscrite à l'article 25 à leur conformité à la Charte¹³⁷⁶.

¹³⁷⁴ A. Peters, « Article 24 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 780.

¹³⁷⁵ B. Conforti, « Le Rôle de l'Accord dans le système des Nations Unies », op.cit., p. 209-210. Dans le même sens voir A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al., *ibid.*, p. 815. L'auteur montre comment la charte dans son ensemble constitue une limite juridique à l'action du Conseil de sécurité.

¹³⁷⁶ CIJ, *Namibie*, § 116. « Ainsi, lorsque le Conseil de sécurité adopte une décision aux termes de l'article 25 conformément à la Charte, il incombe aux Etats Membres de se conformer à cette décision, notamment aux membres du Conseil de sécurité qui ont voté contre elle et aux Membres des Nations Unies qui ne siègent pas au Conseil ». Dans le même sens, voir E. de Wet *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, op.cit., p. 375 et s.

Cependant, cette interprétation est parfois contestée¹³⁷⁷. En effet, le bout de phrase « conformément à la présente Charte » de l'article 25 semble plutôt s'adresser aux membres et viserait la manière dont ceux-ci sont appelés à appliquer les décisions du Conseil de sécurité. Cette dernière lecture du texte étant, selon certains commentateurs, celle qui permet de conférer un effet utile à la mention figurant à la fin de l'article¹³⁷⁸. Mais rien – même pas le recours aux travaux préparatoires – ne semble véritablement conforter cette lecture restrictive. En effet, il n'apparaît pas clairement que toutes les délégations lors des discussions ont entendu rattacher cette obligation davantage aux membres qu'au Conseil de sécurité lui-même¹³⁷⁹.

Qu'à cela ne tienne, on pourrait trouver dans la disposition du paragraphe 5 de l'article 2 de la Charte un autre fondement de l'obligation faite aux membres de se soumettre à la Charte lorsqu'il adopte ses décisions. En effet, selon cette disposition, « les membres de l'organisation donnent à celle-ci pleine assistance dans toute action entreprise par elle *conformément aux dispositions de la présente Charte...* »¹³⁸⁰. Il ne fait pas de doute qu'une telle obligation ne se limite aucunement à l'action de l'entité abstraite qu'est l'Organisation mais vise directement celle de ces organes. Et, dans la mesure où le Conseil de sécurité joue le principal rôle concernant l'adoption de mesures coercitives, cette exigence s'adresse à lui à titre principal¹³⁸¹.

En tout état de cause, l'obligation faite au Conseil de sécurité d'agir dans les limites de la Charte a été réaffirmée dans la pratique¹³⁸². Une formulation claire en a été donnée par la Chambre d'Appel du TPIY dans sa décision sur l'exception préjudicielle d'incompétence dans l'affaire *Tadic*. D'après la Chambre :

« Il ressort clairement de ce texte que le Conseil de sécurité joue un rôle pivot et exerce un très large pouvoir discrétionnaire aux termes de cet article [Article 39 de la Charte]. Mais cela ne signifie pas que ses pouvoirs sont illimités. Le Conseil de sécurité est un organe d'une organisation internationale, établie par un traité qui sert de cadre constitutionnel à ladite organisation. Le Conseil de sécurité est, par

¹³⁷⁷ Pour un exposé des interprétations possibles de l'article 25 *in fine*, voir E. Suy et N. Angelet, « Article 25 », in A. Pellet et al., *La Charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, op.cit., p. 916 et s ; A. Peters, « Article 25 » in B. Simma et al., *The Charter of the United Nations. A Commentary*, op.cit., p. 807 et s.

¹³⁷⁸ E. Suy, N. Angelet « Article 25 », *idem*.

¹³⁷⁹ Voir A. Peters, « Article 25 » in B. Simma et al., op.cit., p. 808.

¹³⁸⁰ Voir Article 2 § 5 de la Charte. Cette disposition est d'ailleurs réputée en général viser justement le domaine d'action du Conseil de sécurité. Voir H.P. Aust, « Article 2 (5) », in B. Simma et al., op.cit., p. 237 et s.

¹³⁸¹ Voir E. De Wet, qui associe toutefois la lecture de cet article à celle de l'article 25. E. de Wet, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, op.cit., p. 375 et s. A. Peters semble aussi aller dans le même sens. Voir A. Peters « Article 25 », in B. Simma et al., op.cit., p. 808. En revanche, les commentateurs de l'article 2 § 5 ne se prononcent pas sur le sens et la portée de la mention « conformément à la présente Charte » inscrite à cet article. H. P. Aust estime néanmoins que l'obligation de donner assistance à l'organisation concerne aussi bien des mesures coercitives prises en application du chapitre VII de la Charte que d'autres types de mesures prises par l'Organisation.

¹³⁸² Voir A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 809 et s.

conséquent, assujéti à certaines limites constitutionnelles, aussi larges que puissent être ses pouvoirs tels que définis par la constitution. Ces pouvoirs ne peuvent pas, en tout état de cause, excéder les limites de la compétence de l'Organisation dans son ensemble, pour ne pas mentionner d'autres limites spécifiques ou celles qui peuvent découler de la répartition interne des pouvoirs au sein de l'Organisation. En tout état de cause, ni la lettre ni l'esprit de la Charte ne conçoivent le Conseil de sécurité comme *legibus solutus* (échappant à la loi) »¹³⁸³.

On retiendra de cette affirmation que l'étendue large des pouvoirs détenus par le Conseil de sécurité dans la conduite de son action ne fait nullement obstacle à ce que ceux-ci soient exercés dans les limites strictes de la Charte. Loin d'avoir les coudées franches dans son action au titre de la Charte, le Conseil doit, au contraire, adopter des résolutions dont le contenu ne s'en écarte pas. Il en résulte, logiquement, que toute interprétation de résolutions du Conseil de sécurité doit être conforme à ladite Charte. Dans ce sens, pour E. Suy et N. Angelet, le fait que le Conseil de sécurité doive adopter ses décisions conformément à la Charte peut être analysé « comme consacrant le principe de l'interprétation hiérarchique », c'est-à-dire, « leur interprétation au regard de la Charte »¹³⁸⁴.

Mais argumenter que l'obligation pour le Conseil de sécurité d'agir conformément à la Charte constitue le fondement de la nécessité d'une interprétation conforme, c'est avant tout partir d'un postulat. Ce dernier, en effet consiste à assumer que « les actes unilatéraux de l'Organisation produisent les effets juridiques prévus par sa Charte constitutive et s'articulent avec cette dernière sous un rapport hiérarchique [...] »¹³⁸⁵. Si les effets juridiques d'une résolution ne peuvent aller au-delà de cadre « constitutionnel » dans lequel le Conseil exerce ses pouvoirs, il s'en suit pour l'interprète – celui dont la mission est de conférer, au moment de l'application, de tels effets à la résolution – de respecter lui aussi l'acte constitutif lorsqu'il affirme dégager les effets de la résolution. Les interprètes du droit dérivé sont donc tout aussi liés que le Conseil lui-même par la Charte, car celle-ci constitue le fondement de l'ensemble du système dans lequel ils interviennent. Mais comme il est facile de s'en apercevoir, la mise en œuvre du principe d'interprétation conforme soulève inéluctablement le problème du contrôle de légalité des résolutions du Conseil de sécurité.

¹³⁸³ TPIY, *Tadic*, 1995, § 28.

¹³⁸⁴ Voir E. Suy, N. Angelet, « Article 25 », in A. Pellet et al, *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 917.

¹³⁸⁵ P. D'Argent « Jusqu'où y a-t-il du droit international... », in *Les limites du droit international. Essais en l'honneur de Joe Verhoven...*, op.cit., p. 241.

2. Un fondement matériel découlant de la nécessité d'une vérification de la légalité des résolutions du Conseil de sécurité

Il ne s'agit pas ici de revenir sur ce qui est certainement devenu un *locus classicus* de la doctrine c'est-à-dire la question d'un contrôle de légalité des résolutions du Conseil de sécurité ainsi que des modalités ou conditions suivant lesquelles un tel contrôle pourrait intervenir¹³⁸⁶. Il suffit de rappeler à la suite de la CIJ qu'il n'existe dans la structure des Nations Unies aucune procédure permettant d'apprécier la légalité des résolutions du Conseil de sécurité¹³⁸⁷. Mais de cette situation, il ne découle nullement que le Conseil de sécurité n'est pas assujéti à la Charte¹³⁸⁸. Nous avons déjà observé plus haut que l'absence structurelle d'un mécanisme unifié de validation des interprétations entraîne, dans une large mesure, un risque de dispersion des interprétations nuisible à l'application uniforme des résolutions. En revanche, le principe d'interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité emporte, comme conséquence, que sous couleur d'interprétation, l'interprète procède, de fait, à un contrôle de légalité de la résolution.

En effet, dans la mesure où il s'efforce d'identifier les effets de la résolution à la lumière de la Charte, l'interprète s'engage dans une opération le conduisant à déterminer si lesdits effets sont ceux auxquels on peut raisonnablement s'attendre au regard des attributions conférées au Conseil de sécurité par la Charte. Il ne s'agit ni plus ni moins que d'un contrôle voilé de légalité. La pratique interprétative de la CIJ le confirme. En effet, bien qu'elle s'en soit toujours défendue¹³⁸⁹ on constate que, la Cour procède régulièrement au contrôle de légalité des actes des organes principaux, notamment des résolutions du Conseil de sécurité, et prononce des

¹³⁸⁶ Voir le récent rapport de M. Rüdiger Wolfrum à l'IDI sur la question (*Judicial Review of Security Council Decisions*, Session de Hyderabad septembre 2017, *op.cit.*). Voir aussi entre autres, G. Distefano, « International Judicial Review of Acts adopted by United Nations Organs », *Journal of Sharia and Law*, n°73, 2018, p. 29 et s. ; M. Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité*, *op.cit.* ; M. Bedjaoui, « Un contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ? », in SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 255 et s. ; V. Bore Eveno, « Le contrôle juridictionnel des résolutions du Conseil de sécurité : vers un constitutionnalisme international ? » *RGDIP*, 2006, p. 827 et s. ; J. E. Alvarez « Judging the Security Council » *AJIL*, vol. 90, n° 1, 1996, p. 1 et s. ; D. Schweigman, *The Authority of Security Council under Chapter VII of the United Nations Charter: Legal Limits and the Role of International Court of Justice*, The Hague, London, Boston, Kluwer, 2001, p. 205 et s. ; E. Lagrange, « Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ? », *RBDI*, 2004, n°2, p. 568 et s. ; K. Zamanek, « Is the Security Council the Sole Judge of its own Legality ? », *Liber Amicorum Judge Mohammed Bedjaoui*, The Hague, Kluwer Law International, 1999, p. 629 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 69 et s. ; A. Tzanakopoulos, *Disobeying the Security Council. Countermeasures against Wrongful Sanctions*, *op.cit.*, p.94 et s.

¹³⁸⁷ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, *op.cit.*, p. 168.

¹³⁸⁸ Voir A. Tzanakopoulos, *Disobeying the Security Council. Countermeasures against Wrongful Sanctions*, *op.cit.*, p. 54 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 123 et s. J. Crawford « The Charter of United Nations as A Constitution », in H. Fox (éd.) *The Changing Constitution of the UN*, 1997, p. 13 et s.

¹³⁸⁹ Ainsi, déjà dans son avis relatif à Certaines dépenses, la Cour comme nous venons de l'indiquer rappelle qu'il n'existe pas de mécanisme de contrôle de légalité des actes des organes principaux ; ce qu'elle affirmera plus nettement dans son avis sur la Namibie. Voir CIJ, *Namibie*, p. 45.

conclusions à cet égard¹³⁹⁰. Dans son avis sur la *Namibie* par exemple, tout en prenant le soin d'affirmer qu'il « [...] est évident que la Cour n'a pas de pouvoir de contrôle judiciaire ni d'appel en ce qui concerne les décisions prises par les organes des Nations Unies », la Cour n'en procède pas moins à l'appréciation de la légalité vis-à-vis de la Charte de la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité suivant une attitude dont on trouve les traces déjà dans son avis sur *Certaines dépenses*¹³⁹¹. La Cour examine – « soigneusement » suivant sa propre expression – la résolution en se référant notamment aux communications par lesquels la question de son adoption fut transmise au Conseil, les débats qui ont précédé son adoption ainsi que ses termes. Elle en déduit que celle-ci a été adoptée par le Conseil dans l'exercice de sa responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales¹³⁹². Evoquant l'article 24 de la Charte comme fondement juridique de la résolution, la majorité¹³⁹³ ne voit aucun « excès de pouvoir » dont se serait rendu coupable le Conseil de sécurité. On voit bien ici comment l'examen de sa conformité à la Charte se confond avec l'interprétation de la résolution¹³⁹⁴.

Bien que certains auteurs aient admis la possibilité d'un tel contrôle de légalité par la Cour, ces derniers estiment qu'il ne saurait intervenir que dans l'exercice sa fonction consultative¹³⁹⁵. Pourtant, l'éventualité d'un contrôle incident lors d'une procédure contentieuse n'est pas totalement exclue. Dans l'affaire *Lockerbie*, il ne semble pas que la Cour ait nié la possibilité d'un examen de la légalité de la résolution 748(1992). Au contraire, elle semble se réserver un droit à y procéder ultérieurement. Après en avoir analysé les parties pertinentes, la Cour considère qu'en vertu de l'article 25 ainsi que de l'article 103 de la Charte, la résolution

¹³⁹⁰ Voir G. Distefano, «International Judicial Review of Acts adopted by United Nations Organs », *op.cit.*, spéc., p. 35 et s.

¹³⁹¹ Dans son avis *Certaines dépenses*, la Cour procède à l'examen des résolutions de l'Assemblée générale ayant autorisées les dépenses querellées. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, *op.cit.*, p. 175 et s. Voir dans ce sens, H. Thierry, « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », *RCADI*, t.167, 1980, p. 397 ; V. Bore Eveno « Le contrôle juridictionnel des résolutions du Conseil de sécurité : vers un constitutionnalisme international ? », *op.cit.*, p. 839. Voir aussi *Mémoire du gouvernement libyen dans l'affaire Lockerbie*, *op.cit.*, p. 184 et s.

¹³⁹² Voir CIJ, *Namibie*, § 109. On trouve déjà l'embryon de cette démarche dans l'avis consultatif sur *Certaines dépenses*. En effet, après une interprétation des résolutions pertinentes du Conseil et de l'Assemblée générale, la Cour avait considéré que celles relatives à la création de l'ONUC étaient *conformes* à la Charte en ce qu'elles entraient dans le cadre des pouvoirs du Conseil en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationale.

¹³⁹³ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175 et s. Contre cette position, *Opinion dissidente du Juge Fitzmaurice*, *ibid.*, p. 340.

¹³⁹⁴ Sur le lien entre vérification de la légalité et interprétation à propos de résolutions touchant aux droits de l'homme voir IDI, *Final Resolution*, Session de Hyderabad, 2017, Article 4. « However, measures implementing targeted sanctions may be reviewed by national or regional courts. In the course of such review, those courts may interpret Security Council decisions ».

¹³⁹⁵ Voir H. Thierry « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice », *RCADI*, *op.cit.*, p. 396.

748(1992) s'impose *prima facie* à la Libye. On peut même avancer qu'une telle conclusion n'a pu être tirée qu'après la constatation de la validité à première vue de la résolution sous réserve d'un examen plus approfondi¹³⁹⁶. Il est donc permis d'affirmer que quoique lapidaire, minimaliste et implicite, une appréciation de validité de la résolution est bien effectuée par la Cour¹³⁹⁷.

Une dernière illustration jurisprudentielle de l'exercice déguisé du contrôle de légalité d'une résolution lors de son interprétation réside dans la célèbre décision de la Chambre d'Appel du TPIY sur l'exception préjudicielle d'incompétence dans l'affaire *Tadic*. On a déjà relevé que la Chambre avait clairement affirmé dans sa décision la soumission du Conseil de sécurité à la Charte. C'est en interprétant la résolution 827 (1993) ainsi que les dispositions pertinentes de la Charte que la Chambre considère la création du Tribunal – dont la légalité est fortement contestée par la défense – comme mesure prise en vertu du Chapitre VII¹³⁹⁸. La conclusion du Tribunal sur ce point résulte d'un examen de la validité de la résolution du Conseil de sécurité, la Chambre d'appel estimant que le Tribunal international est fondée à examiner l'exception d'incompétence portant sur l'illégalité de sa création¹³⁹⁹.

Il faut toutefois noter que ni la jurisprudence de la CIJ ni celle d'une autre juridiction n'est parvenue au cours de ces contrôles incidents de conformité à un constat d'illégalité ou d'excès de pouvoir des résolutions examinées. Cet état de fait tient d'une part à la forte présomption de légalité accordée aux actes des organes principaux¹⁴⁰⁰ ainsi que, d'autre part, à une limitation

¹³⁹⁶La Cour affirme : « Considérant que si, à ce stade, la Cour n'a donc pas à se prononcer *définitivement* sur l'effet juridique de la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité, elle estime cependant que, quelle qu'ait été la situation avant l'adoption de cette résolution, les droits que la Libye dit tenir de la convention de Montréal ne peuvent à présent être considérés comme des droits qu'il conviendrait de protéger par l'indication de mesures conservatoires ». Voir CIJ, *Lockerbie, (Libye v. Royaume Uni)*, p. 15, §. 40. *Italiques ajoutées*.

Plus précisément, le juge Bedjaoui mettra l'accent sur ce point en insistant sur le fait que la « validité constitutionnelle » de la résolution devra être contrôlée à un stade ultérieur de la procédure. Voir *ibid.*, *Opinion dissidente du Juge Bedjaoui*, p. 47. § 27.

¹³⁹⁷ La présomption de validité tel que formulée dans l'affaire *Namibie* rejoint le point de vue d'après lequel celle-ci n'exclut pas un contrôle minimal dès lors que la Cour l'accorde sous réserve de l'observation au moins des conditions procédurales d'adoption de la résolution. Voir CIJ, *Namibie*, p. 22, § 20.

¹³⁹⁸ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 32. Selon la Chambre, « Dans sa résolution 827, le Conseil de sécurité considère que "dans les circonstances particulières qui prévalent dans l'ex-Yougoslavie", la création du Tribunal international "contribuerait à la restauration et au maintien de la paix" et précise que, en le créant, le Conseil de sécurité agissait en vertu du chapitre VII ». Dès lors, le fondement constitutionnel de la création du Tribunal étant clairement identifié, la résolution créatrice ne porte aucune irrégularité aux yeux de la Chambre.

¹³⁹⁹ Voir TPIY, *Tadic* 2 octobre 1995, § 22. Il faut d'ailleurs relever sur ce point que la Chambre d'Appel ne reprend pas à son compte les positions de la Chambre de première instance qui considérait que le Tribunal n'est pas une « juridiction constitutionnelle établie pour examiner les actions des organes des Nations Unies et qu'elle n'avait aucune compétence pour examiner la légalité de sa création ». Voir TPIY, *Tadic*, Chambre de première instance, 10 août 1995, § 7 et s.

¹⁴⁰⁰ En effet, dans l'affaire *Namibie*, la Cour affirmait que : « Toute résolution émanant d'un organe des Nations Unies régulièrement constitué, prise conformément à son règlement et déclarée adoptée par son président, doit être

stricte de l'étendue d'un tel contrôle. En effet, celui-ci pourrait difficilement aller au-delà de la vérification de sa légalité externe¹⁴⁰¹. De plus, la Cour demeure tributaire des logiques souverainistes – vis-à-vis de la justice internationale – propres à la société interétatique et, de ce fait, tient minutieusement compte des conséquences de ses décisions auprès des Etats. Dans ce sens, on voit mal comment elle pourrait supporter les conséquences politiques de cet éventuel défi au Conseil qu'engendrerait une déclaration officielle d'illégalité d'une résolution.

La pratique interprétative des Etats vient, elle aussi, au soutien de la thèse selon laquelle l'exigence de l'interprétation conforme des résolutions du Conseil de sécurité à la Charte vire souvent à l'exercice d'un contrôle implicite de légalité de ces résolutions. Ainsi, très tôt dans la pratique des Nations Unies, la tendance à la contestation de certaines résolutions au motif que celles-ci violeraient la Charte était déjà observable¹⁴⁰². Cette contestation s'accompagne toujours d'une appréciation du contenu de la résolution par rapport à la Charte. Bien entendu, elle reste celle de l'interprète contestataire ; celui-ci va souvent jusqu'à déclarer la résolution « *nulle et non avenue* » suivant une qualification de la légalité des actes juridiques propre au droit interne¹⁴⁰³.

L'exemple le plus illustratif du recours au principe d'interprétation conforme (à la Charte) comme moyen de contester la légalité d'une résolution du Conseil de sécurité dans la pratique étatique réside dans les interprétations libyennes des résolutions 731 (1992) et 748 (1992). Selon la Libye, à supposer qu'elles reçoivent une interprétation exigeant d'elle de livrer ses deux ressortissants, ces résolutions seraient contraires à la Charte¹⁴⁰⁴.

présumée valable. Cependant, puisqu'en l'espèce les objections soulevées concernent la compétence de la Cour, la Cour les examinera ». Voir CIJ, *Namibie* § 20. Voir déjà dans *Certaines dépenses*, une vigoureuse défense de cette présomption de légalité des actes des organes des Nations Unies rendant ladite présomption quasi irréfutable, dans l'opinion individuelle du juge Morelli. Voir CIJ, *ibid.*, *Opinion individuelle du Juge Morelli*, p. 221-224.

¹⁴⁰¹ En droit administratif interne une distinction est opérée entre légalité externe qui renvoie à la question de la compétence de l'organe qui adopte l'acte et celle de la légalité interne relative aux motifs de l'acte ou même de la qualification juridique des faits. Pour certains, le contrôle de la légalité interne s'avère pratiquement impossible au regard de la nature du pouvoir discrétionnaire dont dispose le Conseil. Voir généralement, G. Cahin, « La notion de pouvoir discrétionnaire appliquée aux organisations internationales », *RGDIP*, 2003, p. 535 et s. Sur la discrétion dans le pouvoir de qualification du Conseil de sécurité voir J. Combacau, « Le pouvoir de qualification du Conseil de sécurité », in *Les 70 ans des Nations Unies. Journée d'études en l'honneur du Professeur Yves Daudet*, *op.cit.*, p. 25 et s. Mais déjà, J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'ONU...*, *op.cit.*, p. 99 et s. ; J.M. Sorel, « Le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de sécurité : remarques sur quelques incertitudes partielles », *RBDI*, 2004, p. 467. Mais *contra*, voir E. De Wet, *The Chapter VII Powers*, *op.cit.*, p. 133 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 529 et s.

¹⁴⁰² Pour des exemples voir B. Conforti « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op.cit.*, p. 220 et s. Pour récemment, voir A. Tzanakopoulos, *Desobeying the Security Council...*, *op.cit.*, p. 112 et s.

¹⁴⁰³ Voir B. Conforti, *idem*.

¹⁴⁰⁴ Voir CIJ, *Lockerbie (Libye vs. Etats Unis)*, *Mémoire du gouvernement libyen*, *op.cit.*, p. 181 et s.

Or, le risque d'arbitraire est d'autant plus élevé chez les Etats que ce contrôle de légalité *de facto* n'est lui-même soumis à aucune possibilité de censure. Chaque Etat devient ainsi *Judex in causa sua*. Mais, là encore, il s'agit d'un des traits structurels d'une société internationale décentralisée ; trait qui se manifeste même dans un ordre juridique partiel fortement institutionnalisé comme celui des Nations Unies. Pour emprunter la dichotomie chère à R.J. Dupuy, la dimension relationnelle de l'Organisation prend ainsi le pas sur son caractère institutionnel¹⁴⁰⁵. On est donc amené à faire le constat suivant lequel, dans la réalisation du principe de légalité, la logique de validité objective fait place à une validité subjective et donc, relative¹⁴⁰⁶.

Ainsi qu'il apparaît, dans certains cas, le principe d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte entraîne subrepticement l'exercice d'un contrôle de légalité de la résolution concernée. Tel semble donc être une des implications majeures de l'interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité¹⁴⁰⁷. Après l'analyse des fondements de ce principe, il convient maintenant de s'intéresser à la façon dont il a été consacré dans la pratique des interprètes des résolutions du Conseil de sécurité.

§2. Une consécration dans la pratique

Au-delà des aspects théoriques évoqués ci-dessus, le principe de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte jouit d'une affirmation claire dans la pratique des interprètes de ces résolutions (A). On peut cependant le déduire plus généralement de l'analyse de pratiques interprétatives analogues, notamment celles relative à l'interprétation d'autres types d'actes dérivés (B).

A. Une consécration découlant de la pratique interprétative propre des résolutions du Conseil de sécurité

La pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité fait apparaître clairement la nécessité d'une interprétation conforme à la Charte. Différents interprètes de résolutions du Conseil de sécurité ont affirmé ou rappelé cette exigence. Cette dernière se trouve ainsi affirmée

¹⁴⁰⁵ Voir R. J. Dupuy, *La Communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, Paris, Economica, 1986. A noter que certaines organisations ont néanmoins réussi à centraliser le processus de contrôle de validité. C'est le cas des organisations d'intégration économique avec leurs juridictions chargées d'assurer l'uniformité d'interprétation du droit et de sanctionner d'invalidité les actes des organes communautaires contraire au traité constitutif.

¹⁴⁰⁶ J. Combacau, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *op.cit.*, p. 92 et s.

¹⁴⁰⁷ Voir A. Tzanakopoulous, "From interpretation to Defiance", *JICJ*, vol. 8, 2010, p. 249 et s. ; M. Milanovic, « Norm Conflict in International Law: Whither Human Rights? », in *Duke Journal of Comparative & International Law*, vol. 20, 2009, p. 93-94.

aussi bien par la jurisprudence (1) que par d'autres interprètes des résolutions du Conseil de sécurité (2).

1. Les positions jurisprudentielles

La première consécration jurisprudentielle du principe d'interprétation conforme des résolutions à la Charte des Nations Unies provient – sans surprise – de l'avis de la Cour dans l'affaire *Namibie*. Dans le célèbre paragraphe 114 de cet avis, la Cour posait pour la première fois une directive méthodologique d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹⁴⁰⁸. Ce faisant, elle rappelait le rôle primordial de la Charte comme paramètre interprétatif « immédiat » des résolutions du Conseil de sécurité. Suivant la Cour,

« [...] il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs [du Conseil] ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées [...] »¹⁴⁰⁹.

La Cour énonce ainsi la nécessité d'apprécier les effets d'une résolution du Conseil en tenant compte des dispositions de la Charte. Appliquant ce précepte à sa propre démarche, la Cour estime que la résolution 276 (1970) avait été adoptée par le Conseil de sécurité dans l'exercice de la responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Il en résultait, à son avis, que cette résolution entraînait bien dans la catégorie des décisions auxquelles renvoie l'article 25 de la Charte, ce qui lui conférerait des effets juridiques obligatoires¹⁴¹⁰. La position de la Cour appelle néanmoins une réflexion. En effet, la référence à la Charte devrait, selon la Cour, viser les dispositions invoquées par le Conseil de sécurité. Or, il n'est pas rare que celui-ci ne précise guère la base exacte dans la Charte qui fonde sa résolution¹⁴¹¹. Dans ces conditions il revient à l'interprète lui-même d'analyser la résolution concernée à la lumière de toutes les circonstances de son adoption pour déterminer la nature des pouvoirs que le Conseil a entendu exercer à la lumière de ceux que lui confère la Charte¹⁴¹².

¹⁴⁰⁸ Nous avons démontré plus haut et contrairement à ce qui se dit parfois, que bien qu'elle visait la question de la détermination des effets d'une résolution, c'est bien une méthodologie d'interprétation que la Cour dégage car – au risque de nous répéter – la détermination de l'effet juridique d'un acte est bien une question d'interprétation. Voir *supra*, chapitre. 2.

¹⁴⁰⁹ Voir CIJ, *Namibie*, § 114. Nos Italiques.

¹⁴¹⁰ *Ibid.*, p. 108 et s.

¹⁴¹¹ On notera que dans l'affaire *Certaines dépenses*, la Cour affirme que ne pesait sur le Conseil, aucune obligation d'indiquer sur quels articles de la Charte reposent une résolution qu'il adopte. Voir *Certaines dépenses*, p. 177. Voir aussi, Security Council Report, *Security Council Action Under Chapter VII: Myths and Realities*, *op.cit.*, p. 16 et s.

¹⁴¹² Il est significatif à cet égard que la résolution 276 (1970) faisant l'objet de l'examen de la Cour dans cette affaire ne renvoie justement à aucune disposition précise de la Charte. C'est l'œuvre interprétative de la Cour qui lui attribue un fondement dans celle-ci en l'occurrence l'article 24. Selon elle, si la Charte confie des pouvoirs

Il s'ensuit que dans le cas d'espèce, l'interprétation ainsi retenue par la Cour, attribuant à la résolution un effet obligatoire, est jugée conforme à la Charte¹⁴¹³.

Bien que s'inscrivant en faux contre la conclusion majoritaire, la position du juge G. Fitzmaurice est très illustrative du principe selon lequel les résolutions du Conseil de sécurité doivent être interprétées conformément à la Charte. La lecture que fait le juge britannique des résolutions en cause le conduit à considérer que l'effet que leur attribue la Cour ne serait pas conforme à la Charte puisqu'elles n'auraient pas été adoptées dans le cadre de l'exercice par le Conseil de ses compétences en matière de maintien de la paix. Selon M. Fitzmaurice, en effet :

« Toutefois, d'après moi, les diverses résolutions pertinentes du Conseil de sécurité, à en juger d'après leur lettre même, ne prétendaient pas se rattacher à la fonction de maintien de la paix. On y trouve en fait un souci d'éviter soigneusement une rédaction qui dissiperait par trop les ambiguïtés sur ce point. [...] Elles ne lient ni le mandataire ni les autres Etats Membres des Nations Unies. Comme les résolutions de l'Assemblée, elles ne pouvaient avoir, dans le présent contexte, que la valeur de recommandations¹⁴¹⁴.

Le juge conteste donc l'interprétation desdites résolutions telle qu'elle ressort de la position de la majorité au motif que celle-ci contredirait la Charte. Ici, c'est le produit interprétatif fini qui serait selon le juge contraire à la Charte. Un tel raisonnement, bien que contestable, n'illustre pas moins l'obligation méthodologique pesant sur l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité de s'efforcer à lui attribuer des effets conformes à la Charte des Nations Unies.

L'affaire *Lockerbie* a également servi d'occasion de confirmer la nécessité d'une interprétation conforme des résolutions à la Charte. Si, contrairement à l'affaire *Namibie*, il n'y a pas une énonciation expresse de cette exigence, celle-ci pourrait être considérée comme implicite dans le raisonnement de la CIJ¹⁴¹⁵. En revanche, de façon plus illustrative, cette exigence est perceptible dans l'opinion du juge Bedjaoui, pour qui il serait contraire à la Charte de conférer certains effets à la résolution 748 (1992). Selon lui :

« [...] Cela reste vrai, à moins de supposer que la résolution 748 (1992) a pour objet, ou pour effet, non pas de retirer un droit à l'Etat demandeur, mais d'empêcher la Cour elle-même de s'acquitter de la fonction judiciaire dont la Charte l'a investie, auquel cas l'on pourrait sérieusement s'interroger sur la

spécifiques au Conseil de sécurité pour l'accomplissement de sa mission principale en matière de maintien de la paix et la sécurité internationales, rien n'exclut que lui soit reconnu des pouvoirs généraux à la même fin.

¹⁴¹³ Voir CIJ, *Namibie*, § 115.

¹⁴¹⁴ Voir CIJ, *Namibie*, *Opinion dissidente du Juge Fitzmaurice*, p. 280, § 111.

¹⁴¹⁵ Nous avons déjà mentionné plus haut dans ce chapitre que bien que furtif, la Cour procède à un contrôle implicite en s'appuyant sur une forte présomption de légalité des résolutions pertinentes dans cette affaire et notamment de la résolution 748 (1999) et leur fait produire des effets spécifiques empêchant l'indication de toute mesure provisoire. Il est donc à noter que les effets attribués *prima facie* à cette résolution sont bien réputés – par la Cour – conformes à la Charte.

légalité de cette résolution, même à ce stade des mesures conservatoires. Il serait en effet manifestement incompatible avec la Charte qu'un organe des Nations Unies empêche la Cour de remplir sa mission, ou la place en fait dans un état de subordination qui serait contraire au principe de la séparation et de l'indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis du pouvoir exécutif au sein des Nations Unies »¹⁴¹⁶.

Dans la procédure consultative relative au Kosovo, la question de l'interprétation conforme de la résolution au regard de la Charte n'a pas été abordée directement par la Cour. S'il se posait une question de conformité en l'espèce, celle-ci avait plutôt trait à la déclaration d'indépendance en relation avec le droit international général et spécial pertinent. Néanmoins, la nécessité de s'assurer que la résolution 1244 (1999) produit ses effets conformément à la Charte ne semble pas absente de la démarche de la Cour. Rappelant à deux reprises le fondement « constitutionnel » de la résolution qu'elle situe dans le Chapitre VII de la Charte, la Cour en déduit que celle-ci impose des obligations juridiques internationales¹⁴¹⁷. Quoi qu'il en soit, certains juges n'ont pas manqué de rappeler la nécessité d'une interprétation des résolutions conforme à la Charte¹⁴¹⁸.

En définitive, la jurisprudence de la Cour – mais aussi d'autres juridictions internationales¹⁴¹⁹ – consacre dans sa pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité la nécessité d'interpréter lesdites résolutions de façon conforme à la Charte. Une telle démarche est également partagée par d'autres interprètes des résolutions du Conseil de sécurité.

2. Les positions d'autres interprètes

Le relevé de la pratique interprétative d'autres interprètes des résolutions du Conseil de sécurité confirme le principe de l'interprétation desdites résolutions conformément à la Charte. Concernant d'abord les Etats, lorsqu'ils cherchent à déterminer – par voie d'interprétation – les effets d'une résolution du Conseil de sécurité, on note une constante référence à la Charte et notamment aux fonctions que celle-ci attribue au Conseil de sécurité. Les différentes procédures

¹⁴¹⁶ CIJ, *Lockerbie (Libye vs. Royaume Uni)*, *Opinion dissidente du Juge Bedjaoui*, p. 46, §.26, spéc.note 1.

¹⁴¹⁷ Voir CIJ, *Kosovo*, § 58 mais surtout 85. On peut toutefois être plus nuancé que la Cour sur la conclusion suivant laquelle parce qu'une résolution est adoptée sous le chapitre VII, elle impose clairement des obligations internationales. Nous avons vu que dans certains cas, malgré l'invocation expresse par le Conseil de du chapitre VII, on chercherait en vain dans les formulations retenues dans le texte, l'expression claire d'obligations juridiques. Voir supra, chapitre.1.

¹⁴¹⁸ Par exemple le Juge Skotnitov dans son opinion dissidente semble conclure que l'interprétation faite par la Cour de la résolution 1244 (1999) viole la Charte en ce qu'elle compromet le rôle de la Cour en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationale. Pour lui en effet : « La lecture de la résolution 1244 faite par la majorité ne tient pas. De surcroît, par le sort qu'elle a fait à une décision du Conseil de sécurité adoptée en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, la Cour a manqué aux « responsabilités qui lui incombent, en vertu de ladite Charte et du Statut de la Cour, dans le maintien de la paix et de la sécurité » internationales [...] ». Voir CIJ, *Kosovo*, *Opinion dissidente du juge Skotnitov*, p. 122.

¹⁴¹⁹ Voir notamment, CEDH, *Al Jedda*, § 102 ; ou encore TSL, Chambre d'Appel, *Ayyash et al.*, 24 octobre 2012, *Opinion séparée et dissidente de M. le Juge Baragwanath*, Recueil 2012, p. 332 et s.

consultatives devant la CIJ impliquant une interprétation de résolutions du Conseil de sécurité ont ainsi donné l'occasion de constater la proclamation par les Etats de la nécessité d'une interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité. Par exemple, dans l'affaire *Namibie*, un pan entier de la longue argumentation sud-africaine consistait à nier aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité certains effets juridiques – si pas tout effet –, motif pris de ce que lesdites résolutions n'avaient pas été adoptées conformément à la Charte¹⁴²⁰. Quant à la France, dans la même affaire, ses références à la Charte dans l'interprétation de la résolution 276 (1970) la conduisait à ne reconnaître à celle-ci que des effets limités ne dépassant guère le seuil juridique de ceux d'une recommandation. La Charte servait dans cette lecture à limiter les effets juridiquement susceptibles de découler de la résolution¹⁴²¹.

Plus fondamentalement, dans l'affaire *Lockerbie*, l'argumentation déployée par le gouvernement libyen accorde une place importante au principe d'interprétation conforme. En effet, dès le stade de la demande en indication de mesures provisoires, la Libye considérait qu'une interprétation des résolutions 731(1992) et 748 (1992) du Conseil de sécurité conformément à la Charte excluait que celles-ci aient pour effet d'exiger d'elle la remise de ses deux nationaux accusés de terrorisme. Selon la Libye, le respect des dispositions de la Charte constitue l'un des critères qui déterminent les effets juridiques des décisions du Conseil de sécurité à l'égard des Etats membres¹⁴²². La Libye insiste donc sur le fait que les résolutions du Conseil de sécurité doivent être interprétées « au regard de la Charte »¹⁴²³.

L'analyse des positions des Etats devant la Cour lors de la procédure consultative relative au *Kosovo* permet de conforter l'affirmation de la nécessité du paramètre interprétatif suivant lequel les résolutions du Conseil de sécurité doivent être interprétées conformément à la Charte. Les participants à cette procédure ont abondamment recouru à la Charte comme étalon de référence quant aux effets qu'ils entendaient extraire – ou pas – de la résolution 1244 (1999). Bien entendu, chacun des participants recourt à la référence « constitutionnelle » au service de

¹⁴²⁰ Voir *Exposé écrit de l'Afrique du Sud*, *op.cit.*, spéc. p. 490 et s.

¹⁴²¹ Voir *Exposé écrit de la France*, *op.cit.*, 362 et s.

¹⁴²² La Libye prétend que si les effets sus évoqués devraient être attribués aux résolutions du Conseil de sécurité en cause, cela ouvrirait la voie à une violation d'une part de l'article 1§1 de la Charte et d'autre part de l'article 2 § 7 de la Charte. Pour elle, la référence faite à l'article 1 § 1 de la Charte aux principes de justice et du droit international qui s'imposent à l'Organisation dans son action, empêche qu'une résolution puisse avoir pour conséquences de violer d'autres conventions internationales – en l'occurrence la Convention de Montréal – mais aussi des principes de justice internationale comme le « *due process of law* ». De même les effets des résolutions du Conseil de sécurité selon la Libye ne peuvent pas être de nature à constituer une intervention dans les affaires intérieures de la Libye. Voir *Mémoire précité*, p.173 et s.

¹⁴²³ *Ibid.*, p. 173.

son argumentation. A titre d'illustration, certains d'entre eux, interprétant la résolution 1244 (1999) comme n'excluant pas l'indépendance du Kosovo, considérèrent qu'une telle interprétation ne contredirait pas la Charte¹⁴²⁴. En revanche, ceux des participants à la procédure estimant qu'un droit à l'indépendance du Kosovo ne pouvait être valablement déduit de la résolution 1244 (1999) n'hésitèrent pas également à relever que tout autre interprétation serait de nature à violer la Charte des Nations Unies¹⁴²⁵.

Si la rare doctrine qui s'est intéressée à la question de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne l'a pas toujours relevé formellement¹⁴²⁶, l'exigence d'une conformité à la Charte de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ne semble pas sous-estimée dans la doctrine. Dans son article sur le sujet, M. Wood traitant de l'importance d'autres règles de droit international dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité signalait néanmoins que :

« [t]he United Nations Charter is, of course, of fundamental importance, both for the rule of law its contains and its Purposes and Principles and because it is the basis for all Security Council activities »¹⁴²⁷.

Plus significativement, l'observation directe de la pratique interprétative des auteurs confirme que la Charte constitue le cadre de référence à l'aune duquel la doctrine procède à l'attribution et à la justification de la signification attribuée aux résolutions du Conseil de sécurité¹⁴²⁸. Au demeurant, la règle de l'interprétation conforme – au traité constitutif de l'organisation – d'une décision d'un organe est rappelée par la doctrine comme une présomption interprétative devant opérer lors de l'interprétation de tout acte dérivé d'organisation internationale¹⁴²⁹. Aussi la règle

¹⁴²⁴ Par exemple voir, *Exposé écrit de l'Allemagne*, « Le droit des peuples de disposer d'eux-mêmes est en tant que tel bien reconnu en droit international. Il fait partie de la Charte des Nations Unies (article 1, par. 2 ; article 55) et est solidement ancré dans le droit international coutumier ». Dans le même sens *Exposé écrit de l'Albanie*, § 76 mentionnant le fait que le droit à l'autodétermination serait reconnu et se serait développé à partir de la Charte ainsi que le droit international général. Les Etats-Unis laissent entendre qu'interpréter la résolution comme admettant le principe de l'indépendance n'est pas contraire à la Charte qui n'interdirait pas les déclarations d'indépendance, voir *Exposé écrit des Etats Unis*, *op.cit.*, p. 41. Voir également *Exposé écrit du Royaume Uni*, *op.cit.*, p. 60 et s ; *Exposé écrit de la Suisse*, *op.cit.*, p. 14 et s.

¹⁴²⁵ Voir par exemple l'Exposé de la Serbie. « Ainsi la DUI fait-elle preuve d'une indifférence flagrante à l'égard des fondements mêmes non seulement de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, mais aussi du système de sécurité collective créé par la Charte des Nations Unies, dans la mesure où elle prétend mettre fin à une situation juridique spécifique et à un mandat spécifique qui découlent d'une résolution contraignante du Conseil de sécurité ». *Exposé écrit de la Serbie*, *op.cit.*, p. 213, § 912.

¹⁴²⁶ Par exemple R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, p. 256 et s.

¹⁴²⁷ M. Wood, « The Interpretation of Security Council resolutions », *op.cit.*, p. 92-93. A. Orakhelashvili, révèle la même importance. Voir « The Acts of the Security Council: Meaning and Standards of Review », *op.cit.*, p. 147.

¹⁴²⁸ Un aperçu de cette pratique à travers les commentaires doctrinaux de certaines résolutions in, M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.* L'attitude des auteurs dans leurs analyses dispersées des résolutions du Conseil de sécurité montre bien le recours au principe.

¹⁴²⁹ Voir C.F. Amerasinghe « Interpretation of texts in open international organizations », *op.cit.*, p. 205.

se trouve-t-elle consacrée dans la pratique interprétative d'autres instruments analogues aux résolutions du Conseil de sécurité.

B. Un principe d'interprétation conforme ancré dans la pratique interprétative de textes analogues

La prévalence, dans la pratique interprétative d'instruments à caractère dérivé, de la règle d'interprétation conforme au texte de référence vient à l'appui de ce que nous venons de montrer. En effet, loin de constituer l'apanage de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, ce paramètre interprétatif représente une spécificité propre à l'interprétation de tout acte juridique dérivé. A cet égard, on relève l'application du principe dans la jurisprudence internationale relative aussi bien à l'interprétation d'actes internationaux tels que des textes pris par des organes d'organisations internationales (1) qu'à l'interprétation incidente d'acte de droit interne (étatique) à statut dérivé (2).

1. L'interprétation conforme dans la pratique interprétative de textes pris par des organes d'organisations internationales

Ainsi que nous l'avons déjà indiqué, l'interprétation d'un acte de niveau juridiquement inférieur se fait nécessairement dans le contexte de – et en conformité avec – l'acte de référence. Il s'agit d'abord et avant tout d'un impératif logique de cohérence normative. La jurisprudence internationale consacre ce critère interprétatif pour des actes dérivés d'organisations internationales. Particulièrement illustrative à cet égard est l'interprétation des résolutions de l'Assemblée générale. Etant un organe principal des Nations Unies au même titre que le Conseil de sécurité et soumis au même traité constitutif, l'interprétation des résolutions de l'Assemblée offre une intéressante analogie dans la mise en œuvre du critère de conformité du résultat de l'interprétation avec la Charte. A de nombreuses reprises, la CIJ a été appelée à appliquer – et donc à interpréter – de telles résolutions. Ainsi, dans la procédure consultative relative à *Certaines dépenses*, la Cour avait pour tâche l'examen, entre autres, d'un certain nombre de résolutions de l'Assemblée générale.

Pour rappel, face à la contestation dont elles avaient été l'objet de la part de certains Etats membres, la Cour devait se prononcer sur le point de savoir si les résolutions litigieuses étaient éligibles à la catégorie des dépenses de l'Organisation au sens de l'article 17 § 2 de la Charte¹⁴³⁰. Dans son évaluation de l'effet juridique desdites résolutions, la Cour s'est longuement attardée

¹⁴³⁰ L'article 17 § 2 se lit comme suit : « Les dépenses de l'organisation sont supportées par les Membres selon la répartition fixée par l'Assemblée générale ».

sur les dispositions pertinentes de la Charte. En effet, elle montra comment il eut été impossible de ne pas considérer que l'Assemblée générale avait agi selon les compétences et pouvoirs budgétaires que la Charte lui reconnaissait¹⁴³¹. Dans la mesure où les dépenses en cause étaient liées à des opérations de maintien de la paix, certains participants à la procédure contestaient les pouvoirs de l'Assemblée pour les adopter. Après avoir rappelé que le Conseil de sécurité ne détenait pas aux termes de la Charte une compétence exclusive en matière de maintien de la paix, la Cour devait fixer l'effet juridique des résolutions autorisatrices des dépenses concernées au regard de la Charte. Pour elle :

« En déterminant si les dépenses effectivement autorisées constituent 'des dépenses de l'organisation au sens du paragraphe 2 de l'article 17 de la Charte', la Cour admet que ces dépenses doivent être appréciées d'après leur rapport avec les buts des Nations Unies, en ce sens que si une dépense a été faite dans un but qui n'était pas l'un des buts des Nations Unies, elle ne saurait être considérée comme une dépense de l'Organisation »¹⁴³².

Il s'ensuit, suivant cette approche, que l'interprétation de la nature des dépenses est faite en référence à la Charte. La Cour étend aux buts des Nations Unies l'horizon de la référence à la Charte. Bien entendu, la référence générale faite « aux buts » de la Charte lui donne plus de flexibilité dans l'interprétation des effets des résolutions « dépensières » et a ainsi l'avantage de ne pas faire courir le risque d'un constat d'inconformité à la Charte.

Les mêmes observations sont applicables à l'interprétation que la Cour effectua de la résolution (ES-10/14) de l'Assemblée générale lui demandant un avis consultatif relativement aux conséquences juridiques de l'édification d'un mur en territoire palestinien occupé. On se souviendra qu'au cours de cette procédure, plusieurs objections liées aussi bien à la compétence de la Cour qu'à l'opportunité de rendre un avis avaient été soulevées¹⁴³³. De façon intéressante, certains participants avaient prétendu que l'Assemblée générale aurait outrepassé ses compétences au titre de la Charte en adoptant cette résolution, entre autre, parce que les problèmes en cause faisaient déjà l'objet d'un examen par le Conseil de sécurité¹⁴³⁴. La résolution en question avait donc été accusée de contrevenir à l'article 12 de la Charte¹⁴³⁵.

¹⁴³¹ CIJ, *Certaines dépenses*, p. 161 et s.

¹⁴³² Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 20.

¹⁴³³ Voir CIJ, *Namibie*, § 19 et s.

¹⁴³⁴ *Idem*.

¹⁴³⁵ Aux termes de cet article en effet, tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées par la Charte, l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur le même sujet.

C'est en interprétant la résolution transmettant la demande d'avis que la Cour parvint à la conclusion que l'Assemblée générale exerçait bien ses compétences dans le cadre de la Charte. Analysant les articles pertinents de celle-ci, la Cour conclut que l'objet de la demande relevait de la compétence de l'Assemblée générale en vertu de la Charte. Poursuivant son évaluation des effets de la résolution de l'Assemblée générale au regard de la Charte, la Cour estimait que :

« L'Assemblée générale, en adoptant la résolution ES-10/14 portant demande d'un avis consultatif de la Cour, n'a pas enfreint les dispositions du paragraphe 1 de l'article 12 de la Charte. Elle conclut que, en présentant la demande d'avis consultatif, l'Assemblée générale n'a pas outrepassé sa compétence »¹⁴³⁶.

On pourrait inscrire dans le même ordre de considérations l'interprétation qui doit être faite d'instruments juridiques dérivés, comme les règlements de procédure et de preuve des juridictions internationales. De droit dérivé, ces textes sont adoptés en vertu du statut de la juridiction et doivent ainsi être interprétés conformément à celui-ci. S'agissant par exemple de l'interprétation de son règlement de procédure par la CIJ, il ne fait pas de doute que la jurisprudence de cette dernière consacre la règle de son interprétation conforme au Statut¹⁴³⁷.

Un autre exemple de consécration de la règle de l'interprétation conforme dans la pratique interprétative de textes juridiques analogues – de par leur caractère dérivé – aux résolutions du Conseil de sécurité pourrait se trouver dans l'interprétation des règlements adoptés par l'Autorité des fonds marins. Dans son avis consultatif du 1 février 2011, le Tribunal international du droit de la mer était appelé à interpréter certaines dispositions de règlements adoptés par l'Autorité des fonds marins. L'Autorité exerçant ses compétences dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, ces règlements dérivent de cette Convention et entretiennent un lien étroit avec celle-ci. Dans cette affaire, le Tribunal a clairement posé la nécessité de les interpréter conformément à la Convention. Selon lui :

« Les Règlements sont des instruments qui dérivent de la Convention et qui, s'ils ne sont pas conformes à celle-ci, doivent être interprétés de manière à assurer leur cohérence avec ses dispositions. Ils peuvent toutefois être utilisés pour clarifier et compléter certains aspects des dispositions pertinentes de la Convention »¹⁴³⁸.

¹⁴³⁶ CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification...*, § 28.

¹⁴³⁷ Voir à ce sujet, R. Kolb, *La Cour Internationale de Justice*, Paris, Pedone, 2014, p. 121 : « En tout état de cause, il s'applique ici la règle générale d'interprétation selon laquelle on ne saurait présumer une incompatibilité entre les deux textes, surtout quand la règle dérivée serait frappée dans ce cas d'invalidité. L'interprétation doit se faire alors de manière à assurer la conformité des textes et selon la maxime *in dubio pro validitate* ».

¹⁴³⁸ Voir Tribunal international du droit de la mer, *avis consultatif du 1 février 2011*, *op.cit.*, § 93.

L'ensemble de ces exemples montrent que pour des textes juridiques analogues aux résolutions du Conseil de sécurité, la jurisprudence internationale affirme le principe de l'interprétation conforme. L'interprétation de certains textes de droit interne de rang inférieur semble également conduire à la même conclusion.

2. La pratique interprétative de textes de droit interne à caractère dérivé

Plus d'une fois, le juge international est amené à analyser un acte provenant de l'ordre juridique interne¹⁴³⁹. Or, comme on l'a vu, le caractère éminemment hiérarchisé de cet ordre conduit à faire de la nécessité de l'interprétation conforme une caractéristique essentielle de l'exécution du droit dans les ordres juridiques internes. Lorsque de tels actes se retrouvent devant le juge international, l'attitude de ce dernier confirme la nécessité de les interpréter en conformité avec les actes de rang supérieur dont ils découlent. Une illustration en est donnée dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina/Niger)*. Aux fins de détermination de la frontière entre les deux pays, un arrêté pris par le gouverneur général de l'Afrique occidentale française devait jouer un rôle décisif. Il s'agit de l'arrêté du 31 août 1927 fixant les limites de la Colonie de Haute Volta¹⁴⁴⁰. Ce texte administratif avait lui-même été adopté en application d'un décret du président de la République française en date du 28 décembre 1926. S'inspirant pratiquement des règles d'interprétation de la Convention de Vienne¹⁴⁴¹, la Cour procéda à une interprétation de l'arrêté mettant clairement en lumière, la nécessité d'une cohérence ou conformité d'une telle interprétation avec le décret que l'acte était supposé appliquer. Face à l'argument du Burkina Faso suivant lequel une partie de la délimitation de sa frontière litigieuse avec le Niger – argument contesté par celui-ci – devait reposer sur l'application de la méthode de la ligne droite, la Cour dut procéder à une lecture de l'arrêté (de rang inférieur) au regard du décret (de rang supérieur). Pour elle,

« [...] la Cour estime qu'il faut tenir compte du fait que l'arrêté a été pris sur la base du décret du président de la République française du 28 décembre 1926 « portant transfèrement du chef-lieu de la colonie du

¹⁴³⁹ Bien qu'elle n'ait vu dans le droit national qu'un simple « fait » (CPJI, *Intérêt allemand en Haute-Silésie polonaise* (fond), 1926, Série A. n°7, p. 19.) la CPJI et, à sa suite, la CIJ analyse et appliquent régulièrement le droit interne. Sur, par exemple, l'application du droit colonial par la CIJ voir J. P. Cot, « Le droit colonial français et la Cour internationale de justice », in *Liber Amicorum en l'honneur de Raymond Ranjeva*, op.cit., p. 101 et s. Voir aussi dans le même ouvrage, Ph. Couvreur, « Notes sur le « doit » colonial français dans la mise en œuvre du principe de l'*uti possidetis juris* par la Cour internationale de justice », in *ibid.*, p. 111 et s. Voir en général, C. Santulli, *Le Statut international de l'ordre juridique étatique. Etude du traitement du droit interne par le droit international*, op.cit. ; K. Marek « les rapports entre le droit international et le droit interne dans la jurisprudence de la Cour permanente de justice internationale », *RGDIP*, 1962, p. 260 et s.

¹⁴⁴⁰ Pour rappel, la Haute Volta est l'ancienne appellation du Burkina Faso.

¹⁴⁴¹ Nous avons déjà dans ce travail montré que les méthodes interprétatives utilisées par la Cour dans cette affaire pour interpréter l'arrêté en question sont *mutandis mutatis* celle de la Convention de Vienne ; conférant ainsi à ces dernières un caractère d'applicabilité universel. Voir Chapitre 3. Partie 1.

Niger et modifications territoriales en Afrique occidentale française ». Ce décret constitue ainsi un élément important du contexte dans lequel l'arrêté est intervenu »¹⁴⁴².

C'est donc à l'examen de l'arrêté dans le cadre du décret que la Cour s'attèle ensuite. Elle analyse ce dernier en tant qu'acte hiérarchiquement supérieur pour fixer sa raison d'être. Pour déterminer les limites des effets de l'acte que celui-ci adopte, elle situe les pouvoirs du gouverneur général – auteur de l'arrêté – dans le cadre du décret¹⁴⁴³. Il s'ensuit donc que l'acte hiérarchiquement inférieur ne peut produire des effets que dans le cadre de l'acte qui lui sert de référence.

Une autre illustration réside dans la jurisprudence du TSL. En effet, la doctrine interprétative du Tribunal, tel qu'il ressort de sa *Décision préjudicielle sur le droit applicable* révèle une consécration de la règle de l'interprétation conforme des actes dérivés. Pour rappel, contrairement aux autres juridictions pénales internationales, le Statut du TSL fait du droit national libanais, le droit essentiellement applicable aux faits relevant de sa compétence. Pour le Tribunal ce droit d'origine interne doit être interprété conformément au droit international. Selon lui,

« [d]ans le droit fil de la jurisprudence internationale, le Tribunal appliquera, de manière générale, le droit libanais, tel qu'interprété et mis en œuvre par les juridictions libanaises, à moins qu'une telle interprétation ou application apparaisse mal fondée, puisse donner lieu à une injustice manifeste, ou ne soit pas conforme apparemment aux règles et principes internationaux qui s'imposent au Liban. De même, lorsque les juridictions libanaises adoptent des points de vue divergents sur les dispositions législatives pertinentes, le Tribunal peut en donner l'interprétation qu'il considère la plus appropriée et conforme aux normes juridiques internationales »¹⁴⁴⁴.

Si, à proprement parler, on ne peut affirmer dans ce cas que le droit interne dérive du droit international, la raison d'être de l'exigence d'une mise en œuvre conforme au droit international reste identique aux exemples précédents. En effet, le Tribunal se réfère au droit international en vigueur au Liban. Or, une fois inséré dans cet ordre juridique, le droit international acquiert une position supérieure à celle de lois nationales¹⁴⁴⁵. Il en résulte que du fait de ce statut hiérarchique, l'interprétation desdites lois doit lui être conforme.

¹⁴⁴² Voir CIJ, *Différend frontalier Burkina/Niger*, 2011, § 89.

¹⁴⁴³ *Ibid.*, § 90 et s.

¹⁴⁴⁴ TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable...*, *op.cit.*, p. 2. Voir aussi, p. 39 et s.

¹⁴⁴⁵ *Ibid.*, p. 32. Selon le TSL, « Elle [la Chambre d'Appel] doit néanmoins interpréter les dispositions du code pénal libanais comme le feraient les tribunaux libanais et, pour ces besoins, prendre en considération le droit international qui s'impose au Liban. Cette démarche est conforme au principe général d'interprétation commun à

Aux termes de cette première section, il convient de retenir que les fondements de la règle de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte sont à rechercher tout d'abord dans la nécessité pour n'importe quel ordre juridique d'assurer sa cohérence formelle et matérielle. La règle jouit ainsi d'un solide ancrage dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité. Après en avoir ainsi déterminé les assises, il convient de s'attarder maintenant sur les modalités de mise en œuvre de ce principe.

SECTION 2. LES MODALITÉS DE L'INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTE

L'observation attentive de la pratique de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité de manière conforme à la Charte des Nations Unies autorise un double constat. D'une part, la référence à la Charte constitue une modalité de l'interprétation systémique des résolutions (§1) ; d'autre part, le recours à la Charte s'impose comme nécessaire à la détermination de l'objet et du but de la résolution (§2).

§1. La référence à la Charte comme modalité spécifique de l'interprétation systémique

Comme nous l'avons déjà souligné, les résolutions du Conseil de sécurité ne jouissent d'aucune autonomie. En tant qu'acte juridique dérivé, elles appartiennent à un ordonnancement juridique dont la Charte constitue la référence immédiate. Dans ces conditions, la Charte représente le contexte juridique large dans lequel intervient une résolution¹⁴⁴⁶. Elle influence ainsi son interprétation bien plus que dans l'interprétation systémique classique (A). De la sorte, à l'analyse, la nature particulière de certaines dispositions de la Charte, notamment les articles 25 et 103, semble plus spécifiquement produire certains effets dans le processus d'interprétation des résolutions (B).

A. Les particularités de la dimension systémique de l'interprétation conforme à la Charte

Le statut dérivé des résolutions du Conseil de sécurité fait de la Charte l'environnement normatif direct dans lequel celles-ci interviennent. Il en résulte que la Charte constitue la référence systémique immédiate dans le processus interprétatif (1). Cependant, davantage

la plupart des Etats du monde, selon lequel on doit interpréter la législation nationale d'un Etat d'une façon permettant de l'aligner, autant que faire se peut, sur les normes juridiques internationales qui lui sont opposables ».

¹⁴⁴⁶ L'interprétation systémique n'est rien d'autre d'un outil du critère contextuel – contexte au sens large – comme nous l'avons indiqué dans le chapitre précédent.

qu'une simple prise en compte, la référence à la Charte révèle en pratique une confusion entre l'interprétation de la résolution et celle de la Charte (2).

1. La Charte comme un élément du système juridique pas seulement pris en compte par l'interprète mais s'imposant à lui

L'article 31 § 3 lit. c de la Convention de Vienne sur le droit des traités impose à l'interprète de tenir compte dans l'interprétation d'une disposition conventionnelle « de toute règle pertinente du droit international applicable dans les relations entre les parties ». Comme nous l'avons indiqué¹⁴⁴⁷, cette disposition constitue un renvoi massif à l'environnement ou au milieu juridique dans lequel un traité est adopté¹⁴⁴⁸. Elle est généralement considérée comme étant le siège de la notion d'interprétation systémique ou de « *systemic integration* »¹⁴⁴⁹. S'il s'est agi, à travers cette disposition de rappeler à l'interprète que le traité ne « déploie pas ses effets dans un vide », dans « un désert juridique »¹⁴⁵⁰, la validité de cette règle est intacte dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

La notion d'interprétation systémique appliquée à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité comporte une dimension à la fois large et restreinte. La première renvoie à l'ensemble normatif que constitue le droit international. Bien que largement similaire dans ses principaux traits à l'interprétation systémique des normes conventionnelles¹⁴⁵¹, ce premier aspect ne manque pas de spécificités : principalement, par l'effet de la prétention normative de l'article 103 de la Charte. En revanche – et c'est ce qui nous intéresse le plus ici – la dimension restreinte de l'interprétation systémique des résolutions du Conseil de sécurité se réduit au renvoi au

¹⁴⁴⁷ Voir *supra*, chapitre 4.

¹⁴⁴⁸ Voir G. Distefano, « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *op.cit.*, p. 283 et s. ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 62 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 463 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 289 et s.

¹⁴⁴⁹ Voir CDI, *Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, *op.cit.* p. 225 et s. Pour le Groupe d'étude, l'intégration systémique est « processus [...] grâce auquel les obligations internationales sont interprétées par référence à leur milieu normatif (« système ») ». Voir p.227, § 413.

¹⁴⁵⁰ G. Distefano, « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *op.cit.*, p. 383. Plus fondamentalement ce postulat lui-même renvoie en dernière analyse et sur un plan de théorie juridique que le droit international constitue un système juridique. Comme le relevait le groupe d'étude de la CDI sur la fragmentation du droit international, « [...] le droit international est un système juridique. Ses règles et principes (c'est-à-dire ses normes) opèrent en relation avec d'autres normes et principes et devraient être interprétés dans le contexte de ces derniers ». Voir aussi dans le même sens, G. Distefano et P. Mavrodis « L'interprétation systémique: le liant du droit international », in O. Guillod, Ch. Müller (éd.), *Pour un droit équitable, engagé et chaleureux, mélanges en l'honneur de Pierre Wessner*, Bâle, 2011, p. 743 et s. ; CDI, *Conclusions du Groupe d'Etudes, Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, *op.cit.* p. 187 ; C. Mc Lachlan, «The Principle of Systemic Integration and Article 31 3) c) of the Vienna Convention», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54, 2005, p. 279 et s.

¹⁴⁵¹ Voir *supra* Chapitre 4.

système normatif intrinsèque à la Charte. Si la référence à la Charte n'en constitue pas l'unique dimension¹⁴⁵², il n'en demeure pas moins qu'elle en représente l'aspect fondamental.

Ce qui caractérise l'interprétation systémique restreinte des résolutions du Conseil de sécurité, c'est-à-dire celle qui se fait en référence à la Charte, c'est sans doute le poids normatif contraignant qu'exerce celle-ci sur l'interprète de la résolution. En effet, s'agissant de l'interprétation des traités, la contrainte du paramètre systémique se limite à inviter l'interprète à une « prise en compte » de toute autre règle pertinente du droit international en vigueur dans les relations entre les parties. Outre l'importance de cette « règle », la disposition de l'article 31 § 2 lit. c comporte deux aspects particulièrement révélateurs de la prétention normative qu'elle comporte.

D'abord, la règle à laquelle l'interprète peut renvoyer doit constituer une règle dite « pertinente ». Ce premier aspect appelle quelques commentaires. En premier lieu, il convient de noter que suivant cette mention, le renvoi à une règle du système normatif dans lequel s'insère la norme n'est pas obligatoire. En effet, la disposition à appliquer peut se suffire à elle-même. Il s'ensuivra que faute de « règle pertinente » du moins formellement, aucune référence à une telle règle ne soit envisagée¹⁴⁵³. En second lieu, la subjectivité inhérente à l'identification de cette « règle pertinente » susceptible d'influencer l'interprète dans ses choix interprétatifs consacre une liberté considérable en sa faveur. De la sorte, en raison de la densité normative du droit international – le renvoi concernant à la fois les normes conventionnelles, coutumières, les principes généraux mais aussi d'autres sources –, il n'est que probable que l'interprète fera un choix en fonction de sa préférence pour faire jouer dans son analyse telle règle de droit international au détriment de telle autre¹⁴⁵⁴.

¹⁴⁵² Comme nous le verrons d'autres normes juridiques dans le système normatif de la Charte en plus de celle-ci (comme les textes de l'Assemblée ou du Secrétaire général) servent comme référence dans l'interprétation systémique des résolutions du Conseil de sécurité. Voir infra, Chapitre 6.

¹⁴⁵³ Voir CDI, *Fragmentation du droit international...*, op.cit., p. 188. Cette hypothèse doit toutefois être nuancée. En effet, il existe toujours, en creux, une référence à des règles, des principes généraux traduisant des valeurs propres à tout ordre juridique. Ce sont ce genre de principes fondamentaux disséminés dans le système et qui en constitue la trame de fond que le G. Abi Saab appelle *jus cogens* matériel. De telles règles ancrées dans la pratique juridique, constituent indéniablement des présomptions interprétatives présentes dans l'esprit des interprètes en référence auxquelles se mènent constamment la mise en œuvre du droit. On peut penser à ces « règles axiomatiques dont la validité dérive des nécessités inhérentes à la pensée » selon le mot de R. Kolb. Voir R. Kolb, « Théorie du *ius cogens* international », *RBDI*, vol.36, 2003, p. 20.

¹⁴⁵⁴ De fait, certains auteurs affirment la vanité même de cette directive en raison de l'abondance des normes auxquelles l'interprète pourrait se référer. Voir H. Thirlway, « The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989 », *BYBIL* vol. 62, 1991, p. 58.

Ensuite, l'une des caractéristiques essentielles de l'article 31 § 3 lit. c) réside dans la locution « il sera tenu compte ». En effet, la disposition prévoit qu'en plus du contexte l'interprète doit prendre en compte toute autre règle pertinente de droit international. La question qui se pose alors est celle de savoir ce que recouvre cette prise en compte. En d'autres termes, quel est le poids à accorder à cette règle concurrente dans l'interprétation de l'objet principal de l'interprétation dans un cas donné ? Force est de reconnaître que l'interprète jouira d'une grande liberté dans le poids qu'il accordera à cette règle pertinente aussi longtemps qu'il n'existe aucun rapport hiérarchique entre la norme rivale et celle à interpréter.

Or, c'est précisément sur ce point que se singularise l'interprétation systémique restreinte des résolutions du Conseil de sécurité, c'est-à-dire celle faite en référence à la Charte. Dans la mesure où le rapport entre les résolutions du Conseil de sécurité et la Charte est de nature vertical et hiérarchique, plutôt qu'horizontal et égalitaire, il s'ensuit un certain nombre de conséquences dans la mise en œuvre de cette interprétation systémique endogène. D'abord, l'interprète ne peut prétendre appliquer la résolution de façon autonome, car conformément à ce qui a été relevé plus haut, la nature dérivée de la résolution l'empêche de se suffire à elle-même. Ainsi, l'interprète doit-il obligatoirement « tenir compte de » la Charte. Plus qu'une simple faculté il s'agit là d'une véritable obligation. Ensuite, ici, l'identification et le choix de la règle pertinente n'est pas laissé à la discrétion de l'interprète. Celle-ci est constituée par la Charte dont la pertinence en tant que norme de référence dans l'interprétation d'une résolution constitue la substance du principe d'interprétation conforme.

Enfin, la question du poids spécifique à donner à la « règle pertinente » dans le cadre de la notion traditionnelle d'interprétation systémique est toute relative parce que dépendant d'une appréciation casuistique¹⁴⁵⁵. En effet, l'importance conférée, dans le cadre de l'intégration systémique, aux droits et obligations découlant d'autres sources du droit international ne provient pas de la supériorité de ceux-ci *vis-à-vis* de la norme soumise à interprétation. Toutefois, le cas des normes de *jus cogens* doit être réservé. En effet, celles-ci, une fois qu'elles s'avèrent pertinentes dans un cas d'espèce, s'imposent à l'interprète qui sera obligé de donner une interprétation de la règle sous examen conforme à la règle impérative identifiée¹⁴⁵⁶. C'est également ce type d'exception dont jouit la Charte, dans l'interprétation des résolutions du

¹⁴⁵⁵ Voir CDI, *Rapport sur la fragmentation*, op.cit., p. 261, § 474 : « La question du poids normatif à donner à des droits et obligations particuliers au moment où ils semblent se heurter à d'autres droits et obligations ne peut être évaluée qu'au cas par cas ».

¹⁴⁵⁶ *Idem.*

Conseil de sécurité. En effet, comme dans le cas du *jus cogens*, le poids normatif conféré à la Charte est, en l'occurrence, absolu en raison de la subordination hiérarchique de la résolution à celle-là.

La question demeure cependant de savoir si la Charte doit être prise dans son ensemble ou si l'on devrait plutôt renvoyer dans chaque cas à des normes spécifiques qu'elle prévoit en tant que « règle pertinente » dont il faut tenir compte dans l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. Il semble logique de considérer que selon l'objet de la résolution certaines dispositions particulières de la Charte seront plus pertinentes que d'autres pour évaluer la conformité avec celle-ci de l'interprétation retenue de la résolution. Le plus souvent, les interprètes s'appuieront sur les dispositions de la Charte prévoyant les pouvoirs du Conseil. Par ailleurs, si l'on considère que les normes particulières contenues dans la Charte ne sont pas supposées se contredire, il s'ensuivrait que la conformité de l'interprétation d'une résolution à une norme particulière contenue dans la Charte – et qui constitue au regard des circonstances de l'espèce la norme de première pertinence – équivaudrait à sa conformité à l'ensemble de la Charte en tant qu'instrument globalement pertinent. Pourtant, souvent il s'en faut de beaucoup pour que ce principe de non-contradiction des normes particulières contenues dans la Charte ne soit pas ébranlé. C'est le cas par exemple lorsqu'une interprétation d'une résolution peut se vanter d'une conformité à un principe ou un but de la Charte tout en étant susceptible d'être contredite par un autre règle, principe, ou but de la Charte. Comme nous le verrons plus loin, certains principes ou buts contenus dans la Charte peuvent revêtir un potentiel contradictoire¹⁴⁵⁷.

Enfin, bien que la disposition de l'article 31 § 3 lit. c) n'en souffle mot, il n'est pas inutile de rappeler qu'elle suscite la question du droit inter-temporel¹⁴⁵⁸. En effet, il se pose la question de savoir si la référence à l'environnement normatif dans lequel s'inscrit la norme ou l'instrument à interpréter constitue un renvoi fixe ou un renvoi mobile¹⁴⁵⁹. En clair, faut-il se référer au droit international en vigueur au moment de l'adoption de la norme soumise à interprétation ou au droit en vigueur au moment de l'application de la norme à interpréter ?

¹⁴⁵⁷ L'exemple prototypique peut être trouvé dans l'objectif de maintien de la paix et celui de respect des droits de l'homme (cf. Chapitre.8). Mais on peut aussi penser au principe de la souveraineté contre celui de l'autodétermination ou l'invocation de ses possibles exceptions comme on l'a vu dans les interprétations contradictoires de la résolution 1244 (1999).

¹⁴⁵⁸ G. Distefano, « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *op.cit.*, p. 385.

¹⁴⁵⁹ Voir J.M. Sorel, « Article 31 », in O. Corten et P. Klein, *Les conventions de Vienne sur le droit des traités*, *op.cit.*, p. 1330.

Nonobstant certaines tentatives infructueuses¹⁴⁶⁰, la CDI ne s'est pas aventurée sur ce terrain jugé glissant. Depuis l'avis sur la *Namibie*, la jurisprudence semble avoir progressivement consacré un principe d'interprétation actualisée. Comme l'indique G. Distefano, ce type d'interprétation évolutive exogène de la norme internationale se fonderait sur un triple critère : les termes de l'instrument ainsi que son objet et but et l'intention des auteurs¹⁴⁶¹.

Appliqué à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité par référence au système restreint de la Charte, ce problème renvoie à la question de savoir si la Charte en tant que norme de référence doit être considérée comme un instrument vivant dont l'interprétation évolue avec le temps. Nous verrons que la question n'est pas que théorique. Par exemple, l'interprétation évolutive de certains principes ou de certains objectifs de la Charte joue un rôle important dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il en est ainsi de l'objectif de protection des droits de l'homme dont l'importance dans la Charte d'aujourd'hui n'a certainement aucune commune mesure avec la conception de ces droits dans la Charte à son origine¹⁴⁶². Un autre phénomène que révèle le principe de l'interprétation conforme à la Charte est la tendance à la confusion entre l'interprétation des deux instruments, primaire et dérivé.

2. Une confusion entre interprétation des résolutions et interprétation de la Charte ?

L'observation de la pratique de l'interprétation des résolutions montre que le plus souvent cette activité se confond avec une interprétation de la Charte elle-même. En effet, l'une des conséquences du principe de l'interprétation conforme d'un acte adopté par un organe d'une organisation internationale réside dans la nécessité, aux fins d'identification des effets dudit acte, d'une appréciation des pouvoirs conférés à l'organe d'adoption. A titre illustratif, nous avons déjà indiqué que dans l'affaire *Certaines dépenses*, pour déterminer si les résolutions litigieuses de l'Assemblée générale avaient valablement produit leurs effets – c'est-à-dire autoriser des dépenses imputables à l'Organisation – la CIJ dut procéder à une interprétation des articles de la Charte relatifs aux pouvoirs de l'Assemblée¹⁴⁶³.

Il n'en va pas autrement des résolutions du Conseil de sécurité. La nécessaire conformité de l'interprétation retenue à la Charte oblige à une interprétation de cette dernière. Nous avons déjà signalé que la notion d'interprétation conforme à la Charte impliquait une forme

¹⁴⁶⁰ Voir *ACDI*, 1964, vol. II, p. 5 et s.

¹⁴⁶¹ G. Distefano, « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *op.cit.*, p. 390 et s.

¹⁴⁶² Voir *infra* chapitre 8.

¹⁴⁶³ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 164.

d'évaluation de légalité de la résolution interprétée. L'interprétation de la Charte devient en pareille circonstance inévitable. Comme l'indique H. Thierry :

« L'appréciation de la conformité d'un acte juridique aux normes qui le régissent est en effet une question juridique, dans la mesure où elle donne lieu à l'interprétation des normes internationales et principalement de l'acte constitutif de l'organisation dont la résolution émane »¹⁴⁶⁴.

Dans la mesure où le Conseil n'est pas fondée à émettre une volonté qui sortirait du cadre de la Charte, seule une interprétation de celle-ci permet de situer, ou, pour ainsi dire, de fixer la volonté du Conseil. Par exemple, l'avis consultatif sur la *Namibie* témoigne bien de la nécessité de procéder à une interprétation des pouvoirs conférés au Conseil de sécurité pour attester de certains effets spécifiques rattachés à la résolution 276 (1970)¹⁴⁶⁵. La même démarche est perceptible dans la jurisprudence de la CrEDH bien qu'elle ait semblé s'en défendre¹⁴⁶⁶. Appelée à de nombreuses reprises à interpréter des résolutions du Conseil de sécurité, elle procède toujours à une analyse plus ou moins minutieuse de la Charte afin de définir la portée des pouvoirs que celle-ci confère au Conseil¹⁴⁶⁷. Concernant la jurisprudence interne l'affaire *Al Jedda* devant la Chambre des Lords constitue un autre exemple dans lequel la détermination du sens et de la portée d'une résolution donne lieu à l'interprétation de la Charte, précisément afin d'établir si les pouvoirs que celle-ci confère au Conseil s'étendent à la mesure pouvant affecter le droit à la liberté¹⁴⁶⁸.

Or, cette dimension de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, en ce que qu'elle implique également une interprétation de la Charte, nous semble ressortir d'une spécificité

¹⁴⁶⁴ H. Thierry, « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », *op.cit.*, p. 401.

¹⁴⁶⁵ Ce passage de l'avis est, à cet égard, assez illustratif pour être relevé. « Pour ce qui est du fondement juridique de la résolution, l'article 24 de la Charte confère au Conseil de sécurité les pouvoirs nécessaires pour prendre des mesures comme celle qu'il a adoptée dans le cas présent. Au paragraphe 2 de cet article, la mention des pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité en vertu de certains chapitres de la Charte n'exclut pas l'existence de pouvoirs généraux destinés à lui permettre de s'acquitter des responsabilités conférées par le paragraphe 1. A cet égard, on peut se reporter à la déclaration du Secrétaire général, présentée le 10 janvier 1947 au Conseil de sécurité, où il est dit que les pouvoirs du Conseil, découlant de l'article 24, ne se limitent pas aux attributions spécifiques d'autorité mentionnées aux chapitres VI, VII, VIII et XII ... les Membres des Nations Unies ont reconnu au Conseil de sécurité des pouvoirs en rapport avec les responsabilités qui lui incombent relativement au maintien de la paix et de la sécurité. Les seules restrictions ressortent des principes et buts fondamentaux qui figurent au chapitre premier de la Charte ». Voir, CIJ, *Namibie*, § 110.

¹⁴⁶⁶ Voir CrEDH, *Behrami et Saramati*, § 122 où la Cour affirmait qu'il ne lui appartenait pas d'interpréter avec autorité la Charte.

¹⁴⁶⁷ Voir par exemple CrEDH, *Nada c. Suisse*, p. 17. La Cour pose d'abord le droit pertinent dans l'affaire et signale les dispositions de la Charte relatives aux pouvoirs du Conseil de sécurité. Elle les interprète naturellement lorsqu'elle interprète les résolutions du Conseil de sécurité convoquées dans l'affaire.

¹⁴⁶⁸ Voir *Al Jedda*, (Lord Bingham of Cornhill), §.28 et s. ; *ibid.* (Lord Rodger of Earlsferry), §. 68 et s. ; *ibid.* (Lord Brown of Eaton-Under-Heywood), §. 152 et s. Dans le même sens, Chambre des Lords, *Serdar Mohammed et Abd Ali Hameed*, *op.cit.*, *spéc.* (Lord Sumption), §.23 et s.

digne d'intérêt. Ce n'est pas tant par ce qu'elle serait totalement originale – toute interprétation d'une norme conformément à une autre entraîne forcément une interprétation de la norme de référence –, mais surtout en raison des problèmes juridiques que suscite l'interprétation de la Charte. De fait, il s'agit du problème de la qualité pour l'interpréter « authentiquement », au sens kelsenien¹⁴⁶⁹. B. Conforti et C. Focarelli semblent avoir bien perçu cette dimension de l'interprétation desdites résolutions :

« [...] the UN organs must respect the Charter. As we saw at the time, if it is clear that the organs should respect the UN Charter, the real problem is to determine what the Charter says, that is to ask what its precise content is that the organ must comply with [...]. The problem is translated into practice in the question of who has authority to interpret the Charter, giving it this or that meaning and then attributing it this or that content [...] »¹⁴⁷⁰.

La question s'est, de tout temps, posée de savoir quelle était l'autorité compétente pour interpréter la Charte¹⁴⁷¹. Lors de la conférence de San Francisco d'aucuns avaient émis le vœu de voir la CIJ, seule, élevée à cette dignité. Mais la proposition fut écartée. Pour d'autres délégations, une telle compétence pouvait être confiée à l'Assemblée générale en tant qu'instance la plus « démocratique » de l'Organisation. Cette proposition ne sera pas davantage couronnée de succès¹⁴⁷². Pour ce qui est des organes des Nations Unies, on sait que la Conférence s'était résignée à accepter le principe selon lequel chaque organe pourrait interpréter la Charte de façon souveraine relativement à l'exercice de sa propre compétence. Finalement, la jurisprudence de la CIJ confirmera très vite cette liberté d'interprétation de la Charte par les organes¹⁴⁷³.

La relative liberté d'interprétation de la Charte ainsi attribuée aux organes principaux s'étend, à l'analyse, à tous les interprètes de la Charte. En effet, faute d'un organe unique chargé

¹⁴⁶⁹ C'est-à-dire de l'interprétation à laquelle s'attache une autorité juridique susceptible de produire un effet obligatoire dans l'ordre juridique.

¹⁴⁷⁰ Voir B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, *op.cit.*, p. 418.

¹⁴⁷¹ Voir Pollux, « Interpretation of the Charter », *BYIL*, vol. 23, 1946, p. 54 et s. ; L. B. Sohn, « The UN System as Authoritative Interpreter of its Law », in O. Schachter C. Joyner (dir.), *United Nations Legal order*, vol.1, Cambridge, CUP, 1995, p. 169 et s. ; B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of the United Nations*, *op.cit.*, p. 13.

¹⁴⁷² Voir S. Kadelbach, « Interpretation of the Charter », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 89.

¹⁴⁷³ Voir l'affaire *Certaines dépenses*, où la Cour affirme que « comme il a été prévu en 1945 chaque organe doit donc, tout au moins en premier lieu, déterminer sa propre compétence ». CIJ, *Certaines dépenses*, p. 168. Mieux, dans son opinion jointe à l'avis sur la Namibie, le juge Castro affirmait plus clairement cette thèse. « La Charte a établi trois organes dotés chacun de pouvoirs souverains dans la sphère de sa compétence [...]. Chacun d'entre eux a le pouvoir d'interpréter les dispositions de la Charte, *verbis et factis*. Cette interprétation doit être respectée par tous les autres organes, si elle ne touche pas à leur compétence. Toute autre solution irait à l'encontre de l'indépendance et de la souveraineté de chaque organe ». Voir CIJ, *Namibie*, *op.cit.*, p. 180.

d'assurer l'uniformité interprétative de celle-ci, le risque demeure permanent d'interprétations unilatérales contestables. Si, comme nous l'avons démontré, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité offre, de fait, l'occasion d'une interprétation de la Charte, le risque de conférer à la Charte des significations s'éloignant de ce qui serait généralement accepté s'associe indéniablement à la pratique interprétative desdites résolutions. Ainsi, l'interprétation des résolutions, se confondant à celle de la Charte, devient-elle l'occasion pour l'interprète de conférer à celle-ci sa propre interprétation.

Dans l'affaire *Tadic* par exemple, l'interprétation de la résolution 827 (1993) par la Chambre d'appel conduit à une lecture audacieuse des pouvoirs que détient le Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte. En effet, face à la contestation de la légalité de la création du Tribunal par de la défense, la Chambre avait dû se servir de la technique des pouvoirs implicites pour interpréter les compétences que la Charte reconnaît au Conseil de sécurité¹⁴⁷⁴. C'est à ce prix que le Tribunal écarte le doute sur la conformité à la Charte des effets de la résolution. Pour la Chambre, le Conseil était fondé en vertu de ses pouvoirs découlant de la Charte à créer une juridiction pénale de ce type¹⁴⁷⁵. De même, c'est en interprétant la Charte que la notion de menace contre la paix contenue à l'article 39 aurait, selon le Tribunal, fait l'objet d'une « interprétation commune » manifestée selon la « pratique ultérieure » des membres des Nations Unies selon laquelle elle peut inclure des conflits internes¹⁴⁷⁶.

Une autre illustration de cette confusion interprétative conférant à l'interprète d'une résolution un important pouvoir d'interprétation de la Charte réside dans la décision de la CrEDH dans l'affaire *Al Jedda*. Dans son opinion séparée jointe à l'arrêt *Nada*, le Juge Malinverni, s'employant à déterminer des limites aux effets de certaines résolutions susceptibles d'être interprétées comme autorisant des violations de droits individuels, interpréta les articles 24 et 25 de la Charte comme imposant des limites au Conseil de sécurité. Or, certaines de ses interprétations de la Charte prêtent le flanc à la critique¹⁴⁷⁷. Par exemple, les effets attribués à

¹⁴⁷⁴ Voir *Tadic*, 1995, §. 33 et s.

¹⁴⁷⁵ Or, cette interprétation de la Charte n'est pas exempte de reproche. Voir L. Condorelli et S. Villalpando, « Les Nations Unies et les juridictions pénales internationales », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 201 et s. Plus généralement sur une critique du principe de compétences implicites voir M. Benchikh et al., *Introduction critique au droit international*, op.cit., p. 78.

¹⁴⁷⁶ Voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 30.

¹⁴⁷⁷ Par exemple l'interprétation que fait le juge de l'article 25 *in fine* suggérant que la mention « conformément à la présente charte » vise le Conseil de sécurité est au regard des débats sur cette question – nous l'avons signalé plus haut – contestée.

la résolution 1546 (2004) tendent à donner de l'article 103 de la Charte une interprétation par trop extensive¹⁴⁷⁸.

De même, dans l'avis sur le *Kosovo*, ainsi que nous l'avons déjà mentionné, certains interprètes de la résolution 1244 (1999), pour tenter d'éviter la contestation de leur interprétation pour violation de la Charte, n'hésitèrent pas à avancer l'argument suivant lequel la Charte reconnaîtrait implicitement le droit à l'autodétermination dans certains cas extrêmes. Il s'est donc agi ici d'offrir une interprétation pour le moins surprenante de la Charte ainsi que de la résolution 2625 qui en reprend les principes. De telles prétentions interprétatives de la Charte, formulées à l'occasion de l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité, restent, en tout cas, sujettes à l'acceptation ou à la contestation des autres membres. De la sorte, leur succès, en tant qu'interprétation faisant autorité, dépendra de l'adhésion générale des autres interprètes, notamment des Etats. Il convient à présent de se pencher sur l'effet que produit l'article 103 de la Charte sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

B. L'effet spécifique de l'article 103 sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Aux termes de l'article 103 de la Charte :

« En cas de conflit entre les obligations des membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront »¹⁴⁷⁹.

Cette disposition est sans doute l'une de celles qui confèrent un caractère unique à la Charte¹⁴⁸⁰. Au premier abord, on pourrait cependant douter du lien qu'elle entretient avec l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Pourtant l'article 103 assure une fonction cruciale dans la mise en œuvre de l'exigence suivant laquelle les résolutions du Conseil de sécurité doivent être interprétées conformément à la Charte. En effet, bien que cela ne ressorte pas expressément du libellé de la disposition – et en dépit des premières réticences doctrinales¹⁴⁸¹ – la notion

¹⁴⁷⁸ Voir la position du Gouvernement britannique considérant que l'article 103 s'appliquerait non pas seulement aux obligations découlant de la Charte mais aussi aux « *autorisations* » conférées en vertu de la Charte (§ 90 de la décision). Une telle interprétation de la Charte ne semble pas possible. Voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, Académie de droit international, 2014, p. 133.

¹⁴⁷⁹ Charte des Nations Unies, article 103. Pour un commentaire de cette disposition complexe, voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.* ; J. M. Thouvenin, « Article 103 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 2132 et s. ; A. Paulus et J. R. Leib, « Article 103 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 2110 et s. ; P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 240 et s.

¹⁴⁸⁰ J. M. Thouvenin, *ibid.*, p. 2132.

¹⁴⁸¹ Voir Ph. Cahier, « Le problèmes des effets des traités à l'égard des tiers », *RCADI*, t. 143, 1974, p. 776 et s.

d' « obligation des membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte » qu'elle contient a été considérée comme extensible aux obligations découlant des résolutions contraignantes du Conseil de sécurité¹⁴⁸². Dès lors, l'exigence d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte implique également le respect de cette disposition. Dans ces circonstances, l'article 103 constitue le trait d'union entre ce que nous qualifions tantôt d'interprétation systémique restreinte d'une résolution – se limitant à l'interprétation de celle-ci dans le système réduit de la Charte – et son interprétation systémique large, c'est-à-dire en référence avec le milieu juridique plus étendu du droit international.

Sous ce rapport, deux types d'influence de l'article 103 peuvent être décelées sur l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité. D'abord, la disposition contribue à l'effort de l'interprète visant à éviter un conflit normatif entre le produit interprétatif d'une résolution du Conseil de sécurité imposant une obligation particulière et d'éventuelles obligations découlant d'autres accords internationaux (1). Ensuite, à cette tendance au contournement du conflit semble faire écho une neutralisation des effets de l'article 103 lorsque des normes fondamentales telles que celles relevant du *jus cogens* sont en cause (2). Il n'est, toutefois, pas inutile de signaler que dans la mesure où une partie importante de cette problématique renvoie à l'interprétation de résolutions touchant les droits de l'homme, certains développements en cette place seront volontairement limités en attendant de les aborder plus loin¹⁴⁸³.

1. L'article 103 comme produisant sur l'interprète de la résolution une tendance à l'évitement du conflit normatif lorsqu'est en jeu un « autre accord international »

Comme on le sait, les résolutions du Conseil de sécurité sont appelées à s'insérer dans un milieu juridique allant au-delà du système normatif de la Charte. Dès lors, leur interprétation met en jeu non plus seulement les règles de la Charte mais, plus largement, l'ensemble des règles de droit international qui s'avèrent pertinentes dans un cas donné. En pareille situation, le principe de l'intégration systémique invite l'interprète à tenir compte, de la règle pertinente identifiée. En l'absence de tout rapport hiérarchique, les règles étant appelées à s'appliquer concomitamment, il n'est pas exclu qu'un conflit apparaisse entre celles-ci. Dans cette

¹⁴⁸² Les obligations concernées sont d'abord celles posées par le texte de la Charte elle-même. Cela a été confirmé par la CIJ dans son arrêt sur la compétence dans l'affaire Nicaragua. Voir CIJ, *Nicaragua(compétence)*, 24 novembre 1984, Recueil 1984, p. 440. Plus tard, la Cour affirmera que lesdites obligations s'étendent également aux obligations découlant des résolutions du Conseil de sécurité. Voir CIJ, *Lockerbie*, ordonnance du 14 avril 1992, Recueil 1992, § 42. Voir aussi CrEDH, *Al Jedda*, § 100 et s ; Le Conseil de sécurité a lui-même, souvent semblé invoquer une telle possibilité en « [r]appelant les dispositions de l'article 103 de la Charte » comme dans la résolution 670 (1990).

¹⁴⁸³ Voir *infra* chapitre 8.

hypothèse, ce sont les règles habituelles de résolution des conflits de normes qui auront vocation à s'appliquer¹⁴⁸⁴.

Or, lorsqu'est en jeu l'applicabilité, dans un cas donné, d'une résolution porteuse d'obligations, en vertu de l'article 103, toute autre obligation découlant d'autres accords internationaux doit céder. Cette règle, qui postule en cas de survenance d'un conflit la primauté de la résolution, emporte une conséquence sur son interprétation systémique. Il faut pourtant convenir qu'une telle affirmation paraît étonnante car, contrairement à la règle de l'intégration systémique, l'article 103 n'est pas, à l'évidence, une règle d'interprétation. De fait, tandis que le caractère de directive d'interprétation de la première n'est pas contestable, la seconde constitue une règle de conflit. On peut dès lors s'interroger sur les liens fonctionnels qu'entretiennent les deux règles. A cet égard, bien que ses fonctions fassent l'objet de vives controverses doctrinales¹⁴⁸⁵, le statut de règle de résolution de conflit de l'article 103 ne fait pas débat. Or – et c'est là toute leur différence – la règle de l'intégration systémique ne vise pas à la résolution de conflits de normes. Bien au contraire, sa fonction essentielle consiste à en éviter la survenance¹⁴⁸⁶.

Cependant, au-delà de cette apparence – et bien que non constitutive d'une véritable règle d'interprétation – l'article 103 n'entretient pas moins de lien étroit avec le phénomène interprétatif des résolutions du Conseil de sécurité. La raison en est d'abord que le constat de l'existence d'un conflit entre une résolution et une obligation découlant d'un autre accord international, condition *sine qua non* de l'application de l'article 103, est toujours le produit d'une interprétation. Celle-ci a, du reste, pour objet les deux normes en cause. De la sorte, pour conclure à l'applicabilité de l'article 103 il faut avoir au préalable déterminé, par voie d'interprétation, l'existence d'un conflit entre la résolution du Conseil de sécurité et une obligation découlant d'un autre accord international. Ainsi a-t-on pu affirmer :

« Toutefois, le caractère ouvertement dérogatoire de la disposition de l'article 103 à la règle *pacta sunt servanda* impose, dans chaque cas considéré, que l'on s'applique à déterminer quels sont le sens et la

¹⁴⁸⁴ Pour un inventaire de ces règles, voir en général, *Rapport sur la fragmentation...*, *op.cit.*

¹⁴⁸⁵ Certains y trouvant le siège de l'établissement d'une hiérarchie des normes en droit international consacrant la supériorité juridique de la Charte, d'autres, allant plus loin dans cette première acception, y voient la preuve de ce que la Charte serait la constitution de la communauté internationale et d'autres encore ne tirent de cette règle que l'idée d'une simple règle de conflit instituant une clause de priorité. Pour les termes de ce débat, voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 21 et s.

¹⁴⁸⁶ Voir *Rapport sur la fragmentation...*, *op.cit.*, p. 225 et s.

portée exacts de l'obligation existant, en l'occurrence, 'en vertu de la Charte', afin d'apprécier l'étendue éventuelle de son incompatibilité avec toute autre obligation »¹⁴⁸⁷.

Il faut en déduire que l'article 103 entretient un lien intime avec l'interprétation. Ainsi, certains y voient-ils une règle d'interprétation du droit international¹⁴⁸⁸. Ce facteur interprétatif est davantage renforcé lorsque le Conseil lui-même invoque implicitement ou explicitement l'article 103 dans une résolution¹⁴⁸⁹. A notre sens, il rappelle ainsi à l'interprète de la résolution du Conseil de sécurité la nécessité de rechercher une solution interprétative de manière à éviter le conflit ; car au demeurant, une éventuelle contrariété pourrait être résorbée par la façon particulière selon laquelle la résolution est interprétée¹⁴⁹⁰. La tâche à laquelle doit donc s'atteler l'interprète d'une résolution consiste à s'efforcer, autant que possible, à procéder à une interprétation des deux normes de nature à écarter la survenance du conflit. Pourtant, à y regarder de près, la stratégie d'évitement du conflit lors de l'interprétation, lorsque sont en cause deux normes, n'est en rien originale. On se souvient que Ch. Rousseau avait déjà bien exprimé cette idée, selon laquelle :

« [...] Mais en droit international public, le problème de la contrariété des normes ne peut être ramené à un problème d'exclusivité dans leur application. [...] [L]'ordre juridique international [est] plus soucieux d'harmoniser que d'exclure, d'adapter que de détruire. [...] [L]orsqu'il [le droit des gens] est en présence de deux accords de volontés divergentes, il doit être tout naturellement porté à rechercher leur coordination plutôt qu'à consacrer leur antagonisme »¹⁴⁹¹.

¹⁴⁸⁷ P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 241. Dans le même sens, E. Roucouas, « Engagements parallèles et contradictoires », *RCADI*, t. 206, 1987, p. 206.

¹⁴⁸⁸ Selon Paulus et Leib, « Article 103 primarily serves as a rule of interpretation of international law in line with the Charter ». Voir Paulus et Leib, « Article 103 » in B. Simma et al, *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 2137. Pour notre part le propos est néanmoins si empreint d'une telle vision constitutionnaliste de la Charte que toute ses implications n'emportent pas également notre conviction.

¹⁴⁸⁹ Pour ces résolutions voir par exemple, 670 (1990), 713 (1991), 724 (1991), 727 (1992), 743 (1992), 757 (1992), 787 (1992) et 820 (1993) du Conseil de sécurité.

¹⁴⁹⁰ Voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 143. Pour cet auteur, « La contrariété peut résulter de la norme elle-même ou d'une manière particulière à la lumière de laquelle cette norme est (ou peut-être) interprétée ou exécutée. Le conflit peut donc être inhérent aux normes en lice ou accidentel, dû à une certaine interprétation de ces normes. Dans le second cas il peut être éliminé par une autre interprétation de l'une des deux normes ou des deux normes ». Voir aussi, p. 153.

¹⁴⁹¹ Ch. Rousseau, « De la compatibilité des normes juridiques contradictoires dans l'ordre international », *RGDIP*, vol. 39, 1932, p. 153. La Cour européenne exprime à peu près la même idée dans l'affaire *Nada*. Selon elle, « En assumant de nouvelles obligations internationales, les Etats ne sont pas supposés vouloir se soustraire à celles qu'ils ont précédemment souscrites. Quand plusieurs instruments apparemment contradictoires sont simultanément applicables, la jurisprudence et la doctrine internationales s'efforcent de les interpréter de manière à coordonner leurs effets, tout en évitant de les opposer entre eux. Il en découle que deux engagements divergents doivent être autant que possible harmonisés de manière à leur conférer des effets en tous points conformes au droit en vigueur ». Voir CrEDH, *Nada*, § 170.

Comme on le voit, si la résolution des conflits se distingue formellement de l'interprétation il faut bien avouer que cette dernière constitue une modalité majeure de la première ; c'est-à-dire précisément l'évitement du conflit en amont.

Ensuite – et plus fondamentalement – l'article 103 de la Charte, s'il constitue une règle de conflit, n'en demeure pas moins singulier. La règle revendique – avec succès – une normativité supérieure en faveur des obligations découlant de la Charte, y compris celles contenues dans une résolution du Conseil de sécurité. La conséquence qui en découle est que contrairement à l'objectif classique de recherche d'harmonisation plutôt que d'exclusion et d'adaptation au détriment de la destruction, qui anime l'application de normes concurrentielles, l'article 103 impose une solution d'exclusivité. Là où les règles habituelles de conflit suggèrent des solutions plutôt flexibles et malléables, l'article 103 tranche d'autorité. Certes, en cas de réalisation du conflit, il ne s'ensuit pas une nullité de l'obligation internationale contraire. Toutefois, celle-ci est écartée. Elle est, de fait, empêchée de produire tout effet¹⁴⁹².

Tranchée, pour ne pas dire fâcheuse, cette solution conduit, sans conteste, à la frustration de l'accord international rival. Précisément, en raison de la dérogation ouverte à la norme *pacta sunt servanda* qu'elle instaure, la force autoritaire de l'article 103 laisse un goût de disharmonie et même de frictions là où l'effort devrait tendre au contraire¹⁴⁹³. De la sorte, l'interprète de la résolution se trouvera d'autant plus obligé de s'employer à éviter un conflit qu'il sera animé, en l'occurrence, de la crainte de porter un coup fatal à un autre accord international. Il en résulte que l'article 103 assure un rôle interprétatif primordial dans la mesure où le spectre de son application radicale conduit à des conséquences d'une gravité juridique importante. Cette situation impose à la charge de l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité un effort interprétatif particulier aux fins d'évitement du conflit.

Dans la mesure où l'existence du conflit dépendra bien souvent de l'interprétation donnée à la résolution, le problème s'est surtout posé s'agissant des résolutions n'imposant pas une obligation spécifique, mais plutôt accordant des habilitations. Dans ces circonstances, une tendance s'est dégagée dans la pratique, qui consiste à interpréter lesdites autorisations de sorte

¹⁴⁹² R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 299 et s.

¹⁴⁹³ Comme l'indique le Rapport sur la fragmentation, « En droit international, une forte présomption pèse contre le conflit normatif. L'interprétation des traités relève de la diplomatie, or la diplomatie est censée éviter ou atténuer les conflits, ce qui vaut pour le règlement judiciaire ». Voir § 37. Il suffit de songer justement au fait que la non application autoritaire de l'accord écarté ne laisse pas intact les relations conventionnelles dans le cadre de cet accord. Des frictions peuvent naître chez certains, portés à croire que leur confiance aurait été sinon trahi du moins déçue. On ne peut que penser à la Libye dans l'affaire Lockerbie dont on pouvait imaginer la frustration de ne pas voir appliquer la convention de Montréal. Cette frustration se lit d'ailleurs dans les opinions de certains juges.

à éviter l'émergence d'un conflit avec les autres obligations internationales existantes. Il va sans dire qu'en l'occurrence, dans la mesure où les résolutions concernées n'imposent pas tant des obligations mais confèrent plutôt des habilitations, la marge de flexibilité de l'interprète pour éviter un conflit s'avère élevée. Au contraire, cette marge se réduira en cas d'obligation strictement imposée par le Conseil.

La pratique de l'interprétation de certaines résolutions octroyant des autorisations aux Etats de prendre toutes les mesures nécessaires pour atteindre certains objectifs spécifiques fournit des illustrations de la nécessité de l'adoption d'une méthodologie interprétative propre à éviter le conflit¹⁴⁹⁴. Par exemple, sans entrer plus avant sur une question qui sera largement traitée à un autre lieu dans cette étude¹⁴⁹⁵, l'interprétation de certaines habilitations conférées par la résolution 1546 (2004) relative à l'Irak a fait l'objet de divergences. On a notamment mis à l'index la compatibilité de certaines implications, attribuées à la résolution par des Etats membres de la coalition intervenue en Irak, avec la CEDH.

Dans l'affaire *Al Jedda*, si les juges britanniques avaient conclu à l'existence d'un conflit normatif allant jusqu'à faire rigoureusement application de l'article 103 de la Charte¹⁴⁹⁶, la CrEDH, quant à elle, a sanctionné une telle interprétation de la résolution concernée, s'efforçant à en proposer une lecture non conflictuelle avec la Convention européenne de droit de l'homme¹⁴⁹⁷. De façon similaire, plus tôt dans sa jurisprudence, la CrEDH n'avait pas davantage conclu, dans l'affaire *Bosphorus*, à l'existence d'un conflit entre un règlement communautaire transposant une résolution et la CEDH¹⁴⁹⁸. Ces exemples témoignent de ce que les résolutions d'habilitation offrent plus de flexibilité à l'interprète ; allant surtout dans le sens de dénier la qualification « d'obligation » au sens de l'article 103 à ce qui n'est rien d'autre qu'une autorisation, une faculté¹⁴⁹⁹.

En revanche, lorsque les termes de la résolution ressortent davantage de l'imposition que de l'habilitation, le contournement du conflit normatif peut s'avérer bien plus malaisé. Il en est

¹⁴⁹⁴ Dans ce sens, voir M. O. Hamrouni, « Les juridictions européennes et l'article 103 de la Charte des Nations Unies. A propos de l'affaire *Kadi* devant la Cour de justice de l'Union européenne et de l'affaire *Al-Dulimi* devant la Cour européenne des droits de l'homme », *RGDIP*, 2016, n°4, p. 769 et s.

¹⁴⁹⁵ Voir *infra* Chapitre 8.

¹⁴⁹⁶ Voir House of Lords, *Al Jedda*, §. 30 et s.

¹⁴⁹⁷ Voir CrEDH, *Al Jedda*, §.99 et s.

¹⁴⁹⁸ Voir CrEDH, *Bosphorus*, §. 142 et s.

¹⁴⁹⁹ Voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 200 et s. L'auteur explique que suivant un type d'argumentation qu'il qualifie de formelle on peut considérer que « l'article 103 exclut son application à des « autorisation ». En effet, celles-ci ne donnent pas lieu à des obligations juridiques. Une interprétation qui élargit le terme « obligation » vers une faculté va au-delà de l'admissible ».

allé ainsi dans l'affaire *Lockerbie* ou les résolutions en cause ont été plutôt interprétées par la CJI comme imposant des obligations claires à la Libye. La Cour n'a donc pas hésité à abattre la foudre de l'article 103 sur la Convention de Montréal, jugée contraire auxdites obligations¹⁵⁰⁰. Pourtant, une interprétation conciliatrice des deux normes concurrentes ne paraissait pas irréversiblement exclue, à en croire le juge Bedjaoui¹⁵⁰¹.

Dans l'affaire *Nada* – nous y reviendrons – la CrEDH a admis que la nature claire et explicite de l'obligation imposée par la résolution 1267 (1999) était susceptible de restreindre la marge d'appréciation de la Suisse. Toutefois, la Cour, ayant plutôt posé la nécessité d'une interprétation harmonieuse de normes issues de sources différentes, conclut que l'Etat défendeur avait néanmoins une certaine marge d'appréciation dans la mise en œuvre de la résolution. Cette marge de manœuvre pouvait s'exercer, selon la Cour, sans qu'un conflit n'apparaisse avec ses obligations en vertu de l'article 8 de la CEDH¹⁵⁰².

En définitive une tendance existe chez les interprètes à l'évitement du conflit dans l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité prévoyant des obligations concurrentes avec d'autres accords internationaux. Il semble même possible d'en trouver une consécration très tôt dans la pratique institutionnelle de l'Organisation¹⁵⁰³. De plus, on peut considérer que la pratique du Conseil de sécurité consistant à appeler au respect du droit international suggère cette exigence d'interprétation harmonieuse¹⁵⁰⁴.

¹⁵⁰⁰ Voir CJI, *Lockerbie*, § 39 et s.

¹⁵⁰¹ Voir CJI, *Lockerbie*, *Opinion dissidente du Juge Bedjaoui*, § 29. Toutefois, son interprétation semblait moins remettre en cause les effets de la résolution tels que dégagés par la Cour, que le statut des normes pertinentes de la Convention de Montréal. Pour lui il s'agirait plus de droits que d'obligations, de telle sorte que ne seraient plus en jeu deux obligations contradictoires mais plutôt une obligation (celle découlant de la résolution) et des droits (ceux que détiendraient la Libye en vertu de la Convention de Montréal). Cette hypothèse ne serait pas couverte par l'article 103. Quoi qu'il en soit, le juge Bedjaoui ne prétendait – apparemment pas – remettre en cause les effets que la Cour attachait à la résolution.

¹⁵⁰² Voir CrEDH, *Nada*, § 180 et s.

¹⁵⁰³ Dès la guerre de Corée après l'adoption de la résolution 377 (V) (L'Union pour le maintien de la paix) de l'Assemblée générale, le Sous-comité des mesures économiques et financières de la Commission des mesures collectives mise en place par la résolution, indiquait dans un rapport que : « En cas de décision ou de recommandation des Nations Unies tendant à prendre des mesures collectives, le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale et les Etats devraient tenir pleinement compte des principes ci-après : ... d) Il importe que les Etats n'encourent pas de responsabilité juridique, à raison des traités ou d'autres engagements internationaux, par le fait qu'ils appliquent des mesures collectives décidées par l'organisation des Nations Unies ». Voir *Répertoire de la pratique des organes des Nations Unies (1945-1954)*, vol 5, p. 330 et s. ; citation reprise de R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 207.

¹⁵⁰⁴ C'est surtout le cas en matière de respect des obligations DIH et droit de l'homme.

2. Le rôle (inexistant ?) de l'article 103 lorsque l'interprétation de la résolution met en jeu des normes de droit international général et des normes de *jus cogens*

Contrairement aux accords internationaux, les rapports entre la Charte et les obligations découlant d'autres sources du droit international semblent plutôt incertains. Pour ce qui nous concerne, c'est-à-dire la question de savoir quel effet l'article 103 produit sur l'interprétation d'une résolution concurrente à des obligations issues d'autres sources du droit international, il faut d'abord s'intéresser au cas des règles coutumières (a) avant de s'arrêter sur celui des normes de *jus cogens* (b).

a) L'hypothèse de la concurrence d'une résolution avec une norme coutumière

D'un point de vue général, la question de savoir si la règle de résolution de conflit que porte l'article 103 est également opposable aux normes coutumières n'est pas clairement tranchée en doctrine¹⁵⁰⁵. Pour P.-M. Dupuy, la conception des auteurs de la Charte était qu'il ne puisse pas y avoir de contradiction entre la coutume générale et le droit de la Charte¹⁵⁰⁶. Cela tenait, selon lui, au fait que la Charte ambitionnait à l'origine de cristalliser pour ainsi dire les normes établis à cette époque et, partant, elle ne pouvait être en contradiction avec celles-ci. L'auteur semble considérer que pour les règles coutumières à venir le postulat de départ était qu'une fois la Charte adoptée aucune coutume ne pouvait valablement se développer en contradiction avec elle. Cette position semble s'inscrire dans une approche constitutionnaliste de la Charte qui a conduit d'autres auteurs à une position bien plus tranchée à ce sujet. Ces derniers considèrent que la primauté des obligations issues de la Charte s'applique au détriment non plus seulement de « tout autre accord international » mais de toute autre source du droit international¹⁵⁰⁷.

Contrairement à cette vision constitutionnaliste, une lecture littérale de l'article 103 suffit à écarter le droit international coutumier de son champ d'application, à moins d'endosser une conception de la coutume comme accord tacite. En tout état de cause, il ressort des travaux préparatoires que la formulation de l'article 103 ne visait que les normes conventionnelles¹⁵⁰⁸. Toute la question est donc de savoir si l'étendue de l'article 103 a été modifiée par une pratique subséquente, de sorte que celui-ci impliquerait désormais une primauté de la Charte sur les

¹⁵⁰⁵ Sur l'état de la division doctrinale sur le sujet, voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, 280, note 439.

¹⁵⁰⁶ Voir P.-M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 242.

¹⁵⁰⁷ Voir B. Fassbender, « The United Nations Charter as Constitution of the International Community », *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36, 1998, p. 586.

¹⁵⁰⁸ Voir *Rapport sur la fragmentation...op.cit.*, § 345.

engagements coutumiers des Etats. Pour certains, tel est devenu le cas¹⁵⁰⁹ alors que pour d'autres cette conclusion ne serait pas fondée¹⁵¹⁰.

Quoi qu'il en soit, toute la question est de savoir si en cas de contradiction entre une résolution du Conseil de sécurité et le droit coutumier, la première jouit d'une prévalence sur le second. En termes plus précis, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité doit-elle tenir compte du droit international coutumier concurrent et en cas de contradiction la règle de l'article 103 interviendrait-elle pour accorder priorité aux effets de la résolution ?

A notre sens, dans cette hypothèse, l'article 103 ne produit en réalité aucun effet. La raison en est tout simplement qu'elle n'a pas vocation à régler les rapports entre la Charte ainsi que son droit dérivé avec les normes coutumières¹⁵¹¹. Dès lors, il reste à déterminer le régime juridique applicable à la relation entre ces deux catégories de normes et à la résolution de leur contradiction. Si certains n'hésitent pas à considérer que le Conseil de sécurité, en tant que sujet du droit international, est assujéti au droit international général, qui dès lors primerait ses résolutions, la question est certainement plus complexe. Il semble, à cet égard, qu'il faille se référer aux règles habituelles de résolution de conflit de normes. La tendance semble pourtant de les appliquer le plus souvent en faveur de la primauté de la Charte et de son droit dérivé, soit en application de la règle de la *lex posterior*¹⁵¹² ou en considérant le droit découlant de la Charte comme une *lex specialis*¹⁵¹³.

En tout état de cause, si l'article 103 semble inapte à régler cette question, il n'en demeure pas moins que la défaveur générale dont le conflit normatif est l'objet en droit international fait en sorte que les efforts interprétatifs tendront à donner des normes en cause – et notamment de la résolution – l'interprétation la plus harmonieuse avec le droit international coutumier. Un exemple de cette démarche est offert par l'interprétation proposée par certains des résolutions – à savoir 1483 (2003) et 1546 (2004) relatives à l'Irak – dans leur interférence avec le droit de l'occupation, droit coutumier par excellence. En effet, on sait qu'après l'invasion de l'Irak en 2003, le Conseil avait adopté ces résolutions dont certaines lectures semblaient remettre en cause les règles coutumières du DIH, notamment du droit de l'occupation. On peut à cet égard

¹⁵⁰⁹ *Idem.*

¹⁵¹⁰ R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 283.

¹⁵¹¹ J. M. Thouvenin, « Article 103 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 2140 ; P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », op.cit., p. 242. R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 285.

¹⁵¹² Voir J. M. Thouvenin « Article 103 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 2140 et s. Cette solution s'appliquerait au droit coutumier antérieur à la Charte au cas où celui-là contredirait celle-ci.

¹⁵¹³ Voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte de Nations Unies*, op.cit., p. 283.

mentionner, entre autres, la question de la qualification de « puissance occupante »¹⁵¹⁴ ; la question de la fin de l'occupation¹⁵¹⁵ ; et, plus généralement, celle d'une éventuelle dérogation faite par la résolution à certaines règles substantielles du droit de l'occupation¹⁵¹⁶. Dans un effort interprétatif visant à l'harmonie, plusieurs commentateurs de ces résolutions ont montré que celles-ci pouvaient être lues de façon à prévenir un conflit avec le DIH¹⁵¹⁷.

Dans d'autres cas, les effets de la résolution seront clairement de nature à neutraliser le droit coutumier existant. On a souvent donné l'exemple de la règle coutumière de la liberté de haute mer mise à mal par certaines résolutions du Conseil imposant des sanctions à des Etats. Une première illustration est offerte par la résolution 221 (1966) priant le Royaume Uni d'arrêter tout navire acheminant du pétrole en Rhodésie du sud y compris en haute mer¹⁵¹⁸. Dans le même sens, dans l'affaire *Ebony* devant la Cour de justice de communautés européennes, étaient en cause notamment les résolutions 752 (1992) et 820 (1993) du Conseil de sécurité, précisant – à la suite d'autres – les conditions de mise en œuvre de l'embargo dans l'ex la République de Yougoslavie notamment en Bosnie-Herzégovine¹⁵¹⁹. Un navire tentant de rejoindre le Monténégro avait été intercepté par les forces de l'OTAN. Au cours de la procédure, le gouvernement français avait explicitement évoqué les articles 25 et 103 de la Charte pour soutenir la primauté des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité sur le principe de la liberté de haute mer. L'avocat général avait également déposé dans le même sens¹⁵²⁰. Dans

¹⁵¹⁴ La résolution 1483 (2003) soumettait les puissances occupantes – notamment les Etats-Unis et la Grande-Bretagne – au respect des Conventions de Genève et du Règlement de La Haye de 1907. La même résolution pourtant faisait également référence à « d'autres Etats qui ne sont pas des puissances occupantes ». Les Pays-Bas, puissance collaborant avec l'Autorité, avaient tiré argument de ce bout de phrase pour se dénier le statut de puissance occupante au sens du DIH.

¹⁵¹⁵ Une certaine lecture de la résolution semble suggérer une indication de la date de fin de l'occupation. Voir Rés. 1546 (2004), § 2.

¹⁵¹⁶ Voir en général, ICRC, Current challenges to the law of occupation, Speech delivered by Professor Daniel Thürer, Member, *International Committee of the Red Cross, 6th Bruges Colloquium, 20-21 October 2005*, disponible ici <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/occupation-statement-211105.htm>.

¹⁵¹⁷ Voir V. Koutroulis, « Les tensions entre *jus ad bellum* et *jus in bello* dans le cadre des mandats du Conseil de sécurité », in K. Bannelier et C. Pison, *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, Pedone, 2014, p. 42 et s ; R. Kolb, « Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council », *IRRC*, vol. 90, n°869, 2008, p. 40 et s. Il est vrai que ce dernier auteur va plus loin en considérant que certaines dispositions du droit de l'occupation relèvent du *jus cogens*. Au regard de la prudence dont le juge international fait montre à l'égard de l'élection des normes internationales à cette catégorie privilégiée, une telle affirmation peut faire l'objet de quelques réserves. Pour une position tendant à invoquer l'article 103 pour considérer que la résolution 1546 a mis fin à l'occupation, voir M. Sassòli, « Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers », *EJIL*, vol. 16, n° 4, 2005, p.683-684. Mais l'auteur semble bien l'affirmer avec regret. Il avait d'ailleurs commencé par nier une telle possibilité au regard du droit de l'occupation.

¹⁵¹⁸ Voir Rés. 221 (1966). Mais voir *supra*, chapitre. 1.

¹⁵¹⁹ Voir Rés. 752 (1992), 820 (1993).

¹⁵²⁰ CJCE, *Affaire Ebony Maritime SA et Loten navigation Co. Ltd contre Prefetto della Provincia di Brindisi et autres*, demande de décision préjudicielle. Voir Conclusion de l'Avocat général Jacons du 19 novembre 1996, *Affaire C-177/1995*, Rec., 1997, p. I- 1111.

d'autres affaires, des résolutions ont été présentées comme remettant en cause des règles coutumières telle que le principe *aut dedere, aut judicare*¹⁵²¹, de même que le droit de légitime défense¹⁵²². Si dans ce dernier cas l'argument paraît hautement contestable¹⁵²³, il convient, en tout cas, de relever que la solution de primauté des résolutions adoptée dans ces exemples semble ressortir davantage à l'application de la *lex specialis* que d'un recours à une quelconque logique inhérente à l'article 103. La pratique de certains Etats, notamment des membres de l'Union africaine au sujet de l'interprétation de la résolution 1593(2005) déférant la situation au Darfour devant la CPI, vient également renforcer cet argument. Ces derniers considèrent que ladite résolution ne peut pas être lue comme remettant en cause les immunités habituellement reconnues aux plus haut dirigeants étatiques¹⁵²⁴. Dans tous les cas, l'interprète de toute résolution prétendant déroger au droit international coutumier doit démontrer clairement l'existence d'une pareille intention chez le Conseil, car en la matière, celui-ci est supposé respecter ce droit¹⁵²⁵. Le cas des normes impératives paraît offrir une toute autre solution.

¹⁵²¹ Dans l'affaire *Lockerbie* en effet, le juge Weeramantry estimait que les effets de la résolution 731 (1992) étaient de nature à violer le principe, d'après lui coutumier, *aut dedere aut judicare*. Voir CIJ, *Lockerbie*, *Opinion dissidente du Juge Weeramantry*, p. 69.

¹⁵²² Voir la position de la Bosnie – Consistant à dire que 713 (1991) imposant un embargo sur les armes la privait de son droit naturel de légitime défense – dans sa requête introductive d'instance en l'affaire *Application de la Convention contre le Génocide, (Bosnie c. Serbie et Monténégro)*, § 110 et s. Le Juge *ad hoc* Lauterpacht avait abondé dans le même sens. Voir *ibid.*, *Opinion individuelle de M. Lauterpacht, juge ad hoc*, § 98 et s.

¹⁵²³ La raison en est simple. Il n'est pas possible pour un Etat, suivant l'article 51 de la Charte d'invoquer encore moins de vouloir mettre en œuvre un droit de légitime défense pendant que le Conseil de sécurité est déjà saisi de la question. Voir sur ce point les observations pertinentes de H. Henry en rapport avec la guerre des Malouines où ce problème s'était posé. H. Henry, « The Falklands/ Malvinas War— 1982 » *op.cit.*, p. 370 et s.

¹⁵²⁴ Voir sur les décisions de l'Union africaine à ce sujet, *supra*, chapitre 2, section 2. Voir aussi la récente requête de la Jordanie devant la Chambre d'Appel de la CPI, contestant l'interprétation de la résolution 1593 (2005) par la Chambre préliminaire. Voir *The Hashemite Kingdom of Jordan's appeal against the "Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the Court for the arrest and surrender [of] Omar Al-Bashir"*, 12, March 2018, ICC-02/05-01/0, *spéc.*, p.18 et s.

¹⁵²⁵ Voir D. Akande, « The International Court of Justice and the Security Council: Is there Room for Judicial Control of Decisions of the Political Organs of the United Nations? », *op.cit.*, p. 317; E. De Wet, *The Chapter VII Powers*, *op.cit.*, p. 178 et s. Mais c'est surtout cette logique qui semble ressortir des récentes décisions de la CrEDH que nous aborderons plus loin. L'affirmation suivant laquelle le Conseil doit respecter tout le droit international coutumier en bloc ne fait pas de sens. Certaines règles du droit international coutumier ne regardent pas le Conseil. Dans cette mesure, il convient à chaque fois d'analyser la nature exacte de la règle qu'on cherche à lui opposer tout en recherchant les raisons pour lesquelles il leurs serait assujetti par analogie aux Etats.

b) L'hypothèse de la concurrence entre une résolution et une norme impérative de droit international

Que le *jus cogens* fasse aujourd'hui partie du droit international positif ne fait plus de doute¹⁵²⁶. Si cette théorie a toujours alimenté d'interminables débats doctrinaux¹⁵²⁷, elle est aujourd'hui reconnue et même appliquée par la jurisprudence internationale¹⁵²⁸. Cependant, en dépit de ce caractère pleinement opératoire en droit international, le contenu exact de la notion reste incertain. Ce n'est pas là l'objet du présent propos. Ce qui importe ici, c'est de relever que l'ordonnement juridique international comporte des règles relevant de cette catégorie. Dès lors, appartenant au système juridique international, les normes impératives sont susceptibles de rapports conflictuels avec des résolutions du Conseil de sécurité. Ainsi l'interprétation systémique des résolutions du Conseil de sécurité doit-elle nécessairement prendre en compte la norme de *jus cogens* pertinente dans un cas donné. Cela découle logiquement d'une transposition de l'article 31 §3 lit. c de la Convention de Vienne à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Mais, on l'a déjà indiqué, l'interprétation systémique des résolutions du Conseil de sécurité est marquée par une spécificité que lui confère l'article 103 de la Charte. La logique de primauté normative de la Charte et de son droit dérivé qu'il porte représente un paramètre essentiel de l'interprétation d'une résolution en conformité avec la Charte.

Dès lors, la question fondamentale qui se pose est celle de savoir si cette logique de primauté des obligations fondées sur la Charte s'applique également lorsque la norme concurrente, voire contradictoire, est de nature impérative. On doit répondre à cette question par la négative. A la différence de « tout autre accord international » auquel fait référence l'article 103 et des règles

¹⁵²⁶ P. Weil l'affirmait il y a déjà longtemps : « Sans nul doute la théorie du *jus cogens* fait aujourd'hui partie du droit positif, puisque la Convention de Vienne sur le droit des traités est en vigueur entre les Etats qui l'ont ratifié ». Voir P. Weil, « Le droit international en quête de son identité. Cours général de droit international public », *op.cit.*, p. 274. Voir aussi ILC, *First report on jus cogens by Dire Tladi*, Special Rapporteur, A/CN.4/693, 2016, p. 23 et s.

¹⁵²⁷ Sur ce point, voir R. Kolb, *Peremptory International Law - Jus Cogens : A General Inventory*, Oxford, Hart, 2015, 15 et s. ; R. Kolb, *Théorie du Jus cogens international...*, *op.cit.*, p.33 et s. ; P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 269 et s. ; P. Weil, « Le droit international en quête de son identité : Cours général de droit international public », *op.cit.*, p. 274 ; M. Virally « Réflexions sur le *jus cogens* en droit international », *AFDI*, 1966, p.5 et s. ; Ch. De Visscher, « Positivisme et *jus cogens* », *RGDIP*, 1971, p. 5 et s.

¹⁵²⁸ Voir sur ce point, A. Kaczorowska, « The International Court of Justice's Vision of *Jus Cogens* », *L'observateur des Nations Unies*, vol.40, 2016, p. 83 et s. ; P. M. Dupuy, « Le *jus cogens*, les mots et les choses : où en est le droit impératif devant la CIJ près d'un demi-siècle après sa proclamation? », in E. Cannizzaro, *The Present and Future of Jus cogens*, Rome, Sapienza Università Editrice, 2016, p.99 et s. ; R. Kolb, *Peremptory International Law - Jus Cogens : A General Inventory*, Oxford, Hart, 2015 ; C. Maia, « Le *jus cogens* dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », in L. Hennebel, H. Tigroudja, *Le Particularisme interaméricain des droits de l'homme. En l'honneur du 40e anniversaire de la Convention américaine des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2009, p. 271 et s.

coutumières de caractère supplétif ou dispositif, les normes de *jus cogens* sont de nature impérative et n'admettent aucune dérogation¹⁵²⁹. Dans ce sens, les résolutions du Conseil de sécurité ne devraient pas avoir pour effet de remettre en cause des normes de cette nature. Cette position a été clairement exprimée par le juge E. Lauterpacht dans son opinion individuelle dans l'affaire du *Génocide* :

« La solution que l'article 103 de la Charte offre au Conseil de sécurité en cas de conflit entre une de ses décisions et une obligation conventionnelle en vigueur – du point de vue de la simple hiérarchie des normes – ne peut aller jusqu'au point où une résolution du Conseil de sécurité entrerait en conflit avec le *jus cogens*. D'ailleurs, il suffit de formuler la proposition inverse en disant qu'une résolution du Conseil de sécurité pourrait même exiger une participation à un génocide – pour voir clairement qu'une telle proposition serait inacceptable »¹⁵³⁰.

Si la doctrine s'est, elle aussi, majoritairement prononcée dans le même sens¹⁵³¹, le véritable fondement de l'impossibilité juridique pour les résolutions du Conseil de sécurité de déroger aux normes de *jus cogens* est loin d'être clairement situé. De la sorte, la question est certainement plus complexe qu'elle n'y paraît. L'évidence dont semble jouir cette position – non sans quelque considérations d'ordre moral d'ailleurs¹⁵³² – a souvent contribué à en faire, en doctrine, une affirmation de principe davantage qu'une thèse solidement démontrée.

¹⁵²⁹ Voir la définition de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Pour rappel, aux termes de cette disposition, « Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère ».

¹⁵³⁰ Voir CIJ, *Application de la Convention contre le génocide, Opinion individuelle de M. Lauterpacht, juge ad hoc*, *op.cit.*, § 100.

¹⁵³¹ Voir A. Pellet « Rapport introductif. Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité » in SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte*, *op.cit.*, p. 221 et s. ; K. Doehring « Unlawful (?) Resolutions of the Security Council and their Legal Consequences », *op.cit.*, p. 91 et s. ; A. Orakhelashvili, « The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions », *EJIL*, vol. 16, n°1, 2005, p. 59 et s. ; R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 287 ; D. Akande, « The International Court of Justice and the Security Council... », *op.cit.*, p. 332 et s. ; G. S. Watson « Constitutionnalism, Judicial Review, and the Word Court », *Harvard International Law Journal*, vol. 34, 1993, p. 1 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 187 et s. ; L. Condorelli, « La Charte, source des principes fondamentaux du droit international », in R. Chetail et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies, Constitution mondiale ?*, Paris, Pedone, 2006 p. 166 ; C. Dominicé, « L'article 103 de la Chartes des Nations Unies et le droit international humanitaire », in L. Condorelli et al. (dir.), *Les Nations Unies et le droit international humanitaire, actes du Colloque international à l'occasion du 50ème anniversaire des Nations Unies, Genève 19-21 octobre 1995*, Paris, Pedone, 1995, p. 175 et s.

¹⁵³² On retrouve par exemple les traces de considérations d'humanité chez R. Kolb qui soutient que la thèse contraire serait à la fois juridiquement et humainement insoutenable. Voir R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 289.

En réalité, comme l'ont essayé certains auteurs¹⁵³³, on pourrait même argumenter que le Conseil de sécurité n'est pas soumis à une telle obligation. D'abord, pourrait-on indiquer dans ce sens que la base juridique de la notion de droit impératif trouve son origine dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, ce qui empêcherait son champ d'application de s'étendre plus loin que les relations entre Etats¹⁵³⁴. En tout état de cause, elle ne pourrait s'appliquer à la Charte en raison de l'effet de la clause de non-rétroactivité contenu à l'article 4 de la Convention de Vienne¹⁵³⁵. Ensuite, une autre ligne d'argumentation défendant l'inopposabilité au Conseil de sécurité du régime du *jus cogens* serait de considérer que la Charte a permis au Conseil de sécurité de déroger à ces normes dans l'accomplissement de sa mission fondamentale à savoir le maintien de la paix et de la sécurité internationale. Dans ce sens, certains exemples considérés comme relevant de « violations » de règle de *jus cogens* sont offerts. Il en serait ainsi de l'interdiction du recours à la force, qui tout en étant une norme impérative, peut faire l'objet d'une sorte de « dérogation » de la part du Conseil en vertu du Chapitre VII de la Charte¹⁵³⁶. De même, E. Lagrange expose l'hypothèse d'une violation de l'interdiction du génocide – norme de *jus cogens* s'il en est – par une résolution prise en vertu de l'article 16 du Statut de Rome¹⁵³⁷.

Toutefois, aucune de ces objections n'emporte la conviction. De fait, la première, qui se rapporte à la non-application du régime du *jus cogens* peut être facilement écarté en considérant que l'interdiction de conclure des accords contraires aux *jus cogens* contenu dans la Convention de Vienne constitue une règle déclarative de norme coutumière qui s'applique, à ce titre, à la

¹⁵³³ Voir H. Oosthuizen, « Playing the Devil's Advocate: The United Nations Security Council is Unbound by Law », *Leiden Journal of International Law*, vol. 12, n°3, p. 559. Un exposé des arguments qui pourraient également aller dans ce sens est fait par E. Lagrange « Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ? », *op.cit.*, p. 582 et s.

¹⁵³⁴ E. Lagrange, *ibid.*, p. 584. Voir aussi E. De Wet pour qui, par exemple, « The first question that comes to mind is whether this approach would result in an over-extension of the role and purpose of the notion of *jus cogens* ». Voir E. De Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 187. L'auteur, toutefois, considère que le régime du *jus cogens* suivant la convention de Vienne est bien applicable à la Charte.

¹⁵³⁵ Toutefois, il s'agit là de postuler que l'interdiction de traités contraire au *jus cogens* n'existait pas en droit coutumier en 1945. C'est ce que pensait un P. Guggenheim lorsqu'il affirmait que « [l]e droit international admet qu'un traité peut avoir n'importe quel contenu ... ». Voir P. Guggenheim, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 57.

¹⁵³⁶ Voir A. Orakhelashvili, « The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 63-64. L'hypothèse est effleurée par R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 288. Mais l'auteur considère tout de suite qu'il faudrait peut-être légèrement modifier la notion de *jus cogens* pour ne pas prendre en compte l'hypothèse du pouvoir *ad bellum* du Conseil. Mais il ne va pas plus loin.

¹⁵³⁷ Plus précisément, l'auteur explique que si l'on considère que l'obligation de prévention et de répression du crime de génocide fait corps avec la norme substantielle de l'interdiction du génocide on pourrait conclure que si le Conseil de sécurité décide ainsi, il pourrait interrompre des poursuites pour faits de génocide en cours devant la CPI. Voir E. Lagrange, « Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ? », *op.cit.*, p. 585.

Charte¹⁵³⁸. Mieux, il est peu probable qu'une résolution soit adoptée clairement en vue de déroger à une règle impérative de droit international¹⁵³⁹.

Dans ces circonstances, on pourrait plutôt affirmer que l'interdiction pour les résolutions du Conseil de sécurité de s'écarter des normes impératives de droit international repose sur la Charte elle-même. Celle-ci doit être présumée protéger et défendre les valeurs fondamentales qui sont à la base sous-tendues par les normes de *jus cogens*. Par exemple, s'agissant de l'interdiction du génocide, la CIJ avait justement affirmé que celui-ci était « contraire à fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies »¹⁵⁴⁰. Il semble donc qu'une interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité devrait toujours conduire à écarter tout effet de nature à violer une obligation de *jus cogens* car les buts et principes de la Charte – traité mais aussi constitution – sont précisément orientés vers le respect de valeurs fondamentales si chères à une communauté internationale que la Charte a l'ultime prétention de constituer¹⁵⁴¹.

Quant à la deuxième série d'objections, il n'est pas utile de s'y attarder. En effet, les prétendus cas où il y aurait eu violation par le Conseil de normes impératives ne sont pas établies. Concernant la règle de l'interdiction du recours à la force, on notera qu'il s'agit là d'une confusion courante en doctrine sur la nature réelle de celle-ci. Cette norme s'applique dans les relations interétatiques et est par conséquent adressée aux Etats¹⁵⁴². C'est l'interdiction du recours unilatéral à la force par un Etat qui constitue une norme impérative et la règle doit être prise comme un tout, c'est-à-dire aussi bien dans son contenu normatif que du point de vue de ses destinataires. Elle ne concerne donc pas, à proprement parler, le Conseil de sécurité.

¹⁵³⁸ En effet, on pourrait même aller plus loin en affirmant que la règle de l'interdiction de conclure des traités contraires au *jus cogens* est elle-même une règle de *jus cogens* et que son apparition postérieurement à la Charte impose que la Charte elle-même soit lue en harmonie avec cette nouvelle règle, à supposer que certaines de ces dispositions la contredisent (cf. article 64 CVDT portant sur le *jus cogens superveniens*).

¹⁵³⁹ Voir position du Juge Lauterpacht. Selon lui, « Il n'y a pas lieu d'envisager que le Conseil de sécurité se trouve jamais adopter délibérément une résolution qui ferait ouvertement et directement fi d'une règle du *jus cogens* ou qui prescrirait une violation des droits de l'homme. Mais on ne saurait exclure la possibilité que, par inadvertance ou de façon imprévisible, le Conseil de sécurité adopte une résolution qui aboutirait à une telle situation ». Voir opinion précitée dans l'affaire du Génocide, § 102. Dans le même sens, voir J. M. Sorel, « Sécurité collective et réversibilité des normes impératives », in M. Arcari et L. Balmond (dir.), *La sécurité collective entre légalité et défis à la légalité*, Milan, Giuffrè Editore, 2008, p. 23.

¹⁵⁴⁰ Voir CIJ, *Réserves à la Convention contre le génocide*, 1951, p. 23.

¹⁵⁴¹ Voir Préambule de la Charte. Voir aussi, A. Orakhelashvili « The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 67 et s. ; E. Lagrange, « Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international », *op.cit.*, p. 587 et s. ; E. De Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 191 et s. En jurisprudence, voir *Kadi et Al Barakaat / Conseil et Commission*, 21 septembre 2005, § 228.

¹⁵⁴² Voir R. Kolb, *Ius contra bellum. Le droit international relatif au maintien de la paix*, 2^{ème} éd., Bâle-Bruxelles, Helbing/Bruylant, 2009, p. 239 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p.196 et s. ; A. Randelzhofer, O. Dörr, « Article 2 (4) », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 213.

S'agissant de l'hypothèse d'école tirée de l'action du Conseil de sécurité dans le cadre de l'article 16 du Statut de Rome, si l'on admettait que la répression des crimes devant la CPI faisait partie du *jus cogens*, il suffirait de faire observer que le raisonnement trahit le sens et la portée véritables de cette disposition et des pouvoirs du Conseil de sécurité dans sa mise œuvre¹⁵⁴³.

En tout état de cause, la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité tend clairement à montrer que celles-ci devraient être interprétées en conformité aux normes impératives. Il en est ainsi en raison de la supériorité hiérarchique des normes de *jus cogens*. Celle-ci s'entend au-delà des normes conventionnelles¹⁵⁴⁴. Le Tribunal de première instance des communautés européennes avait ainsi considéré que :

« [...] Le droit international permet ainsi de considérer qu'il existe une limite au principe de l'effet obligatoire des résolutions du Conseil de sécurité : elles doivent respecter les dispositions péremptoires fondamentales du *jus cogens*. Dans le cas contraire, aussi improbable soit-il, elles ne lieraient pas les États membres de l'ONU ni, dès lors, la Communauté »¹⁵⁴⁵.

Comme il a déjà été relevé plus haut, la doctrine adhère généralement à cette position. Du reste, au-delà de ces affirmations théoriques aux allures de mise en garde, on chercherait en vain les cas concrets dans lesquels l'interprète aurait trouvé un conflit entre une résolution et une norme de *jus cogens*. Même dans les affaires impliquant les droits de l'homme, il semble que les juges aient préféré argumenter sur un terrain autre que celui du *jus cogens*¹⁵⁴⁶. L'exemple souvent avancé – argument du juge *ad hoc* E. Lauterpacht et de la Bosnie – est celui de la prétendue violation du droit de légitime défense de la Bosnie par l'effet des résolutions du Conseil de Sécurité imposant l'embargo à la Yougoslavie. Il nous semble pourtant qu'un tel droit ne

¹⁵⁴³ En effet, le Conseil de sécurité n'empêche pas la répression des crimes en agissant en vertu de l'article 16. Il ne s'agit que d'un sursis de la procédure. Voir H. El Amine, « Article 16 », in J. Fernandez, X. Pacreau, *Statut de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2012, p. 669 et s. De plus, en reprenant l'exemple de l'interdiction du génocide, on pourrait se demander si l'obligation procédurale de prévenir et de réprimer a le même statut que l'obligation substantielle de ne pas commettre le génocide. Mais il s'agit là sans doute d'une autre question.

¹⁵⁴⁴ Voir CDI, *Deuxième rapport sur le jus cogens Présenté par Dire Tladi, Rapporteur special*, A/CN.4/706, 2017, p. 12 et s.

¹⁵⁴⁵ CJCE, *Kadi et Al Barakaat / Conseil et Commission*, *op.cit.*, § 230. Voir dans le même sens, *Yusuf et Al Barakaat International Foundation/Conseil et commission*, (T-306/01, *Ahmed Ali Yusuf et Al Barakaat*), 21 septembre 2005, § 7.

¹⁵⁴⁶ Voir CJCE, *Kadi*, 2008, par. 329; Court of Appeal (UK), *Al Jedda*, p. 273 § 68. House of Lords (UK), *Al Jedda*, § 38. Toutefois, à bien y regarder, l'importance accordée par la Cour de justice à la notion de droit fondamentaux et la primauté qu'elle leur accorde au détriment du règlement de transposition des sanctions, semble bien traduire une logique d'indérogeabilité propre au *jus cogens*. Voir dans ce sens, A. Tzanakopoulos, « Collective Security and Human Rights », in E. De Wet et J. Vidmar (dir.) *Hierarchy in International Law. The Place of Human Rights*, Oxford, OUP, 2012, p. 70.

pouvait plus être strictement revendiqué par la Bosnie dès lors que le Conseil de sécurité était saisi de la situation comme on l'a déjà dit. On sait que le droit de légitime défense est, en principe, conditionnée dans le temps et qu'il ne peut s'exercer qu'avant que le Conseil ait pris des mesures.

En définitive, en présence d'une règle concurrente de droit international de caractère impératif, l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité doit s'efforcer de lui donner des effets conformes à celle-ci. L'exigence d'une interprétation conforme à la Charte constitue un moyen privilégié pour garantir ce résultat. Dans le cas hypothétique d'un conflit, il reste évident que ses effets contradictoires doivent être neutralisés¹⁵⁴⁷. Il faut à présent se pencher sur la place de la Charte dans la détermination de l'objet et du but des résolutions du Conseil de sécurité.

§2. Le recours à la Charte comme outil d'interprétation téléologique des résolutions du Conseil de sécurité

On l'a indiqué, la règle générale d'interprétation des traités, telle que reproduite à l'article 31 de la Convention de Vienne, intègre l'objet et le but comme paramètre d'interprétation des traités. Comme il a été démontré, ce critère interprétatif est valable aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Cependant, la nature dérivée de celles-ci spécifie cette opération en ce qu'elle rend indispensable la référence à la Charte qui, dès lors, circonscrit l'objet et le but de la résolution (A). Une difficulté apparaît dans le recours au critère téléologique en raison de la multiplicité des buts de la Charte, susceptibles de lectures contradictoires (B).

A. La circonscription par la Charte de l'objet et du but de la résolution

La pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité permet de dégager deux lignes dans la circonscription de leur objet et but par la Charte. D'abord, on constate que l'objet et le but d'une résolution s'analyse à la lumière de la Charte (1) et, ensuite, il se confond souvent à celui de la Charte elle-même (2)

¹⁵⁴⁷ On doit préférer cette formule à la notion d'annulation car, comme on le sait, il n'existe pas un organe juridictionnel doté du pouvoir d'annuler une résolution du Conseil de sécurité. Cette question renvoie au problème plus général des nullités en droit international public. Pour autant, le droit international n'exclut pas d'autre forme de sanction de leur légalité. Comme nous l'avons déjà rappelé, dès que sa dimension institutionnelle du droit international s'avère incapable de régler une question particulière, des éléments de décentralisation (dimension relationnelle) reprennent le dessus. De la sorte, le pouvoir de sanction de l'(il-) légalité ici se décentralise et se traduit par un refus des Etats de reconnaître quelque valeur que ce soit à la résolution.

1. L'objet et le but d'une résolution s'analyse à la lumière de la Charte

L'interprétation d'un instrument d'après son objet et son but renvoie à l'idée simple que tout acte juridique a une raison d'être ; qu'il poursuit une finalité. Ce paramètre interprétatif part du postulat de bon sens que l'auteur d'un acte juridique entend, à travers son adoption, poursuivre un objectif donné ou répondre à une finalité précise. Or, suivant la nature de l'acte juridique et les pouvoirs de son auteur, cette finalité varie. Dès lors, la nature de l'acte juridique à interpréter exerce une influence sur les ressources que l'on peut tirer du critère téléologique¹⁵⁴⁸. Par conséquent, les pouvoirs que détient l'auteur d'un acte juridique prédéterminent l'étendue des finalités que celui-ci peut assigner aux actes qu'il adopte. Par exemple, la liberté contractuelle dont jouissent les Etats – sous la seule contrainte du respect des normes impératives – leur permet, du moins en théorie, de conclure des accords au contenu aussi varié qu'imaginable. Or, en tant qu'organe dérivé, le Conseil de sécurité, en saine logique, ne jouit pas de cette liberté pas plus que sa volonté ne pourrait prétendre à une telle autonomie. Celle-ci est prédéfinie et s'inscrit nécessairement dans la marge de pouvoirs que lui confère la Charte.

Néanmoins, la Charte octroie au Conseil de sécurité des pouvoirs considérables. Sa mission est même définie de façon générale suivant l'article 24¹⁵⁴⁹. Le Conseil détient ainsi une place cruciale dans cette architecture institutionnelle de la Charte de sorte qu'il apparait comme un « organe essentiel » dans l'ensemble du projet politique que celle-ci entend bâtir¹⁵⁵⁰. Des pouvoirs spécifiques lui sont attribués et ne se résument nullement aux seules actions coercitives du Chapitre VII, contrairement aux préjugés¹⁵⁵¹. A bien y regarder, si l'on considère l'étendue (quasi-discrétionnaire) du pouvoir de qualification dont il jouit aux termes de l'article 39, le Conseil possède une importante marge de manœuvre dans la détermination du contenu matériel des résolutions qu'il adopte¹⁵⁵².

¹⁵⁴⁸ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 570.

¹⁵⁴⁹ Dans *Namibie*, la Cour a affirmé ceci : « L'article 24 de la Charte confère au Conseil de sécurité les pouvoirs nécessaires pour prendre des mesures comme celles qu'il a adoptées dans le cas présent. Au paragraphe 2 de cet article, la mention des pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité en vertu de certains chapitres de la Charte n'exclut pas l'existence de pouvoirs généraux destinés à lui permettre de s'acquitter des responsabilités conférées par le paragraphe 1 ». Voir CIJ, *Namibie*, §. 110.

¹⁵⁵⁰ L. Kopelmanas, « L'évolution de l'O.N. U », op.cit., p. 446.

¹⁵⁵¹ Pour rappel, ces pouvoirs spécifiques sont prévus au Chapitre VI, VII, VIII, et XII de la Charte. De même on peut ajouter les articles 5 et 6 sur l'exclusion d'un Etat membre mais aussi l'article 94 pour l'exécution des décisions de la CIJ.

¹⁵⁵² Sur l'étendue de ce pouvoir, voir en général, C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, op.cit. ; R. J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, op.cit. ; Th. Christakis, « Prométhée déchaîné ? », Avant-propos, in Th. Christakis (dir.), « Actualité des pouvoirs du Conseil de sécurité », *RBDI*, 2004, n°2, p. 459 et s ; A. Schill et M. Boumghar « Les décisions du Conseil de sécurité depuis le début des années 1990 », in, A. Novosseloff (dir), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies...*, op.cit., p. 29 et s.

Cela dit, le Conseil ne peut pas tout faire. Son action normative reste confinée dans le cadre de la Charte. De la sorte, l'objet et le but des résolutions qu'il adopte doit s'inscrire dans la droite ligne des pouvoirs que celle-ci lui confère. Dans ces conditions, l'on pourrait poser de façon générale que l'objet et le but de ses résolutions s'inscrit exclusivement dans le cadre de sa responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationale. Or, si le Conseil n'est fondé à exprimer comme volonté valide que celle que lui autorise l'accomplissement des missions qui lui sont assignés, l'interprétation des actes qu'il adopte ne saurait se faire qu'à la lumière de finalités de l'action en cause à savoir le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

Cela n'empêche cependant pas que, chaque résolution du Conseil de sécurité ait un objet et un but précis et restreint. Si l'on veut d'ailleurs pousser la logique jusqu'au bout, il n'est pas exagérer d'affirmer que toute résolution du Conseil de sécurité prise individuellement a sa raison d'être et vise une finalité déterminée. Ce fait reflète la diversité des questions portées devant le Conseil et la spécificité des réponses que celui-ci y apporte. Le Conseil adopte ainsi des textes au contenu traduisant une grande variété allant par exemple de la demande faite à deux Etats de soumettre leur différend à la CIJ, à l'adoption de résolutions de portée générale dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, en passant par des résolutions autorisant le recours à la force contre un Etat, imposant des sanctions économiques à des Etats ou à des individus, des résolutions établissant une administration transitoire d'un territoire ou encore des résolutions thématiques à vocation contraignante.

La diversité du contenu des résolutions du Conseil de sécurité ne fait pas obstacle à l'identification d'une raison d'être, d'un objet et but propre à chacune d'elle. C'est précisément cet objet et ce but qui doivent être appréciés en fonction de la Charte. Seulement, l'identification de l'objet et du but d'une résolution n'est, à vrai dire, jamais donnée. Elle constitue une question d'interprétation¹⁵⁵³. Il arrive en effet que sur la base de dispositions spécifiques d'un texte, ayant des objets multiples, un doute s'élève sur la finalité générale du texte. Il en a été ainsi de la détermination de l'objet et du but de la résolution 1244 (1999). Au cours de la procédure devant la CIJ, les positions des participants ont varié sur le *telos* de la résolution.

Pour certains Etats¹⁵⁵⁴, le rappel dans le texte de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie excluait que la résolution puisse avoir dans le champ de

¹⁵⁵³ J. Klabbbers, « Some Problems Regarding the Object and Purpose of Treaties », *op.cit.*, p. 155 et s.

¹⁵⁵⁴ Voir notamment, *Exposé écrit de la Serbie*, § 675 et s. ; *Exposé écrit de l'Espagne*, p. 26 et s. ; *Exposé écrit du Brésil*, p. 1-2 ; *Exposé écrit de la Jamahiriya arabe libyenne populaire socialiste*, p. 2 ; *Exposé écrit de la*

ses buts possibles l'indépendance du Kosovo. Pour d'autres¹⁵⁵⁵, l'objet et le but de la résolution 1244 (1999) était à rechercher ailleurs. Elle n'entendait pas selon eux se prononcer sur la question de l'indépendance du Kosovo. Dans son avis, la Cour s'est longuement attardée sur la recherche de l'objet et du but précis de la résolution et estima que celle-ci n'avait pour objectif que d'instaurer un régime d'administration intérimaire sur le territoire du Kosovo, afin de le stabiliser et sans préjuger du résultat du processus de négociation¹⁵⁵⁶. Suivant le raisonnement de la Cour, cet objectif s'inscrit dans la mission que la Charte assigne au Conseil de sécurité¹⁵⁵⁷.

L'interprétation de l'objet et du but spécifique d'une disposition d'une résolution, à la lumière de son objet et but général, est également perceptible dans l'affaire *Tadic*. On se souviendra que la Chambre d'Appel, renversant la position de juge de première instance, s'était engagée dans une interprétation téléologique de l'article 5 du Statut afin de montrer qu'aucune condition d'intention discriminatoire ne s'attachait systématiquement à la notion de crime contre l'humanité. Selon la Chambre, cette interprétation est étayée par l'objet et le but de la résolution. La Cour met ainsi en exergue la volonté de punir les auteurs de tous les crimes contre l'humanité ainsi que les objectifs humanitaires des auteurs du Statut comme éléments téléologiques devant être pris en compte¹⁵⁵⁸. C'est donc à la lumière de l'objectif visé par le Conseil de sécurité en adoptant le Statut que devrait se lire l'article 5. Et comme elle l'avait déjà clairement établi dans la décision préjudicielle sur la compétence quelques années plus tôt, l'objet et le but du Statut s'inscrivaient dans le système de la Charte.

2. L'objet et le but de la résolution confondu à celui de la Charte ?

Affirmer que l'objectif d'une résolution doit être interprété de façon conforme à la Charte n'équivaut pas, *a priori*, à considérer qu'un tel objectif se confond à celui de la Charte. Ainsi qu'on l'a souligné, chaque résolution comporte toujours un objet et but spécifiques. La création d'un tribunal pénal international par une résolution poursuit l'objectif d'établir la responsabilité pénale de personnes impliquées dans la commission de crimes internationaux. De même, lorsque le Conseil confie un mandat spécifique à des Etats ou à une opération de maintien de la

République islamique d'Iran, p. 7 ; *Exposé écrit de l'Argentine*, § 69 et s. ; *Exposé écrit de la Fédération de Russie*, p. 14 et s. ; *Exposé écrit de la Chine*, p. 6.

¹⁵⁵⁵ Ce fut la ligne d'argumentation des participants à la procédure, plutôt favorables à l'indépendance du Kosovo. Voir par exemple, *Exposé écrit de la Suisse*, §. 42 ; *Exposé écrit du Danemark*, p. 7 ; *Exposé écrit de la République Tchèque*, p. 5 et s. ; *Exposé écrit de l'Autriche*, § 29 et s. ; *Exposé écrit du Luxembourg*, § 18 et s. ; *Exposé écrit du Royaume Uni*, p. 72 et s. ; *Exposé écrit de la Norvège*, §. 11 et s. ; *Exposé écrit du Japon*, p. 3 ; *Exposé écrit des Etats Unis*, p. 50 et s. ; *Exposé écrit de la France*, p. §. 24 et s.

¹⁵⁵⁶ Voir CIJ, *Kosovo*, § 96 et suivant. Voir aussi les § 58 et s. où la Cour expose ce qu'elle considère comme relevant des caractéristiques essentielles de la résolution 1244 (1999).

¹⁵⁵⁷ Voir notamment CIJ, *Namibie* §. 58.

¹⁵⁵⁸ Voir TPIY, *Tadic*, 1999, §. 285.

paix, celui-ci comporte un objet et but propre¹⁵⁵⁹. De la sorte, en théorie, bien que la finalité pour laquelle une résolution est adoptée doive s'analyser conformément à la Charte, les objectifs des deux instruments ne s'épuisent pas nécessairement l'un dans l'autre. La conformité à la Charte n'est pas un alignement pur et simple sur la Charte. S'il en était ainsi, c'est la nécessité même de la mise en place d'organes chargés de mettre en œuvre, de façon spécifique, les objectifs d'une organisation internationale qui serait en cause. Dans ce sens, les attributions singulières dévolues à un organe, si elles s'inscrivent dans l'objectif global de l'Organisation, ne se confondent pas totalement à celui-ci¹⁵⁶⁰.

Cependant, à bien y regarder, la place centrale qu'occupe le Conseil de sécurité dans l'économie générale de la Charte et dans son architecture institutionnelle¹⁵⁶¹, ainsi que la définition en termes larges de sa responsabilité en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales tendent à conduire les interprètes des résolutions du Conseil vers la confusion consistant à considérer que les résolutions portent le même objectif que celui de la Charte. Ainsi l'objet et le but spécifique du texte n'est plus systématiquement recherché dans la résolution elle-même mais directement déduit de la Charte.

Ainsi, dans la mesure où certaines compétences exercées par le Conseil de sécurité ne découlent pas littéralement de la Charte, la théorie des pouvoirs implicites servira, le plus souvent, à apprécier si lesdites compétences ont été exercées dans le cadre de la Charte. A cet égard, l'une des originalités de l'interprétation des actes constitutifs des organisations internationales réside dans les ressources interprétatives générées par cette théorie des compétences implicites de l'organisation clairement affirmée par la CIJ dans son avis de 1949¹⁵⁶². Cette originalité semble également imprégner l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité qui seront – comme par effet de ricochet – très souvent interprétées en faveur des pouvoirs implicites du Conseil. Dans cette prise en compte, les buts poursuivis par la Charte constituent le cadre de référence. Pour C. Denis :

¹⁵⁵⁹ M. Truscott, "The effect of Security Council mandates on the proportionality analysis in humanitarian interventions", *South African Yearbook of International Law*, vol. 37, n°1, 2012, p. 46.

¹⁵⁶⁰ En effet chaque organe se voit assigner une mission spécifique concourant à la réalisation de la fonction plus générale de l'organisation. Voir M. Virally « La notion de fonction dans la théorie de l'organisation internationale », *op.cit.*, p. 281. Voir aussi, P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 616.

¹⁵⁶¹ Un juge a pu parler, à cet égard, de « statut exceptionnellement élevé du Conseil de sécurité conféré par chaque membre des Nations Unies ». Voir TSL, *Le Procureur c. Ayyash (Légalité de la Compétence)*, *op.cit.*, *Opinion séparée et dissidente du Juge Baragwanath*, Recueil 2012, p. 345, § 40.

¹⁵⁶² Voir CIJ, *Réparations*, 1949, p. 180. Mais on sait aussi que sa devancière, la CPJI, était déjà bien familière de cette technique. Sur ce point voir D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales...*, *op.cit.*, p. 391 et s.

« S'il convient donc de rejeter une théorie dite des « pouvoirs généraux » du Conseil de sécurité, qui permettrait une interprétation sans limites de ses pouvoirs, la théorie des « pouvoirs implicites » [...] est, au contraire, tout à fait pertinente quant à l'interprétation des pouvoirs du Conseil de sécurité. Elle revient en définitive à se référer à la Charte des Nations Unies pour déterminer si les compétences exercées par le Conseil de sécurité sont nécessaires à la réalisation des buts de l'organisation »¹⁵⁶³.

L'objet et le but d'une résolution du Conseil de sécurité sera ainsi prolongé pour déboucher sur celui de la Charte¹⁵⁶⁴. Ainsi, davantage l'objet et du but restreint, propre à la résolution, l'interprète cherchera le critère téléologique en référence aux objectifs de la Charte. En réalité, cette tendance à l'assimilation des buts d'une résolution avec ceux de la Charte trouve son fondement dans la Charte elle-même, qui dispose que dans l'accomplissement de ses devoirs le Conseil agit conformément aux buts et principes des Nations Unies¹⁵⁶⁵. Mieux, les organes de l'Organisation sont supposés agir en vue de l'accomplissement des buts de celle-ci. Il s'ensuit logiquement que l'interprétation téléologique de la Charte constitue le prolongement de la recherche de la finalité d'une résolution ; les buts de la première sont l'étalon de mesure des buts de la seconde.

De cette manière, dans l'affaire *Al Jedda* par exemple, la CrEDH, affirme que pour interpréter la résolution 1546 (2004) elle tiendra compte « des buts qui ont présidé à la création des Nations Unies »¹⁵⁶⁶. La Cour s'intéressera spécifiquement aux buts des Nations Unies en général pour apprécier la question de savoir si la résolution querellée avait pour objet d'obliger le Royaume Uni à procéder à l'internement du plaignant¹⁵⁶⁷. Il en a été de même dans l'affaire *Al Dulimi* où la CrEDH estime que pour interprétation une résolution du Conseil de sécurité, elle doit « [...] *also take into account the purposes for which the United Nations was created* »¹⁵⁶⁸. Pareillement, dans l'affaire *Kadi*, le juge européen n'hésite pas à renvoyer à l'objectif général du maintien de la paix et de la sécurité internationales poursuivi par la réglementation communautaire de mise en œuvre des résolutions du Conseil de sécurité sous examen¹⁵⁶⁹. Les buts des Nations Unies servent également à apprécier le but plus spécifique de la résolution dans une sorte de continuité téléologique entre celle-ci et celle-là. Dans ce sens, l'interprète

¹⁵⁶³ C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité : portée et limites*, *op.cit.*, p. 184.

¹⁵⁶⁴ E. Papastavridis, « Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis », *op.cit.*, p. 103-104.

¹⁵⁶⁵ Voir Article 24 § 2. La doctrine a également relevé que la prise en compte de la Charte dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité passait justement par une prise en compte des buts de la Charte. Voir M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 93.

¹⁵⁶⁶ Voir CrEDH, *Al Jedda*, §.102.

¹⁵⁶⁷ Nous reviendrons en détail sur cette affaire. Voir *infra* chapitre 8.

¹⁵⁶⁸ Voir CrEDH, *Al Dulimi*, §.139.

¹⁵⁶⁹ Voir TPICE, *Kadi*, 2005. § 247 ; CJCE, *Kadi*, 2008, § 297 et s.

considère que le but de la résolution ne saurait être contraire aux buts poursuivis par les Nations Unies. Ainsi, dans son opinion séparée et dissidente jointe à l'arrêt de la Chambre d'Appel du TSL dans l'affaire *Ayyash*, le juge Baragwanath écrit :

« Les actes du Conseil de sécurité, lors de l'adoption de la résolution et depuis lors, témoignent à l'évidence de sa volonté de rendre justice aux victimes décédées et blessées. Je suis convaincu que rien ne permet d'affirmer que le Conseil de sécurité a agi dans un but inapproprié et non conformément aux buts prévus par le Chapitre VII de la Charte »¹⁵⁷⁰.

Le juge met ici en exergue la nécessité d'une conformité des buts de la résolution avec les buts de la Charte. Or, l'on peut se retrouver parfois en face d'une pluralité de buts potentiellement contradictoires.

B. Le problème de la concurrence entre différents buts de la Charte servant de référence à l'interprétation d'une résolution

Suivant la nature et, notamment, le contenu de la résolution à interpréter, il peut se poser un problème quant à l'identification de son but le plus décisif et du but le plus pertinent de la Charte devant servir de référence. Il convient d'abord de bien poser le problème (1) avant de se demander si certains buts de la Charte – en tant que paramètre d'appréciation des buts de la résolution – l'emportent sur d'autres dans une sorte de rapport hiérarchique (2).

1. La position du problème

Il arrive fréquemment qu'un texte juridique n'ait pas un seul but, faute d'avoir un seul objet. Certes, les dispositions d'un instrument juridique tendent à la réalisation d'un objectif global. Néanmoins, en bonne logique, chaque disposition comporte ses propres objets et buts. Cette situation conduit à la possibilité d'une fragmentation de l'objet et du but en une « pluralité d'éléments entretenant des liens d'une nature et d'une clarté fréquemment peu circonscrites »¹⁵⁷¹. Ce constat s'applique également aux résolutions du Conseil de sécurité et à la Charte. Deux types de problème en découlent.

En premier lieu, l'identification du but déterminant d'une résolution est souvent l'objet de divergences interprétatives. Il en a été ainsi de la résolution 1244 (1999). Comme on l'a déjà noté, certains Etats considéraient le principe de l'intégrité territoriale de la Serbie comme relevant d'une importance primordiale dans l'identification de l'objet et du but de cette

¹⁵⁷⁰ Voir TSL, *Le Procureur v. Ayyash et al.*, Chambre d'Appel, Recueil 2012, p. 367.

¹⁵⁷¹ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 569.

résolution. Selon cette interprétation, toute la résolution « repose » sur la garantie du respect de cette intégrité¹⁵⁷². Ainsi, le champ opératoire visé par le Conseil de sécurité se voit délimité par exclusion en arguant qu'il « n'entendait pas en prévoyant une telle autonomie, remettre en cause l'intégrité territoriale et la souveraineté globale de la RFY »¹⁵⁷³. De plus, dans la mesure où la résolution 1244 (1999) se réfère également aux notions d'« autonomie » et d'« auto-administration », suivant cette ligne interprétative, il est prétendu que ces deux notions n'ont pas pour objet d'exclure le principe affirmé de l'intégrité territoriale de la Serbie¹⁵⁷⁴.

A l'opposé, d'autres participants ont estimé que la résolution 1244 (1999) avait un objet et un but différents. Pour ces derniers, le texte visait à lancer un processus politique de négociation sans en préjuger l'issue. L'objet et le but de la résolution était selon eux de faire entorse à la souveraineté de la Serbie en la privant de tout pouvoir gouvernemental sur le Kosovo. Le déploiement de l'administration transitoire était la preuve de cet objectif. Poursuivant dans ce sens, ces Etats avancèrent que le processus politique que la résolution visait à lancer n'ayant pas abouti, la déclaration d'indépendance du Kosovo ne sortait pas du cadre de ce qui était envisageable au regard de la résolution¹⁵⁷⁵. On notera donc une divergence fondamentale entre ces deux postures sur ce qui pourrait être considéré comme la raison d'être fondamentale et le but visé par la résolution litigieuse. On sait que la Cour en donnera une lecture restrictive, limitant son objet à la mise en place d'une administration transitoire et refusant de le prolonger celui-ci à une quelconque sauvegarde de la souveraineté territoriale serbe.

En second lieu – et en lien étroit avec ce qui précède – la question de la concurrence des buts se manifeste de façon plus problématique lorsqu'il s'agit d'apprécier la conformité d'un but déterminé avec la Charte. Il a tantôt été noté qu'il existe, dans l'approche interprétative suivant l'objet et le but des résolutions du Conseil de sécurité, une sorte d'élément de continuité téléologique entre celles-ci et la Charte. De cette manière, alors que la concurrence entre buts particuliers exprimées – expressément ou tacitement – dans la même résolution relève de ce que l'on pourrait qualifier de concurrence interne ou horizontale, une autre forme de concurrence – verticale cette fois – apparaît lorsqu'un objet ou but assigné à la résolution est davantage rattaché à l'un des buts des Nations Unies plutôt qu'à un autre de leurs buts. Ainsi,

¹⁵⁷² Voir *Exposé écrit de la Serbie*, § 697 et s.

¹⁵⁷³ *Idem.*

¹⁵⁷⁴ *Idem.*

¹⁵⁷⁵ Voir notamment, *Contribution écrite des auteurs de la déclaration unilatérale...*, p.130.

le prolongement du but de la résolution trouve son point de chute dans un but des Nations Unies tout en frustrant (probablement) un autre.

L'exemple le plus illustratif à cet égard est sans conteste l'affrontement entre l'objectif de maintien de la paix et de la sécurité internationales et celui du respect des droits de l'homme. En effet, il n'est pas rare que la question de l'interprétation conforme à la Charte d'une résolution du Conseil de sécurité se ramène à celle de savoir si l'objectif de maintien de la paix et de la sécurité internationales visé par la résolution est compatible avec d'autres objectifs contenus dans la Charte des Nations Unies et dont les organes sont supposés contribuer à la mise en œuvre¹⁵⁷⁶. Ainsi, dans les affaires relatives à l'application de résolutions imposant des sanctions individuelles contre des personnes accusées de terrorisme deux types d'arguments s'opposent en général. D'une part, il est soutenu que l'action du Conseil de sécurité, à travers ses résolutions, se justifie au regard de l'objectif de maintien de la paix et de la sécurité internationales qu'elle poursuit¹⁵⁷⁷. D'autre part, ce premier argument est contesté par ceux qui mettent en avant la garantie du respect des droits de l'homme en insistant sur leur appartenance aux buts de l'Organisation¹⁵⁷⁸.

Une autre illustration provient de la tension entre l'objectif de maintien de la paix et de la sécurité internationales et celui du respect de certains principes fondamentaux des Nations Unies. En effet, les principes énoncés à l'article 2 de la Charte sont indispensables à la réalisation de ses buts¹⁵⁷⁹. En cela, leur garantie constitue sans doute un des buts poursuivis par

¹⁵⁷⁶ Suivant l'article 2 de la Charte, la poursuite des buts de l'organisation des Nations Unies incombe à la fois à l'organisation – donc à ses organes sans lesquelles elle n'existe pas – et les Etats membres. Voir chapeau de l'article. 2.

¹⁵⁷⁷ Dans *Al Jedda* par exemple, les juridictions nationales britanniques vont davantage interpréter la résolution 1546 (2004) comme obligeant la Grande Bretagne à agir conformément à l'objectif de maintien de la paix et de la sécurité internationale en Irak. Ce raisonnement se traduit de la façon suivante: « The importance of maintaining peace and security in the world can scarcely be exaggerated, and that (as evident from the articles of the Charter quoted above) is the mission of the UN. Its involvement in Iraq was directed to that end, following repeated determinations that the situation in Iraq continued to constitute a threat to international peace and security. [...] It is of course true that the UK did not become specifically bound to detain the appellant in particular. But it was, I think, bound to exercise its power of detention where this was necessary for imperative reasons of security. It could not be said to be giving effect to the decisions of the Security Council if, in such a situation, it neglected to take steps which were open to it ». Voir House of Lords, *Al Jedda*, (Lord Bingham), *op.cit.*, § 34. Voir aussi, A.M. Vradenburgh, « The Chapter VII Powers of the UN Charter: Do they “Trump” Human Rights Law? », *Loyola L. A. International and Comparative Law Journal*, vol. 14, 1991, p. 184 et s.

¹⁵⁷⁸ Voir les arguments du requérant dans l'affaire *Al Jedda*. « Elles [la résolution 1546 et les lettres y annexées] n'auraient nulle part imposé aux Etats d'agir en violation de leurs obligations en matière de protection des droits de l'homme mais leur auraient au contraire laissé une certaine latitude pour décider de l'opportunité, du moment et des modalités de leur contribution au maintien de la sécurité. Le requérant ajoute que, le respect des droits de l'homme étant l'un des principes essentiels de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité aurait employé un langage clair et sans équivoque s'il avait entendu imposer aux forces britanniques d'agir de manière contraire aux obligations internationales ». Voir CrEDH, *Al Jedda*, § 93.

¹⁵⁷⁹ Voir R. Wolfrum, « Article 1 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 108.

l'Organisation. Devant le TSL dans l'affaire *Ayyash* par exemple, le requérant prétendait que la résolution du Conseil de sécurité portait atteinte au principe de la souveraineté libanaise. Il soutenait qu'« une résolution du Conseil de sécurité ayant pour objet de faire rentrer en vigueur un traité ne saurait avoir eu pour effet d'atteindre le but recherché, dès lors qu'elle ne possède pas ce pouvoir juridique ». La requérante estime donc que la mise en œuvre unilatérale d'un traité n'ayant pas obtenu la ratification parlementaire au Liban par une résolution du Conseil constitue une ingérence dans les affaires intérieures ainsi qu'une violation de la souveraineté de cet Etat¹⁵⁸⁰. La Chambre d'Appel a écarté cet argument – avec d'autres – en considérant que le Conseil de sécurité a agi en vertu de sa responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Cet exemple permet de s'apercevoir que le recours à l'outil téléologique débouche sur la friction, entre d'une part, l'impératif de maintien de la paix et d'autre part, le respect de la souveraineté étatique¹⁵⁸¹.

Ces illustrations suffisent à montrer qu'il pourrait exister une véritable tension entre les buts des Nations Unies, auxquels l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité pourrait se référer pour fonder ou contester la conformité de telle ou de telle autre interprétation par rapport à la Charte. Dans ces conditions, l'on est fondé à se poser la question de savoir quel type de rapports les buts assignés aux Nations Unies entretiennent entre eux ? Ces derniers peuvent-ils, en d'autres termes, être hiérarchisés ?

2. La résolution du problème : une hiérarchie des buts inscrits dans la Charte ?

Si l'on devait interpréter les résolutions du Conseil de sécurité conformément à la Charte et à ses finalités, la question qui se poserait est celle de savoir, en cas de concurrence entre différents buts de la Charte, lequel devrait prévaloir ? Cette question renvoie à celle d'une éventuelle hiérarchie entre les buts poursuivis par la Charte. Dans son opinion concordante jointe à l'affaire *Nada*, le juge Malinverni exprime bien comment une certaine interprétation des résolutions du Conseil de sécurité aboutit, de fait, à l'institution d'une hiérarchie entre différents buts poursuivis par la Charte des Nations Unies :

« [...] Il est toutefois permis de se demander si pareille interprétation de l'article 103 [celle du tribunal fédéral suisse visant à faire prévaloir les résolutions sur les obligations droits de l'homme] ne prête pas le

¹⁵⁸⁰ Voir TSL, *Ayyash et al.*, § 24. Pour rappel, la résolution 1757 (2007) du Conseil de sécurité par laquelle le Conseil de sécurité avait fini par créer le TSL avait pour formule de d'imposer par référence au Chapitre VII l'entrée en vigueur des dispositions d'un accord conclu entre les Nations Unies et le gouvernement libanais, accord qui portait sur la création et le statut dudit tribunal et qui n'avait pas obtenu la ratification du parlement libanais.

¹⁵⁸¹ Comme on l'a dit le respect de ce principe fait partie des indéniablement des buts des nations Unies comme il ressort de l'article 1. § 2.

flanc à la critique du point de vue de l'équilibre que les Etats devraient ménager entre les exigences de la sécurité collective et le respect des droits fondamentaux dans la mesure où elle écarte d'emblée l'application des derniers au profit des premières »¹⁵⁸².

Comme on le voit, l'objectif primordial du maintien de la paix et de la sécurité internationales assigné aux Nations Unies pourrait entrer en conflit avec d'autres objectifs de l'Organisation. Toute tentative de réponse à la question de savoir s'il existe une hiérarchie entre les finalités des Nations Unies invite à se pencher sur l'article 1 de la Charte qui énonce les buts de l'Organisation. Cet article prévoit en substance un triptyque s'articulant autour du maintien de la paix, de l'égalité et de la liberté des peuples ainsi que du développement et les droits de l'homme¹⁵⁸³. L'on rappellera néanmoins que pour mieux cerner sa substantifique moelle, cette disposition doit toujours être lue en ayant à l'esprit à la fois le préambule de la Charte mais aussi son article 2 qui énumère les principes, ces derniers faisant indivisiblement corps avec les buts¹⁵⁸⁴.

Une lecture littérale de l'article 1 de la Charte exclut toute possibilité de dresser une hiérarchie entre les différents buts énumérés. Il semble ainsi, à première vue, impossible de conclure que la Charte établit une discrimination en faveur de certains de ces buts. Dès lors : « *Article 1 of the Charter does not indicate how a possible conflict between different purposes might be resolved* »¹⁵⁸⁵. Pourtant, une autre lecture de la disposition semble autoriser la conclusion suivant laquelle l'objectif du maintien de la paix et de la sécurité internationales jouirait d'une certaine prévalence. En effet, au regard du contexte historique et politique de l'époque, il est pour le moins incontestable que le but fondamental et prioritaire de l'adoption de la Charte était le maintien et la consolidation de la paix qui selon le mot de M. Bedjaoui serait même le « but des buts »¹⁵⁸⁶.

Si l'avantage de la préséance rédactionnelle suggère déjà une forme de priorité¹⁵⁸⁷, très tôt dans sa jurisprudence, la CIJ semble avoir propulsé ce but au sommet d'une certaine hiérarchie des buts de l'Organisation. La Cour avait soutenu que :

¹⁵⁸² Voir CrEDH, *Nada, Opinion concordante du Juge Maliverni*, p. 79, §. 21.

¹⁵⁸³ Voir M. Bedjaoui, « Article 1 (commentaire général) », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 313 et s.

¹⁵⁸⁴ *Ibid.*, p. 319.

¹⁵⁸⁵ Voir R. Wolfrum, « Article 1 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 109.

¹⁵⁸⁶ Voir M. Bedjaoui, « Article 1 (commentaire général), *ibid.*, p. 315.

¹⁵⁸⁷ Les travaux préparatoires rapportent qu'une proposition indienne visant à préférer un certain ordre logique des buts, au détriment d'un ordre politique avait été écartée. Pour l'Inde, la paix devait venir en dernier lieu car c'est l'accomplissement des autres buts qui devait y contribuer. Voir *idem*.

« Il est naturel d'accorder le premier rang à la paix et à la sécurité internationales, car les autres buts ne peuvent être atteints que si cette condition fondamentale est acquise. Certes, ces buts sont très vastes, mais ils ne sont pas illimités, non plus que les pouvoirs conférés pour les atteindre »¹⁵⁸⁸.

La même approche est perceptible chez la CrEDH dans l'affaire *Behrami*¹⁵⁸⁹. Dès lors, l'idéologie de la paix, fondement politique et philosophique essentiel de la Charte, ferait en sorte que le maintien de celle-ci occupe un rang de priorité sur les autres buts des Nations Unies. De plus, rapporté aux résolutions du Conseil de sécurité, on pourrait argumenter que dans la mesure où la Charte confie au Conseil la responsabilité principale du maintien de la paix, il devient tout à fait logique que leur interprétation se fasse prioritairement à la lumière de cet objectif, sorte d'impératif catégorique¹⁵⁹⁰.

Pourtant, il s'en faut de beaucoup pour s'arrêter à cette conclusion. En réalité, il existe une imbrication totale entre les trois grands objectifs inscrits à l'article 1 de la Charte. De la sorte, la paix, telle qu'elle est proclamée dans le texte constitutif, est une notion à la consistance plus étendue que la simple absence de guerre¹⁵⁹¹. Il en découle que la coopération internationale – deuxième but inscrit à l'article premier – de même que le développement économique et les droits de l'homme – troisième sur la liste – sont des conditions indispensables à la réalisation de l'objectif de paix et de sécurité internationales. Dans ce sens, on observera une inversion discutable d'une telle logique dans la position mentionnée de la CIJ dans l'affaire *Certaines dépenses*. En stricte logique, seule la réalisation des autres objectifs constitue un véritable gage pour le maintien de la paix.

En définitive, il n'existe aucune hiérarchie entre les buts ci-dessus mentionnées. L'ensemble de ces derniers, de même que les principes fondamentaux du droit international que promeut la

¹⁵⁸⁸ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 168.

¹⁵⁸⁹ Dans l'affaire *Behrami* la CrEDH semble affirmer la supériorité de l'objectif de maintien de la paix. Selon elle, « Il convient d'accorder encore plus de poids au caractère impératif du but premier de l'ONU et, par voie de conséquence, des pouvoirs accordés au Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII pour atteindre ce but. En particulier, il ressort clairement du préambule, des articles 1, 2 et 24 ainsi que du chapitre VII de la Charte que l'ONU a pour objectif principal le maintien de la paix et de la sécurité internationales. S'il est tout aussi clair que la protection des droits de l'homme contribue de manière importante à l'établissement de la paix internationale (voir le Préambule à la Convention), il n'en demeure pas moins que la responsabilité essentielle quant à cet objectif incombe au Conseil de sécurité, qui dispose de moyens considérables en vertu du chapitre VII pour l'atteindre, notamment par l'adoption de mesures coercitives. La responsabilité du Conseil de sécurité à cet égard est unique, et est devenue le corollaire de l'interdiction du recours unilatéral à la force, qui est aujourd'hui partie intégrante du droit coutumier international ». Voir CrEDH, *Behrami*, § 148.

¹⁵⁹⁰ L. Kopelmanas, « L'évolution de l'O.N. U », *op.cit.*, p. 444 et s.

¹⁵⁹¹ Comme l'écrit J. M. Sorel, « la paix est un phénomène global dont il est impossible de déterminer un critère précis : elle est soumise à la variabilité de l'histoire et des facteurs déterminants un état de stabilité à un moment donné ». Voir J.M. Sorel, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies et les nouveaux aspects de la sécurité collective*, *op.cit.*, p.16.

Charte, doivent être lus de façon à leur faire produire l'effet simultané nécessaire à une conception de la Charte comme instrument cohérent. C'est donc le rôle de l'interprète de conférer, dans un cas donné, toute leur importance aux buts de l'Organisation. C'est, en tout cas, dans cette direction que s'est récemment inscrite la jurisprudence relative à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité touchant les droits de l'homme, comme nous le verrons plus loin.

Au terme de ce chapitre on notera que la théorie et la pratique s'accordent à reconnaître que le produit interprétatif d'une résolution du Conseil de sécurité doit toujours être compatible avec la Charte des Nations Unies. S'il en est ainsi, c'est en raison du caractère dérivé des résolutions du Conseil de sécurité. La nature juridique particulière de la Charte, sa vocation à faire prévaloir les obligations qu'elle impose par le jeu de l'article 103, contribue à conférer à l'interprétation conforme des résolutions du Conseil de sécurité une dimension singulière. L'effet de l'article 103 réside ainsi dans la nécessité de prendre en compte le rapport concurrentiel que peuvent entretenir les résolutions du Conseil de sécurité avec non seulement d'autres accords internationaux mais également le droit international coutumier dispositif et impératif. Il en résulte une spécificité par rapport à la pratique habituelle de l'interprétation systémique dans le cadre de l'interprétation des traités.

De même, l'exigence d'une interprétation conforme à la Charte concourt à donner une certaine particularité au paramètre téléologique dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. En plus de l'objet et du but spécifiques de la résolution, la dimension téléologique emportera la prise en compte des finalités que poursuit la Charte en tant que norme de référence de l'ordre juridique particulier qu'elle institue. Le *telos* spécifique de la résolution se voit ainsi déterminé par – et subordonnée à – celui plus général de la Charte. Mais si l'interprétation conforme à la Charte des résolutions du Conseil de sécurité constitue indéniablement une conséquence de leur nature d'acte juridique dérivé, cette caractéristique formelle de ces textes entraîne d'autres spécificités dans leur interprétation qu'il convient, à présent, de relever.

CHAPITRE 6. L'INFLUENCE D'AUTRES FACTEURS INSTITUTIONNELS SUR L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Le contexte institutionnel dans lequel intervient l'activité interprétative influence nécessairement celle-ci¹⁵⁹². Comme on l'a déjà vu, si le Conseil de sécurité occupe une place prépondérante dans l'architecture institutionnelle mise en place par la Charte des Nations Unies, il n'en demeure pas moins que son activité s'insère dans le microsystème qui en résulte. Ce dernier se caractérise non seulement par une pratique propre mais également par une interaction réciproque entre ses diverses composantes. En tant qu'organe d'une organisation internationale, le Conseil de sécurité est appelé à exercer ses attributions de façon cohérente avec celles de l'ensemble de l'Organisation et, notamment, des autres organes. On notera à cet égard et plus généralement que la variété des organes que peut posséder une organisation internationale ainsi que la nécessaire harmonisation des leurs actions contribuent à l'apparition d'un mécanisme interne diffus de *checks and balances*, de sorte que l'action des uns s'inscrive en harmonie avec celle des autres¹⁵⁹³. De même, hormis ses rapports avec les autres, chaque organe agit en vertu de règles et procédures spécifiques tout en développant sa propre pratique.

Il en résulte que tout en n'évoluant pas en isolation¹⁵⁹⁴, le Conseil de sécurité possède sa procédure et sa pratique propres. Cet état de fait ne saurait aller sans impacter la nature ou – si l'on nous passe la métaphore – la carte d'identité intime des actes qu'il adopte, en l'occurrence ses résolutions. Or, comme nous l'avons déjà affirmé, il existe un lien tenu entre d'un côté, l'anatomie – c'est-à-dire la structure interne – et l'origine juridique d'un acte et, de l'autre, les techniques que l'on devrait mobiliser pour son interprétation.

En définitive, le milieu normatif engendré par la Charte, le rôle assigné au Conseil de sécurité, la procédure suivie par celui-ci sa relation avec les autres organes de ce système juridique particulier constituent autant d'éléments qui influencent la genèse et l'évolution de toute résolution du Conseil de sécurité. Dès lors, leur interprétation devient tributaire de ces contingences systémiques. Une observation de la présence et de l'intervention de cette mosaïque d'éléments à la fois normatifs et institutionnels démontre leur indéniable influence

¹⁵⁹² Voir dans ce sens A. Sennekamp et I. van Damme, "A Practical Perspective on Treaty Interpretation: The Court of Justice of European Union and the WTO Dispute Settlement System", *Cambridge Journal of International and Comparative Law*, 2014, p. 489 et s.

¹⁵⁹³ Voir J. Klabbbers, *An Introduction to International Organizations Law*, 3ème éd., Cambridge, CUP, 2015, p. 207 et s.

¹⁵⁹⁴ Pour une vue d'ensemble schématique du système onusien, voir S. Chesterman et al., *Law and Practice of the United Nations*, 2ème éd., Oxford-New York, OUP, 2016, p. xliii.

dans la recherche de la signification des résolutions du Conseil de sécurité. A cet égard, il est permis de distinguer entre, d'une part, ceux de ces éléments qui sont directement liés au Conseil de sécurité lui-même (**Section 1**) et, d'autre part, ceux qui s'attachent aux autres organes du système où plus généralement aux membres de l'Organisation (**Section 2**).

SECTION 1. ELÉMENTS INTERPRÉTATIFS DIRECTEMENT LIÉS AU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Le processus d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité confère un rôle interprétatif à certains facteurs institutionnels intimement liés au Conseil de sécurité et notamment à sa pratique. Il s'agit d'abord de la référence faite à d'autres résolutions adoptées par le Conseil aux fins d'interprétation d'une résolution particulière (§1). Ensuite, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité invite souvent à la prise en compte des déclarations présidentielles (§2). Enfin, d'autres facteurs organiques influençant l'activité interprétative des résolutions doivent être ajoutés à ces deux premiers (§3).

§1. La référence à d'autres résolutions du Conseil de sécurité

Il est courant dans la pratique que les interprètes d'une résolution du Conseil de sécurité se réfèrent à d'autres résolutions adoptées par celui-ci. A l'analyse, cette référence semble remplir une fonction interprétative double. D'une part, du point de vue de la méthode, on peut y voir une modalité de l'interprétation systémique (A) ; d'autre part, dans la mesure où elles sont adoptées par le Conseil de sécurité lui-même, les résolutions postérieures à une résolution donnée peuvent servir d'élément de la pratique interprétative subséquente (B).

A. Un outil d'interprétation systémique

Pour mieux comprendre le rôle joué par d'autres résolutions du Conseil de sécurité dans l'interprétation d'une résolution donnée, en tant qu'éléments dont la prise en compte est nécessaire dans l'interprétation systémique (2), il convient de commencer par exposer le phénomène de la succession des résolutions (1).

1. Le phénomène de la succession des résolutions

Au regard des attributions que la Charte lui confie¹⁵⁹⁵, le Conseil de sécurité est généralement appelé à se prononcer plus d'une fois sur la même situation. Il en est ainsi parce qu'il y a peu de chances que les situations de crise internationale, pour lesquelles le Conseil est chargé d'agir,

¹⁵⁹⁵ Il faut surtout penser ici aux pouvoirs exercés par le Conseil de sécurité dans le cadre du règlement pacifique des différends (Chapitre VI) mais aussi et surtout dans le cadre du chapitre VII de la Charte.

disparaissent suite à l'adoption de la première résolution. Ainsi, par exemple, dans le cadre de l'exercice de ses pouvoirs en matière de règlement pacifique des différends, le Conseil est appelé à se prononcer sur des différends ou des situations dont la prolongation est susceptible de menacer la paix et la sécurité internationales¹⁵⁹⁶. De même, pour peu que l'on se penche sur les pouvoirs du Conseil en vertu du chapitre VII, il apparaît clairement à travers la gradation des mesures envisagées que la Charte assume la possibilité d'un prolongement dans le temps du traitement d'une situation ou d'un différend par le Conseil de sécurité¹⁵⁹⁷.

Ainsi, de la naissance d'une situation de tension susceptible d'entraîner des répercussions sur la paix et la sécurité internationales à un éventuel recours à son pouvoir coercitif en passant par les recommandations et autres mesures visant à désamorcer une crise, un nombre important de résolutions sont susceptibles d'être adoptées par le Conseil. Ces textes peuvent d'ailleurs s'enchaîner selon une fréquence plus ou moins réduite. Certaines situations demeurent pour une longue période dans l'agenda du Conseil de sécurité. Illustratif à cet égard est le recours quasi automatique à cet « élément de la liturgie propre au Conseil de sécurité »¹⁵⁹⁸, à savoir l'expression « [...] décide de demeurer saisi de la question » à la fin de la plupart de ses résolutions, comme annonceur de résolutions à venir. Du reste, comme le note Ambrosetti, la fin de l'engagement du Conseil de sécurité dans une situation n'est, à vrai dire, jamais expresse¹⁵⁹⁹.

La pratique du Conseil de sécurité abonde d'illustrations de l'adoption d'une avalanche de résolutions dans une même situation. Par exemple, depuis son apparition à l'ordre du jour des séances du Conseil en 1948, la situation au Moyen-Orient est de loin celle qui enregistre à ce jour le plus grand nombre de résolutions, savoir un peu moins de trois cents¹⁶⁰⁰. Pour la seule

¹⁵⁹⁶ Voir les articles 33 et s. de la Charte.

¹⁵⁹⁷ Voir les articles 39 et s. de la Charte.

¹⁵⁹⁸ D. Ambrosetti, « “Décide de demeurer saisi de la question” : La mobilisation du Conseil de sécurité de l'ONU face aux crises », *Cultures & Conflits*, no. 75, 2009, p. 102. On notera toutefois que la formule consacré est légèrement différente. Le Conseil décide plutôt de « rester », ou de « rester activement » saisi de la question.

¹⁵⁹⁹ « [...] la fin de l'engagement onusien. Cette phase est significative : il n'existe aucune formule faisant le pendant du « décide de demeurer saisi de la question » pour sanctionner officiellement la sortie de jeu du Conseil de sécurité. Autrement dit, les délégations membres n'annoncent jamais – à notre connaissance [...] – qu'elles décident de dessaisir le Conseil d'une question, de clore un dossier ouvert à sa table. Le sujet disparaît simplement de l'ordre du jour. Mais formellement, il n'est jamais clos par les membres du Conseil ». Voir *Ibid.*, p. 111.

¹⁶⁰⁰ En faisant une vérification systématique de l'activité du Conseil de 1946 à 2016, nous avons estimé à deux cents quatre-vingt-un (281) le nombre de résolutions adoptées par le Conseil sur le Moyen-Orient. Ont été pris en compte dans le décompte non seulement les résolutions adoptées sous le tout premier intitulé de la question – à savoir « la question de la Palestine », mais toutes les résolutions adoptées au gré des développements qu'aura connus cette situation et ayant conduit souvent à l'adoption de résolutions plus spécifiques mais intimement liées à l'ensemble de la question palestinienne. D'ailleurs, de 1948 à 1966 – avant donc le conflit de 1967 – l'intitulé est resté le même : « La question de la Palestine » (voir par exemple Rés. 42 (1948) la première à porter cet intitulé et la résolution 228 (1996) la dernière). Depuis 1967, c'est plutôt sous l'intitulé « la situation au Moyen-Orient » que

année 1948, le Conseil de sécurité avait adopté une vingtaine de résolutions sur la question de la Palestine. S'agissant par exemple de la situation en ex-Yougoslavie – y compris dans ces développements particuliers à l'intérieur de nouveaux Etats qui proclamèrent leur indépendance aux débuts des années nonante – ayant également suscité une abondante activité normative de la part du Conseil de sécurité, on notera qu'entre 1991 et 2000, le Conseil de sécurité n'a pas adopté moins de cent six résolutions¹⁶⁰¹ et continue toujours à en adopter¹⁶⁰².

A côté de ces affaires emblématiques, il convient de noter qu'en règle générale les situations inscrites à l'ordre du jour des séances du Conseil débouchent sur l'adoption non pas d'une seule, mais d'une – plus ou moins longue – série de résolutions intimement liées les unes aux autres¹⁶⁰³. De la sorte, suivant une pratique constante et uniforme, les premiers paragraphes préambulaires de la plupart des résolutions du Conseil de sécurité procèdent à un rappel des résolutions antérieures portant sur la question abordée. Lorsque ce nombre est considérable et pour ne pas alourdir le texte, le Conseil, soit privilégie le rappel exprès des plus pertinentes¹⁶⁰⁴ ou utilise une formule générale renvoyant à « toutes ses résolutions précédentes

des résolutions sont adoptées sur cette question. C'est la résolution 233 (1967) qui inaugure cette longue série. On notera au passage que certaines des résolutions de cette série sont très spécifiques ; se rapportant par exemple à la situation entre Israël et un des Etats arabes impliqués dans le conflit (voir par exemple, Rés. 396 (1976) Israël-Egypte, ou 398 (1976), 420 (1977), Israël-République arabe syrienne) ou à un aspect spécifique des mesures décidées par le Conseil comme la résolution 285 (1970) sur le retrait des forces israéliennes. Dans d'autres cas, tout en se situant dans le contexte général de la crise au Moyen-Orient elles se rapportent à un seul Etat ou la crise a connu des développements particuliers comme c'est le cas du Liban. Mais elles rappellent toujours les résolutions pertinentes applicables à l'ensemble de la situation. Par exemple les résolutions récentes du Conseil de sécurité prolongeant la Force intérimaire des Nations Unies au Liban créée par la résolution 425 (1978) rappellent l'importance de la résolution 242 (1967). Enfin, plus récemment, depuis la résolution 1322 (2000), plusieurs résolutions portent sur « la situation au Moyen-Orient y compris la situation palestinienne ». Notre inventaire n'a cependant pas pris en compte les dernières résolutions sur la situation au Moyen-Orient se rapportant uniquement à la question du Yémen ou celle de la Syrie.

¹⁶⁰¹ Notre relevé comprend aussi les résolutions portant sur la question spécifique du Kosovo introduite en tant que question autonome à l'ordre du jour du Conseil par la résolution 1199 (1998). Ont également été pris en compte dans le calcul, les situations spécifiques ayant donné lieu à l'adoption de nombreuses résolutions concernant certains Etats de la région ou des résolutions strictement liées au TPIY. Voir M. Weller, "Peace-Keeping and Peace-Enforcement in the Republic of Bosnia and Herzegovina", *Zeitschrift Für Ausländisches Öffentliches Recht Und Völkerrecht*, vol. 56, no. 1–2, 1996, p.70–177. Voir aussi le relevé que faisait déjà en 1993 de ses résolutions dans, J.M. Coicaud, « L'ONU et l'ex-Yougoslavie : action et acteurs », *Le Trimestre du Monde*, 4ème trimestre, 1993, p. 89 et s.

¹⁶⁰² En 2016, le Conseil a encore adopté des résolutions sur le TPIY (Rés. 2269 (2016) par exemple) ou sur la situation en Bosnie Herzégovine (voir par exemple Rés. 2315 (2016)) : « [...] Rappelant ses résolutions 2042 (2012), 2043 (2012), 2118 (2013) 2139 (2014), 2165 (2014), 2175 (2014), 2191 (2014), 2209 (2015), 2235 (2015), 2254 (2015), 2258 (2015), 2268 (2016) et 2286 (2016) [...] ».

¹⁶⁰³ On pourrait penser ici à des situations non moins connues comme la question indonésienne, la question du Congo, au début de l'activité du Conseil ; puis, plus tard, celle de la Namibie, la situation en Afrique du Sud, celle relative à l'Iran et l'Irak, ou encore celle du Koweït, celle du Rwanda, celle de la République démocratique du Congo et celle relative à de nombreux autres conflits en Afrique (Somalie, Angola etc.), qui ont, chacune, donné lieu à l'adoption de nombreuses résolutions.

¹⁶⁰⁴ Voir par exemple la résolution 2172 (2014). Le Conseil, « [r]appelant toutes ses résolutions précédentes concernant le Liban, en particulier les résolutions 425 (1978) et 426 (1978) du 19 mars 1978, 1559 (2004) du 2 septembre 2004, 1680 (2006) du 17 mai 2006, 1701 (2006) du 11 août 2006, 1773 (2007) du 24 août 2007, 1832

sur la question »¹⁶⁰⁵. Dans ces conditions, il est logique que toute interprétation de résolutions du Conseil de sécurité prenne en compte cette spécificité de sa production normative.

2. La nécessité d'une interprétation systémique de résolutions successives

A la lumière de ce qui vient d'être décrit, lorsque l'interprète d'une résolution donnée entend conférer à celle-ci une signification juridique, il cherchera à situer ladite signification dans le cadre plus élargi des résolutions portant sur la même question, le cas échéant. En réalité, ce n'est pas le fait que des instruments juridiques puissent se retrouver dans un enchaînement continu qui constitue ici une originalité. A cet égard, s'agissant du droit des traités, G. Fitzmaurice dans son troisième Rapport devant la CDI, indiquait déjà une telle possibilité en soulignant qu'un traité pouvait faire partie d'une « série » de traités¹⁶⁰⁶. Il en résulte que dans pareilles circonstances, l'interprétation de tels textes ne peut se faire isolément. Elle s'inscrit naturellement dans une perspective systémique. De la sorte, le Groupe d'étude de la CDI sur la fragmentation faisait observer que :

« De façon plus générale, si le droit international a effectivement pour objet de coordonner les relations entre États, il s'ensuit que des normes spécifiques doivent être lues à la lumière d'autres normes qui exercent des effets sur les mêmes faits, tout comme le traité interprété »¹⁶⁰⁷.

Comme il vient d'être indiqué, ce qui est plus original dans l'enchaînement des résolutions du Conseil de sécurité est moins la nature du phénomène¹⁶⁰⁸ que son importance dans la pratique du Conseil. Ainsi, s'agissant de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, loin de constituer une modalité exceptionnelle de leur interprétation, il apparaît au contraire que la prise en compte d'autres résolutions de la série en constituera la modalité quasi ordinaire.

Il n'est point besoin de recourir à autre chose que le simple bon sens et la logique pour asseoir le fondement de l'exigence, lors de l'interprétation d'une résolution, d'une prise en compte simultanée de l'ensemble des résolutions portant sur une même question. C'est cette logique qui est reproduite à l'article 31 § 3 c) de la convention de Vienne. La signification juridique d'une résolution doit être recherchée en lien avec les autres résolutions auxquelles elle se

(2008) du 27 août 2008, 1884 (2009) du 27 août 2009, 1937 (2010) du 30 août 2010, 2004(2011) du 30 août 2011, 2064(2012) du 30 août 2012 et 2115(2013) du 29 août 2013 ainsi que les déclarations de son Président concernant la situation au Liban [...] ».

¹⁶⁰⁵ Voir par exemple entre plusieurs autres, Rés. 1004 (1995) ; 998 (1995).

¹⁶⁰⁶ Voir G. Fitzmaurice, *Troisième Rapport sur le droit des traités*, ACIDI, vol. 2, 1958, p. 46.

¹⁶⁰⁷ Voir *Rapport sur la Fragmentation*, op.cit., p. 228, §. 416.

¹⁶⁰⁸ Encore que à strictement parler la grande différence qui pourrait exister entre la « série » de traités auquel renvoie Fitzmaurice et les résolutions successives du Conseil de sécurité, c'est certainement que les premiers peuvent réunir des parties différentes ou en tout cas pas exactement les mêmes, tandis que les secondes sont attribuées à un seul organe.

rattache. En réalité, comme nous l'avons indiqué ailleurs dans cette étude¹⁶⁰⁹, l'interprétation systémique n'étant elle-même qu'une modalité de l'interprétation contextuelle – contexte dans son sens large –, la technique consistant à prendre en compte d'autres résolutions pertinentes répond au souci logique d'inscrire la résolution concernée dans tout son contexte.

Un antécédent lointain dans la pratique judiciaire de cette exigence interprétative réside dans la jurisprudence de la CPJI. En effet, appelée dans son avis consultatif relatif à l'*Accès aux écoles minoritaires allemandes en Haute-Silésie* à répondre à la question de savoir si le contrôle linguistique instauré pour l'accès à certaines écoles avait pour effet d'exclure certains élèves de façon définitive de l'accès auxdites écoles, la Cour avait dû procéder à l'interprétation de la résolution (qualifiée d'arrangement) du Conseil de la SDN du 27 mars 1927, qui prévoyait un tel contrôle linguistique. A cette fin, utilisant la méthode systémique, elle recourut à une autre résolution, celle du 8 décembre, pour interpréter et dégager les effets de la première¹⁶¹⁰.

Plus fondamentalement, la référence à d'autres résolutions formant une série avec la résolution sous interprétation a été faite par la CIJ dans son avis sur la *Namibie*. Dans cet avis, la Cour aura abondamment recours aux autres résolutions du Conseil de sécurité portant sur la situation en Namibie pour interpréter la résolution 276 (1970), notamment pour en déterminer les effets juridiques. Suivant la Cour,

« [...] dans le préambule de la résolution 269 (1969), le Conseil de sécurité s'est déclaré "Conscient qu'il a le devoir de prendre les mesures voulues pour que les Etats Membres des Nations Unies s'acquittent fidèlement des obligations qu'ils ont assumées conformément à l'article 25 de la Charte des Nations Unies". La Cour en conclut que les décisions prises par le Conseil de sécurité aux paragraphes 2 et 5 de la résolution 276 (1970), rapprochées du paragraphe 3 de la résolution 264 (1969) et du paragraphe 5 de la résolution 269 (1969), ont été adoptées conformément aux buts et principes de la Charte et à ses articles 24 et 25. Elles sont par conséquent obligatoires pour tous les Etats Membres des Nations Unies, qui sont ainsi tenus de les accepter et de les appliquer »¹⁶¹¹.

Dans cette affaire la Cour laissera entendre que ce serait même l'effet cumulé de l'ensemble des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité¹⁶¹² qui aurait produit l'effet obligatoire de la résolution 276(1970). Selon elle :

« C'est la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, expressément visée dans le texte de la requête, qui est essentielle aux fins du présent avis consultatif. Avant d'en entreprendre l'analyse, il convient

¹⁶⁰⁹ Voir *supra* chapitre 4, section 1.

¹⁶¹⁰ Voir CPJI, *Accès aux écoles minoritaires allemandes en Haute-Silésie*, *op.cit.*, p. 18.

¹⁶¹¹ Voir *Namibie*, § 115.

¹⁶¹² Ainsi que de l'AG, comme nous le verrons plus loin.

cependant de dire un mot des résolutions 264 (1969) et 269 (1969), dont l'effet se conjugue et s'ajoute à celui de la résolution 276 (1970) »¹⁶¹³.

De même, dans le paragraphe 94 de son avis sur le *Kosovo*, exposant sa méthodologie interprétative des résolutions du Conseil de sécurité, la Cour a clairement indiqué qu'aux fins de l'interprétation d'une résolution donnée, l'examen d'autres résolutions portant sur la même question pouvait être nécessaire¹⁶¹⁴. Au cours de cette procédure, la question était apparue de savoir quels effets les résolutions antérieures à la résolution 1244 (1999) avaient sur l'interprétation de cette dernière. Dans son interprétation de la résolution 1244 (1999), la Serbie – ainsi que d'autres participants¹⁶¹⁵ – avait profondément analysé les résolutions antérieures du Conseil de sécurité sur la question. Elle insistait sur le fait que toutes ces résolutions exprimaient un attachement infaillible au principe de sa souveraineté et de son intégrité territoriale¹⁶¹⁶. Si la Cour « n' [a] cependant estimé nécessaire de se prononcer spécifiquement sur ces résolutions », elle ne semble pas moins reconnaître leur effet dans l'interprétation de la résolution principalement en cause, dans la mesure où elle souligne qu'en tout état de cause celles-ci sont rappelés au deuxième alinéa du préambule de la résolution 1244 (1999)¹⁶¹⁷. La jurisprudence du TPIY ne manque pas non plus d'exemples de recours à cette technique de l'interprétation combinée des résolutions¹⁶¹⁸.

La doctrine n'a pas manqué, elle aussi, de relever l'importance, de la prise en compte, lors de l'interprétation d'une résolution, d'autres résolutions portant sur le même sujet. Dans son cours

¹⁶¹³ Voir CIJ, *Namibie* § 108.

¹⁶¹⁴ Voir CIJ, *Kosovo* § 94.

¹⁶¹⁵ D'autres Etats participants ont aussi recouru à cette technique même s'ils n'arrivent pas toujours aux mêmes résultats. Voir *Exposé écrit de la Slovaquie*, p. 5 ; *Exposé écrit des auteurs de la déclaration unilatérale*, p. 51 ; *Exposé écrit de la Suisse*, p. 8 et s.

¹⁶¹⁶ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, p. 120 et s. Selon la Serbie : « La résolution 1244 (1999) a commencé par rappeler les résolutions 1160 (1998), 1199 (1998), 1203 (1998) et 1239 (1999). De la sorte, le Conseil de sécurité a mis en exergue les résolutions antérieures qui avaient préconisé une solution politique fondée sur l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et l'autonomie pour le Kosovo et avaient également exigé que les dirigeants albanais du Kosovo et la communauté albanaise du Kosovo acceptent cette solution ».

¹⁶¹⁷ On peut soupçonner que le défaut de la Cour de s'engager – contrairement à ce qu'on fait certains participants à la procédure – dans une analyse de ces résolutions s'explique par le fait qu'elle risquait de ne pas y trouver autre chose que ce que la Serbie défendait, à savoir la confirmation que le Conseil n'avait pas l'intention de porter atteinte à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la Serbie. Or on sait que la Cour n'a pas retenu une lecture aussi ferme de la résolution 1244 (1999). C'est la preuve, encore une fois, que l'interprète reste assez libre dans la détermination du poids des éléments à mettre dans la balance. Les besoins de l'argumentation le conduiront à mettre en exergue davantage certains critères ou éléments interprétatifs plutôt que d'autres. Sur la réserve de la Cour au sujet des autres résolutions, voir L. Balmont « La durée et l'instant dans l'affaire du Kosovo. La résolution 1244 (1999) entre rupture et continuité » in M. Arcari et L. Balmont (dir.), *Questions de droit international autour de l'avis consultatif de la Cour internationale de justice sur le Kosovo, op.cit.*, p.18 et s.

¹⁶¹⁸ Dès sa décision *Tadic* sur l'exception préjudicielle de la défense sur la compétence du Tribunal, ce dernier avait, pour démontrer que l'intention du Conseil de sécurité en adoptant son statut n'était pas de qualifier le conflit – et en tout cas qu'il avait à l'esprit son caractère mixte – ressortait de la lecture combinée de plusieurs résolutions antérieures. Voir *Tadic*, 95, § 74 et s.

général à l'Académie de droit international de la Haye, G. Abi Saab avait déjà indiqué que la détermination de la signification des résolutions d'organisations internationales ne pouvait se faire isolément¹⁶¹⁹. La doctrine confirme le recours à une approche systémique des résolutions soumise à interprétation¹⁶²⁰. Dans la mesure où les techniques interprétatives à l'œuvre en droit international consacrent la pratique interprétative subséquente comme moyen d'interprétation, il convient maintenant de se demander dans quelle mesure l'adoption d'une suite de résolutions peut révéler une dimension spécifique de cette technique dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹⁶²¹.

B. Une modalité de l'interprétation par pratique subséquente ?

Nous avons jusque-là montré comment une série de résolutions pourraient produire des effets les uns sur l'interprétation des autres. Que ces résolutions soient antérieures ou postérieures à celle soumise à interprétation ne change pas fondamentalement nos conclusions. En revanche, il faut bien admettre que lorsqu'elles sont postérieures à la résolution interprétée, celles-ci pourraient s'apparenter à une interprétation authentique (1) qui en l'occurrence serait une forme de pratique interprétative subséquente précisément par le truchement d'un accord interprétatif (2).

1. Les résolutions successives comme traduisant une interprétation authentique dans la pratique du Conseil de sécurité

L'adoption de résolutions successives portant sur le même sujet peut, à certains égards, constituer une interprétation authentique du texte d'une résolution antérieure. Découlant de

¹⁶¹⁹ Même si l'auteur avait certainement en vue les résolutions de l'Assemblée générale, son observation est tout à fait transposable ici. Selon lui, « Par ailleurs, la signification réelle d'une résolution ne peut pas toujours être saisie isolément. Souvent, il s'agit d'une succession de résolutions, portant sur le même sujet, qui représente un processus continu dans le temps. Une perspective dynamique ou en continue relève, à travers les résolutions successives, un consensus émergent, correspondant souvent à une érosion progressive des oppositions. Ce qui entraîne la cristallisation des idées et des mesures à prendre et produit un contenu de plus en plus spécifique. Tout cela s'accompagne ordinairement d'un raffermissement progressif du suivi institutionnel. En d'autres termes, il s'agit d'un processus cumulatif, dont le produit est l'effet total des résolutions successives portant sur le même sujet, la somme de leurs « valeurs ajoutées » en la forme soit d'un plus grand consensus sur le contenu, soit d'une spécification plus poussée de ce contenu. Voir G. Abi Saab, « Cours général... », *op.cit.*, p. 163.

¹⁶²⁰ Il est évidemment impossible de rendre exhaustivement compte de cette pratique. On peut se contenter que quelques exemples en gardant à l'esprit que dès lors qu'à chaque fois que des auteurs analysent une résolution reliée à d'autres, ils auront tendance à les analyser ensemble. Dans la mesure où il constitue un condensé de pratique doctrinale sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité on pourrait se référer à l'ouvrage déjà cité de M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.* On y trouve une application abondante de cette technique.

¹⁶²¹ Il est consacré plus loin dans ce chapitre un paragraphe sur la spécificité du recours à ce moyen d'interprétation en ce qui concerne l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Cela n'empêche que soit évoquée ici la dimension de pratique subséquente des particularités interprétatives induites par la succession des résolutions.

l'adage *ejus est interpretari cujus est condere*, la notion l'interprétation authentique s'entend comme une

« [i]nterprétation émise par l'auteur ou par l'ensemble des auteurs de la disposition interprétée – notamment pour les traités, par toutes les parties –, selon des formes telles que son autorité ne puisse être contestée »¹⁶²².

De la sorte, c'est à l'auteur d'un acte juridique qu'il appartient de donner une interprétation de celui-ci. On sait cependant qu'en pratique le système juridique reconnaît à une variété de sujets, notamment les destinataires d'une règle ou les organes d'application du droit, la qualité d'interpréter de façon plus ou moins autoritaire les normes juridiques. Il en a résulté, chez certains auteurs, une certaine confusion autour de la notion d'interprétation authentique. En effet, pour certains auteurs, l'interprétation authentique d'un acte juridique ne renvoie pas à celle qu'en a fait son auteur mais plutôt à celle donnée par tout organe compétent selon l'ordre juridique et revêtu d'une certaine autorité conféré par cet ordre. Produit du positivisme normativiste de Kelsen¹⁶²³, cette conception soutient que l'interprétation authentique est uniquement celle à laquelle l'ordre juridique attache des effets, celle qui ne peut être contestée et qui s'incorpore au texte¹⁶²⁴.

En droit international cependant, il est permis d'affirmer que la notion d'interprétation authentique possède une signification technique précise. L'interprétation authentique est celle donnée par les auteurs de l'acte. On connaît, à ce propos, la célèbre formule de la CPJI. La Cour avait affirmé que « le droit d'interpréter authentiquement une règle juridique appartient à celui-là seul qui a le pouvoir de la supprimer ou de la modifier »¹⁶²⁵. Il ne fait donc pas de doute que l'interprétation authentique assure une importante fonction en droit des traités. Pour Ch. de Visscher :

« Le propre de l'interprétation authentique est de fixer le sens et la portée d'un accord ou d'une pratique généralement reçue, non pas seulement pour un cas concret, mais avec un effet général pour tous les cas visés par les normes soumises à interprétation. Une telle interprétation concerne généralement les traités ;

¹⁶²² J. Salmon (dir), *Dictionnaire de droit international public*, op.cit., p. 604. Voir aussi G. Distefano « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », op.cit., p. 45.

¹⁶²³ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 340 et s.

¹⁶²⁴ Voir M. Troper, « Interprétation », in D. Alland, S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*, op.cit., p. 885. Sur les vicissitudes de la notion en droit international, voir D. Alland, *L'interprétation du droit international public*, op.cit., p. 237 et s.

¹⁶²⁵ Voir CPJI, *Jaworzina*, avis consultatif, 1923, Série B, n°8, p. 37.

elle agit *in rem*, en ce sens que, faisant corps désormais avec le traité, celui-ci ne peut plus être cité sans elle »¹⁶²⁶.

Si elle vise principalement les traités, cette conclusion conserve toute sa validité lorsqu'on la rapporte aux résolutions du Conseil de sécurité. En effet, l'adoption de résolutions successives sur la même question dont s'occupe le Conseil représente une opportunité pour celui-ci de préciser par interprétation, dans des résolutions ultérieures, le sens et la portée des normes contenues dans des résolutions antérieures. Il ne s'agit toutefois pas d'affirmer que l'objet des résolutions postérieures est uniquement de donner une interprétation des résolutions précédentes, chaque résolution ayant – au moins en théorie – son objet propre. Mais il existe une indéniable communauté d'objet entre les textes au regard du sujet commun sur lequel ils portent. Il n'est dès lors pas surprenant que les uns puissent avoir pour effet de préciser le contenu des autres. On pourrait néanmoins se demander jusqu'où s'étend véritablement « l'authenticité » d'une telle interprétation dans la mesure où il est de l'ordre du fonctionnement du Conseil de sécurité que sa composition varie. En ce sens, il ne s'agit pas toujours des Etats ayant adopté la résolution, qui sont appelés à en donner une interprétation « authentique ».

L'objection ne peut cependant être retenue. En effet, contrairement au droit des traités dans lequel l'interprétation authentique est imputée aux auteurs dans leur ensemble, une interprétation authentique d'une résolution du Conseil de sécurité est attribuable à l'organe d'adoption, c'est-à-dire le Conseil de sécurité. En pratique, on peut accorder une valeur d'interprétation authentique à plusieurs résolutions dont le contenu vient préciser celui de résolutions antérieures. C'est ce qui en fait, du point de vue des méthodes interprétatives, une manifestation de l'interprétation par pratique subséquente.

2. La dimension de pratique interprétative subséquente de l'adoption de résolutions successives par le Conseil

Qu'un accord intervenu entre les parties à un acte juridique international conférant à celui-ci une certaine signification soit l'expression d'une interprétation authentique est clairement établi en droit international¹⁶²⁷. Le nombre important de résolutions adoptées par le Conseil de sécurité suffit à se douter de ce qu'elles pourraient naturellement se compléter au fil de leur adoption ; qu'elles précisent les unes le contenu des autres. Donnons quelques exemples. Une excellente illustration de cette pratique réside dans le domaine des sanctions adoptées par le

¹⁶²⁶ Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 20-21.

¹⁶²⁷ Voir G. Distefano « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *op.cit.*, p. 47.

Conseil de sécurité. La mise en œuvre de ces sanctions soulève bien souvent des difficultés interprétatives notamment en cas d'embargo sur certains types de produits. Une des questions qui se pose dans ces situations est celle de la détermination de la portée de ces interdictions. On se demande précisément quels types de produits pourraient être considérés comme sortant, par voie d'exception ou d'exemption¹⁶²⁸, du champ d'application *ratione materiae* de l'interdiction¹⁶²⁹.

On a déjà relevé que certains Etats, dès l'adoption des premières mesures imposant des sanctions, s'étaient engagés dans une interprétation libérale de ces exceptions ou exemptions, allant dans le sens de la défense de leurs propres intérêts économiques¹⁶³⁰. Dans la mesure où le Conseil continue à se pencher sur une situation ayant déjà fait l'objet d'adoption de mesures de sanction, ses résolutions postérieures constituent une interprétation authentique sinon de l'entière du moins de certaines dispositions de la première résolution sanctionnatrice.

Concernant, par exemple, les sanctions adoptées contre la République populaire démocratique de Corée, la résolution 1718 (2006) fut la toute première à imposer à cet Etat un embargo sur les armes, un gel des avoirs et une interdiction de voyager aux personnes ayant participé à ses programmes nucléaires. Elle interdit également la fourniture d'une série de matériels à cet Etat, y compris des « articles de luxe »¹⁶³¹. Par la suite, une dizaine de résolutions furent adoptées par le Conseil en lien avec ces mesures d'embargo¹⁶³². Ces dernières viennent, en général, préciser la portée des interdictions sur certains points. Par exemple, à la suite de certaines précisions initialement apportées par les résolutions qui la précèdent, la résolution 2321 (2016) vient définir la portée de l'embargo en procédant soit à la qualification de certaines catégories de matériels comme étant compris dans celles dont la fourniture est interdite mais aussi en interdisant certains types d'activités, notamment de transport maritime en destination de la Corée, ou encore en précisant – par élargissement – le contenu de la notion de bien de luxe¹⁶³³.

¹⁶²⁸ Sur la différence entre exceptions et exemptions dans la mise en œuvre des sanctions, voir D.L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.*, p. 150 et s.

¹⁶²⁹ Comme l'indique un auteur, « [...] dans tout régime de sanction, il y a toujours certains produits ou activités qui en sont exclus ou permis à titre exceptionnel ». Voir D.L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.*, p. 149.

¹⁶³⁰ Voir supra chapitre 2 section 2. Pour rappel, la résolution 253 (1968) fut la toute première résolution du Conseil de sécurité imposant des sanctions au régime illégal de Rhodésie du Sud.

¹⁶³¹ Voir Rés. 1718 (2006)

¹⁶³² Voir notamment, les Rés. 1874 (2009) ; 1928(2010) ; 1985(2011) ; 2050(2012) ; 2087(2013) ; 2094(2013) ; 2141(2014) ; 2207 (2015) ; 2276 (2016) ; 2321(2016) ; 2356 (2017) ; 2371 (2017) ; 2375 (2017).

¹⁶³³ Voir Rés. 2321 (2016).

Un autre exemple de ces interprétations authentiques faites par le Conseil de sécurité réside dans la précision de certaines exemptions humanitaires accordées par les résolutions imposant des embargos. Sont de celles-là la dérogation prévue pour les denrées alimentaires. Aux termes de la résolution 661 (1990) relative à l'Irak, le Conseil de sécurité imposait aux Etats d'empêcher la vente ou la fourniture de certains produits à cet Etat. Le Conseil considérait toutefois que « dans le cas où des considérations d'ordre humanitaire le justifi[aient], les denrées alimentaires étaient exemptées¹⁶³⁴. Dès sa résolution 666 (1990) le Conseil a clairement montré qu'il entendait accorder un poids important à cette exemption. Il finira, dans la résolution 687 (1991), par lever toute restriction liée aux denrées alimentaires au regard de la situation humanitaire de plus en plus catastrophique dans ce pays. On peut également considérer la résolution 2334 (2016) comme une interprétation authentique de nombreuses résolutions antérieures, y compris de la résolution 242 (1967) portant sur la question du Moyen-Orient¹⁶³⁵.

Il ressort de ces exemples – et on pourrait les multiplier¹⁶³⁶ – que le Conseil de sécurité s'adonne couramment à une interprétation authentique de ses propres résolutions par l'entremise de résolutions postérieures. Il s'agit là, sans conteste, d'une forme d'interprétation par pratique subséquente. Toutefois, on sait que la notion de pratique subséquente n'a pas que l'interprétation pour objet. Si elle peut porter sur l'interprétation d'une règle elle sert également dans le processus de sa modification. Il s'ensuit que la ligne de démarcation reste très faible entre pratique interprétative et pratique modificative¹⁶³⁷. Ainsi, dans certains cas, force est de constater qu'entre l'interprétation de la résolution et sa modification il n'y a pas de cloison étanche. En revanche, il est des cas où la volonté modificative plutôt qu'interprétative du Conseil, dans la résolution postérieure, ne fait aucun doute¹⁶³⁸.

Comme il est apparent, les résolutions successives peuvent donc à la fois constituer des accords intervenant au sujet de l'interprétation des résolutions antérieures, de même qu'elles peuvent à

¹⁶³⁴ Voir Rés. 661(1990), § 3. On notera également, aux termes du même paragraphe l'exemption faite fournitures à usage strictement médical.

¹⁶³⁵ Voir A. Zimmermann, Security Council Resolution 2334 (2016) and its Legal Repercussions Revisited, *EJIL Talk*, 20 janvier 2017, disponible ici, <https://www.ejiltalk.org/security-council-resolution-2334-2016-and-its-legal-repercussions-revisited/>.

¹⁶³⁶ En dehors de l'exemple des sanctions, on pourrait penser à celui de la résolution 1244 (1999) et des résolutions qui l'ont suivi. La Serbie avait au cours de la procédure devant la Cour estimé que ces résolutions pouvaient être considérées comme ayant valeur de pratique interprétative subséquente. Voir *Exposé écrit de la Serbie*, p. 195 et s.

¹⁶³⁷ Voir G. Distefano, « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *op.cit.*, p. 44 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 483.

¹⁶³⁸ Pour s'en tenir à l'exemple nord-coréen, les résolutions 2375 (2017), 2371 (2017), 2321 (2016), 2270 (2015) et 2087 (2013), viennent clairement modifier en les renforçant maints aspects de la résolution 1718(2006).

travers une application directe de ces résolutions constituer une pratique interprétative subséquente. Ici, l'accord sur l'interprétation se confond, en quelque sorte, au comportement interprétatif, puisque la résolution postérieure marque à la fois un accord du Conseil mais aussi traduit le comportement de ses membres quant à l'interprétation de résolutions antérieures¹⁶³⁹.

Il est permis de conclure sur ce point en disant que l'adoption de résolutions successives par le Conseil de sécurité constitue un moyen privilégié de la pratique interprétative subséquente de celui-ci¹⁶⁴⁰. Mieux – contrairement à d'autres éléments de la pratique interprétative subséquente des résolutions du Conseil que nous verrons plus loin dans ce chapitre –, cette pratique interprétative subséquente par l'adoption de résolutions ultérieures, parce qu'elle provient de l'organe créateur de l'acte, semble répondre aux conditions fixées par Convention de Vienne qui exige que ladite pratique exprime l'accord de toutes les parties au traité. En d'autres termes, la Convention ne retenant que les interprétations authentiques pour établir la pratique interprétative subséquente, les résolutions postérieures à caractère interprétatif répondent parfaitement à cette exigence. L'originalité ici – et elle est de taille – réside dans le fait qu'il s'agit d'un organe d'une organisation internationale. Ainsi, la pratique concernée manifeste l'accord dans l'application de la résolution. Il convient à présent de se pencher sur un autre élément de spécificité dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à savoir les déclarations présidentielles.

§2. L'importance des déclarations présidentielles dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Pour mieux appréhender le rôle assuré par les déclarations présidentielles dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (B) il est nécessaire de s'intéresser d'abord à leur nature juridique ainsi qu'aux liens qu'elles entretiennent avec lesdites résolutions (A).

¹⁶³⁹ Or, on sait que l'article 31 § 3 établit une différence formelle entre l'accord interprétatif et la pratique interprétative ultérieure proprement dite. Mais l'absence de tout formalisme en droit international contribue à fondre ces deux choses pour n'en donner qu'une : la notion de pratique interprétative subséquente. En effet, le comportement interprétatif auquel renvoie la Convention doit être accepté des autres parties, il s'ensuit que c'est un accord (tacite) qui est es effet exigé. Cela revient donc à la notion d'accord ultérieur. Les alinéas a et b de ce paragraphe tendent ainsi à se confondre. Voir G. Distefano, « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *op.cit.*, p. 47. Voir dans le même sens, la position du gouvernement australien dans l'affaire de la Chasse à la baleine, CIJ, *Chasse à la baleine*, (§ 79) et sa validation par la Cour.

¹⁶⁴⁰ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 91.

A. La nature juridique des déclarations présidentielles et leur lien avec les résolutions du Conseil de sécurité

La pratique récente du Conseil de sécurité témoigne d'un recours sans cesse croissant aux déclarations présidentielles comme l'une des modalités de son l'activité normative. Si l'existence de telles déclarations remonte aux toutes premières séances du Conseil de sécurité, dès 1946¹⁶⁴¹, ce n'est que bien plus tard que cette pratique se généralise, allant parfois même jusqu'à rivaliser en nombre avec les résolutions du Conseil de sécurité sur une période donnée¹⁶⁴². En dépit de l'ancrage institutionnel dont jouissent ces actes ainsi que des liens évidents qu'ils peuvent entretenir avec les résolutions adoptées par le Conseil (2), une certaine ambiguïté persiste sur la véritable nature juridique des déclarations présidentielles. Il est toutefois largement admis qu'ils sont attribuables au Conseil de sécurité (1).

1. Des actes formellement attribuables au Conseil de sécurité

Ni la Charte ni le règlement intérieur du Conseil de sécurité n'ont prévu les déclarations présidentielles. La validité juridique de telles déclarations se fonde ainsi exclusivement sur une coutume institutionnelle. Elle trouve ses origines dans la pratique d'un organe et est acceptée par les autres organes de l'Organisation ainsi que par les Etats membres¹⁶⁴³. Il est vrai, toutefois, qu'aux termes de l'article 19 du Règlement intérieur du Conseil de sécurité, le président assure une fonction de représentation de celui-ci en tant qu'organe. Cette attribution présidentielle ne semble pourtant pas suffire à constituer un fondement textuel à l'adoption des déclarations en question¹⁶⁴⁴.

Ainsi les déclarations présidentielles sont issues de la pratique « brute » du Conseil. Cependant, la variété des formes qu'empruntait cette pratique à ses débuts n'a pas toujours aidé dans la quête d'une réponse à la question de savoir ce qu'est leur nature juridique et plus encore, qui

¹⁶⁴¹ La première déclaration de ce type semble avoir été faite au sujet de la question grecque. Voir plus généralement, L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the United Nations Security Council*, *op.cit.*, p. 397 et s.; S. Talmon, "The Statements by the President of the Security Council", *Chinese Journal of International Law*, vol. 2, 2003, p.422 et s. ; P. Tavernier, "Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité", *AFDI*, vol. 39, 1993, p. 86 et s. ; E. Suy "Certain other Perspectives for a Reform of the United Nations Security Council", in *Evolving Principles of International Law. Studies in Honour of Karel C. Wellens*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 93 et s.

¹⁶⁴² S. Talmon rapporte par exemple que sur les périodes 1992, 1993 et 1997, le nombre de déclarations présidentielles dépasse celui des résolutions. Voir S. Talmon, "The Statements by the President of the Security Council", *op.cit.*, p. 420.

¹⁶⁴³ Sur l'existence de telles coutumes en général, voir G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2001.

¹⁶⁴⁴ Voir P. Tavernier, « Les déclarations présidentielles du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 92. Pour cet auteur, le rattachement des déclarations présidentielles à l'article 19 « ne va pas de soi et peut même sembler arbitraire ».

est leur véritable auteur. En effet, la pratique initiale de l'adoption de déclarations présidentielles révèle que celles-ci n'étaient originellement conçues, ni plus ni moins, que comme un compte rendu fidèle effectué par le Président du Conseil des discussions ayant eu lieu au cours d'une séance. De la sorte, ces déclarations étaient souvent adoptées au nom des membres du Conseil, équivalant ainsi à un acte collectif de ces derniers. Comme l'indique S. Talmon :

« In the early years of the Council, the statements were, as a rule, made by the President at the end of a formal meeting summing up the views of the members of the Council or the general trend of the discussion, interpreting the consensus of opinion which had emerged in the debate in the council, summarizing the position of the council, expressing the sense of the Security Council or just winding up the debate »¹⁶⁴⁵.

Bien que la pratique initiale, consistant à attribuer certaines de ces déclarations au Conseil, apparut relativement tôt¹⁶⁴⁶, il a fallu attendre 1995 pour que les déclarations présidentielles soient reconnues comme des actes directement et uniquement imputables au Conseil en tant qu'organe. De la sorte, contrairement à ce que son appellation suggère, la déclaration présidentielle n'est pas imputable à son auteur. En tant que représentant officiel du Conseil de sécurité, le Président n'en est ici que le porte-parole. A vrai dire, hormis sa participation en tant que membre de sa propre délégation à sa phase d'élaboration, le président ne fait que lire la déclaration et la soumettre à adoption. Cette caractéristique de la déclaration présidentielle marque une différence fondamentale avec d'autres types de déclarations faites par le président dans la pratique du Conseil de sécurité¹⁶⁴⁷. La déclaration présidentielle n'est pas non plus attribuable aux membres du Conseil de sécurité, contrairement aux déclarations faites à la presse.

Il en résulte suivant S. Talmon que :

« Presidential statements may nowadays be defined as statements on behalf of the Security Council read out by the President in a formal meeting after the text of the statement has been agreed upon at informal consultations of the whole »¹⁶⁴⁸.

Ainsi ces documents traduisent un consensus au sein du Conseil de sécurité. Celui-ci est généralement obtenu à la suite de discussions informelles plus ou moins intenses. La procédure

¹⁶⁴⁵ Voir S. Talmon, « The Statements of the President of the Security Council », *op.cit.*, p. 423.

¹⁶⁴⁶ Selon S. Talmon en 1954. Voir *idem*.

¹⁶⁴⁷ *Ibid.*, p. 430.

¹⁶⁴⁸ *Ibid.*, p. 427.

d'élaboration de ces déclarations révèle une minutie souvent comparable à celle des résolutions¹⁶⁴⁹. A cet égard, dans la mesure où il s'agit de documents adoptés par consensus et non par vote, il n'est pas étonnant qu'ait surgi une tendance de certains Etats à y formuler des réserves¹⁶⁵⁰.

Si au plan de l'attribution les déclarations présidentielles ne suscitent plus de problème, il en va différemment de leur statut de même que de leurs effets juridiques. En tant qu'actes du Conseil de sécurité, pour peu que l'on adopte une conception large de la notion de *décision*, on pourrait considérer qu'elles entrent dans la catégorie de *décisions* du Conseil de sécurité¹⁶⁵¹. Mais demeure alors la question de leurs effets juridiques. Pour emprunter la logique tirée de l'article 25 de la Charte, il s'agit précisément de la question de savoir si elles ont un effet obligatoire ou si, au contraire, elles ne sont que de simples recommandations. Pour certains, ces déclarations ne peuvent par nature revêtir un caractère obligatoire¹⁶⁵². D'autres auteurs estiment qu'elles s'assimilent aux résolutions du Conseil de sécurité en ce qui concerne leur valeur et leurs effets juridiques. De cette manière, elles pourraient contenir des recommandations ou des décisions obligatoires¹⁶⁵³. Il est certainement exagéré de les assimiler à des résolutions. En revanche, au regard de l'importance que les membres du Conseil de sécurité leur accordent, on ne saurait nier tout effet juridiques à ces actes. Il paraît approprié d'en faire un examen casuistique, de sorte à déterminer l'intention exacte du Conseil de sécurité avant de conclure à la nature des effets d'une déclaration donnée¹⁶⁵⁴. Quoiqu'il en soit, ces déclarations entretiennent le plus souvent un lien étroit avec les résolutions du Conseil de sécurité.

2. Des actes généralement liés aux résolutions du Conseil de sécurité

S'il n'est pas exclu qu'une déclaration présidentielle n'entretienne aucun lien avec une résolution du Conseil de sécurité¹⁶⁵⁵, force est de reconnaître qu'en règle générale il existe une

¹⁶⁴⁹ Une note du Président du Conseil de sécurité de 2010 réaffirme en effet la nécessité d'inclure tous les membres dans l'élaboration, *inter alia*, des déclarations présidentielles. Voir à ce sujet, L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the Security Council*, *op.cit.*, p. 403.

¹⁶⁵⁰ *Ibid.*, p. 399.

¹⁶⁵¹ P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 99 et s. ; S. Talmon, « The Statements of the President of the Security Council », *op.cit.*, p. 447 et s.

¹⁶⁵² Voir Security Council Report, *Security Council Action under Chapter VII: Myths and Realities*, *op.cit.*, p. 13. S. Talmon, « The Statements of the President of Security Council », *op.cit.*, p. 449 et s.

¹⁶⁵³ Voir P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 101.

¹⁶⁵⁴ Pour s'en tenir à un seul exemple, les termes de la déclaration présidentielle adoptée en 2015 sur la MINUSMA ainsi que son contexte permettent de conclure à une volonté du Conseil de sécurité d'imposer des obligations à cette mission de paix ainsi qu'au Secrétaire Général. Le Conseil « *requests* » la Mission de s'acquitter pleinement de son mandat et énumère des tâches spécifiques qu'elle doit remplir. S'il est vrai que le renforcement du mandat de la mission sera ensuite consacré dans des résolutions postérieures, il semble incontestable que la déclaration présidentielle comportait déjà un langage prescriptif. Voir S/PRST/2015/5.

¹⁶⁵⁵ Voir P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 96.

parenté directe entre ces actes. Ainsi, dans l'écrasante majorité des cas, ces déclarations portent sur les mêmes questions que celles faisant l'objet de résolutions ou de projets de résolutions. P. Tavernier a tenté une typologie des déclarations présidentielles suivant un critère de proximité à la fois matériel et temporel avec les résolutions. Il en résulte que l'association de la déclaration présidentielle avec la résolution du Conseil de sécurité peut être soit étroite ou lointaine. Sur la base des critères susmentionnés, l'auteur dénombre une demi-douzaine de cas de figure¹⁶⁵⁶. Quant à S. Talmon, il énumère sept fonctions des déclarations présidentielles, chacune d'elles, à l'analyse, étant liée à des résolutions ou, à tout le moins, à un projet de résolution¹⁶⁵⁷.

Partant de ces différentes classifications doctrinales, on peut retenir que si le contenu des déclarations présidentielles peut être d'une grande diversité, celui-ci se rapporte directement aux matières discutées par le Conseil de sécurité et formant, le plus souvent, l'objet des résolutions. La Charte, pas plus que la pratique, n'oblige le Conseil d'adopter des types de décisions particulières dans la mise en œuvre de ses pouvoirs¹⁶⁵⁸. Si les résolutions sont, en pratique, le moyen ordinaire de l'action normative du Conseil, rien, *a priori*, ne l'oblige à n'adopter que des résolutions. De la sorte, l'adoption de résolutions ne fait pas obstacle à celle d'autres types d'actes. De même, le Conseil n'est aucunement obligé, dans une situation donnée, d'attendre l'adoption d'une résolution pour exercer la responsabilité que la Charte lui assigne.

Dans ces conditions, le lien matériel entre les déclarations présidentielles et les résolutions du Conseil de sécurité peut se décliner, chronologiquement, de la façon suivante : la déclaration présidentielle peut être antérieure, concomitante, ou postérieure à une résolution. Ainsi, tout en étant liée, par son contenu, à une ou à plusieurs résolutions, la déclaration interviendra soit avant la résolution, soit en même temps qu'elle, ou après son adoption. Lorsqu'elle intervient avant l'adoption d'une résolution, elle la préfigure, en constitue le prélude¹⁶⁵⁹. La déclaration est concomitante à la résolution lorsqu'elle est lue par le président du Conseil de sécurité avant

¹⁶⁵⁶ Voir *idem*. Pour les hypothèses d'association lointaine, la déclaration peut être antérieure à la résolution. Dans ce cas, soit elle la préfigure ou elle en constitue un substitut ; elle peut lui être postérieure, elle en reprendra le contenu ou précisera celui-ci. L'auteur n'a identifié qu'un seul cas dans lequel la déclaration est liée de façon étroite à la résolution. Dans ce dernier cas, elle lui est antérieure. Voir *idem*.

¹⁶⁵⁷ Par exemple, dans ce dernier cas, le projet de résolution a du mal à être adopté, comme c'est souvent le cas dans la situation au Moyen-Orient notamment relativement à la question Palestinienne. Voir S. Talmon, *ibid.*, p. 543 et s.

¹⁶⁵⁸ Cependant, "[i]n practice certain matters are strictly reserved for resolutions. These include authorizations to use force and sanctions regimes, and the establishment of international peacekeeping operations". Voir Security Council Report, *Security Council Action under Chapter VII...op.cit.*, p. 12. Mais, la même pratique montre que ces questions ne sont pas hermétiquement fermées aux déclarations présidentielles.

¹⁶⁵⁹ P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 96.

ou après l'adoption d'une résolution. On peut parler ici de concomitance dans la mesure où l'élaboration des deux textes a lieu en parallèle, de sorte que la lecture de la déclaration peut soit précéder celle de la résolution ou la suivre. Dans le cas de la résolution 638 (1989) portant sur les prises d'otages, au tout début de la séance qui marqua son adoption, le président du Conseil de sécurité avait lu une déclaration portant sur un cas spécifique de prise d'otage qui avait eu lieu¹⁶⁶⁰. Enfin, lorsqu'elle est postérieure, la déclaration sert « *to complement* » ou « *to implement* » une résolution¹⁶⁶¹.

On peut néanmoins émettre quelques réserves quant à la pertinence du critère d'antériorité et de postériorité chronologique. En effet, dans la plupart des cas, les déclarations présidentielles et les résolutions du Conseil de sécurité s'inscrivent dans un enchaînement normatif qu'il est difficile de démêler clairement. Dans la pratique du Conseil de sécurité, une résolution est souvent adoptée après une déclaration présidentielle qui elle-même est postérieure à une ou plusieurs autres résolutions. Pour prendre un exemple récent, on peut penser à la situation en République démocratique du Congo. Avant l'adoption, le 31 mars 2017, de la résolution 2348¹⁶⁶², le Conseil avait adopté des déclarations présidentielles (le 4 janvier 2017, le 5 décembre 2016) ; celles-ci faisaient suite à la résolution du 23 juin¹⁶⁶³ et à celle du 30 mars 2016¹⁶⁶⁴, pour ne se limiter qu'à celles-là.

On voit donc qu'en fonction de l'évolution d'une situation sous examen du Conseil, la forme de son action normative peut varier en se déployant à travers un réseau complexe de résolutions et de déclarations entretenant les unes avec les autres un lien fort étroit¹⁶⁶⁵. C'est ainsi que le Conseil de sécurité a pris l'habitude dans ses résolutions de rappeler à la fois ses résolutions antérieures et les déclarations précédentes de son président¹⁶⁶⁶. Au regard de l'étroitesse d'un tel lien, il faut maintenant éclaircir le rôle de ces déclarations dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

¹⁶⁶⁰ *Idem.*

¹⁶⁶¹ Voir S. Talmon, « The Statements by the President of the Security Council », *op.cit.*, p. 454 et s.

¹⁶⁶² Rés.2348 (2017).

¹⁶⁶³ Rés.2293(2016).

¹⁶⁶⁴ Rés. 2277(2016).

¹⁶⁶⁵ La situation en Géorgie sur laquelle le Conseil de sécurité s'est penché depuis des années constitue un exemple fort intéressant à cet égard. Les premières déclarations présidentielles ont été suivies de résolutions, elles-mêmes intercalées de déclarations présidentielles. En général, on retrouve un tel enchaînement dans d'autres situations.

¹⁶⁶⁶ Voir par exemple pour des exemples récents, Rés 2356(2017); 2339(2017). Mais les exemples sont nombreux et on pourrait même parler d'une tendance forte à procéder systématiquement de cette manière.

B. Le rôle interprétatif des déclarations présidentielles

Que les déclarations présidentielles puissent jouer un rôle dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité paraît aller de soi. On peut soutenir, que les déclarations présidentielles sont susceptibles de faire partie du contexte de la résolution (1) et même plus spécifiquement des travaux préparatoires (2). Elles peuvent également relever leur pertinence dans l'identification de la pratique subséquente du Conseil de sécurité (2).

1. Les déclarations présidentielles comme élément du contexte de la résolution interprétée
Un auteur a dit des déclarations présidentielles qu'elles « *perform a kind of Greek Chorus role for resolutions* »¹⁶⁶⁷. On sait que ce chœur jouait un rôle important dans les pièces de théâtre dans l'antiquité grecque. Il avait particulièrement pour but de présenter, en le résumant, le contexte de la pièce de même qu'il faisait des commentaires sur ses principaux thèmes de sorte à permettre au public de suivre les événements. Une analogie avec le rôle des déclarations présidentielles dans leur relation avec les résolutions du Conseil sécurité n'est, dès lors, pas dénué de signification. Les déclarations présidentielles s'inscrivent en général dans le contexte des résolutions du Conseil de sécurité et permettent ainsi d'en saisir la teneur. Ainsi ces textes pourraient clairement rentrer dans la catégorie visée à l'article 31 § 2 de la Convention de Vienne. Selon S. Talmon :

« Presidential statements complementary to a Council resolution are comparable to agreements relating to a treaty made between all the parties either in connexion with the conclusion of the treaty or subsequently. [...] presidential statements may be used as a means of interpretation in the sense of Article 31, paragraphs 2 (a) [...] of the Vienna Convention on the Law of Treaties to establish the context of the resolution »¹⁶⁶⁸.

Pour rappel, suivant cette disposition de la Convention de Vienne :

« Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus: a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ; b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité »¹⁶⁶⁹.

Les déclarations présidentielles semblent pouvoir se loger, sans grande difficulté, dans chacune des catégories mentionnées dans cette disposition. En effet, lorsque nous évoquions l'analogie

¹⁶⁶⁷ Voir B. Menon, "Security Council Statements in 1994: A New Genre", *International Documents Review*, n°. 45-46, 1994, p.4.

¹⁶⁶⁸ Voir S. Talmon, « The Statements of the President of the Security Council », *op.cit.*, p. 455.

¹⁶⁶⁹ Voir Article 31 §. 2, Convention de Vienne sur le droit des traités.

de l'interprétation contextuelle des résolutions du Conseil de sécurité avec celle des traités, nous mentionnions déjà que la délimitation du contexte donnée par la Convention de Vienne renvoyait, dans le premier cas, à une contemporanéité de la conclusion d'un accord avec celle du traité ; tandis que dans le second cas, est visé de tout instrument quelle que soit sa distance temporelle avec la conclusion du traité s'il est accepté par les parties comme ayant un rapport avec ce traité. Le rapport avec le traité est le critère matériel commun d'identification de ces deux catégories.

Or, comme nous l'avons vu, les déclarations présidentielles se rapportent le plus souvent directement à une résolution en ayant le même objet que celle-ci. Dès lors et par analogie, le critère du lien matériel tel qu'il ressort de l'article 31 § 2 semble satisfait. Reste la question de savoir dans lequel de l'alinéa a) ou b) de cette disposition ces déclarations pourraient être rangées. L'alinéa a) fait référence à tout accord intervenu à l'occasion de la conclusion du traité. Comme nous l'avons exposé plus haut, certaines déclarations présidentielles entretiennent clairement un tel lien de contemporanéité avec les résolutions. Une condition demeure, qui est celle selon laquelle il doit s'agir d'accord entre les parties au traité concerné. A cet égard, rien ne s'oppose à ce que les déclarations présidentielles soient considérées comme des accords. En effet, du point de vue de leur nature, il en va des déclarations présidentielles comme des résolutions du Conseil de sécurité. Quoique formellement attribuables au Conseil en tant qu'organe – acte unilatéral donc – ces dernières n'en constituent pas moins des accords¹⁶⁷⁰. Mieux, le caractère d'accord des déclarations présidentielles s'avère encore plus accentué en ce qu'elles ne sont pas adoptées par vote, contrairement aux résolutions ; elles découlent d'un consensus entre les membres du Conseil¹⁶⁷¹.

L'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 31 renvoie à des instruments autres que des accords. Il n'en conserve pas moins une logique volontariste puisqu'il, exige qu'un tel instrument, en plus de se rapporter au traité, soit accepté par les parties. Dès lors, une différence significative n'est pas en pratique établie entre l'accord et l'instrument¹⁶⁷². Il en résulte que les déclarations présidentielles peuvent être considérées, aux fins de l'interprétation de la résolution en question, comme faisant partie de son contexte au sens du paragraphe 2 de l'article 31 de la Convention

¹⁶⁷⁰ Voir *supra*, chapitre 3.

¹⁶⁷¹ Toutefois, il arrive des cas où certains membres émettent une réserve ou, très exceptionnellement, se désolidarisent complètement de la déclaration présidentielle. Il en a par exemple été ainsi du Liban s'agissant de la déclaration présidentielle du 3 août 2011. Voir la position du délégué libanais M. Ziade, S/PV.6598, p. 2-3.

¹⁶⁷² La doctrine a, par ailleurs, pris l'habitude de les analyser ensemble. Voir, Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 37 et s. ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 459 et s.

de Vienne, lorsqu'elles sont adoptées concomitamment à une résolution et qu'elles s'y rapportent matériellement. Qu'en est-il de leur lien avec les travaux préparatoires ?

2. Déclarations présidentielles et travaux préparatoires

Nous avons défendu à un autre endroit de cette étude que les travaux préparatoires s'inscrivent dans le contexte envisagé au sens très large. Cette conception extensive du contexte que reflète la pratique interprétative est moins stricte que celle de la Convention de Vienne. Partant, on peut soutenir que les travaux préparatoires des résolutions du Conseil de sécurité font partie de leur contexte large. Pour autant, ces affirmations ne font pas perdre à la notion de « travaux préparatoires » sa pertinence. Au regard de la nature des déclarations présidentielles et de leur rapport à la fois matériel et chronologique avec certaines résolutions du Conseil de sécurité, il se pose la question de savoir si elles peuvent relever de la catégorie des travaux préparatoires aux fins de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

Comme il a été noté plus haut, certaines déclarations présidentielles précèdent les résolutions du Conseil de sécurité. En effet, pour des raisons diverses, notamment liées à la nécessité d'une intervention urgente, le Conseil de sécurité peut choisir d'exercer ses attributions par l'adoption d'une déclaration présidentielle avant de prendre une résolution proprement dite. Dans pareille circonstance, la déclaration préfigure la résolution et l'intention ou la position du Conseil de sécurité dans une situation donnée¹⁶⁷³. Les déclarations présidentielles pourraient donc être considérées comme des « travaux préparatoires » de la résolution à laquelle elles sont liées. De fait, les travaux préparatoires renvoient à des documents écrits en lien avec les négociations qui débouchent sur l'adoption d'un texte. A ce titre, ils servent d'indice pour l'identification de l'intention des auteurs. On ne reviendra pas ici sur leur rôle primordial en matière d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité¹⁶⁷⁴. Il suffit de relever que les déclarations présidentielles peuvent remplir pleinement cette fonction interprétative. Lorsqu'elles précèdent une résolution, elles sont un outil indéniable d'expression de l'état des discussions ayant lieu au sein du Conseil sur une question donnée. On pourrait même avancer que dans certains cas, elles expriment mieux que les résolutions la position authentique des membres du Conseil, étant donné qu'en raison de la réputation de normativité inférieure – par rapport aux résolutions – qu'on leur associe, elles constituent le lieu où le Conseil de sécurité « se lâche », les membres se sentant moins tenus par les contraintes diplomatiques¹⁶⁷⁵. Ainsi, le

¹⁶⁷³ Voir P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 97.

¹⁶⁷⁴ Voir les développements chapitre 4.

¹⁶⁷⁵ P. Tavernier « Les déclarations du Président du Conseil de sécurité », *op.cit.*, 97.

Conseil de sécurité préfère s'étaler sur les questions d'une grande sensibilité à travers une déclaration présidentielle plutôt qu'une résolution ; les deux adoptés pourtant le même jour¹⁶⁷⁶. Dans certains cas, la déclaration présidentielle sert à préciser la portée juridique de la décision¹⁶⁷⁷. On a ainsi pu écrire :

« Mais, il est une autre justification du recours aux déclarations présidentielles à laquelle on ne fait guère allusion, c'est leur fonction d'instrument de publicité. Elles permettent en effet de faire surgir à la surface le contenu des débats officiels : elles constituent ainsi, de manière très imparfaite il est vrai, un substitut aux procès-verbaux du Conseil de sécurité. Parfois la déclaration résume les débats et formule une conclusion. [...] Lorsque la déclaration est associée à une résolution adoptée au cours d'une séance officielle purement formelle, elle pallie, partiellement, la sécheresse, voire l'indigence de plus en plus fréquente des procès-verbaux du Conseil de sécurité en donnant un peu plus de substance à la résolution »¹⁶⁷⁸.

Une spécificité quant à la fonction de *travaux préparatoires* de certaines déclarations présidentielles, c'est qu'en dépit de leur postériorité à une résolution, celles-ci demeurent des *travaux préparatoires*. En effet, il ressort de la pratique du Conseil de sécurité que plusieurs déclarations présidentielles postérieures à une résolution ont été négociées avant l'adoption de celle-ci. Dans certains cas, par exemple, la déclaration présidentielle n'est même pas formellement adoptée ; le président du Conseil annonce simplement que les membres sont convenus d'un texte et que celui-ci sera publié¹⁶⁷⁹. Il en résulte que le seul critère pertinent pour évaluer le statut de travaux préparatoires est plutôt le contenu de la déclaration, notamment le point de savoir si celui-ci renseigne sur les discussions ayant eu lieu en lien avec l'adoption de la résolution à interpréter et, *in fine*, sur l'intention du Conseil.

S'agissant de la résolution 1244 (1999), un certain nombre de déclarations du président du Conseil de sécurité qui la précèdent permettent de mettre en évidence l'objectif consistant à mettre un terme à la catastrophe humanitaire au Kosovo¹⁶⁸⁰. Un autre exemple peut être tiré de

¹⁶⁷⁶ Voir le cas de la déclaration présidentielle adoptée le 20 décembre 1990 sur les territoires occupés par Israël. C'est suite à l'adoption de cette déclaration présidentielle que le Conseil adopte sa résolution 681 du même jour, renvoyant à cette déclaration et utilisant une formule de compromis sur la « méthode et l'approche à suivre en vue d'une paix globale, juste et durable qui mette fin au conflit arabo-israélien ». La déclaration faisait bien état de ce qu'il n'y avait pas eu d'unanimité entre les membres du Conseil de sécurité sur les modalités précises notamment le timing approprié pour une conférence internationale sur la question. Voir S/PV.2970 du 20 décembre 1990.

¹⁶⁷⁷ Voir M. Wood, « The interpretation of Security Council resolutions », *op.cit.*, p. 90.

¹⁶⁷⁸ Voir P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de sécurité », *op.cit.*, p. 99.

¹⁶⁷⁹ Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 401.

¹⁶⁸⁰ S/PRST/1998/25, 24 août 1998. C'est d'ailleurs, dans une certaine mesure, dans cet objectif que, dans leur contribution écrite au cours de la procédure consultative relative au Kosovo, les auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance l'évoquent. Voir *Contribution écrite des auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance*, *op.cit.*, p. 51.

la situation en Géorgie. Dès 1994, le Conseil de sécurité avait adopté un certain nombre de déclarations présidentielles affirmant le principe de l'intégrité territoriale de cet Etat au regard de toute prétention indépendantiste venant notamment d'Abkhazie¹⁶⁸¹. Cette intention initiale sera systématiquement confirmée dans les résolutions ultérieures sur la question¹⁶⁸². L'une des dernières résolutions, la résolution 1808 (2008), réaffirme cette souveraineté. On peut encore mentionner la récente crise gambienne. Si certaines prétentions au demeurant non clairement élaborées ont consisté à affirmer que la résolution 2337 (2017) pourrait servir de base à un recours à la force, la déclaration présidentielle adoptée quelques semaines plus tôt jette de la lumière sur l'absence de toute volonté du Conseil d'inscrire son action dans cette situation dans le cadre du Chapitre VII¹⁶⁸³.

3. Déclarations présidentielles et pratique interprétative subséquente

Lorsqu'elles sont postérieures à une résolution, les déclarations présidentielles peuvent servir d'éléments pertinents entrant dans le cadre de la pratique interprétative subséquente¹⁶⁸⁴. Comme nous l'avons vu, il n'est pas rare que ces déclarations soient adoptées à la suite d'une résolution. Dans ce cas, elles peuvent avoir pour fonction de la compléter ou d'en préciser le contenu¹⁶⁸⁵. Parfois, la déclaration vise à mettre en application une résolution¹⁶⁸⁶. C'est le cas, par exemple, lorsque son objet est d'adopter les modalités de la mise en œuvre d'une mission de maintien de la paix initialement créée par la résolution¹⁶⁸⁷. Ainsi, à l'instar des résolutions successives, les déclarations postérieures à une résolution constituent, souvent, l'occasion pour le Conseil de sécurité d'en donner une interprétation authentique. Dans ce sens, en raison de l'accord – que traduit la déclaration – entre les membres du Conseil de sécurité sur la signification ou la portée à attribuer à une résolution antérieure, elle relève d'une pratique interprétative subséquente. Pas davantage que dans le cas des résolutions successives, il n'est aisé de distinguer ici entre l'accord interprétatif et la pratique interprétative proprement dite. Dans la mesure où le Conseil agit en tant qu'organe et que sa pratique relève un accord entre ces membres, l'adoption de ces

¹⁶⁸¹ Voir S/PRST/1994/78 (2 décembre 1994).

¹⁶⁸² Plusieurs résolutions ont été adoptées par le Conseil de sécurité sur cette question dont le Conseil est jusque-là théoriquement saisi (voir Rés. 1839 (2008)).

¹⁶⁸³ Voir Rés. Rés. 2337 (2017); Déclaration présidentielle du 21 décembre 2016(S/PRST/2016/19). Sur l'intervention militaire de la CEDEAO en Gambie, voir S. B. Traoré et A. Diallo, « De la légalité de l'intervention militaire de janvier 2017 en Gambie », à paraître in *RBDI*, 2018.

¹⁶⁸⁴ Voir S. Talmon, « The Statements of the President of the Security Council », *op.cit.*, p. 455.

¹⁶⁸⁵ *Ibid.*, p. 454.

¹⁶⁸⁶ P. Tavernier, « Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité », *op.cit.*, p. 98. « [...] les déclarations explicitent certains points des résolutions antérieures ou apportent des précisions voir des assouplissements quant à leur application ».

¹⁶⁸⁷ *Ibid.*, p. 455.

déclarations ayant pour objet d'interpréter une résolution exprime à la fois un accord interprétatif subséquent mais aussi la pratique interprétative ultérieure de l'organe lui même.

Cette pratique interprétative ultérieure permettra ainsi de donner des indications sur l'intention du Conseil de sécurité à propos d'une résolution antérieure. A titre illustratif, la CIJ semble reconnaître une telle valeur de pratique interprétative subséquente de la résolution 1244 (1999) à la déclaration présidentielle du 26 novembre 2008. En effet, suivant la Cour, cette déclaration pourrait être analysée comme une réaffirmation de ce qu'au moment de l'adoption de la déclaration d'indépendance la résolution 1244 (1999) n'avait connu aucune modification ultérieure¹⁶⁸⁸. Plus significativement, certains participants à la procédure consultative relative au Kosovo s'étaient référés à des déclarations présidentielles pour défendre leur interprétation de la résolution 1244 (1999). Les auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance, par exemple, invoquent la déclaration présidentielle du 24 octobre 2005 dans laquelle le Conseil de sécurité, tout en souscrivant à l'évaluation faite par l'ambassadeur Eide sur la situation du Kosovo, indiquait « son attachement à l'objectif d'un Kosovo pluriethnique et démocratique devant contribuer à renforcer la stabilité régionale »¹⁶⁸⁹. Pour eux, cette déclaration renforce l'idée que le Conseil de sécurité n'était pas fermé à l'éventualité d'une indépendance du Kosovo et que face au *statu quo*, l'objectif d'un « Kosovo pluriethnique et démocratique », tel que formulé dans la déclaration présidentielle, ne saurait être atteint qu'à travers un Kosovo indépendant »¹⁶⁹⁰.

La même technique est mobilisée par la Serbie pour défendre une position contraire. Invoquant, entre autres, plusieurs déclarations présidentielles, elle argumente que celles-ci traduisent une pratique interprétative de la résolution 1244 (1999) selon laquelle l'intention du Conseil de sécurité avait alors été de préserver l'intégrité territoriale de la Serbie. Selon elle :

« Lues en parallèle, ces déclarations confirment de façon incontestable l'opinion du Conseil de sécurité selon laquelle, dans le cadre du régime qu'il a établi dans la résolution 1244 (1999), le Kosovo continue de faire partie intégrante de la RFY/Serbie et que c'est la Serbie, et uniquement la Serbie, qui peut aliéner une quelconque partie du territoire faisant partie du 'Kosovo' »¹⁶⁹¹.

Comme on le voit, à l'instar de tout paramètre interprétatif, les déclarations présidentielles peuvent être invoquées pour servir des desseins différents. Ce qui importe ici c'est de montrer

¹⁶⁸⁸ Voir CIJ, *Kosovo*, § 91.

¹⁶⁸⁹ Voir *Contribution écrite des auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance*, *op.cit.*, p. 75.

¹⁶⁹⁰ Voir *ibid.*, p. 83.

¹⁶⁹¹ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, p. 173 § 703.

qu'en tant que documents susceptibles d'être liés aux résolutions, elles entrent dans la liste des éléments pertinents pour l'interprétation de celles-ci, leur examen s'avérant important pour jeter la lumière sur l'intention du Conseil de sécurité. En dehors des résolutions successives et des déclarations présidentielles, d'autres facteurs spécifiquement liés au Conseil de sécurité semblent également influencer sur l'interprétation de ses résolutions.

§3. L'impact spécifique d'autres facteurs organiques sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Dans ce paragraphe, il sera question de passer en revue certains aspects propres au fonctionnement du Conseil de sécurité afin d'évaluer la mesure dans laquelle ceux-ci influencent l'interprétation de ses résolutions. Nous proposons d'examiner, tour à tour, l'influence éventuelle sur certains paramètres interprétatifs classiques de la procédure de vote suivie par le Conseil (A), de ses langues de travail (B), et enfin la réputation d'organe d'urgence du Conseil de sécurité (C).

A. Les conditions d'adoption des résolutions et leur éventuel impact sur les techniques interprétatives de celles-ci

Quelques considérations générales (1) permettent de s'apercevoir que l'examen des conditions d'adoption se révèle utile essentiellement lorsqu'on envisage le problème des travaux préparatoires (2). Il n'est pas, non plus, inutile de se questionner sur l'impact éventuel du problème du veto sur l'interprétation des résolutions (3).

1. Considérations générales

En règle générale, la procédure d'adoption des résolutions du Conseil de sécurité est marquée par une certaine complexité¹⁶⁹². En effet, on sait que le Conseil constitue un organe restreint caractérisé par la jouissance du droit de veto par cinq de ses membres. Il en résulte que les conditions d'adoption de ses résolutions diffèrent de celles en usage lors de l'adoption d'autres actes juridiques internationaux tels que les traités. La CIJ semble d'ailleurs avoir trouvé dans cette différence un élément essentiel de spécification de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité par rapport aux traités. Suivant la Cour, la spécificité de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité s'expliquerait précisément par le fait que :

« [L]es résolutions du Conseil de sécurité sont adoptées par un organe collégial unique et élaborées dans le cadre d'un processus très différent de celui qui permet la conclusion d'un traité. Elles sont adoptées à

¹⁶⁹² Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, op.cit., 19 et s.

l'issue d'un vote comme il est prévu à l'article 27 de la Charte, et leur texte final exprime la position du Conseil de sécurité en tant qu'organe »¹⁶⁹³.

Toutefois, la Cour dans cette affaire, n'en dira pas plus sur l'impact réel de cette spécificité sur les techniques d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Du reste, l'influence du strict aspect procédural de l'adoption des résolutions du Conseil de sécurité sur les méthodes d'interprétation mobilisées par la Cour nous paraît difficile à trouver¹⁶⁹⁴. Si l'on s'intéresse par exemple à la procédure de vote, la question du droit de veto ne nous semble pas imposer, *a priori*, une méthode spécifique d'interprétation, pas davantage que la nature collégiale de l'organe. On verra néanmoins que certains éléments pertinents peuvent en être tirés pour l'interprétation des résolutions. En revanche, le processus spécifique d'élaboration des résolutions nous semble à l'analyse exercer une influence sur le paramètre interprétatif des travaux préparatoires.

2. Processus d'élaboration des résolutions et travaux préparatoires

On a tantôt relevé la complexité de la procédure d'élaboration des résolutions. En réalité, une telle complexité influe sur l'interprétation de ces textes, en particulier sur la question des « travaux préparatoires »¹⁶⁹⁵. D'abord, s'agissant de la publicité des discussions qui ont lieu au sein du Conseil de sécurité, force est de reconnaître que malgré les progrès réalisés, une certaine opacité les recouvre. L'article 28 de la Charte, seule disposition relative aux réunions du Conseil de sécurité, ne prévoit pas comment celles-ci devraient être tenues. Il est vrai que cet article renseigne sur la nécessité de la tenue de réunions périodiques. De plus, le même article prévoit que ces réunions peuvent se tenir soit au siège de l'Organisation ou à « tous endroits autres » que le siège¹⁶⁹⁶.

L'article 48 du Règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité introduit une distinction entre réunions publiques et les réunions privées. Toutefois, selon cette disposition, le Conseil siège en règle générale publiquement¹⁶⁹⁷. Les discussions menées au sein du Conseil de

¹⁶⁹³ Voir CIJ, *Kosovo*, § 94.

¹⁶⁹⁴ *Ibid.*, § 94 et s. Cela ne devrait d'ailleurs pas surprendre dans la mesure où l'adoption de certains textes conventionnels s'effectue également dans le cadre d'organisations internationales avec plus ou moins de similitudes avec l'adoption des résolutions du Conseil de sécurité (notamment la procédure de vote, même si la question du veto marque certainement une différence de taille. Il en est de même des conventions adoptées sous forme de résolutions d'organes d'organisation internationale).

¹⁶⁹⁵ M. Wood, « The Interpretation of Security council resolutions », *op.cit.*, p. 80.

¹⁶⁹⁶ Voir Article 28 de la Charte.

¹⁶⁹⁷ Voir Article 48 du Règlement intérieur provisoire : « A moins qu'il n'en décide autrement, le Conseil de sécurité siège en public. Toute recommandation à l'Assemblée générale au sujet de la nomination du Secrétaire général est discutée et décidée en séance privée ».

sécurité, qu'elles soient en séance publique ou en réunions privées, sont confinées respectivement dans un compte rendu sténographique et dans un procès-verbal, qui sont par la suite publiés comme documents officiels du Conseil de sécurité¹⁶⁹⁸.

Cependant, cette description de la conduite des réunions du Conseil de sécurité ainsi que de leur apparente publicité contraste avec l'abondante pratique des réunions informelles au cours desquelles l'essentiel des négociations sur les résolutions à lieu. Comme l'observent Sievers et Daws :

« Since the mid-1970, informal consultations have become an essential component of the conduct of the Council's work. Such consultations are nowhere mentioned in either the UN Charter or the Council's Provisional Rules of Procedure. This does not imply, however, that consultations of the Whole are in any way illegitimate or contrary to those documents, since under Article 30 of the Charter the Council is the master of its own procedure and is entitled to determine its own practices »¹⁶⁹⁹.

Ces réunions informelles se déclinent sous plusieurs modalités¹⁷⁰⁰. Du fait de leur caractère informel et de l'absence de publicité de leur teneur, ces rencontres soulèvent, notamment au sein des non-membres, une question de transparence. On a même pu parler à cet égard de « secrecy »¹⁷⁰¹. Même entre ses membres, une discrimination existe en fonction du statut permanent ou non. Suivant une pratique maintenant bien établie, les membres permanents du Conseil de sécurité se rencontrent très souvent pour tenter de coordonner leurs vues et prennent ainsi des positions communes sur des questions sous examen du Conseil. Plus significativement, on parle même souvent de « P 3 » constitué par les trois membres permanents occidentaux qui mènent généralement des consultations fermées¹⁷⁰², signe évident de l'emprise permanente d'une logique de groupe au sein même du Conseil¹⁷⁰³.

¹⁶⁹⁸ Voir article 53 et 54 du règlement intérieur provisoire du Conseil. A noter cependant que l'article 54 ne mentionne que les procès-verbaux des séances publiques. Pour les séances privées, un communiqué est publié (cf. art. 55). Ce communiqué est cependant publié sous la cote de la séance en question. Mais il est généralement beaucoup plus bref qu'un procès-verbal.

¹⁶⁹⁹ Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 65 ; M.C. Smouts, « Réflexions sur les méthodes de travail du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 22, 1982, p. 611 ; A. Aust « The Procedure and Practice of the Security Council Today », in R.J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité...*, *op.cit.*, p. 365 et s.

¹⁷⁰⁰ Voir *ibid.*, p. 65 et s. A côté des réunions informelles plénières du Conseil (Informal Consultations of the Whole), il existe les réunions informelles sous la formule Arria (Arria-formula) ; les « Informal Interactive Dialogues or Discussions » ; et d'autres formes de discussions informelles.

¹⁷⁰¹ M. Koskenniemi, "The Police in the Temple. Order, Justice and the UN: A Dialectical View", *EJIL*, vol. 6, 1995, p. 337 et s.

¹⁷⁰² Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 125.

¹⁷⁰³ Sur cette question plus spécifique, Voir M.C. Smouts, « Réflexions sur les méthodes de travail du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 22, 1982, p. 605 et s.

Dans ces conditions, en l'absence d'une publicité de l'ensemble de ces discussions informelles, l'essentiel des négociations entre les membres relativement à une résolution donnée se limitera au procès-verbal. Néanmoins, le projet de résolution ou suivant le vocabulaire consacré les « *drafts in blue* »¹⁷⁰⁴ peuvent servir, dans une certaine mesure, à tracer l'évolution du texte de la résolution¹⁷⁰⁵.

Ensuite – et en lien direct avec ce qui vient d'être dit – une des spécificités de ces procès-verbaux est qu'ils ne contiennent qu'une explication sommaire des votes¹⁷⁰⁶. De ce fait, on pourrait même s'interroger sur le statut de « travaux préparatoires » de ces déclarations servant d'explication des votes par les délégués présents à la séance. En effet, ces explications interviennent en général après le vote. De la sorte, sur le plan chronologique, elles sont postérieures à la résolution, ce qui est contraire à la notion de « travaux préparatoires » qui, par définition, sont constitués d'éléments précédents l'adoption d'un texte. Pourtant, c'est un critère matériel qu'il convient de retenir afin de ranger ces déclarations dans la catégorie des travaux préparatoires. Dans ce sens, en tant qu'explication du vote, elles expriment des intentions logiquement antérieures à celui-ci. Elles ne font donc qu'exposer *ex post facto* une position prise avant le vote. De cette manière, il devient aisé de les considérer comme révélant la nature des discussions ayant précédé l'adoption de la résolution. Au demeurant, ces explications de vote interviennent parfois avant le vote ; il ne semble pourtant pas qu'il y ait une différence fondamentale entre les deux situations s'agissant de leur fonction¹⁷⁰⁷. En tout état de cause, comme l'indique la Chambre d'appel du TPIY dans l'affaire *Delalić*, ces déclarations lèvent le voile sur « l'histoire législative » de la résolution et servent ainsi à éclairer certains aspects de son élaboration¹⁷⁰⁸.

Cependant, dans l'affaire *Tadic*, la Chambre d'Appel semble suggérer que ces explications de vote pourraient avoir valeur d'accord interprétatif, en particulier lorsque certains membres du

¹⁷⁰⁴ Dans la pratique du Conseil de sécurité, après de plus ou moins longues discussions entre les sponsors de la résolution et les autres membres, le projet le plus proche de la version finale de la résolution sera présenté « *in blue* ». C'est celui-ci qui circulera officiellement au sein des délégations et sera ensuite soumis au vote.

¹⁷⁰⁵ Mais il faut bien avouer que la transparence de ces discussions semble bien être le dernier des soucis des membres du Conseil notamment les membres permanents. Cet état des choses, dont se plaignent également les autres membres du Conseil, a même conduit un groupe d'Etats dont la Suisse à la création d'une ONG appelé *Security Council Reports*. Celle-ci s'efforce à faire plus de publicité sur les travaux du Conseil. Il reste toutefois beaucoup à faire sur cette question.

¹⁷⁰⁶ Cette pratique n'est pas l'apanage du Conseil de sécurité, elle est courante au sein des organes délibérants d'organisations internationales. Voir par exemple, Règlement intérieure de l'Assemblée générale des Nations Unies, article 88 et aussi l'Annexe IV du règlement.

¹⁷⁰⁷ Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 357.

¹⁷⁰⁸ Voir TPIY, *Delalic et al.*, février 2001, § 131 ; TPIY, *Tadic*, 2 octobre 1995, § 75 et s.

Conseil de sécurité les émettent à titre de déclarations interprétative. Dans ce cas de figure, l'absence de contestation des autres membres pourrait laisser penser à la formation d'un accord interprétatif¹⁷⁰⁹. Il nous semble toutefois que pour qu'il en soit ainsi, il est nécessaire que cet accord puisse être établi sans ambiguïté entre tous les membres du Conseil¹⁷¹⁰.

En définitive, la procédure d'élaboration des résolutions du Conseil de sécurité induit une certaine conséquence sur la teneur de leurs travaux préparatoires. Il s'agit là d'une spécificité de l'interprétation de ces textes, l'interprète ne pouvant que s'en tenir à ce qui est officiel.

3. La question du veto et son impact éventuel sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

La procédure de vote des décisions du Conseil de sécurité, suivant l'article 27 de la Charte, aménage un droit de veto au profit des cinq membres permanents du Conseil pour la prise de décision sur toute question substantielle. C'est là, assurément, une des plus grandes marques de la singularité de cet organe. Pourtant, cette spécificité, si elle suscite constamment des débats, voire des combats, sur sa légitimité ne semble pas avoir attiré l'attention relativement à ses conséquences sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il est vrai qu'une fois adoptée, la résolution est réputée constituer un acte de l'organe sans qu'il ne soit nécessaire de revenir sur les péripéties de son adoption. C'est certainement un tel postulat qui justifie *a priori* un manque de référence ouverte – ou déclarée – à l'influence de ce facteur dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité. On ne pourrait davantage voire dans l'affirmation de la CIJ dans l'avis sur le Kosovo un soutien à la thèse suivant laquelle les déclarations des membres permanents du Conseil de sécurité pèseraient plus lourd que celles des autres dans l'interprétation d'une résolution¹⁷¹¹. Pourtant, rien ne vient corroborer, en principe, une telle conclusion.

Néanmoins, à y regarder de plus près, on se rend compte que ce facteur n'est pas totalement neutre ou innocent dans le complexe des éléments affectant l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. On sait que la doctrine et la jurisprudence s'accordent à reconnaître que l'interprétation des résolutions d'organisations internationales doit prendre en compte les

¹⁷⁰⁹ TPIY, *Tadic*, 2 Octobre 1995, § 88.

¹⁷¹⁰ Du reste, la même Chambre d'Appel dans l'Arrêt rendu quelques années plus tard dans la même affaire renoncera à considérer que des explications de vote – qui laissant entendre précisément que l'article 5 du Statut comportait l'exigence d'une intention discriminatoire – puissent être considérées comme un accord interprétatif malgré le défaut de contestation des autres membres du Conseil. Voir TPIY, *Tadic*, 1999, § 300.

¹⁷¹¹ En effet après une lecture attentive du paragraphe 94 de sa décision et suivant un raisonnement *a contrario*, on pourrait affirmer que la Cour laisse entendre que certaines déclarations des membres du Conseil de sécurité auraient plus d'importance que d'autres en termes d'influence dans le processus interprétatif.

conditions dans lesquelles interviennent les votes débouchant sur leur adoption. Pour G. Abi-Saab, le problème de la détermination de la signification ainsi que des effets juridiques d'une résolution doit être évalué en prenant en compte trois critères parmi lesquelles le « degré de consensus dont jouit la résolution et qui se dégage des circonstances de son adoption »¹⁷¹². Bien avant lui, l'arbitre unique R-J. Dupuy, dans l'affaire *Texaco Calasiatic* avait, aux fins de détermination de la portée de certaines résolutions de l'Assemblée générale, passé au crible les circonstances d'adoption de celles-ci en insistant sur les déclarations faites par les Etats lors de leur adoption¹⁷¹³. La CIJ est également allée dans le même sens dans son avis sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*¹⁷¹⁴. Comme nous l'avons déjà dit, bien que ces opinions soient relatives à des questions de détermination de l'effet juridique de résolutions, ce problème renvoie à celui de l'interprétation.

Dans ces conditions, il ne nous paraît pas déraisonnable d'avancer que l'attitude des membres permanents du Conseil de sécurité, lors de l'adoption de certaines résolutions, présente une certaine utilité dans la détermination de leur signification et de leurs effets. Dans ce sens, lorsqu'un membre permanent du Conseil de sécurité s'abstient d'exercer son droit de veto en insistant sur une garantie sans laquelle il paraît évident qu'il aurait bloqué l'adoption de la résolution concernée, il nous semble logique qu'une telle résolution ne puisse pas être valablement interprétée en méconnaissance de l'assurance offerte au membre permanent en question au moment de son adoption. L'exercice du droit de veto équivalant au blocage du projet de résolution, il s'ensuit que son adoption n'est souvent due qu'à un accord parallèle entre membres permanents sur les exigences des uns et des autres. De même, l'abstention d'un membre permanent – et l'explication qu'en donne celui-ci – peut indiquer la portée de l'accord contenu dans la résolution¹⁷¹⁵. A l'inverse, l'unanimité suggère également une signification sur la force de l'accord obtenu et sur ses effets juridiques. On peut d'ailleurs trouver un soutien à cette position dans les mentions « sans vote contraire » ou à « l'unanimité » que la Cour utilise

¹⁷¹² Voir G. Abi Saab, « Cours général », *op.cit.*, p. 160 et s. Les deux autres critères étant respectivement le degré de « concrétisation » ou de « spécificité » de son contenu normatif et son suivi institutionnel, c'est-à-dire les mesures prévues pour veiller à son application, ou du moins à la poursuite de l'élaboration de son contenu.

¹⁷¹³ Voir *Arbitrage Texaco/Calasiatic c/ Gouvernement Libyen*, *op.cit.*, § 85 et s.

¹⁷¹⁴ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, 1996, § 73 et s.

¹⁷¹⁵ Voir dans le même sens, même si l'auteur semble plus insister sur les effets politiques plutôt que juridiques de l'attitude d'un membre permanent lors du vote, L. Gross, « Voting in the Security Council: Abstention in the Post-1965 Amendment Phase and its Impact on Article 25 of the Charter », *AJIL*, Vol. 62, 1968, p. 331 et s.

systématiquement pour caractériser le vote de certaines résolutions du Conseil de sécurité qu'elle interprète dans l'affaire *Certaines dépenses*¹⁷¹⁶.

Loin de faire une apologie de la superpuissance des détenteurs du droit de veto, l'exigence de la prise en compte des conditions posées par l'un deux pour s'abstenir de l'exercer lors de l'adoption d'une résolution nous semble découler d'une considération élémentaire de bonne foi. Ainsi, par exemple, l'abstention de la Russie lors de l'adoption de la résolution 1973 (2011) n'a été due qu'aux assurances obtenues quant à l'objectif très restreint du recours à la force envisagé en Libye¹⁷¹⁷. De même, la Chine s'était abstenue d'user de son veto malgré ses « fortes réserves concernant certaines parties de la résolution » et son opposition de principe aux recours à la force¹⁷¹⁸. Il en découle logiquement que le recours à la force autorisé par une telle résolution ne peut s'interpréter que très restrictivement. De même, il semble également évident que l'un des postulats fondamentaux de certains membres permanents du Conseil de sécurité lors de l'adoption de la résolution 1244 (1999) constituait la préservation de l'intégrité territoriale de la Serbie. Il paraît donc difficile – sans démontrer que la position du Conseil ait évolué – d'inférer de cette résolution la possibilité d'une indépendance du Kosovo. C'est d'ailleurs ce que certains interprètes de la 1244 (1999) ont avancé¹⁷¹⁹.

Quoi qu'il en soit, on retiendra que les circonstances de vote peuvent servir à éclairer les intentions du Conseil de sécurité en particulier sur les enjeux des discussions ainsi que la force ou la fragilité de l'accord exprimé par la résolution. C'est là un indicateur intéressant de la signification et des effets d'une résolution. Au demeurant, si la réalité du droit de veto influe sur l'interprétation des résolutions, ce facteur pourrait, malgré sa spécificité, être rangé dans l'appréciation plus générale des travaux préparatoire ainsi que des circonstances générales d'adoption d'une résolution. Il convient maintenant de se pencher sur la question des langues du Conseil de sécurité et de son impact sur les techniques interprétatives des résolutions.

¹⁷¹⁶ CIJ, *Certaines dépenses*, *op.cit.*, p. 176 et s. La Cour conclut : « A la lumière d'un tel dossier contenant tant d'examen, de confirmations, d'approbations et de ratifications par le Conseil de Sécurité et l'Assemblée générale de l'action du Secrétaire général relative à la mise en œuvre de la résolution du 14 juillet 1960, on ne saurait conclure que les opérations en question empiétaient sur les prérogatives conférées au Conseil de Sécurité par la Charte ou les usurpaient ». Voir dans le même sens, J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 644 ; C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité des Nations Unies...*, *op.cit.*, p. 26.

¹⁷¹⁷ Voir *Intervention de M. Churkin*, délégué russe lors de l'adoption de la résolution. S/PV.6498, p. 8.

¹⁷¹⁸ Intervention du représentant Chinois (Président du Conseil au moment de l'adoption de la résolution), *ibid.*, p. 11.

¹⁷¹⁹ Voir principalement, *Exposé écrit de la Serbie*, §. 698 et s.

B. Le problème de la pluralité des langues de travail du Conseil dans l'interprétation de ses résolutions

Cette question a déjà été effleurée dans la première partie de ce travail lorsqu'il a été mentionné que la pluralité des langues au niveau international suscite, au plan de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, le même type de difficultés que dans l'interprétation des traités. Si cela reste vrai, il n'en demeure pas moins que la question présente quelque spécificités qui rendent son traitement différent de celui prévu par le régime général de l'article 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités¹⁷²⁰.

Le régime de l'interprétation des textes en plusieurs langues établi par l'article 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités trouve son fondement dans l'égalité des langues que postule le droit international. En effet, ce droit n'accorde aucune primauté à une langue déterminée¹⁷²¹. S'il en était autrement, c'est le principe de l'égalité souveraine des Etats qui serait remis en cause. Il en résulte que l'authentification des accords internationaux peut se faire en plusieurs langues. Suivant le paragraphe premier de l'article 33, lorsqu'un texte est authentifié en plusieurs langues, chacune de ses versions linguistiques fait foi. Dans ces conditions de stricte égalité, les termes du traité sont réputés avoir le même sens dans les divers textes authentiques¹⁷²².

Or, comme le remarque R. Ago, « il est rare qu'un traité rédigé en plusieurs langues et comprenant plus d'un ou deux articles ne présente pas quelques différences entre les textes »¹⁷²³. La Convention n'ignore pas, du reste, cette éventualité, puisqu'elle suggère que les

¹⁷²⁰ Il n'est pas inutile de rappeler sa teneur : « Interprétation de traités authentifiés en deux ou plusieurs langues 1. Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues, à moins que le traité ne dispose ou que les parties ne conviennent qu'en cas de divergence un texte déterminé l'emportera. 2. Une version du traité dans une langue autre que l'une de celles dans lesquelles le texte a été authentifié ne sera considérée comme texte authentique que si le traité le prévoit ou si les parties en sont convenues. 3. Les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques. 4. Sauf le cas où un texte déterminé l'emporte conformément au paragraphe 1, lorsque la comparaison des textes authentiques fait apparaître une différence de sens que l'application des articles 31 et 32 ne permet pas d'éliminer, on adoptera le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux ces textes ». Voir sur cette différence, L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normative internazionali e necessita di soluzioni interpretative differenziate*, *op.cit.*, p.84 et s. A titre de comparaison voir également ces auteurs qui postulent une solution différente dans le cadre de l'Union européenne et de l'OMC. A. Sennekamp et I. van Damme, "A Practical Perspective on Treaty Interpretation : The Court of Justice of European Union and the WTO Dispute Settlement System", *op.cit.*, p. 500.

¹⁷²¹ Voir M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 96 ; A. Papaux, « Article 33 », in O. Corten et P. Klein, *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1393.

¹⁷²² Voir article 33. § 3. « Les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques ».

¹⁷²³ Voir intervention de M. Ago, *ACDI*, vol. 2, 1996, p. 245.

parties peuvent prévoir laquelle des versions l'emportera en cas de divergences¹⁷²⁴. Lorsque les parties n'ont pas prévu une telle primauté au profit d'un texte déterminé, la Convention sous-entend qu'une interprétation des textes en question, en application des articles 31 et 32, devrait parvenir à éliminer la différence entre les versions divergentes. Suivant toujours l'article 33 de la Convention, c'est seulement après l'insuccès de cette tentative de conciliation que l'interprète devra adopter le sens qui, au regard de l'objet et du but du traité concilie, le mieux les textes divergents.

On remarquera tout de suite que cette solution n'est pas sans emporter une certaine confusion. En effet, la référence à l'objet et au but qu'opère le paragraphe 4 de l'article 33 serait tout simplement incompréhensible si elle n'impliquait pas que celui-ci est distinct de celui auquel renvoie déjà l'article 31. En effet, si l'interprète doit recourir en premier lieu aux articles 31 et 32 – comme l'impose l'article 33 § 4 – pour éliminer la divergence linguistique, cela devrait logiquement impliquer une prise en compte de l'objet et du but, puisque ce critère est prévu par l'article 31. Dès lors, pour que l'article 33 § 4 fasse pleinement sens, il faut que l'objet et but qu'il vise soit différent de celui auquel renvoie l'article 31. Un commentateur y voit une consécration d'un pouvoir d'appréciation large de l'interprète lui permettant de développer une autre conception de l'objet et du but à la seule fin de conciliation de textes linguistiquement divergents. Si cette approche téléologique est analogue, selon lui, à celle de l'article 31 elle ne lui serait toutefois pas identique¹⁷²⁵. Il est toutefois permis de douter qu'une telle subtilité ait été à l'esprit des rédacteurs de cette disposition.

Quoi qu'il en soit, ramenée aux résolutions du Conseil de sécurité, la question des versions linguistiques se pose assez différemment¹⁷²⁶. En effet, le problème s'inscrit dans le cadre plus vaste des langues des Nations Unies. On sait qu'il existe aux Nations Unies six langues officielles. Les résolutions du Conseil de sécurité sont traduites dans les six langues de l'Organisation, qui sont réputées avoir le même statut. Ces versions sont toutes considérées comme authentiques. Il n'existe pas davantage de règles ou de pratiques selon lesquelles une ou certaines des six versions officielles fait/font foi. Jadis – et ce jusqu'en 1974 – la pratique avait opéré une distinction subtile entre langues officielles et langues de travail. De la sorte, les

¹⁷²⁴ C'est, selon A. Papaux, la règle de préférence formelle prévue par le traité ou convenue par les parties. Voir A. Papaux, « Article 33 », in O. Corten et P. Klein, *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités...*, *op.cit.*, p. 1385.

¹⁷²⁵ Voir dans ce sens A. Papaux, *ibid.*, p. 1395.

¹⁷²⁶ Voir par analogie A. Sennekamp et I. van Damme, "A Practical Perspective on Treaty Interpretation: The Court of Justice of European Union and the WTO Dispute Settlement System", *op.cit.*, p. 500 et s.

langues de travail du Conseil de sécurité étaient l'anglais et le français. Leur texte était donc rédigé côte à côte dans ces deux langues¹⁷²⁷. S'il paraissait logique de penser que ces deux versions pouvaient être considérées comme les seules officielles, aucune règle ne permettait en revanche de faire primer l'une en cas de divergences ; les deux versions faisant également foi.

Depuis, plusieurs changements sont intervenus qui ont remis en cause cette distinction entre langue de travail et langue officielle au sein du Conseil. L'article 41 du Règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité dispose que :

« L'anglais, l'arabe, le chinois, l'espagnol, le français et le russe sont à la fois les langues officielles et les langues de travail du Conseil de sécurité »¹⁷²⁸.

Il en résulte que les six versions dans lesquelles sont rédigées les résolutions du Conseil de sécurité font également foi¹⁷²⁹. Il est vrai, en pratique, que l'essentiel des discussions conduisant à l'adoption portent sur un texte généralement rédigé en anglais, ou plus rarement en français¹⁷³⁰. Mais, contrairement par exemple à la CIJ qui indique laquelle des versions française ou anglaise de ces décisions fait foi¹⁷³¹, aucune mention similaire n'existe pour les résolutions du Conseil de sécurité.

Sous ce rapport, les résolutions du Conseil de sécurité font foi dans les six langues officielles de l'Organisation, aucune des versions ne pouvant – théoriquement – prévaloir sur l'autre en cas de divergences. Il en résulte un risque considérable de *statu quo* interprétatif lorsqu'une telle hypothèse se réalise. On a suggéré que la version linguistique ayant servi de base des négociations aient une certaine préséance sur les autres¹⁷³². En plus de son caractère attentatoire aux principes de l'égalité des langues de travail au sein du Conseil, il n'est pas évident que cette solution soit la plus convaincante ni celle qui découle de la pratique. L'exemple¹⁷³³ le plus

¹⁷²⁷ Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 98.

¹⁷²⁸ Article 41 du Règlement intérieur provisoire.

¹⁷²⁹ On retrouve souvent des textes de résolutions traduites dans une langue qui n'a pas le Statut de langue officiel des Nations Unies. C'est le cas de résolutions traduites en allemand disponible y compris sur le site des Nations Unies. Mais cette version ne fait évidemment pas foi. Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 98.

¹⁷³⁰ Voir M. Wood, "The Interpretation of Security Council resolutions", *op.cit.*, p. 81.

¹⁷³¹ Le fondement de cette pratique réside à l'article 39 du Statut de la Cour. Voir R. Kolb, *La Cour internationale de Justice*, *op.cit.*, p. 1021 et s.

¹⁷³² Voir Décision du Panel de la Commission d'indemnisation des Nations Unies. United Nations Compensation Commission, *Report and Recommendations made by the Panel of Commissioners Concerning the First Instalment of "e2" Claims*, *op.cit.*, *spec.*, la note de bas de page n°14.

¹⁷³³ Il n'est pas rare que les interprètes des résolutions fassent recours à différentes versions linguistiques pour renforcer leurs interprétations. Par exemple, la Commission d'indemnisation des Nations Unies comme on le verra tout de suite. En doctrine également, les auteurs utilisent fréquemment cette technique consistant à comparer les deux versions pour tirer une signification de dispositions d'une résolution. Cette technique est mise en œuvre par

emblématique en la matière demeure la résolution 242 (1967) consacrant des différences fondamentales entre la version française et celle anglaise¹⁷³⁴. A l'analyse, rien ne s'oppose, pour sortir de l'impasse, d'appliquer par analogie le paragraphe 4 de l'article 33. Dans ce sens, l'interprète devrait chercher à concilier les deux textes en tenant compte de l'objet et du but poursuivi par la résolution. Pour L. Pasquali, par exemple, la présomption de convergence des différentes versions linguistiques d'un texte, exprimé dans l'article 33 de la CVDT, pourrait servir à cette tâche. Elle exigera que la version la plus claire puisse prévaloir, étant entendu que les auteurs sont présumés avoir voulu dire la même chose dans chacune des versions du texte¹⁷³⁵. Lorsque la divergence rend impossible toute conciliation, surtout lorsque cette divergence a été introduite volontairement – comme ce fut le cas dans la 242(1967) – pour mettre entre parenthèse les contradictions et l'impossibilité d'accord entre membres du Conseil de sécurité, il n'est pas surprenant que la détermination de l'objet et du but de la résolution soit, elle-même, objet de désaccord. Une contradiction secondaire apparaît ainsi, maintenant l'interprétation dans une logique de jeu d'intérêts et de rapports de force¹⁷³⁶. A côté de cet exemple bien connu, on peut relever également des illustrations de divergences linguistiques dans l'interprétation du Statut des TPI. Dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre de première instance du TPIR était confrontée à la notion française de « meurtre » et à celle anglaise de « *killing* » prévues à l'article 2, al. 1, a) du Statut. La Chambre retiendra la signification française du terme meurtre en insistant sur le fait que celui-ci était plus restrictif que le terme *killing* ; ce dernier ayant été jugé comme pouvant inclure – contrairement au meurtre – aussi bien les homicides intentionnels et non intentionnels¹⁷³⁷. Le fondement de cette préférence réside sans doute dans la conformité de la version française avec la définition coutumière du génocide qui comporte un dol spécial.

De façon similaire, dans l'affaire *Kayishema–Ruzindana*¹⁷³⁸, le Tribunal a été confronté à la divergence qui oppose les termes *murder* et assassinat. Là encore, la Chambre privilégiera la version française en considérant que le terme anglais *murder* devait être interprété comme impliquant une préméditation contrairement à sa signification habituelle qui ne comporte pas

exemple par C. Denis tout au long de son ouvrage. Voir C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité...*, op.cit.

¹⁷³⁴ Voir *supra* chapitre 2.

¹⁷³⁵ L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normative internazionali e necessita di soluzioni interpretative differenziate*, op.cit., p. 96.

¹⁷³⁶ On notera que seules les versions française et anglaise de ce texte semblent faire foi. A cet égard, on rappellera que la résolution a été adoptée à un moment où seules ces deux étaient les langues de travail du Conseil. Voir *supra* chapitre 2.

¹⁷³⁷ TPIY, *Akayesu*, 2 septembre 1998, § 501.

¹⁷³⁸ TPIR, *Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, 21 mai 1999, § 136 et s.

nécessairement cet élément¹⁷³⁹. On peut remarquer que dans ces affaires, le juge ne s'intéresse qu'aux versions française et anglaise de la résolution 855 (1993). En revanche, sans pour autant trouver une divergence linguistique, le Panel de la Commission d'indemnisation des Nations Unies – certainement le seul organe à avoir procédé à l'interprétation d'une résolution en recherchant systématiquement à confronter le résultat obtenu suivant une version (notamment anglaise) avec les cinq autres versions – avait recouru à l'analyse des six versions linguistiques de la résolution 687 pour appuyer son interprétation de la notion « *without prejudice* »¹⁷⁴⁰. Le panel avait toutefois indiqué sa préférence pour la version anglaise, considérant qu'elle avait été la langue de négociation du texte. Dans une approche similaire, L. Pasquali semble inscrire la solution de ce problème dans la nécessité du choix d'une sorte de « *lingua franca* ». Cette langue serait celle dans laquelle la résolution a été négociée¹⁷⁴¹. Mais il n'est pas sûr que cette solution soit d'une plus grande efficacité, car, en réalité, différentes versions linguistiques se côtoient généralement au moment même des négociations. À côté des spécificités interprétatives impliquées par la question linguistique on peut également se demander si le fait que le Conseil de sécurité est appelé à agir dans l'urgence pourrait avoir une incidence sur l'interprétation de ses résolutions.

C. Un impact du caractère d'organe d'urgence du Conseil de sécurité sur l'interprétation de ses résolutions ?

Que le Conseil de sécurité ait été conçu, au moment de l'adoption de la Charte, comme un organe appelé à intervenir dans l'urgence pour répondre à des situations individuelles ne peut pas être contesté¹⁷⁴². L'article 24 de la Charte conférant au Conseil la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales affirme que cette responsabilité lui est confiée « afin d'assurer *l'action rapide* et efficace de l'organisation »¹⁷⁴³. On comprend dès lors que l'essentiel des pouvoirs que la Charte confère au Conseil, notamment ceux émanant du

¹⁷³⁹ Sur cette question, voir E. Fronza et al., « Le principe de précision et la justice pénale internationale » in M. Delmas-Marty et al., *Les sources du droit international pénal*, op.cit., p. 162.

¹⁷⁴⁰ Selon le Panel, «The Panel is mindful that its interpretation of the resolution, where necessary, should not be based entirely on the English language text. Official texts were prepared in Arabic, Chinese, French, Russian and Spanish as well as English, and these versions are instructive in ascertaining the Security Council's intentions. [...] In examining these other official texts, the Panel finds that they indeed confirm the above interpretation of the phrases "without prejudice" [...] and "which will be addressed through the normal mechanisms"». Voir décision précitée, § 61.

¹⁷⁴¹ L. Pasquali, *Multilinguismo negli atti normativi internazionali e necessità di soluzioni interpretative differenziate*, op.cit., p. 94 et s.

¹⁷⁴² Voir L. Kopelmanas, « L'évolution de l'ONU », op.cit., p. 450. Selon lui, « En considérant les compétences de police du Conseil de Sécurité comme des compétences de caractère exceptionnel, on s'était rapproché à San Francisco des systèmes normalement appliqués dans nos sociétés policées et intégrées d'aujourd'hui ».

¹⁷⁴³ Article 24. Nos Italiques.

Chapitre VII aient été qualifiés de pouvoirs de crise non sans analogie avec le droit public interne qui confère souvent à l'administration des pouvoirs dits exceptionnels, fondement d'une légalité de crise dérogatoire de la légalité ordinaire¹⁷⁴⁴.

Il en résulte que le Conseil de sécurité serait appelé à prendre des décisions individuelles dictées par des impératifs de rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. C'est, du reste, une telle conception du rôle du Conseil qui constitue le fondement de la position doctrinale considérant que cet organe ne détient pas un pouvoir de législation¹⁷⁴⁵. Ainsi, le sort des résolutions du Conseil de sécurité serait de régir des situations ponctuelles, leurs effets s'épuisant dans celles-ci. Partant, certains auteurs ont pu insinuer que cette caractéristique du Conseil de sécurité et de ses résolutions, influencerait l'interprétation de ces dernières. Par exemple M. Wood, sans aller plus loin, laisse entendre que le fait que les résolutions du Conseil de sécurité « *often deal with short-term matters* » induirait une certaine spécificité dans leur interprétation¹⁷⁴⁶. Plus généralement, on a pu également affirmer que certaines méthodes d'interprétation seraient plus idoines que d'autres pour des actes destinées à recevoir une exécution ponctuelle¹⁷⁴⁷.

En l'absence d'une indication précise de l'élément méthodologique de spécificité dans l'interprétation de ce type d'acte, il n'est pas aisé de juger de la validité pratique de cette thèse. Toutefois, C. Santulli semble disqualifier la méthode dite évolutive dans l'interprétation des actes à effet ponctuel. Dès lors, peut-on arguer qu'en raison de leur réputation d'actes à effets individuels et instantanés, le recours à l'interprétation évolutive serait inapproprié dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ? Il nous semble difficile de répondre par l'affirmative pour au moins deux raisons. En premier lieu parce que la réputation faite au Conseil, d'être un organe exclusivement voué à une action d'urgence n'est pas fondée. Au contraire, la pratique permet d'affirmer que l'action du Conseil de sécurité au sujet d'une question s'inscrit très souvent dans la durée. Ainsi, la conception de la paix – dont le Conseil assure le maintien – comme absence d'hostilités entre Etats a fait place à celle, plus large,

¹⁷⁴⁴ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 656 et s ; S. Sur, « Sécurité collective et rétablissement de la paix : la résolution 687 (3 avril 1991) dans l'affaire du Golfe », in R-J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 14 et s.

¹⁷⁴⁵ Voir sur cette question, C. Denis, *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 93 et s.

¹⁷⁴⁶ M. Wood, « The Interpretation of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 81.

¹⁷⁴⁷ Voir C. Santulli, « Rapport général », in *Les techniques interprétatives du droit international*, *op.cit.*, p. 307. Selon lui, « Il reste qu'une invitation à dîner comme une décision de justice sont le plus souvent des actes destinés à recevoir une exécution ponctuelle pour ensuite cesser de produire ses effets. Les traités, eux, posent souvent des règles qui demeurent dans le temps et font l'objet d'exécutions successives. Parfois, d'ailleurs, ont-ils pour objet la constitution ou le constat [...] de situations juridiques ayant vocation à la permanence, nonobstant d'ailleurs les modifications qui pourraient affecter les règles applicables à la situation juridique ».

impliquant une prise de mesures allant au-delà d'une « action de police » ou de la logique du « parer au plus urgent »¹⁷⁴⁸ pour s'inscrire dans le « long terme »¹⁷⁴⁹. A cet égard, R-J. Dupuy parlait déjà « d'urgence permanente »¹⁷⁵⁰. De la sorte, on ne peut plus affirmer en termes généraux que l'objet des résolutions du Conseil de sécurité serait de régler des problèmes ponctuels¹⁷⁵¹. En second lieu, même lorsqu'elles sont initialement destinées à produire immédiatement leurs effets ou à régler ponctuellement une situation, les résolutions du Conseil de sécurité peuvent déployer leurs effets juridiques à long terme. L'exemple de la résolution 242 (1967), qui reste d'une constante actualité, permet de le confirmer. Du reste, nous avons déjà montré dans ce travail la pertinence de la méthode évolutive dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, qu'une telle évolution s'attache à la pratique subséquente ou qu'elle soit plutôt liée à l'évolution de l'environnement normatif du droit international¹⁷⁵². En définitive, il ne nous semble pas possible de déduire une implication en termes de méthodes interprétatives de la réputation d'organe de police du Conseil.

Nous avons jusque-là examiné l'impact de certains éléments institutionnels liés à la nature du Conseil de sécurité ou à sa pratique propre sur l'interprétation de ses résolutions. Il convient maintenant d'évaluer l'impact d'éléments institutionnels non plus directement liés au Conseil mais relevant de ses rapports avec d'autres organes de l'ensemble du système institutionnel de l'Organisation.

SECTION 2. ÉLÉMENTS INTERPRÉTATIFS NON DIRECTEMENT LIÉS AU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Une spécificité dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité de sécurité réside dans le recours constant effectué à d'autres facteurs ou éléments interprétatifs provenant d'organes du système onusien. Il en est ainsi, comme il a déjà été indiqué, en raison de

¹⁷⁴⁸ Contrairement à ce qui transparaît de la doctrine, l'adoption de mesures présentant un caractère plus général qu'individuelle est apparu très tôt dans la pratique du Conseil de sécurité. En général c'est la résolution 1373 (2001) qui constitue le point de crispation doctrinale sur la question d'un pouvoir de législation dont le Conseil de sécurité serait emparé. Or, on peut trouver les embryons de l'exercice d'un tel pouvoir dès la résolution 286 (1970) du Conseil de sécurité. Le Conseil prenait alors des mesures de caractère général au sujet d'actes mettant en danger l'aviation civile.

¹⁷⁴⁹ M. Benchikh et al., *Une introduction critique au droit international*, op.cit., p. 65.

¹⁷⁵⁰ R-J. Dupuy, « Aggression indirecte et intervention sollicitée dans l'affaire libanaise. » *AFDI*, 1959, p. 440.

¹⁷⁵¹ Le Conseil a même développé tout une pratique en matière d'adoption de résolutions thématiques qui ont souvent un contenu clairement normatif. Bien que ces textes reprennent pour l'essentiel du droit déjà existant – droit international humanitaire, droit de l'homme – il n'en reste pas moins qu'un certain apport normatif vient s'y ajouter notamment lorsque ses résolutions prévoient des mécanismes de mise en œuvre spécifiques. Concernant par exemple les enfants et les conflits armés, voir R. Klostermann « The UN Security Council's special compliance systems – the Regime of Children and armed conflict », in H. Krieger (dir.), *Inducing Compliance with International Humanitarian Law. Lessons from the African Great Lakes Region*, Cambridge, CUP, 2015, p. 313 et s.

¹⁷⁵² Voir *supra* chapitre 4.

l'interdépendance relative des actions des organes de l'Organisation. Ainsi l'action du Conseil de sécurité s'inscrit en coordination avec celle d'autres organes, à telle enseigne que cette dernière exerce, souvent, une influence sur l'adoption ou l'évolution des résolutions du Conseil de sécurité et donc sur leur interprétation. A cet égard, l'observation attentive de la pratique permet de relever l'importance que peuvent représenter pour l'interprétation des résolutions, certains documents produits par le Secrétaire général (§1) ainsi que l'Assemblée générale (§2). Enfin, la prise en compte de la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité des organes de l'Organisation, ainsi qu'éventuellement celle de certains Etats membres, révèlent une certaine spécificité du recours au paramètre interprétatif de la pratique subséquente (§3).

§1. La référence aux documents produits par le Secrétaire général dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Pour mieux comprendre le rôle interprétatif des documents provenant du Secrétaire général dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (B), il convient d'abord de procéder à des considérations générales sur la nature des rapports entre celui-ci et le Conseil de sécurité (A).

A. La raison d'être de l'importance des documents du Secrétaire général : les rapports entre le Secrétaire général et le Conseil de sécurité

C'est une lapalissade d'affirmer que les secrétariats jouent un rôle primordial dans le fonctionnement des organisations internationales¹⁷⁵³. Bien qu'étant un organe assurant, en général, des fonctions administratives, l'interaction qu'il entretient avec les principaux organes constitue une condition nécessaire au bon fonctionnement de l'ensemble des activités de l'organisation. On a ainsi pu affirmer que « no analysis of U.N. machinery would be complete without considering the role played by the Secretariat »¹⁷⁵⁴. Aux termes de l'article 97 de la Charte, le Secrétaire général est le plus haut fonctionnaire de l'ONU. En cette qualité, suivant l'article 98, il participe à « toutes les réunions » des organes principaux de l'Organisation et donc du Conseil de sécurité. Mieux, en vertu de l'article 99 de la Charte :

¹⁷⁵³ Voir P. Kishore « A Comparative Analysis of Secretariats Created under Select Treaty Regimes », *The International Lawyer*, vol. 45, n°4, 2011, p. 1051 et s. «The administrative structure of most international organizations includes a secretariat that plays an important role in the functioning of the entire regime. Secretariats act as the backbone of the organizations [...]». Voir aussi, T. Piiparinen, "Secretariats", in J. Katz Cogan et al., *The Oxford Handbook of International organizations*, Oxford, OUP, 2016, p. 839 et s.

¹⁷⁵⁴ Voir J. G. Hadwen, J. Kaufmann, *How United Nations Decisions are made*, Leiden, A. W. Sythoff, 1962, p. 20.

« Le Secrétaire général peut attirer l'attention du Conseil de sécurité sur toute affaire qui, à son avis, pourrait mettre en danger le maintien de la paix et de la sécurité internationale »¹⁷⁵⁵.

Il ressort de ces dispositions que les tâches confiées au Secrétaire général dans le système institutionnel bâti par la Charte conduit celui-ci à jouer un rôle certain dans l'action du Conseil de sécurité¹⁷⁵⁶. Au-delà de l'aspect purement administratif ou bureaucratique de son rôle, l'article 99 consacre une véritable compétence politique au profit du Secrétaire général¹⁷⁵⁷. Si l'on s'en tenait uniquement à la Charte, on pourrait même affirmer que ce rôle politique du Secrétaire général s'exerce exclusivement en matière de maintien de la paix et se limite à ses rapports avec le Conseil de sécurité. En effet, aucune autre disposition de la Charte ne prévoit, à l'instar de l'article 99, un quelconque droit d'initiative du Secrétaire général dans l'action des autres organes principaux. On sait cependant qu'en pratique celui-ci conçoit son rôle de façon bien plus large et n'hésite pas à élargir son action au-delà des questions strictement liées au maintien de la paix¹⁷⁵⁸.

C'est dans cette pratique qu'il convient le mieux de rechercher le fondement de l'action du Secrétaire général dans ses rapports avec les autres organes notamment le Conseil de sécurité. Bien que cette pratique n'ait pu se développer que sur la base de la Charte, il en ressort un tel élargissement des compétences du Secrétaire général que l'on ne peut que convenir avec M. Virally qui affirmait qu'en la matière l'histoire fait le droit¹⁷⁵⁹. L'un des enseignements que l'on pourrait certainement tirer de cette pratique est que la distinction n'est pas tranchée entre

¹⁷⁵⁵ Article 99 de la Charte.

¹⁷⁵⁶ Voir R. Zacklin *The United Nations Secretariat and the Use of Force in a Unipolar World. Power v. Principle*, Cambridge, CUP, 2010; J. Cockayne, D. M. Malone, « Relations with the Security Council », in S. Chesterman, *Secretary or General. The UN Secretary-General in World Politics*, Cambridge etc., CUP, 2007, p. 69 et s. P. Tavernier, « Le Secrétaire général de l'ONU et la sécurité collective », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit, pratique et enjeux stratégiques*, op.cit., p. 43 et s. ; H. Cassan, « Le Secrétaire général et le Conseil de sécurité à l'épreuve du Chapitre VII : Un couple tumultueux », in SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 243 et s.

¹⁷⁵⁷ Voir M. Virally, « Le rôle politique du Secrétaire général des Nations Unies », *AFDI*, vol. 4, 1958, p. 360 et s.

¹⁷⁵⁸ Voir S. Chesterman, « Article 99 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 2008 et s. ; J. Cardona Llorens, M. J. Arnar Gomez, « Article 99 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 2054 et s. Voir généralement, S. D. Bailey, *The Secretariat of the United Nations*, revised ed., New York, Washington, London, F. A. Praeger Publishers, 1962 ; M. C. Smouts, *Le Secrétaire général des Nations Unies. Son rôle dans la solution des conflits internationaux*, Paris, Armand Colin, 1971 ; Th. M. Franck, « The Role and Future Prospects of the Secretary-General », D. Bardonnet (dir.), *L'adaptation des structures et méthodes des Nations Unies/ The Adaptation of Structure and Methods at the United Nations*, Dordrecht, Boston, Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1986, p. 81 et s. ; J. Soubeyrol « Aspects de la fonction interprétative du Secrétaire général de l'ONU lors de l'affaire du Congo », *RGDIP*, 1966, p. 565 et s.

¹⁷⁵⁹ M. Virally, « Le rôle politique du Secrétaire général des Nations Unies », op.cit., p. 363-364 : « Les moyens d'actions du Secrétaire général, à la fois politique et juridique, et sa situation constitutionnelle ne résultent pas seulement des articles qui lui sont consacrés, il s'en faut de beaucoup. Comme c'est le cas pour tout organe d'une institution vivante, ils dépendent de l'ensemble de l'appareil auquel il appartient et des relations qui s'établissent en fait entre les diverses parties composantes. L'histoire ici fait le droit ».

fonctions administratives et fonctions politiques du Secrétaire général. Ainsi, les invocations expresses par les différents secrétaires généraux de l'article 99 sont restées limitées en nombre¹⁷⁶⁰. Partant de la Charte, un ensemble de compétences implicites ont ainsi été reconnues au Secrétaire général lui permettant de jouer un rôle prépondérant dans l'action du Conseil de sécurité¹⁷⁶¹.

Le statut de premier fonctionnaire de l'Organisation confère au Secrétaire général un ensemble de compétences à la fois expresses mais surtout implicites. Comme on l'a relevé, il s'avère impossible de distinguer strictement entre sa fonction administrative et politique. En réalité, la première constitue le fondement de la seconde. Ainsi, dès le début du fonctionnement de l'Organisation, le Secrétaire général n'hésitera pas à faire un usage large des pouvoirs que la Charte lui confère¹⁷⁶², traçant ainsi la voie à une intervention constante – plus ou moins active selon la personnalité du Secrétaire mais aussi en fonction de la conjoncture internationale¹⁷⁶³ – dans les questions liées au maintien de la paix et de la sécurité internationale. Ainsi, le Secrétaire général porte régulièrement à l'attention du Conseil de sécurité des « affaires » qu'il juge susceptibles de constituer une menace à la paix et à la sécurité internationales¹⁷⁶⁴. Très tôt, la pratique a reconnu au Secrétaire général un pouvoir d'établissement des faits appelés à être discutés devant le Conseil de sécurité¹⁷⁶⁵. Ce pouvoir de détermination des faits a été considéré comme découlant implicitement de l'article 99¹⁷⁶⁶.

¹⁷⁶⁰ Voir S. Chesterman, « Article 99 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, op.cit., p. 99.

¹⁷⁶¹ Voir généralement, M. Frölich et A. Williams, *The UN Secretary General and the Security Council*, Oxford, OUP, 2018.

¹⁷⁶² Voir S. D. Bailey, *The Secretariat of United Nations*, op.cit., p. 33 et s.

¹⁷⁶³ En réalité, l'action du Secrétaire général et la mesure de son activisme sont tributaires de plusieurs facteurs dont la personnalité de celui-ci mais aussi et surtout l'état des rapports entre les membres du Conseil de sécurité, le degré de consensus entre ceux-ci autour de sa personne mais aussi le soutien dont il bénéficie auprès des Etats membres. Voir E. Newman, « Secretary General », in T. G. Weiss, S. Daws, *The Oxford Handbook on the United Nations*, op.cit., p. 182 et s. ; M. C. Smouts, *Le Secrétaire général des Nations Unies*, op.cit., p. 219 et s.

¹⁷⁶⁴ Voir S. Chesterman, « Article 99 », p. 2014 et s. ; E. McWhinney, *Les Nations Unies et la formation du droit international...*, op.cit., p. 179 et s.

¹⁷⁶⁵ Voir M. J. Aznar Gómez, «La determinación de los hechos por el Secretario General de las Naciones Unidas en el ámbito del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales (1945-1996)», *REDI*, vol. VIII, 1996, p. 71 et s.

¹⁷⁶⁶ Voir J. Cardona Llorens et M. Aznar Gómez, « Article 99 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 2057. L'Assemblée générale des Nations Unies, dans sa *Déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationale*, a reconnu que le Secrétaire général pouvait, de son propre chef entreprendre un tel établissement des faits pour les porter à la connaissance des organes compétents notamment du Conseil de sécurité. Par contre son pouvoir ne va pas jusqu'à la décision de déployer des observateurs militaires à la demande d'Etats parties. Voir la discussion à l'occasion de l'établissement par le Conseil de la MONUY en 1963, suite à l'intervention de l'URSS qui s'est opposée à l'initiative du Secrétaire général. Voir F. Maurice, «La mission d'information des Nations Unies au Yémen.» *AFDI*, 1963, p. 612 et s.

Cependant, les rapports du Secrétaire général avec le Conseil de sécurité ne sont pas à sens unique. De fait, si le premier peut faire preuve d'un certain activisme dans son ingérence dans l'action du second, c'est, très souvent, ce dernier qui, en pratique, fait appel à ses services. Ce recours au Secrétaire général par le Conseil est perceptible dès le début du fonctionnement de l'Organisation¹⁷⁶⁷. Ainsi le Conseil n'hésite pas à demander régulièrement le concours du Secrétaire général dans le cadre de l'établissement des faits où plus généralement de la récolte d'information pour s'éclairer dans le traitement d'une affaire donnée. Dans cette hypothèse, ce n'est plus le Secrétaire général qui décide de saisir le Conseil en lui soumettant des faits ; c'est plutôt, ce dernier qui l'y invite. Une telle pratique peut trouver son fondement dans l'article 98 de la Charte. Suivant celui-ci, le Secrétaire général peut se voir confier certaines tâches particulières par les autres organes principaux. Ainsi le règlement intérieur du Conseil de sécurité prévoit toute une panoplie de tâches devant être exécutées par le Secrétaire général. Il ressort de la substance de celles-ci que le Secrétariat général assure en réalité la responsabilité de la préparation du travail du Conseil de sécurité ainsi que de la mise en œuvre de des décisions. Au-delà de l'aspect administratif de la préparation des travaux du Conseil¹⁷⁶⁸, le règlement intérieur de ce dernier dispose que le Secrétaire général peut présenter des rapports oraux et écrits aux réunions du Conseil de sécurité et qu'il peut même être désigné rapporteur sur une question déterminée¹⁷⁶⁹. Le Secrétaire général assure en vertu de l'article 26, « la préparation des documents nécessaires au Conseil de sécurité ».

Il résulte de ce qui précède que le Secrétaire général assure une partie substantielle de l'action du Conseil de sécurité. En plus de son travail administratif indispensable à l'action du Conseil, il y assure un rôle politique majeur¹⁷⁷⁰. On a même pu à ce titre parler de lui comme le seizième membre du Conseil¹⁷⁷¹. En pratique, son action politique auprès du Conseil prend, généralement, la forme d'adoption de documents adressés au Conseil. Qu'il agisse de sa propre initiative ou sur demande du Conseil, le Secrétaire général émettra, en règle générale, des rapports qui serviront de base de l'examen d'une question au sein du Conseil. Il n'est dès lors

¹⁷⁶⁷ Voir déjà la résolution 3 (1946) relative à la question iranienne. Le Conseil de sécurité demandait aux Etats de transmettre les informations qu'ils détiendront au sujet de l'évolution du retrait des forces soviétiques en Iran et, au regard de ces faits, le Conseil indique que le Secrétaire général pourra attirer son attention pour qu'il puisse se prononcer sur la question.

¹⁷⁶⁸ Voir les articles 7, 8, 11, 13, 14, 15, 21, 24, 25, 50, 51, 55, 56, 57, 59 de la Charte.

¹⁷⁶⁹ Voir article 22 et 23 du règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité.

¹⁷⁷⁰ Il n'est pas inutile de noter que dans l'organigramme du Secrétariat général, il existe un Département des affaires politiques qui comprend une Division des affaires du Conseil de sécurité. L'essentiel du travail préalable dont il vient d'être question est assumé par ce département.

¹⁷⁷¹ P. Tavernier, « Le Secrétaire général de l'ONU et la sécurité collective », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective...*, *op.cit.*, p. 52.

pas surprenant que les résolutions du Conseil de sécurité renvoient fréquemment au contenu de ces rapports¹⁷⁷².

Bien que l'examen préalable des rapports du Secrétaire général avant toute prise de décision soit courant dans la pratique du Conseil, il n'est pas dénué d'intérêt d'en rappeler quelques illustrations emblématiques. D'abord on peut mentionner l'exemple de la création par le Conseil de sécurité du TPIY. En adoptant le principe de la création de cette juridiction dans le § 1 de la résolution 808 (1993), le Conseil de sécurité « pri[ait] » au § 2 du même texte le Secrétaire général de lui soumettre, le plus tôt possible, « un rapport analysant la question [de la création du tribunal] sous tous ces aspects [et] comportant des propositions concrètes... »¹⁷⁷³. Répondant à cette sollicitation du Conseil, le Secrétaire général prépara un rapport auquel était annexé le Statut du tribunal. Celui-ci fut approuvé par le Conseil dans sa résolution 827 (1993). Il adopta par la même occasion le statut du Tribunal annexé audit rapport.

De façon similaire, dans la situation au Soudan, le Secrétaire général avait été prié par le Conseil de sécurité de lui faire rapport de l'évolution des événements¹⁷⁷⁴. Dans la mise en œuvre de diverses résolutions portant sur cette situation, le Secrétaire général adoptera plusieurs rapports. De même, il procédera à la mise en place de la Commission internationale chargée d'enquêter sur les violations du droit international humanitaire et des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme commises au Darfour. On se souviendra que le rapport de cette Commission avait servi à l'adoption par le Conseil de la résolution 1593 (2005) déférant la situation au Darfour au Procureur de la Cour pénale internationale¹⁷⁷⁵. Dans certains cas, les mandats des OMP sont même définis par le Conseil exclusivement par renvoi aux paragraphes pertinents d'un rapport du Secrétaire Général. Le texte du rapport du Secrétaire général – à tout le moins ces dispositions pertinentes – fera ainsi corps avec la résolution¹⁷⁷⁶.

Les observations qui précèdent permettent d'affirmer qu'il existe un lien étroit entre certaines résolutions du Conseil de sécurité et les textes provenant du Secrétaire général. Dans ces

¹⁷⁷² L. Sievers et L. Daws, *The procedure of UN Security Council*, *op.cit.*, p. 436.

¹⁷⁷³ Rés 808(1993), § 2. Il faut rappeler qu'avant l'adoption de cette résolution, le Conseil de sécurité avait déjà, dans sa résolution 780 (1992) recouru aux services du Secrétaire général pour la constitution d'une commission impartiale d'experts chargée d'évaluer la situation.

¹⁷⁷⁴ Voir par exemple Rés. 1547 (2004).

¹⁷⁷⁵ Voir Rés 1593 (2005).

¹⁷⁷⁶ Exemple relativement récent : le mandat de la mission hybride Union africaine / ONU au Darfour, tel que défini dans la Rés. 1769 (2007), par. 1, qui renvoie au doc. S/2007/307/Rev.1.

conditions, il convient maintenant d'évaluer le rôle que ceux-ci peuvent jouer lors de l'interprétation desdites résolutions.

B. Le rôle interprétatif des textes du secrétaire général dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Au regard de ce qui vient d'être précisé, il est aisé de s'apercevoir que les rapports produits par le Secrétaire général peuvent jouer un rôle lorsqu'on cherche à comprendre l'origine de certaines résolutions du Conseil de sécurité ou plus généralement les circonstances qui ont conduit à leur adoption. A ce titre, ils peuvent être considérés comme des « travaux préparatoires » au sens large (1). Dans ce sens, les rapports du Secrétaire général servent d'élément de preuve dans la recherche de l'intention du Conseil et constituent ainsi un matériau fort utile pouvant servir à donner des indices d'une telle intention (2).

1. Les rapports du Secrétaire général comme élément des travaux préparatoires et plus largement comme moyen de détermination des circonstances générales d'adoption d'une résolution

Selon Sievers et Daws :

« Reports by the Secretary-General have increasingly become an important basis for deliberations by the Security Council. Council members have come to expect from these reports not only a status update of situations on the ground, or the present state of United Nations initiatives, but also "policy recommendations on long-term strategy"... »¹⁷⁷⁷.

De fait, les rapports produits par le Secrétaire général servent à saisir le contexte d'adoption d'une résolution lorsqu'ils en sont le prélude. En pareille occurrence, ces rapports sont préalablement transmis aux membres du Conseil de sécurité au moment où sont en cours les consultations¹⁷⁷⁸. Il s'en suit naturellement que les informations qu'ils contiennent, voire les orientations du Secrétaire général qu'ils traduisent, constituent une importante base permettant aux membres du Conseil d'affiner leurs positions. Mieux, dans certains cas, l'intervention du Secrétariat ne se limitera pas à une transmission simple de son rapport aux membres du Conseil. Bien souvent, il assurera sur la base d'un tel rapport l'organisation des consultations entre membres du Conseil durant lesquels il effectuera des exposés et leur fournira des avis afin d'éclairer leurs opinions relativement à une question faisant l'objet d'un projet de résolution et

¹⁷⁷⁷ Voir L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, op.cit., p. 436.

¹⁷⁷⁸ *Idem*.

impliquant parfois une certaine technicité¹⁷⁷⁹. Dans ces conditions, en tant qu'élément essentiel des discussions ainsi que des négociations ayant conduit à l'adoption d'une résolution, le rapport du Secrétaire général jette une lumière particulière sur les circonstances générales d'adoption de la résolution. Peut-t-on lui accorder un statut de *travaux préparatoires* ?

Sous son acception technique, la notion de travaux préparatoire renvoie aux négociations diplomatiques qui ont eu lieu entre les parties à un traité avant son adoption. L'exigence selon laquelle les pièces en jeu doivent provenir des parties suffit-elle à écarter les pièces provenant de tiers à la relation conventionnelle ? En l'occurrence le fait que les rapports du Secrétaire général proviennent d'un organe autre que le Conseil les disqualifie-t-il du statut de travaux préparatoires ? Il ne nous semble pas possible de répondre à cette question par l'affirmative. En effet, ce qui nous paraît primordial ici c'est que les documents concernés puissent s'inscrire dans « le cadre de l'histoire »¹⁷⁸⁰ de l'acte auquel on les rattache. Dès lors, c'est un critère matériel qui doit être privilégié. Dans ce sens, il suffit que les documents en cause soient de nature à éclairer l'historique de l'accord et l'évolution des discussions à son sujet.

C'est du reste la position que semble adopter la CIJ dans la récente affaire de la *Délimitation maritime dans l'océan indien*¹⁷⁸¹. De plus, dans cette affaire, la démarche de la Cour suggère que l'on puisse dans certaines circonstances déduire une espèce d'endossement par les parties de travaux préparatoires provenant de tiers. Rapporté aux résolutions du Conseil de sécurité, on pourrait considérer que le rappel constant par celles-ci des rapports du Secrétaire général le suggère une sorte de reprise – au compte du Conseil – de l'ensemble de ces travaux. Mieux lorsque ces rapports ont été préalablement sollicités par le Conseil, il devient plutôt aisé de considérer que ses membres avaient clairement consenti à un tel statut.

Quoi qu'il en soit, la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité offre de nombreux exemples dans lesquels les rapports du Secrétaire général sont invoqués à titre de travaux préparatoires ou, à tout le moins, d'indicateur des circonstances générales de leur adoption. A titre illustratif, dès sa décision préjudicielle sur la compétence dans l'affaire *Tadic*,

¹⁷⁷⁹ Voir dans ce sens, la Note du Président du Conseil de Sécurité datant du 28 octobre 2013 et relative aux opérations de maintien de la paix, S/2013/630 du 28 octobre 2013.

¹⁷⁸⁰ Voir M. K. Yassen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 83.

¹⁷⁸¹ Voir CIJ, *Délimitation maritime dans l'océan indien (Somalie c. Kenya)*, 2014, §.99 et s. Pour rappel, l'interprétation du Mémoire d'accord de 2009 entre la Somalie et le Kenya se trouvait au cœur de cette affaire. Celui-ci avait été, en effet, préparé par des experts norvégien et les deux parties l'avaient adopté avec d'insignifiantes modifications. La Cour sembla pourtant recourir aux projets des experts au titre des travaux préparatoires.

la Chambre d'Appel du TIPIY n'hésite pas à rechercher dans le rapport du Secrétaire général – auquel était annexé, nous l'avons vu, le Statut du TIPIY et qui fut adopté tel quel par le Conseil de sécurité – une preuve que l'intention du Conseil de Sécurité était dans cette résolution de s'abstenir de procéder à une quelconque qualification du conflit¹⁷⁸². Mieux, la Chambre considère expressément que le rapport du Secrétaire général constitue « une partie des travaux préparatoires du Statut »¹⁷⁸³. De la sorte, le TIPIY fera fréquemment recours, dans cette affaire, à ce document pour éclairer l'intention du Conseil de sécurité sur divers aspects du Statut. Par ailleurs, l'appartenance des rapports du Secrétaire général à la catégorie des travaux préparatoires est reconnue par la chambre de première instance dans l'affaire *Delalic*¹⁷⁸⁴. Il en résulte que ces rapports peuvent considérablement aider à déterminer de l'intention du Conseil de sécurité.

2. Les rapports du Secrétaire général comme moyen d'identification de l'intention du Conseil de sécurité à travers les techniques interprétatives spécifiques

Le recours aux travaux préparatoires ne constitue pas en soi une méthode ni même un critère interprétatif. Il s'agit plutôt d'un moyen venant aider à la recherche de l'intention de l'auteur d'un acte. Dans ce sens, les travaux préparatoires servent dans certains cas de béquilles à une interprétation littérale ; dans d'autres ils permettent de préciser le contexte d'adoption de l'acte et dans d'autres encore, ils éclairent son objet et le but.

Dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité, il arrive que soit fait appel aux rapports du Secrétaire général pour dégager l'objet et le but d'une résolution. On peut trouver l'une des toutes premières illustrations jurisprudentielles de cette attitude interprétative dans l'affaire *Certaines dépenses*¹⁷⁸⁵. Plus récemment, la Chambre d'Appel du TSL dans sa *Décision préjudicielle sur le droit applicable* renvoie, entre autres, au rapport du Secrétaire général précédent l'adoption de la résolution 1757 (2007) afin de montrer que ladite résolution

¹⁷⁸² Voir TIPIY, *Tadic*, 1995, §. 75.

¹⁷⁸³ § 82.

¹⁷⁸⁴ Voir *Delalic et al.*, 18 novembre 1998, § 169. « La Chambre de première instance estime que, pour interpréter les dispositions du Statut du Tribunal international qui pourraient paraître ambiguës, il est nécessaire de tenir compte des *travaux préparatoires*, des avis émis par les membres du Conseil de sécurité lors de l'adoption des résolutions y afférentes ainsi que du point de vue exprimé par le Secrétaire général des Nations Unies dans son Rapport, sur l'interprétation des articles du Statut. La grande majorité des membres de la communauté internationale se fonde sur ces sources pour interpréter le droit international ».

¹⁷⁸⁵ Dans cette affaire, la Cour avait estimé que la conclusion suivant laquelle, certaines résolutions adoptées par le Conseil de sécurité entraînent « évidemment » dans le cadre du maintien de la paix et de la sécurité internationales découlait d'une analyse entre autres des rapports du Secrétaire général les précédant. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175.

visé à créer un Tribunal dont l'objectif est de « rendre justice de manière juste et équitable »¹⁷⁸⁶. Dans la même décision, cherchant à établir les éléments constitutifs du crime de terrorisme, la Chambre d'Appel n'hésite pas à recourir au même rapport. Selon elle, parmi d'autres éléments, il en ressort également que la volonté initiale des auteurs de l'article 2 du Statut du Tribunal était de définir aussi bien l'élément matériel que l'élément subjectif du crime de terrorisme tel que prévus par les dispositions spécifiques du droit libanais¹⁷⁸⁷.

Il est également arrivé que le rapport du Secrétaire général soit abondamment invoqué dans la perspective d'une interprétation littérale. Par exemple, on rappellera que la Chambre d'Appel du TPIY avait formulé une interprétation large de la notion d'infractions graves prévue à l'article 3 du Statut du TPIY. Ainsi, selon elle, cette notion ne se limite pas seulement à la violation des lois et coutumes de la guerre mais plus largement à toutes les violations du droit international humanitaire à l'exclusion de celles déjà prévues à l'article 2 du Statut¹⁷⁸⁸. Ce faisant elle se rapporta à de nombreuses reprises au rapport du Secrétaire général pour expliquer que l'objectif du Conseil de sécurité n'était sans doute pas de mettre fin à certaines catégories spécifiques de violations mais plutôt à toutes les violations du droit international humanitaire.

Toutefois, si dans l'exemple précédant, on ne peut, en aucune manière, affirmer l'existence d'une contradiction entre le libellé de la disposition interprétée et le rapport du Secrétaire général, il n'en est pas toujours ainsi. L'interprétation de l'article 5 du Statut du TPIY a offert un exemple de contradiction flagrante entre le libellé de la disposition et le rapport du Secrétaire général. Ce dernier prévoyait une intention discriminatoire comme élément des crimes contre l'humanité. La Chambre d'Appel considérait quant à elle que cette condition ne ressortait guère d'une interprétation littérale de l'article 5¹⁷⁸⁹. S'appuyant sur une conception large de l'objet et du but du Statut, la Chambre soutiendra que les objectifs poursuivis par celui-ci seraient pervertis si l'on retenait le motif discriminatoire comme condition générale des crimes contre l'humanité. Ce motif s'attachant uniquement à certaines catégories de crime contre l'humanité. Il est significatif que la Chambre ait indiqué qu'en cas de contradiction entre le Statut et le rapport du Secrétaire général, le premier l'emportait¹⁷⁹⁰. Ce qui semble bien s'inscrire dans la

¹⁷⁸⁶ TSL, *Décision préjudicielle sur le droit applicable*, op.cit., § 32 note 28 in fine.

¹⁷⁸⁷ *Ibid.*, 43.

¹⁷⁸⁸ Pour plus de détail, voir TPIY, *Tadic*, 1995, § 87.

¹⁷⁸⁹ Voir TPIY, *Tadic*, 99, § 282 et s.

¹⁷⁹⁰ Non sans d'ailleurs tenter de proposer une autre interprétation du Rapport plutôt conciliable avec celle qu'elle avait déjà retenu. Voir § 297 de la Décision.

logique classique du recours aux travaux préparatoires qui, en général, ne peuvent pas être invoquées *contra legem*.

Ces deux derniers exemples constituent la preuve – s’il en fallait – de la liberté de l’interprète dans l’utilisation des éléments interprétatifs qui servent à défendre sa position, sinon sa préférence. Dans le premier cas, la Chambre d’appel refuse de s’en tenir à une interprétation purement littérale – ici restrictive – de la notion de « lois et coutumes de la guerre » et s’autorise à chercher les éléments d’une interprétation extensive dans le rapport du Secrétaire général, tandis que dans l’autre elle s’en tient à une lecture littérale stricte assumant que celle-ci soit en contradiction avec le même rapport. Après cette évaluation de l’impact des textes du Secrétaire général dans l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, il convient à présent de relever un autre élément de spécificité institutionnelle dans l’interprétation desdites résolutions. Il s’agit de la référence aux textes de l’Assemblée générale.

§2. La référence aux textes adoptés par l’Assemblée générale dans l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

La position privilégiée qu’occupe l’Assemblée générale dans l’architecture organique de la Charte explique les interactions que son activité est susceptible d’entretenir avec celle du Conseil de sécurité (A). C’est ce qui explique que les textes qu’elle adopte puissent jouer un certain rôle lors de l’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité (B).

A. Considérations générales sur l’action de l’Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix

C’est un euphémisme d’affirmer que la Charte des Nations Unies confère des pouvoirs très étendus à l’Assemblée générale. Suivant son article 10, celle-ci peut s’occuper de « toutes questions ou affaires » rentrant dans le cadre de la Charte ou se rapportant aux pouvoirs et fonctions des autres organes et faire des recommandations à ce titre. Pouvant être considérée comme une « disposition-cadre », cet article constitue sans conteste le fondement de la compétence générale dont jouit l’Assemblée générale dans le système onusien¹⁷⁹¹. En réalité, cette extension des pouvoirs de l’Assemblée tire son fondement du caractère plénier de l’organe, jouissant à ce titre de la plus grande légitimité au sein de l’Organisation. Dans ce sens,

¹⁷⁹¹ Voir S. Doumbé-Billé, « Article 10 » in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 641 et s. Voir aussi, E. Klein, S. Schmahl « Article 10 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 461 et s ; L. Sievers et S. Daws, *The Procedure of UN Security Council*, op.cit., p. 574 et s.

en dépit du caractère risqué voire contestable de l'analogie¹⁷⁹², l'Assemblée a souvent été assimilée à un organe « législatif »¹⁷⁹³. En pratique toutefois, il demeure que ses pouvoirs s'exercent aussi bien dans les limites de la spécialité de l'Organisation qu'en conformité avec les attributions des autres organes.

A cet égard, l'agencement de l'interaction entre l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité a, de tout temps – et en tout cas dès la genèse de l'Organisation – été une préoccupation fondamentale au sein des Nations Unies¹⁷⁹⁴. Poursuivant son articulation de l'équilibre institutionnel entre les deux organes, l'article 11 de la Charte attribue à l'Assemblée d'importants pouvoirs en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. D'abord, sans faire mention de ces pouvoirs généraux en matière de désarmement¹⁷⁹⁵, l'Assemblée générale peut « discuter » toutes questions se rattachant au maintien de la paix et de la sécurité internationales dont elle est saisie par un Etat membre, par le Conseil de sécurité ou même par un Etat non membre¹⁷⁹⁶. Mieux, dans ce cadre, un pouvoir de recommandation lui est dévolu. Le champ d'application *ratione materiae* de ce pouvoir, bien que n'étant pas défini, reste large¹⁷⁹⁷. De l'avis de la CIJ, ce pouvoir implique en faveur de l'Assemblée le droit de prendre, en matière de maintien de la paix, des mesures non seulement d'ordre général, mais encore des mesures particulières¹⁷⁹⁸.

Ensuite, aux termes du paragraphe 3 de l'article 11, l'Assemblée général « peut attirer l'attention du Conseil de sécurité sur les situations qui semblent devoir mettre en danger la paix

¹⁷⁹² Il est vrai que lors de la conférence de San Francisco, les petits Etats nourrissaient l'envie de mettre en place une assemblée qui serait dépositaire, à l'image des assemblées internes, d'une sorte de « souveraineté populaire » capable d'exercer un contrôle sur l'action du Conseil de sécurité comme le ferait un parlement vis-à-vis du gouvernement. Ils y voyaient naturellement un organe plus démocratique que le directoire que représentait le Conseil de sécurité. La réalité des rapports de force n'a, toutefois, pas permis une telle configuration et le pouvoir de contrôle de l'action du Conseil de sécurité reste – en tout cas au plan juridique – plutôt symbolique.

¹⁷⁹³ Voir E. Suy, « Certain Other Perspectives for a Reform of the United Nations Security Council » in *Evolving Principles of International Law. Studies in Honour of Karel C. Wellens*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 92 et s.

¹⁷⁹⁴ Voir F. A. Vallat, « The General Assembly and the Security Council of the United Nations », *BYIL*, vol. 29, 1952, p. 63 et s.

¹⁷⁹⁵ Selon le paragraphe 1 de l'article 11, l'Assemblée général peut étudier les principes généraux de coopération pour le maintien de la paix y compris les principes régissant le désarmement et faire des recommandations aux sujet de ces principes soit aux membres de l'Organisation, au Conseil de sécurité où conjointement aux deux. L'Assemblée a, dans sa pratique, fait une large interprétation de ce pouvoir. Voir H. Thierry, « Article 11 Paragraphe 1 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 655 et s.

¹⁷⁹⁶ Voir Article 11 § 2 de la Charte.

¹⁷⁹⁷ Voir S. Klein et S. Schmahl, « Article 11 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, p. 498 et s. Voir aussi, S. Marchisio, « Le rôle de l'Assemblée générale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective*, op.cit., p. 101 et s.

¹⁷⁹⁸ Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 164.

et la sécurité internationales »¹⁷⁹⁹. Ce pouvoir de lancer une alerte en direction Conseil lorsqu'une situation semble, à ses yeux, menacer la paix et la sécurité internationales, confère ainsi à l'Assemblée un droit d'initiative considérable quant au déclenchement de l'action du Conseil. Elle s'est donc régulièrement prévalu de cette prérogative dont le premier usage paraît remonter aux toutes premières mesures qu'elle prenait sur la question palestinienne en 1947¹⁸⁰⁰.

Toutefois, la compétence de l'Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix reste fortement limitée. En la matière, le Conseil de sécurité détient d'après l'article 24 de la Charte la responsabilité principale. La Charte aménage ainsi les pouvoirs de l'Assemblée de façon à ce que celle-ci reste cantonnée à une compétence résiduelle. De la sorte, aussi bien l'article 10 que l'article 11, tout en prévoyant des larges pouvoirs à son profit, insistent sur le fait que l'Assemblée ne les exerce que sous réserve des dispositions de l'article 12. Cette disposition apporte une limite fondamentale aux incursions de l'Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix. En effet, celle-ci doit s'abstenir de formuler une recommandation à propos d'un différend ou d'une situation aussi longtemps que le Conseil de sécurité remplit ses fonctions à l'égard dudit différend ou de ladite situation¹⁸⁰¹. Il n'est toutefois pas exclu, suivant l'article 12, que le Conseil de sécurité, *proprio motu*, défère certaines questions à l'Assemblée générale¹⁸⁰². En clair, la compétence du Conseil de sécurité reste principale mais non exclusive et l'Assemblée détient d'importantes prérogatives en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales.

En pratique cependant, la limitation de l'intervention de l'Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix a fait l'objet d'interprétations restrictives. D'abord, c'est l'Assemblée elle-même qui, dès 1950, formulera une interprétation libérale de l'article 12 en considérant qu'elle pouvait se substituer au Conseil à la double condition que l'on soit en présence d'une inaction de celui-ci et qu'il existe une menace contre la paix. On aura reconnu la résolution 377 (V) intitulée « L'union pour le maintien de la paix ». Si la « constitutionnalité » de cette

¹⁷⁹⁹ *Ibid.*, § 3.

¹⁸⁰⁰ Voir Rés 181 (II). Sur ce point, voir S. Klein et S. Schmahl, « Article 11 », *ibid.*, p. 502 et s.

¹⁸⁰¹ Comme pour permettre à l'Assemblée générale de ne pas exciper d'une quelconque ignorance pour entreprendre des mesures sur une question déjà sous examen devant le Conseil, le paragraphe 2 de l'article 12 dispose que le Secrétaire général, à chaque session, porte à la connaissance de l'Assemblée générale les affaires relatives au maintien de la paix et de la sécurité internationale dont s'occupe le Conseil. Voir H. Slim, « Article 12 paragraphe 2 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.*, p. 691 et s.

¹⁸⁰² Voir article 12 de la Charte. Pour les exemples de mise en œuvre de cette possibilité voir S. Klein et S. Schmahl, *ibid.*, p. 517.

résolution adoptée dans un contexte particulier¹⁸⁰³ a souvent été soulevée¹⁸⁰⁴, la CIJ, dans son avis sur le *Mur*, semble reconnaître la réunion de ses conditions d'application dans la résolution de l'Assemblée générale lui demandant un avis consultatif¹⁸⁰⁵. Il s'agit là d'une reconnaissance de la validité de cette formule adoptée par la résolution 377 (V) au regard de la Charte, formule qui, par ailleurs, avait déjà été fréquemment utilisée par l'Assemblée¹⁸⁰⁶. Si celle-ci, dans le recours à ce mécanisme, n'est jamais allée jusqu'à adopter des mesures coercitives telles que le recours à la force, son pouvoir de recommandation dans le domaine du maintien de la paix se trouve considérablement élargi en vertu de cette résolution. En pratique, la résolution autorise une importante incursion dans le domaine de compétence du Conseil de sécurité. Il est toutefois improbable qu'elle soit de nos jours utilisée dans le cadre d'actions coercitives tel que le recours à la force¹⁸⁰⁷.

Par ailleurs, l'interprétation jadis restrictive de l'article 12 § 1 a incontestablement évolué. En effet, comme l'a reconnu la CIJ¹⁸⁰⁸, le fait qu'une question soit inscrite à l'ordre du jour du Conseil de sécurité ne suffit pas à écarter la compétence de l'Assemblée générale de prendre des mesures y relatives. Cette affirmation semble trouver son fondement dans une pratique bien ancrée dans l'Organisation ayant conduit l'Assemblée, à de nombreuses reprises, à adopter des résolutions sur des questions également traitées par le Conseil. La CIJ a cru ainsi pouvoir détecter « l'existence d'une tendance croissante à voir l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité examiner parallèlement une même question relative au maintien de la paix et de la sécurité internationales »¹⁸⁰⁹.

¹⁸⁰³ En rappel, face au blocage du Conseil de sécurité dû à un usage intempestif du veto et après le retour du délégué soviétique qui avait préalablement refusé de siéger pour protester contre la position des pays occidentaux en matière d'admission de nouveaux membres ainsi que le traitement du problème de la représentation de la Chine, les Etats-Unis, craignant de nouveau un blocage du Conseil, avaient profité de la majorité qui leur était favorable à l'Assemblée pour faire adopter la résolution 377(V).

¹⁸⁰⁴ Voir H. Cassan, « Article 11, paragraphes 2 et 3 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 662.

¹⁸⁰⁵ CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur en territoire palestinien occupé*, op.cit., §29 et s. La Cour confirmera sa position dans son avis sur le Kosovo, voir §. 42.

¹⁸⁰⁶ Voir J.F. Guilhaudis, *Considérations sur la pratique de « l'union pour le maintien de la paix »*, AFDI, 1991, p. 382 et s.

¹⁸⁰⁷ Voir R. Kolb, *Ius contra bellum*, op.cit., p. 165 et s. Sur les limites de la résolution, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 538 et s.

¹⁸⁰⁸ Voir CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur...*, op.cit., § 27 et s ; CIJ, *Kosovo*, § 41.

Selon la Cour dans cette dernière affaire, « En outre, l'article 12 n'interdit pas à l'Assemblée générale de prendre toute action en réponse à des menaces pour la paix et la sécurité internationales dont le Conseil de sécurité est saisi. [...] qu'il était souvent arrivé que, alors que le Conseil de sécurité tendait à privilégier les aspects de ces questions touchant à la paix et à la sécurité internationales, l'Assemblée générale les envisageait sous un angle plus large et en examinait également les aspects humanitaires, sociaux et économiques ».

¹⁸⁰⁹ CIJ, *Kosovo*, § 41.

Comme on le voit, tant le texte constitutif que la pratique des organes pointent en direction d'une collaboration plutôt que d'une séparation stricte des pouvoirs du Conseil de sécurité et de ceux de l'Assemblée générale en matière de maintien de la paix¹⁸¹⁰. Ce parallélisme déteint sur l'adoption de mesures au sujet des mêmes questions entraînant indéniablement des conséquences au plan de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

B. L'impact de textes de l'Assemblée générale dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité

Au vu de ce qui vient d'être relevé, il est logique que le clin d'œil réciproque que sont susceptibles de se faire les résolutions du Conseil de sécurité et celles de l'Assemblée générale influence leur interprétation. Cela vaut, d'ailleurs, aussi bien pour l'interprétation des textes du premier que de ceux du second¹⁸¹¹. Pour ce qui nous occupe ici, à savoir spécifiquement l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, l'intérêt de la référence aux résolutions de l'Assemblée générale se manifeste à plus d'un titre.

En premier lieu, ainsi que l'on peut aisément l'imaginer, les résolutions de l'Assemblée peuvent servir de base à l'adoption de celles du Conseil de sécurité. Deux illustrations suffiront pour s'en convaincre. D'abord, remontant à l'ère de la création des Nations Unies, on peut mentionner la fameuse résolution 181 (II) portant sur le gouvernement futur de la Palestine¹⁸¹². C'est sur la base de cette résolution, ainsi que du rapport du Comité spécial pour la Palestine qui avait été créé par l'Assemblée générale, que le Conseil de sécurité adoptera ses toutes premières résolutions concernant la question palestinienne¹⁸¹³. Ensuite, plus près de nous, on peut penser aux différentes résolutions adoptées par l'Assemblée générale antérieurement à l'adoption par le Conseil de sécurité de la résolution 1244 (1999) relative à la situation au Kosovo. Ces résolutions portaient sur la situation des droits de l'homme au Kosovo. A cet égard, annonçant en quelque sorte la résolution 1244 (1999), ces résolutions de l'Assemblée

¹⁸¹⁰ Voir M. Koskeniemi, "The Police in the Temple. Order, Justice and the UN: A Dialectical View", *op.cit.*, vol. 6, 1995, p. 337 et s.

¹⁸¹¹ A cet égard, les résolutions du Conseil de sécurité peuvent présenter un intérêt considérable lors de l'interprétation des résolutions de l'Assemblée générale et vice versa. Pour une illustration jurisprudentielle, voir, CIJ, *Certaines dépenses* où les effets des résolutions d'un de ces organes sont évalués en fonctions de ceux des résolutions de l'autre.

¹⁸¹² C'est cette résolution qui prévoit le plan de partage de la Palestine. Elle reste fondamentale à la compréhension de la question palestinienne et, partant, des résolutions subséquentes du Conseil de sécurité. Voir notamment son point B.

¹⁸¹³ A savoir les résolutions 42, 43 et 44 (1948).

décrivaient et déploraient déjà les violations systématiques des droits de l'homme dont étaient victimes les Albanais du Kosovo¹⁸¹⁴.

Si, à l'évidence, l'Assemblée générale n'impose aucunement ses vues au Conseil de sécurité, il n'en demeure pas moins que ses recommandations peuvent assurer, dans les conditions ci-dessus décrites, un effet précurseur à l'action du Conseil de sécurité, constituant ainsi des « indications fort utiles pour ses délibérations »¹⁸¹⁵. Il est dès lors permis d'affirmer que ces résolutions préfiguratrices de l'Assemblée générale peuvent servir à éclairer les circonstances générales d'adoption des résolutions du Conseil de sécurité qu'elles précèdent. Or, comme nous l'avons dit et redit, ces circonstances d'adoption s'avèrent fondamentales dans l'interprétation des résolutions du Conseil en raison des indications significatives qu'elles offrent sur l'intention du Conseil de sécurité en particulier sur le but qu'il poursuivait. En ce qui concerne l'exemple susmentionné des résolutions de l'Assemblée générale sur le Kosovo, on se souvient que la CIJ a considéré dans son avis que l'un des objectifs fondamentaux poursuivis par le Conseil de sécurité à travers l'adoption de la résolution 1244 (1999) était de mettre fin à la catastrophe humanitaire qui sévissait dans cette région. Les résolutions antérieures de l'Assemblée générale, rappelées du reste par la Cour dans son argumentaire¹⁸¹⁶, ont ainsi servi à cerner les circonstances dans lesquelles est intervenue la résolution 1244 (1999).

Plus illustratif, à cet égard, est l'exemple de la résolution 2145 (XXI) de l'Assemblée générale concernant la Namibie. Cette résolution qui – on se souviendra – mettait fin au mandat de l'Afrique du Sud sur ce territoire avait constitué la base de l'adoption par le Conseil de sécurité d'autres mesures dont la résolution 276 (1970). L'Assemblée générale, consciente des limites de ses pouvoirs, avait dans cette résolution fait appel au concours du Conseil de sécurité. Ce lien de connexité des résolutions du Conseil de sécurité sur cette question avec la résolution 2145 de l'Assemblée générale est tant et si marqué que l'un des points cruciaux de l'argumentation sud-africaine et de certains juges consistait à affirmer que la résolution de l'Assemblée générale étant invalide et que – d'après eux – celles consécutives du Conseil l'étaient *ipso facto*¹⁸¹⁷. Réfutant cette prétendue invalidité, la CIJ affirme néanmoins la connexité des résolutions postérieurement adoptées par le Conseil de sécurité à celle de

¹⁸¹⁴ Voir par exemple Rés 53/164 du 25 février 1999.

¹⁸¹⁵ Voir S. Marchisio, « Le rôle de l'Assemblée générale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationale », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective* », *op.cit.*, p. 94.

¹⁸¹⁶ Voir CIJ, *Kosovo*, notamment §38 et 45.

¹⁸¹⁷ Voir *Exposé écrit de l'Afrique du Sud*, *op.cit.*, p. 491 et s ; CIJ, *Namibie*, *Opinion dissidente du Juge Fitzmaurice*, p. 280 et s.

l'Assemblée générale¹⁸¹⁸. Dans l'interprétation desdites résolutions du Conseil et notamment de la résolution 276 (1970), la Cour accorde une place importante à la résolution 2145 (XXI) de l'Assemblée. Ce renvoi à la résolution fondatrice se trouve légitimé par le renvoi effectué par le Conseil de sécurité à celle-ci. C'est, dès lors, à la lumière des objectifs de la résolution de l'Assemblée que la Cour procéda à la détermination des effets de la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité¹⁸¹⁹.

En second lieu, la référence aux résolutions de l'Assemblée générale lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité participe d'une approche systémique. En effet, dans la mesure où l'Assemblée a exercé parallèlement – bien que secondairement – ses compétences sur une question ayant fait l'objet de la résolution du Conseil de sécurité soumise à interprétation, les mesures adoptées par l'Assemblée s'inscrivent dans un rapport systémique avec celles du Conseil de sécurité. Lorsqu'elles n'interviennent pas préalablement aux résolutions du Conseil de sécurité – comme c'est le cas dans l'hypothèse ci-dessus –, les textes de l'Assemblée générale s'engagent souvent dans un dialogue avec ceux du Conseil de sécurité de sorte à se faire mutuellement écho¹⁸²⁰. Dans ces conditions, l'interprétation de la résolution du Conseil de sécurité ne peut ignorer l'existence de celle(s) de l'Assemblée le cas échéant. Si les deux résolutions n'abordent pas le problème sous un angle strictement égal, il n'en demeure pas moins qu'un lien matériel les unit. Dès lors, la résolution de l'Assemblée peut être considérée comme « règle pertinente applicable » dont la prise en compte s'impose aux termes de l'alinéa c du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne¹⁸²¹.

Une illustration de cette prise en compte, fondée sur la logique systémique, est offerte par l'attitude de la CIJ dans son avis relatif à *Certaines dépenses*. Pour rappel, la Cour – pour déterminer le caractère de « dépenses de l'Organisation » au sens de l'article 17 paragraphe 2 de la Charte de certaines dépenses litigieuses intervenues dans des opérations de maintien de la

¹⁸¹⁸ Voir CIJ, *Namibie* §§ 88, 89. Voir dans le même sens, M. Benouna, « Le Conseil de sécurité dispose-t-il d'une compétence générale pour prendre des décisions ? », in *Etudes en l'honneur du professeur Rafâa Ben Achour*, t.3, Tunis, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2015, p.307.

¹⁸¹⁹ Voir CIJ, *Namibie*, § 106 et s.

¹⁸²⁰ Cela est d'autant plus plausible que le traitement d'une question peut, comme on le sait, s'étaler sur une période plus ou moins longue. Il arrive ainsi que des résolutions successives du Conseil soient intercalées de celles de l'Assemblée ou vice versa. On constate d'ailleurs à cet égard, une tendance plus prononcée de l'Assemblée, à chaque nouvelle résolution, de renvoyer aux résolutions adoptées par le Conseil sur la question. Cela s'explique certainement par le fait qu'elle est consciente de limites de ses pouvoirs aussi longtemps que le Conseil reste saisi et qu'elle entend bien respecter cette répartition de compétences en se confinant dans son rôle secondaire. A l'inverse, comme nous l'avons vu, s'il arrive que le Conseil mentionne un texte de l'Assemblée, il faut bien constater qu'il n'y est pas, en général, enclin.

¹⁸²¹ Voir Article 31 § 3 al. c) de la convention de Vienne sur le droit des traités.

paix engagées au nom des Nations Unies – devait interpréter des résolutions du Conseil de sécurité qui les autorisaient, leur validité ayant été mise en doute. Le Conseil de sécurité avait, dans ce cadre, adopté trois premières résolutions sur la question du Congo¹⁸²². Ces résolutions, en substance, autorisaient le Secrétaire général à prendre les mesures nécessaires pour fournir au gouvernement du Congo l'assistance militaire que celui-ci avait sollicité. Elles seront complétées plus tard par d'autres résolutions. Toutefois, avant l'adoption de cette deuxième série de résolutions par le Conseil, étaient intervenues des résolutions de l'Assemblée générale¹⁸²³. C'est à travers une analyse combinée des effets de ces résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée que la Cour conclut à la légalité des opérations décidées par le Conseil¹⁸²⁴.

Comme on le voit, l'approche interprétative de la Cour s'inscrit dans une recherche de la synchronie entre les résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale. Plus généralement, cette approche peut, ainsi qu'il a été indiqué, se destiner à dégager l'intention du Conseil de sécurité en recourant aux textes de l'Assemblée générale en tant qu'ils contribuent à éclairer les circonstances d'adoption d'une résolution. Elle pourrait également viser plutôt un rattachement systémique des résolutions du Conseil à celles de l'Assemblée pour dégager leurs effets ou même rechercher une pratique subséquente dans l'interprétation de la résolution. Ce dernier aspect traduit, à notre avis, un autre élément de spécificité du recours à la pratique subséquente dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité sur lequel il convient maintenant de se pencher.

¹⁸²² La résolution 143 (1960) ; 145 (1960) ; 146 (1960). Pour une analyse de ces textes notamment de la première, voir V. Koutroulis « 143 (La question du Congo) », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, op.cit., p. 35 et s.

¹⁸²³ Ces résolutions portaient aussi bien sur les opérations militaires initialement sollicités que le financement de l'Opération des Nations Unies au Congo. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175 et s.

¹⁸²⁴ Suivant la Cour, « A la lumière d'un tel dossier contenant tant d'examen, de confirmations, d'approbations et de ratifications par le Conseil de Sécurité et l'Assemblée générale de l'action du Secrétaire général relative à la mise en œuvre de la résolution du 14 juillet 1960, on ne saurait conclure que les opérations en question empiétaient sur les prérogatives conférées au Conseil de Sécurité par la Charte ou les usurpaient ». Voir CIJ, *Certaines dépenses*, p. 176-177.

§3. La pratique subséquente autre que celle du Conseil de sécurité comme moyen d'interprétation de ses résolutions

Selon un fragment du fameux paragraphe 94 de l'avis de la CIJ dans l'affaire du *Kosovo*,

« Pour interpréter les résolutions du Conseil de sécurité, la Cour peut être amenée à [...], ainsi qu'à se pencher sur la pratique ultérieure des organes pertinents de l'Organisation des Nations Unies et des Etats à l'égard desquels les résolutions en question ont une incidence »¹⁸²⁵.

Cette affirmation de la Cour suggère une spécificité par rapport à l'approche classique de la pratique subséquente¹⁸²⁶. En effet, la Cour laisse entendre qu'une telle pratique peut provenir non seulement d'organes autres que le Conseil (A) mais aussi d'une catégorie particulière d'Etats (B).

A. La pratique ultérieure d'autres organes de l'Organisation en tant que pratique interprétative subséquente

La conception classique de la pratique interprétative subséquente dans l'interprétation des traités veut que celle-ci provienne des parties au traité. Comme il a déjà été indiqué, cette considération découle naturellement du texte même de l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne. Aux termes de cette disposition :

« Il sera tenu compte, en même temps que du contexte, [...] de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité »¹⁸²⁷.

Il en ressort que suivant un critère organique classique, ce sont les parties aux traités soumis à interprétation qui constituent les auteurs de la pratique interprétative subséquente. L'exigence du caractère commun de la pratique interprétative subséquente a été récemment rappelée dans le « projet de conclusions » sur les accords et la pratique ultérieurs dans l'interprétation des traités, provisoirement adopté par le Comité de rédaction de la CDI en première lecture. Pour la Commission :

« 1. Un accord au sens de l'article 31, paragraphe 3 a) et b), suppose une communauté de vues au sujet de l'interprétation du traité connue des parties et acceptée par elles. Bien qu'il doive en être tenu compte, un tel accord n'a pas besoin d'être juridiquement contraignant.

¹⁸²⁵ CIJ, *Kosovo*, §.94.

¹⁸²⁶ P. Palchetti, « L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à la lumière de l'avis de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo », *op.cit.*, p. 166 et s.

¹⁸²⁷ Art 31 § 3 de la convention de Vienne sur le droit des traités.

2. Le nombre de parties qui doivent effectivement suivre la pratique ultérieure pour que soit établi un accord au sens de l'article 31, paragraphe 3 b), peut varier. Le silence de l'une ou plusieurs des parties peut constituer une acceptation de la pratique ultérieure lorsque les circonstances appellent une réaction »¹⁸²⁸.

Le fondement de cette exigence réside dans la nécessité d'un accord entre les auteurs du traité sur la signification à lui attribuer, que cet accord soit exprès ou qu'il découle d'un acquiescement. Le traité étant un accord, une pratique qui prétend en être l'interprétation devrait consacrer l'accord de toutes les parties. Cette logique aux sources de la règle est clairement exprimée par l'attitude de la CIJ au sujet de la recevabilité de la pratique subséquente comme moyen d'interprétation de ses propres décisions. Dans sa décision sur la demande d'interprétation de l'arrêt en l'affaire du *Temple de Préah Vihear*, rejetant la possibilité d'une interprétation de son arrêt par voie de pratique subséquente des parties, la Cour considère que :

« Un arrêt tient sa force obligatoire du Statut, et son interprétation consiste à déterminer ce que la Cour a décidé, et non ce que les parties ont par la suite pensé qu'elle avait décidé. Le sens et la portée d'un arrêt de la Cour ne sauraient donc être affectés par le comportement des parties après le prononcé de cet arrêt »¹⁸²⁹.

Il faut en conclure que, suivant cette approche, la pratique interprétative subséquente ne peut provenir que des auteurs de l'acte¹⁸³⁰. Dans son arrêt du 31 mars 2014 dans l'affaire de la *Chasse à la baleine*, la CIJ a réaffirmé cette position en considérant que les résolutions de la Commission baleinière internationale auxquelles le Japon n'avait pas donné son aval ne pouvaient être considérées comme la traduction d'une pratique ultérieure ; pas plus qu'elles n'entraient dans la catégorie de l'accord ultérieur au sens de la Convention de Vienne¹⁸³¹. On remarquera que tandis que dans ce dernier cas le projecteur de la Cour est placé sur l'accord entre les parties aux traités, dans les exemples précédents la Cour insiste sur la qualité des auteurs. Elle exige que la pratique observée s'inscrive dans le cercle de ses auteurs.

¹⁸²⁸ Voir CDI, Accords et pratiques ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, Texte des projets de conclusion provisoirement adoptés par le Comité de rédaction en première lecture, A/CN.4/L.874, 2016. Voir spécialement, Projet de conclusion n° 10.

¹⁸²⁹ Voir CIJ, *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihear*, 2013, § 75.

¹⁸³⁰ Voir G. Distefano, « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *op.cit.*, p. 50 et s. ; Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international*, *op.cit.*, p. 124 ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *op.cit.*, p. 48 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 481 et s. ; R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, *op.cit.*, p. 266 et s.

¹⁸³¹ Voir CIJ, *Chasse à la baleine*, 2014, § 83. Cette jurisprudence n'est d'ailleurs pas isolée. Dans son avis consultatif sur la licéité (OMS) la Cour avait déjà soutenu la même position. Voir CIJ, *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, 1996, § 27.

Lorsque l'on rapporte cette approche à l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, on peut conclure que pour être valide, la pratique interprétative ultérieure devrait être celle du Conseil de sécurité en tant qu'organe. Il s'ensuivrait que l'affirmation de la Cour, relevée plus haut, paraisse surprenante. En effet, suggérer que la pratique interprétative subséquente des résolutions pourrait provenir d'organes autres que ceux qui l'ont adopté paraît totalement en désaccord avec la conception habituelle du recours à ce moyen d'interprétation et consacrerait un élargissement indu de la notion.

Toutefois, il serait erroné de s'arrêter à cette conclusion. A y regarder de près, la position de la Cour paraît parfaitement défendable. En effet, il semble que la question de pratique subséquente dans le cadre d'une organisation internationale témoigne d'une spécificité considérable par rapport à sa conception habituelle. A cet égard, la spécificité du phénomène des organisations internationales entraîne indéniablement des conséquences au plan de l'évaluation de la pratique interprétative. Charles de Visscher signalait déjà que :

« Les inductions autorisées par la pratique suivie dans l'application effective d'un traité ne se limitent pas à l'interprétation d'un traité-contrat. Elles reçoivent également application à l'égard des traités d'organisation constitutionnelle, bien qu'elles obéissent dans ce cas à des exigences particulières »¹⁸³².

Dès son avis consultatif sur la *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission aux Nations Unies*, la CIJ a exprimé l'idée que la pratique des organes pouvait servir à titre de pratique interprétative subséquente de la Charte¹⁸³³. De la sorte, il est maintenant bien établi qu'est recevable à titre de moyen d'interprétation – dans l'interprétation des traités constitutifs d'organisations internationales –, une pratique subséquente provenant des organes de l'Organisation concernée¹⁸³⁴. C'est également dans ce sens qu'abondent les travaux du Rapporteur spécial de la CDI sur la question¹⁸³⁵. Dans l'hypothèse où la pratique subséquente des organes est acceptée – expressément ou tacitement – par les membres de l'Organisation,

¹⁸³² Voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 125.

¹⁸³³ Voir CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission aux Nations Unies*, 1950, p. 9. Pour la Cour, « Les organes auxquels l'article 4 a confié le jugement de l'Organisation en matière d'admission ont constamment interprété ce texte en ce sens que l'Assemblée générale ne peut décider une admission que sur la base d'une recommandation émanant du Conseil de sécurité ». Voir dans le même sens, CIJ, *Certaines dépenses*, p. 175 et s ; CIJ, *Namibie*, p. 22 ; TPIY, *Tadic*, 1995, § 30.

¹⁸³⁴ Voir D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales...*, op.cit., p. 382. Dans le même sens, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 485 et s.; C. Peters « Subsequent Practice and Established Practice of International Organizations: Two Sides of the Same Coin ? », *Göttingen Journal of International Law*, vol.3, n°2, 2011, p. 627 et s.

¹⁸³⁵ Voir généralement, CDI, *Troisième rapport sur les accords et la pratique ultérieure dans le cadre de l'interprétation des traités*, op.cit. p. 16 et s.

rien n'empêche de la considérer comme ayant le même poids que celle prévue à l'article 31 § 3 b.

Forgé aux fins d'interprétation des traités constitutifs d'organisations internationales, ce raisonnement n'en reste pas moins transposable dans sa substance aux résolutions du Conseil de sécurité. En effet, ce qui nous paraît fonder la spécificité ci-dessus décrite, c'est la prise en compte du dynamisme propre aux organisations internationales. Produits de leurs créateurs, il n'en demeure pas moins que celles-ci mènent une existence propre les conduisant à travers l'action de leurs organes à interpréter quotidiennement le traité constitutif. Il s'ensuit qu'une telle interprétation revêt une importance considérable. On pourrait même affirmer que la compétence d'interprétation du texte constitutif par pratique subséquente des organes est implicitement conférée par les membres de l'Organisation. Ceux-ci ont prévu ces organes comme nécessaire à l'action de l'Organisation qu'ils ont créée¹⁸³⁶.

Cela dit, l'activité interprétative des organes ne se confine pas au droit primaire. Elle s'étend au droit dérivé dans la mesure où par une interaction constante des organes de l'organisation les uns sont conduits à appliquer les décisions des autres. Ainsi, la pratique des organes se développe tant en ce qui concerne l'application du texte constitutif que du droit dérivé. Il en est ainsi des résolutions du Conseil de sécurité dont la mise en œuvre implique, bien souvent, les autres organes de l'Organisation. De la sorte, leur pratique ultérieure pourrait revêtir pour l'interprétation de ces résolutions une grande importance¹⁸³⁷. Du reste, dans la mesure où le Conseil ne s'y oppose pas, cette pratique interprétative ultérieure de ses résolutions pourrait être considérée comme tacitement acceptée par lui.

De la sorte, il existe des illustrations de la prise en compte de la pratique interprétative ultérieure d'autres organes de l'Organisation à propos de leur interprétation de résolutions du Conseil de sécurité. Un détour par l'observation de l'attitude des interprètes des résolutions du Conseil permet de s'apercevoir que la pratique suivie dans l'application d'une résolution du Conseil de sécurité par le Secrétaire général peut s'avérer particulièrement utile dans son interprétation.

¹⁸³⁶ C'est d'ailleurs ce qui nous semble induit par la position bien connue de la CIJ dans *Certaines dépenses*, suivant laquelle chaque organe des Nations Unies détient le pouvoir d'interpréter la Charte s'agissant de ses dispositions qui le regardent.

¹⁸³⁷ Il ne nous semble pas nécessaire de définir dans l'abstrait le poids qu'une telle pratique pourrait avoir dans le processus interprétatif. S'il ne s'agit clairement pas de la pratique visée à l'article 31 § 3 al. b) – à moins qu'elle soit acceptée et suivie par le Conseil de sécurité – la pratique des autres organes jouera son rôle au cas par cas et selon les choix de l'interprète. En cela il ne semble pas approprié de suivre la tendance visant à inscrire ce type de pratique dans la catégorie de moyens supplémentaires de l'article 32 – comme le fait le rapporteur spécial de la CDI – dans la mesure où nous avons démontré ailleurs dans ce travail que cette distinction moyens primaires/moyens secondaires était elle-même discutable et ineffective en pratique.

De même, la pratique interprétative subséquente peut provenir de l'Assemblée générale et même, dans certains cas, d'organes subsidiaires de l'organisation.

Relativement au Secrétaire général, nous avons déjà relevé le rôle primordial que celui-ci assume dans l'exécution des résolutions du Conseil de sécurité. Nous avons également observé qu'un nombre important de résolutions lui confient des tâches d'exécution spécifiques. A ce titre et dans la mesure où l'interprétation est impliquée dans l'exécution, il est en général amené à conférer une certaine signification aux résolutions qu'il est appelé à appliquer. Le rôle de certains documents qu'il produit comme pouvant relever des travaux préparatoires ou plus généralement des circonstances d'adoption de la résolution a été relevé dans cette étude¹⁸³⁸. En revanche, en tant qu'auteur de pratique interprétative ultérieure c'est l'interprétation faite par le Secrétaire général d'une résolution consécutivement à l'adoption de celle-ci qui retient ici l'attention. Au regard de la position spécifique du Secrétaire général dans l'Organisation et de ses interactions avec le Conseil de sécurité, l'interprétation qu'il donne des résolutions peut être considérée comme révélatrice d'indices de l'intention du Conseil de sécurité.

Une telle approche semble ressortir de l'attitude de la CIJ lorsque, dans son avis sur le Kosovo¹⁸³⁹, elle exposa la nature et le contenu du régime mis en place par la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité. Or, le Conseil avait confié la mise en œuvre de la sa décision de créer une présence internationale civile et de sécurité au Secrétaire général. A cet effet, ce dernier procéda à la mise en place des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo ainsi qu'à une répartition des compétences en leur sein. Cette importante prérogative impliquait une grande marge d'interprétation de la résolution fondatrice par le Secrétaire général. De cette manière, en appuyant sa décision sur ces interprétations opérées par le Secrétaire général pour exposer le régime de la résolution 1244 (1999) et en les entérinant, la Cour reconnaissait leur valeur de pratique interprétative ultérieure¹⁸⁴⁰. Les affaires *Berhami et*

¹⁸³⁸ Voir *supra* dans ce chapitre.

¹⁸³⁹ Certains participants à la procédure devant la Cour avaient justement invoqué cette pratique interprétative ultérieure du Secrétaire général. Voir notamment, *Exposé de la Serbie*, § 97 et s.

¹⁸⁴⁰ Voir CIJ, *Kosovo*, § 60 et s. Dans la même affaire, on pourrait encore relever les traces d'une prise en compte par la Cour de la pratique ultérieure du Secrétaire général dans l'interprétation de la résolution 1244(1999). Dans ses conclusions soumises au Secrétaire général en février 2007, l'envoyé spécial M. Ahtisaari estimait en substance, que la seule solution viable pour le Kosovo était l'indépendance sous la supervision de la communauté internationale. Le Secrétaire général avait alors déclaré « souscrire » aux recommandations ainsi formulées. Or, on peut se demander si le simple fait d'envisager l'indépendance du Kosovo ne traduisait pas déjà une certaine interprétation de la résolution 1244 (1999) notamment en y voyant la possibilité d'une telle indépendance. Ne pourrait-on, dès lors, considérer que cette attitude ultérieure du Secrétaire général dans la conception qu'il se faisait de la résolution 1244 (1999) représente un indice de ce que celle-ci n'excluait pas l'option de l'indépendance ? On sait que dans sa décision, la Cour elle-même semble s'inscrire dans cette voie. Il convient néanmoins de nuancer le propos. En effet, on sait que cette interprétation de la résolution n'est pas partagée par plusieurs Etats y compris

Saramati et *Al Jedda* devant la CrEDH semblent également offrir des exemples de prise en compte de la pratique ultérieure du Secrétaire général comme moyen d'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. Dans la première affaire la Cour semblait tirer des éléments de rapports transmis par le Secrétaire général au Conseil de sécurité pour apprécier la nature de la KFOR, dont la présence au Kosovo est prévue par la résolution 1244 (1999). On sait que la nature et le rôle de cette force devait ensuite jouer un rôle important dans la question de l'attribution de ses actes¹⁸⁴¹. Quant à la seconde affaire, elle accorde une importance particulière aux objectifs assignés par le Secrétaire général à l'internement dans le cadre de la mise en œuvre de la résolution 1546 (2004)¹⁸⁴². Par ailleurs, dans la pratique des Etats, un exemple est offert par l'interprétation libyenne de la résolution 731 (1992) dans l'affaire *Lockerbie*. Celle-ci estimait que la pratique interprétative ultérieure du Secrétaire général confirmait son point de vue suivant lequel cette résolution n'exigeait pas d'elle de livrer aux Etats-Unis ou au Royaume Uni ses ressortissants en cause dans cette affaire¹⁸⁴³. Enfin, un domaine dans lequel la pratique ultérieure du Secrétaire général est d'une importance fondamentale est celui des opérations de maintien de paix¹⁸⁴⁴.

La pratique interprétative subséquente de résolutions du Conseil de sécurité de l'Assemblée générale constitue un indice interprétatif important. Ainsi, dans la mesure où il arrive régulièrement que l'Assemblée traite une question en même temps que le Conseil, les interprétations subséquentes par celle-là des résolutions de celui-ci peuvent servir à en éclairer la signification¹⁸⁴⁵. L'exemple le plus illustratif dans la jurisprudence réside dans l'affaire *Certaines dépenses*. Bien que la Cour ne les rangea pas expressément sous cette catégorie, on

parmi les membres permanents du Conseil. L'opposition de ces Etats suffit-elle à invalider la valeur interprétative d'une telle pratique ? Il nous semble qu'une opposition de certains Etats membres du Conseil conduisant en son temps à l'abandon du Projet de résolution envisagé par d'autres pour donner effets aux recommandations de l'envoyé spécial traduit, néanmoins, une pratique ultérieure du Conseil en tant qu'organe, de nature à invalider l'idée que la 1244 (1999) acceptait la possibilité d'une indépendance du Kosovo. La question reste ouverte, même s'il nous semble que la position de la Cour va plutôt dans le sens d'une prise en compte implicite de la pratique ultérieure du Secrétaire général, comme acceptant la non exclusion de l'option de l'indépendance dans la résolution disputée. De même, dans la même affaire le silence du représentant du Secrétaire générale face à la déclaration est interpréter d'une façon contestable par la Cour. Mais il s'agit là d'un autre problème puisque la Cour n'en tire pas valeur de pratique interprétative subséquente mais en tire plutôt une conséquence sous l'angle de l'identification des auteurs de la déclaration d'indépendance.

¹⁸⁴¹CrEDH, *Berami et Saramati*, § 58 et s.

¹⁸⁴²CrEDH, *Al Jedda*, § 106.

¹⁸⁴³ Voir *Mémoire du gouvernement Libyen*, *op.cit.*, p. 158.

¹⁸⁴⁴ Par exemple, c'est au Secrétaire général que revient dans ce domaine, la charge de préciser les mandats des différentes opérations et de définir les règles d'engagement. Voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, *op.cit.*, p. 55 et s.

¹⁸⁴⁵ Plus généralement sur l'importance de la pratique interprétative subséquente des organes comme l'Assemblée générale considérée comme ayant des compétences internationales génériques, voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 485-486.

sait qu'en ce qui concerne notamment les résolutions du Conseil de sécurité relatives à la création l'ONUC, des résolutions ultérieures de l'Assemblée avaient été prises en compte pour apprécier la validité de celles-ci et ont ainsi été mises à contribution afin de dégager leurs effets juridiques¹⁸⁴⁶.

Enfin, la pratique interprétative ultérieure des organes subsidiaires n'est pas non plus dénuée d'intérêt dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Pour les organes créés par le Conseil de sécurité, la prise en compte de leur pratique interprétative ne devrait poser aucune difficulté. Dans la mesure où leur composition et leurs modalités de prises de décision reflètent celles du Conseil de sécurité, il ne serait même pas exagéré d'y voir une interprétation authentique de la résolution. Certains participants à la procédure devant la Cour dans l'affaire du Kosovo ont ainsi relevé la pertinence de la pratique la MINUK aux fins de l'interprétation de la résolution 1244 (1999)¹⁸⁴⁷. Un autre exemple est fourni par les décisions de la Commission d'indemnisation des Nations Unies qui constituent une interprétation particulièrement autorisée de la résolution 687 (1991)¹⁸⁴⁸.

En définitive, il convient de retenir que la pratique interprétative ultérieure des organes des Nations Unies peut servir comme indice de l'intention du Conseil. Bien entendu, cet élément n'agit pas seul, pas plus que les autres moyens auxquels renvoient les règles d'interprétation. Son poids sera évalué en fonction de toutes les circonstances pertinentes. A cet égard, l'examen de la réaction du Conseil de sécurité mais aussi celles des Etats membres de l'Organisation au sujet de l'interprétation des organes peut être utile. Cela dit, on peut se demander à présent, si la pratique interprétative subséquente peut être retenue comme moyen d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité quand elle ne provient que de certains Etats pris individuellement.

¹⁸⁴⁶ Voir *Certaines dépenses*, p. 175 et s.

¹⁸⁴⁷ Voir par exemple, *Exposé écrit de l'Espagne*, p. 14 ; *Exposé écrit de la Serbie*, §. 699 ; *Exposé écrit de la République Tchèque*, p. 9.

¹⁸⁴⁸ La Commission assurera ainsi une importante tâche de précision du sens et de la portée de la résolution 687 (1991). Suivant l'article 31 des *Lignes directrices* pour la conduite de ses travaux, « In considering the claims, Commissioners will apply Security Council resolution 687 (1991) and other relevant Security Council resolutions, the criteria established by the Governing Council for particular categories of claims, and any pertinent decisions of the Governing Council. In addition, where necessary, Commissioners shall apply other relevant rules of international law ». Voir United Nations Compensation Commission, *Report and Recommendations Made by The Panel of Commissioners Concerning the First Instalment of "E2" Claims*, op.cit., §. 44.

B. La question de la pratique ultérieure provenant uniquement de certains Etats

L'extrait mentionné ci-dessus de la décision de la CIJ dans l'affaire du *Kosovo* suggère que la pratique interprétative ultérieure d'une catégorie d'Etats est suffisante pour constituer un moyen d'interprétation des résolutions. Cette catégorie, suivant la Cour, serait celle des « Etats à l'égard desquels les résolutions en question [celles faisant l'objet d'interprétation] ont une incidence ». Ainsi, la pratique interprétative ultérieure de certains Etats serait-elle, aux yeux de la Cour, un moyen d'interprétation des résolutions. Toutefois, il ne nous semble pas que la Cour ait, dans cette affaire, recouru à ce moyen dans l'interprétation de la résolution 1244 (1999). Sans plus de détail sur les critères d'appartenance à ce cercle privilégié d'Etats dont la pratique interprétative ultérieure aurait un poids important dans l'interprétation, l'affirmation de la Cour suscite quelques observations générales sur sa pertinence et son intérêt.

D'un côté, la raison de cette affirmation nous paraît résider dans le souci de la Cour de prendre une position sur l'invocation par certains participants à la procédure de la « pratique interprétative ultérieure » de la résolution 1244 (1999)¹⁸⁴⁹. Quant au fondement juridique de la consécration de cette pratique subséquente limitée à certains Etats, il ne paraît pas inexistant. En effet, la conclusion pourrait trouver un soutien dans l'idée que certains Etats sont, plus que d'autres, impliqués dans l'application d'une résolution. De la sorte, on ne peut nier que tandis que ceux-ci développeraient une pratique interprétative ultérieure du simple fait de l'application ou de l'exécution d'une résolution, les Etats non destinataires ou non spécialement impliqués dans sa mise en œuvre n'avaient qu'une pratique peu consistante, voire inexistante. Ainsi, il est logique que si l'on cherche à établir une pratique interprétative ultérieure, l'attention soit tournée vers le lieu où celle-ci existe. Cette démarche n'est pas sans rappeler la notion d' « Etats particulièrement intéressés » en matière de formation de la norme coutumière¹⁸⁵⁰.

Qui plus est, l'idée qu'une pratique interprétative ultérieure restreinte puisse servir de moyen d'interprétation est, plus généralement, admise en droit international. Comme l'indique R. Kolb, il arrive que l'interprète se contente d'une pratique subséquente *minus quam perfecta*¹⁸⁵¹.

¹⁸⁴⁹ Voir *Exposé écrit de la Serbie*, § 848 et s.

¹⁸⁵⁰ C'est la CIJ qui a forgé cette notion. CIJ, *Plateau continental de la mer du Nord*, § 74. Mais il faut bien garder à l'esprit que si la Cour a semblé, dans cette affaire, reconnaître une valeur particulière dans certains cas à la pratique de certains Etats il ne s'agissait pas de renier le caractère général de la pratique. Au critère quantitatif à court n'a fait que rajouter un critère qualitatif.

¹⁸⁵¹ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 484. Selon l'auteur, « [...] l'opérateur peut rechercher une pratique subséquente *minus quam perfecta* du point de vue de la participation, mais qui propose néanmoins des éléments utiles à la compréhension et à l'interprétation du texte. La manière dont il pourra s'inspirer de ces aspects dépend de l'espèce. Il s'agira surtout d'apprécier la force probante des attitudes en cause et le nombre des parties qui sous-tendent une pratique. L'opérateur peut même s'inspirer d'une pratique de

De cette manière, dans la mesure où la référence à la pratique ultérieure en matière d'interprétation ne poursuit d'autres buts que la recherche d'indice de la volonté des auteurs, une participation limitée, si elle reste, certes, qualitativement inférieure à celle unanime, n'en demeure pas moins significative. Pour autant, elle ne doit pas être manifestement orientée vers les intérêts d'un ou de quelques Etats visant à modifier subrepticement l'instrument. Une attention particulière doit être accordée à la réaction des autres Etats dans l'évaluation, par l'interprète, du poids d'une telle pratique. S'agissant des auteurs de cette pratique, on peut s'imaginer qu'une priorité soit accordée aux membres du Conseil de sécurité. Cette préséance est certainement renforcée en ce qui concerne les membres permanents en raison non seulement de leur statut mais aussi de la « longévité » dont ils jouissent dans l'institution. Dans une mesure certainement moindre, la pratique interprétative ultérieure des Etats membres non permanents au moment de l'adoption de la résolution sous interprétation peut présenter un certain intérêt.

D'un autre côté cependant, on peut émettre quelques réserves quant au recours à ce moyen interprétatif. En effet, une pratique ultérieure uniquement attribuable à certains Etats risquerait d'être entachée d'« unilatéralisme »¹⁸⁵². Il s'ensuit que l'interprète devrait y recourir avec une grande parcimonie en tenant dûment compte des réactions et éventuellement du silence et de l'acquiescement des autres Etats¹⁸⁵³. De plus, la plus grande difficulté dans l'affirmation de la Cour réside dans la délimitation des « Etats à l'égard desquelles l[a] résolution [...] [aurait] une incidence ». On sait qu'un nombre important de résolutions du Conseil de sécurité s'adresse à tous les Etats¹⁸⁵⁴. Même lorsqu'elle est limitée à des situations particulières, la résolution pourrait avoir une incidence sur plusieurs Etats de sorte que la notion s'avère incertaine. Par exemple, la résolution 1244 (1999) au sens strict touchait directement la Serbie ; mais, à en juger par l'intérêt porté à la procédure d'avis consultatif concernant cette résolution, il faut croire que ses effets essaimaient vers plusieurs autres Etats de la région et du monde¹⁸⁵⁵.

revendication ou d'actes de mise en œuvre partiels émanant de certains Etats, voire d'un seul, comme élément de compréhension du texte. Certes, il sera très réticent à le reconnaître ou à donner formellement du poids à une telle « pratique » afin de ne pas s'exposer au reproche d'avoir favorisé les orientations d'une partie sur celles des autres (unilatéralisme). Il pourra toutefois s'en inspirer sans l'admettre ».

¹⁸⁵² *idem*.

¹⁸⁵³ Voir par analogie à la formation de la norme coutumière suite à la pratique réduite à certains Etats, CDI, *Deuxième rapport sur la détermination du droit international coutumier*, Sir M. Wood, A/CN.4/672, 2014, p. 38 et s.

¹⁸⁵⁴ Voir P. Palchetti, « L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à la lumière de l'avis de la Cour internationale de Justice sur le Kosovo », *op.cit.*, p. 169.

¹⁸⁵⁵ En rappel, trente-sept (37) Etats de toutes les régions du monde ont soumis des exposés écrits à la Cour dans cette affaire.

Dans ces conditions, non seulement il apparaît difficile de mettre en œuvre le critère de l'« incidence » tel que suggéré par la Cour, mais son application pourrait même présenter le risque de favoriser des interprétations tendancieuses ou encore celui d'exploiter une pratique potentiellement incohérente en raison des divergences interprétatives liées, précisément, aux enjeux en présence pour chacun de ces « Etats intéressés ». De plus, on s'éloignerait considérablement de la *raison d'être* du recours au moyen d'interprétation que constitue la pratique subséquente dans la mesure où l'application de ce critère pourrait conduire à s'intéresser à la pratique d'Etats n'ayant aucunement participé à l'adoption de la résolution. Aussi, s'il ne nous paraît pas infondé de s'intéresser à une pratique interprétative ultérieure réduite *ratione personae*, il est tout aussi indiqué de s'intéresser prioritairement à la pratique interprétative ultérieure d'Etats membres du Conseil de sécurité au moment de l'adoption de la résolution soumise à interprétation, tout en prenant en compte la réaction que celle-ci aura suscitée.

En guise de conclusion à ce chapitre, il convient de retenir que l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité présente des spécificités tributaires du cadre et des pratiques institutionnelles dans lesquels celles-ci émergent. Ainsi, la nature même de l'activité du Conseil de sécurité et les différents actes qui en découlent peuvent servir d'éléments interprétatifs majeurs aux résolutions. De même, dans la mesure où le Conseil de sécurité évolue dans une interaction permanente avec les autres organes de l'Organisation dont l'activité touche les questions faisant l'objet de ses résolutions, il en résulte certaines particularités dans l'interprétation desdites résolutions.

CONCLUSION DU TITRE PREMIER

Les développements qui précèdent dans ce titre premier ont permis de faire ressortir les spécificités de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en raison de leur nature juridique singulière. Le caractère formel d'acte unilatéral d'organisation internationale déteint inéluctablement sur l'interprétation de ces textes. La première conséquence qui en découle réside dans la nécessité d'une interprétation conforme à la Charte. Cette exigence dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité trouve son explication dans le caractère dérivé de ces actes. La mise en œuvre de cette directive interprétative suit certaines modalités

ordinaires des procédés d'interprétation connus en droit international – comme l'interprétation systémique ou l'interprétation téléologique – avec toutefois des accentuations tenant aux contextes normatifs de la Charte. À côté de la nécessité d'une interprétation conforme à la Charte, d'autres facteurs institutionnels entraînent à leur tour des conséquences sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Ces facteurs auront également tendance à jouer un rôle particulier dans la mise en œuvre de directives interprétatives classiques. Quoi qu'il en soit, si la nature des résolutions du Conseil de sécurité joue un rôle interprétatif spécifique, le domaine dans lequel interviennent ces résolutions peut également être la source d'un certain particularisme interprétatif.

TITRE SECOND

L'INCIDENCE DU DOMAINE D'INTERVENTION DE LA RÉOLUTION INTERPRÉTÉE

En tant qu'organe d'une organisation internationale, le Conseil de sécurité se trouve assujéti au principe de spécialité qui oblige les organisations internationales à n'agir que dans leurs domaines de compétences. Mieux, la Charte confère au Conseil des pouvoirs déterminés, dans les limites desquelles son action se trouve confinée. Ces pouvoirs tiennent, pour l'essentiel, à sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Partant, on pourrait être tenté de considérer que les résolutions du Conseil de sécurité ressortissent d'un domaine matériel strictement délimité. Or, comme on l'a déjà relevé, même en faisant fi des attributions additionnelles octroyées par la Charte au Conseil, l'action du Conseil de sécurité en matière de maintien de la paix est susceptible de toucher un ensemble varié de domaines du droit international. Pour ne s'en tenir qu'à quelques exemples, certaines résolutions peuvent toucher le droit du contentieux international¹⁸⁵⁶, d'autres peuvent emporter des conséquences dans le domaine du droit de la mer¹⁸⁵⁷, d'autres encore ont des implications en matière de droit international humanitaire¹⁸⁵⁸ ou de droit international pénal¹⁸⁵⁹. Dans ces conditions, s'intéresser aux spécificités de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en des matières particulières ne peut que relever d'un choix. Cela est d'autant plus vrai que la notion même de « domaine » du droit ou de « matière » en droit international est incertaine¹⁸⁶⁰. Au demeurant, plusieurs matières peuvent se recouper dans une même résolution. Au regard de la relative abondance de la pratique, ce titre se concentrera sur les particularités de l'interprétation

¹⁸⁵⁶ Voir par exemple la résolution 22 (1947) discutée dans l'affaire du détroit de Corfou et dont on a fait cas au Chapitre 1 de cette étude.

¹⁸⁵⁷ En plus de l'exemple de la résolution 221 (1966) que nous avons évoqué au chapitre 5, on peut penser aux nombreuses résolutions du Conseil de sécurité sur les questions de piraterie notamment dans la corne de l'Afrique. Voir par exemple, la résolution 2383 (2017) ; la résolution 1838 (2008). On sait que la Convention de *Montego Bay* consacre plusieurs dispositions à cette question.

¹⁸⁵⁸ Nous avons déjà évoqué le cas de la résolution 1483 (2003) et ses implications sur le droit de l'occupation. Mais l'interaction entre les résolutions et le DIH voir V. Koutroulis, « Les tensions entre *jus ad bellum* et *jus in bello* dans le cadre des mandats du Conseil de sécurité », in K. Bannelier et C. Pison, *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 27 et s.

¹⁸⁵⁹ Il suffit de penser aux Statuts des tribunaux pénaux internationaux créés par le Conseil de sécurité. La jurisprudence de ces tribunaux a dû, a de nombreuses reprises, se prononcer sur les qualifications retenues par le Conseil et sur leurs conséquences sur la responsabilité pénale individuelle et notamment sur le droit coutumier existant en la matière.

¹⁸⁶⁰ Voir par exemple sur les difficultés que l'on peut avoir à délimiter la matière dans laquelle ranger un traité, CDI, *Rapport sur la fragmentation*, *op.cit.*, p.139 et s.

des résolutions du Conseil de sécurité relatives au recours à la force d'une part (**Chapitre 7**) et celles touchant les droits de l'homme d'autre part (**Chapitre 8**).

CHAPITRE 7. L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ RELATIVES AU RECOURS À LA FORCE

Le domaine du recours à la force constitue sans doute l'un de ceux dans lesquels l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité s'est avérée la plus problématique. Il en est ainsi en raison du rôle fondamental dévolu au Conseil dans la gestion du recours à la force dans la société internationale. En effet, une bonne compréhension du tableau des problèmes suscités par l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité dans ce domaine suppose que l'on restaure l'action de celui-ci en matière de recours à la force dans le contexte de son évolution historique. A cet égard, il convient de rappeler que la centralisation de l'usage de la force dans la société internationale dans les mains d'un « organe collectif », constitue le « cœur » même du système de sécurité collective mis en place par la Charte des Nations Unies¹⁸⁶¹. Dès lors, l'interdiction du recours à la force imposée aux Etats dans les relations internationales ne pouvait que rimer avec une institutionnalisation poussée de l'usage de la force. Ainsi, bien que la Charte reconnaisse au Conseil divers autres moyens de mise en œuvre des pouvoirs qu'elle lui confère, le droit de recourir à la force constitue de loin la caractéristique principale qui marque l'autorité et la singularité de cet organe. En vertu de la Charte, après avoir usé de son pouvoir formel de qualification au titre de l'article 39, le pouvoir matériel de recourir à la force armée peut être exercé par le Conseil. Suivant l'article 42 :

« Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales »¹⁸⁶².

Or, le projet initial des signataires de la Charte, consistant à mettre en place une armée des Nations Unies mise à la disposition du Conseil, n'a pu se réaliser¹⁸⁶³. En lieu et place, on a

¹⁸⁶¹ Voir G. Distefano, « Use of Force », in A. Clapham et P. Gaeta, *The Oxford Handbook of International Law in Armed conflict*, Oxford, Oxford University Press, 2014, p. 546 et s. ; M. Weller « Introduction: International Law and the Problem of War », in M. Weller et al., *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2015, p. 3 et s. ; N. Schrijver « The Ban on the Use of Force in the UN Charter » in M. Weller et al. (dir.), *ibid.*, p. 466 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 121 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 515 et s. ; H. Kelsen, « The Old and the New League : The Covenant and the Dumbarton Oaks Proposals », *AJIL*, 1945, vol. 39, 1945, p. 45 et s. ; L. Kopelmanas, « L'évolution de l'ONU », *op.cit.* p. 443 et s. ; C. Gray, « The Charter Limitations on The Use of Force: Theory and Practice », in V. Love, *The United Nations Security Council and War ...*, *op.cit.*, p. 86 et s.

¹⁸⁶² Voir Article 42 de la Charte. Il convient, bien entendu, de lire cet article en combinaison avec les autres dispositions du Chapitre VII.

¹⁸⁶³ Les accords prévus par l'article 43 de la Charte ainsi que le Comité d'état-major (article 47), n'ont pu voir le jour, en raison des divergences entre les membres permanents. A ce propos, voir N. Krisch, « Article 43 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 1351 et s. ; M. F. Furet, « Article 43 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, p. 1261 et s.

trouvé un substitut dans le mécanisme de « sous-traitance »¹⁸⁶⁴ aux Etats ou aux organisations internationales des actions militaires du Conseil de sécurité. Force est cependant de constater que cette approche de la sécurité collective est en porte-à-faux avec la lettre de la Charte¹⁸⁶⁵. Elle n'en conserve pas moins son esprit et a – la force normative du fait aidant – fini par acquérir le statut de coutume institutionnelle admise par les Etats membres¹⁸⁶⁶. Inédite au départ, la pratique de l'autorisation du recours à la force revêt à présent une certaine banalité en raison de sa récurrence dans l'action du Conseil de sécurité¹⁸⁶⁷.

Cependant, si le mécanisme d'autorisation ou de délégation¹⁸⁶⁸ par le Conseil de sécurité du recours à la force constitue un exemple de flexibilité interprétative de la Charte en vue d'éviter

¹⁸⁶⁴ Ph. Lagrange, *La sous-traitance de la gestion coercitive des crises par le Conseil de sécurité des Nations Unies*, Thèse, Poitiers, 1999.

¹⁸⁶⁵ Elle a été souvent vigoureusement critiquée comme une dangereuse « privatisation » de l'action du Conseil de sécurité. Voir J. Quigley, « The "Privatization" of Security Council Enforcement Action: A Treat to Multilateralism », *Michigan Journal of International Law*, vol.17, 1996, p. 261 et s.

¹⁸⁶⁶ Voir L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme : l'autorisation par le Conseil de sécurité de recourir à la force », *RCADI*, t. 339, 2008, p. 169 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum*, op.cit., p. 126 ; Ph. Lagrange, « Sécurité collective et exercice par le Conseil de sécurité du système d'autorisation de la coercition », in, SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective*, op.cit., p. 65 et s. ; D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of collective Security. The Delegation by the United Nations Security Council of its Chapter VII Powers*, Oxford, Clarendon Press, 1999; IDI, *Problèmes actuels du recours à la force en droit international/L'autorisation du recours à la force par les Nations Unies, Rapport de M. Raul Emilio Vinuesa*, AIDI, vol. 73, 2009, p. 231 et s. Certains auteurs n'excluent pas que la validité de cette pratique puisse se fonder sur l'article 42. Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 523.

¹⁸⁶⁷ Th. Christakis et K. Bannelier « Acteur vigilant ou spectateur impuissant ? Le contrôle exercé par le Conseil de sécurité sur les Etats autorisés à recourir à la force », op.cit., p. 498. Plus généralement, voir K. Bannelier et C. Pison (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, LGDJ, 2014 ; L. A. Scilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », op.cit., p. 13 et s. ; N. Blokker, « Outsourcing the Use of Force : Towards more Security Council Control of Authorized Operations ? », in M. Weller et al.(dir.), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, op.cit., p. 203 et s. ; I. Johnstone "When the Security Council is Divided: Imprecise Authorizations, Implied Mandates, and the 'Unreasonable Veto'", in M. Weller et al. (dir.), *ibid.*, p. 228 et s. ; J. Lobel, M. Ratner « Bypassing the Security Council : Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-Fires and The Iraqi Inspection Regime », *American Journal of International Law*, 1999, p. 124 et s. ; J. Quigley, « The « Privatization » of Security Council Enforcement Action : A Threat to Multilateralism », op.cit., p. 249 et s. ; Ph. Lagrange, *Le Conseil de Sécurité et l'autorisation de prendre toute les mesures nécessaires*, *Les Annales de droit*, PURH, n° 1, 2007, p. 199 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 515 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum*..., op.cit., p. 128 et s. ; A. Roberts, « The Use of force : A System of Selective Security » in S. von Einsiedel et al.(dir.), *The UN Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 349 et s. ; P. Sartre, « Capacités et incapacités militaires du Conseil de sécurité » in A. Novosseloff (dir.), *Les Conseil de sécurité des Nations Unies, entre impuissance et toute puissance*, op.cit., p. 123 et s. ; N. Blokker, « Is the Authorization Authorized ? : Powers and Practice of the UN Security Council to Authorize the Use of Force by 'Coalitions of the Able and Willing' », *EJIL*, vol.11, n°3, p. 541 et s. ; E. De Wet, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, op.cit., p. 256 et s.

¹⁸⁶⁸ Il n'est pas sûr que le terme délégation, dans son sens technique, soit le plus approprié pour traduire la nature juridique de l'autorisation donnée par le Conseil. Il semble même, au regard de la nature des rapports qu'elle institue entre le Conseil et les Etats intervenants et du rôle important que le premier doit conserver durant sa mise en œuvre, que le mécanisme soit plutôt conforme à la notion de mandat (de droit public). C'est cette acception que nous privilégions. Voir sur ce débat, N. Kreipe, *Les autorisations données par le Conseil de sécurité des Nations Unies à des mesures militaires*, Paris, LGDJ, 2009, p. 91 et s. ; B. Fassbender, « Review Essay : Quid Iudicabit ? The Security Council, Its Power and Legal Control », *EJIL*, vol. 11, 2000, p. 219 et s. Le terme délégation reste cependant utilisé par la doctrine la plus autorisée dans le même sens pratiquement que celui du mandat. Voir R. Kolb, *Ius contra bellum*..., op.cit., p. 128 et s. D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of collective Security*..., op.cit., p. 1 et s.

l'inertie de l'Organisation et même d'en promouvoir l'efficacité¹⁸⁶⁹, il ne va pas sans poser des problèmes tenant notamment à la signification conférée aux résolutions concernées par les « délégataires »¹⁸⁷⁰. En effet, comme le note R. Kolb, la conséquence politique de cette pratique est qu'un élément de décentralisation est instillé dans le système de sécurité collective¹⁸⁷¹. C'est de ce phénomène – marqué par une volonté d'interprétation « libérale » chez certains Etats – qu'il s'agira de rendre compte dans un premier temps (**Section 1**). En second lieu, sachant que le projet bâti par la Charte des Nations Unies est, très précisément, de mettre fin aux actions unilatérales en matière de recours à la force, on montrera que des garde-fous juridiques, s'avèrent nécessaires dans l'interprétation des résolutions touchant le recours à la force (**Section 2**).

SECTION 1. APPROCHE PHÉNOMÉNOLOGIQUE : LE « LIBÉRALISME » DES AUTO-INTERPRÉTATIONS

On l'a dit, l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité dans le domaine du recours à la force se caractérise par un certain « libéralisme ». Si l'auto-interprétation constitue la modalité ordinaire de l'application du droit international l'« unilatéralisme »¹⁸⁷², en revanche, en représente une dénaturation, un abus. Il convient dès lors, dans le cas particulier des résolutions, d'en rechercher les causes (§1) avant de nous attarder sur quelques illustrations de ses manifestations (§2).

¹⁸⁶⁹ Une telle lecture téléologique avait été, très tôt, faite par le CIJ pour soutenir que le défaut de conclusion des accords prévus à l'article 43 ne devait pas être un obstacle à l'action de l'Organisation. La Cour, estimait ainsi que les opérations de maintien de la paix autorisées par l'Assemblée et le Conseil se justifiaient parfaitement. Elle reconnaissait néanmoins que ces opérations n'ont pas une nature coercitive. Voir CIJ, *Certaines dépenses*, *op.cit.*, p. 167.

¹⁸⁷⁰ Il convient également de signaler que le problème de l'interprétation des mandats ne se pose pas uniquement dans le cadre de recours à la force autorisée pour les Etats mais concerne aussi et de plus en plus les opérations de maintien de la paix. Bien que l'accent soit mis sur le recours à la force autorisée par les Etats, on renverra à certaines occasions à ce type d'usage de la force. Sur cette question, voir en général, O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, *op.cit.* ; S. Sheeran, « The Use of Force in United Nations Peacekeeping Operations », in M. Weller et al., *The Oxford Handbook of Use of Force In International Law*, *op.cit.*, p. 348 et s.

¹⁸⁷¹ Voir R. Kolb, *Ius contra bellum*, *op.cit.*, p.136. Dans le même sens, L. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme : l'autorisation par le Conseil de sécurité de recourir à la force », *op.cit.*, p. 109 et s.

¹⁸⁷² Le terme « libéralisme » recouvre, dans le langage courant, plusieurs significations. L'emploi qui en ait fait ici renvoie à une conception trop large de la liberté individuelle. Celle qui se passerait de nombreuses entraves liées à la vie en communauté pour ne voir que l'intérêt individuel d'un seul sujet. (Voir J. Habermas, *L'éthique de la discussion*, Paris, Cerf, 1992, p. 35 et s. ; J. Rawls, *Théorie de la justice*, Paris, Seuil, 1987, p. 550 et s.). Ainsi, le libéralisme interprétatif vise ici les (sur)interprétations tendancieuses ne poursuivant qu'un objectif individualiste et non conformes à la conception collective du recours à la force en droit international. C'est ce que R. Kolb a qualifié d'« unilatéralisme ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 292 et s. Voir aussi, P-M. Dupuy, « The Place and Role of Unilateralism in Contemporary International Law », *EJIL*, vo.11, 2000, p. 29 et s. ; A. Orakhelashvili, « Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions : UK Practice », *op.cit.*, p. 827.

§1. Des causes du « libéralisme » interprétatif

Les autorisations de recours à la force délivrées par le Conseil de sécurité sont, le plus souvent, floues et ambiguës. C'est l'une des causes de l'attitude interprétative libérale des Etats (A). En plus de ce manque de précision, le constat s'impose suivant lequel les applicateurs des résolutions autorisatrices jouissent d'une importante marge d'appréciation dans l'usage de la force découlant des mandats du Conseil de sécurité (B).

A. L'imprécision de l'autorisation

La pratique du Conseil en matière d'autorisation de recours à la force a fini par consacrer une expression qui sert désormais de voie royale pour autoriser le recours à la force. Il s'agit de la formule suivant laquelle le Conseil autorise « à prendre toutes les mesures nécessaires » pour atteindre un but déterminé¹⁸⁷³. Cette expression ne brille pourtant pas par sa clarté. Toutefois, bien qu'implicite, on admet généralement qu'elle s'assimile à une autorisation de recours à la force. Cela n'empêche que son imprécision constitue une brèche pour l'interprétation libérale. En revanche, dans d'autres hypothèses, ce type d'interprétation s'appuiera uniquement sur certaines allusions ambiguës faites par le Conseil au recours à la force (2).

1. La signification imprécise de l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires »
Expression jugée « incertaine »¹⁸⁷⁴, voire codée¹⁸⁷⁵, la formule « prendre toutes les mesures nécessaires » fait incontestablement partie de l'une de ces expressions auxquels, suivant le propos d'A. Garapon, le droit finit par accorder une « efficacité magique »¹⁸⁷⁶. Si la formule emprunte plusieurs variantes¹⁸⁷⁷, il n'est plus douteux que, lorsqu'il s'en sert, le Conseil entend autoriser le recours à la force. Or, largement acquise aujourd'hui, cette assimilation n'est que le résultat d'une « construction empirique »¹⁸⁷⁸. Dès lors, si l'association est davantage construite qu'intuitive, c'est bien en raison de son manque de clarté. En effet, pris au pied de la lettre, le terme n'autorise pas expressément le recours à la force. Il évite même soigneusement

¹⁸⁷³ Ces buts peuvent être d'une grande variété. Voir A. Roberts, "The Use of Force: System of Selective Security", in, S. Von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 349 et s; N. Blokker, "Is the Authorization Authorized? Powers and Practice of UN Security Council to Authorize the Use of Force by "Coalitions of the Able and Willing"", op.cit., p. 544. Voir aussi, Ph. Lagrange, « Le Conseil de sécurité et l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires », op.cit., p. 199 et s.

¹⁸⁷⁴ Voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » dans la pratique du Conseil de sécurité des Nations Unies », *RBDI*, 2013, n°1, p. 233.

¹⁸⁷⁵ Voir House of Commons, *Legal basis for UK military action in Syria*, Briefing Paper, Number 7404, December 2015, p. 9.

¹⁸⁷⁶ Voir A. Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 2001, p. 136.

¹⁸⁷⁷ Voir Par exemple, Ph. Lagrange, « Le Conseil de sécurité et l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires », op.cit., p. 211 et, dans une certaine mesure, N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », op.cit., p. 242 et s.

¹⁸⁷⁸ Voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression ... », op.cit., p. 235.

toute allusion directe à celle-ci¹⁸⁷⁹. On se demande alors pourquoi le choix de l'implicite est favorisé par le Conseil de sécurité au détriment d'une formulation plus claire, d'autant plus que les dispositions de la Charte prévoyant les pouvoirs du Conseil de sécurité en la matière paraissent plus expressives. En effet, l'article 42 ne s'encombre pas d'effet de style lorsqu'il désigne clairement des actions de type militaires entreprises au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres¹⁸⁸⁰. Mieux, alors que l'article 44 mentionne expressément la « décision » du Conseil de sécurité de « recourir à la force », l'article 45, quant à lui, évoque explicitement des « mesures d'ordre militaire »¹⁸⁸¹.

Plusieurs raisons peuvent justifier la faveur du Conseil de sécurité pour l'implicite. D'abord, la nécessité d'aménager des susceptibilités des membres du Conseil au moment des négociations des projets de résolutions d'habilitation de recours à la force. L'ambiguïté constitue un moyen d'arracher le compromis permettant de mettre entre parenthèses les contractions entre les auteurs de la résolution¹⁸⁸². Sur le plan symbolique, le recours à une formulation peu belliqueuse semble constituer le moyen de trouver un consensus au sein d'un Conseil devant les réticences de certains membres plus enclins à privilégier la solution diplomatique. Dans ce sens, même lorsqu'il apparaît évident que l'option militaire est admise, le Conseil s'est toujours abstenu de l'exprimer explicitement, à quelques rares exceptions près¹⁸⁸³. Ainsi, l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » se sert de l'« effet d'euphémisation » pour autoriser un recours à la force¹⁸⁸⁴. Bien qu'il n'y recourut pour la première fois que durant la deuxième Guerre du Golfe, des précédents anciens d'autorisation de recours à la force témoignent d'une permanente précaution langagière de la part du Conseil. On se souviendra que dès l'affaire coréenne, la résolution 83 (1950) n'allait pas plus loin que de « recommander aux membres de

¹⁸⁷⁹ Voir N. Kreipe, *Les autorisations données par le Conseil de sécurité des Nations Unies à des mesures militaires*, *op.cit.*, p. 135 ; E. Convergne, « Article 678 (1990) : Iraq et Koweït », in M. Albaret et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 114.

¹⁸⁸⁰ Voir Article 42 de la Charte.

¹⁸⁸¹ Voir article 45. Sur ce point, N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », *op.cit.*, p. 246.

¹⁸⁸² Voir *supra* chapitre 2.

¹⁸⁸³ Voir Rés. 836 (1993) dans laquelle le Conseil de sécurité, autorise expressément le recours à la force aérienne par les Etats seuls ou dans le cadre d'organismes régionaux pour soutenir la FORPRONU dans l'exécution de son mandat. Voir § 10. C'est la preuve que le Conseil peut être plus précis. A notre connaissance, excepté le cas particulier de la résolution 221 (1966) – il était demandé au Royaume-Unis d'empêcher au besoin par la force l'arrivée à Beira de navires supposés transporter du pétrole en destination de la Rhodésie du Sud – il s'agit de la seule fois où le Conseil est aussi précis. Le cas des mandats des opérations de paix notamment récentes doit être toutefois excepté. Ces mandats sont d'une clarté plus nette.

¹⁸⁸⁴ Voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », *op.cit.*, p. 234 ; L. Pineschi, « L'emploi de la force dans les opérations de maintien de la paix des Nations Unies « robustes » : conditions et limites juridiques », in, M. Arcari et L. Balmond, « La sécurité collective entre légalité et défis à la légalité », *op.cit.*, p. 145. Sur le recours à la technique de l'euphémisation en droit international comme moyen de camoufler les contradictions et le défaut d'accord, voir J. Salmon, *Le droit international à l'épreuve au tournant du XXIème siècle*, *op.cit.*, p. 177.

l'Organisation des Nations Unies d'apporter à la République de Corée toute *l'aide nécessaire* pour repousser les assaillants... »¹⁸⁸⁵. Plus significativement, l'affaire rhodésienne avait offert une illustration d'une mobilisation extraordinaire des ressources du langage telle que traduite par l'adoption d'une formulation ambiguë de certaines résolutions dans le but de masquer les divergences au sein du Conseil sur la question du recours à la force contre le régime auto-proclamé et jugé illégal de la Rhodésie du Sud¹⁸⁸⁶. De multiples résolutions de l'Assemblée générale ainsi que des projets de résolution du Conseil de sécurité provenant de certains Etats afro-asiatiques avaient appelé à un usage de la force contre le régime contesté¹⁸⁸⁷. Toutefois, en raison de la réticence du Royaume-Uni, le consensus trouvé au sein du Conseil se limitait à demander à cet Etat, puissance administrante, de « prendre d'urgence toutes les *mesures effectives* pour mettre fin à la rébellion »¹⁸⁸⁸.

De même, dès le début de l'affaire irako-koweïtienne, après l'adoption de la résolution 661 (1990) imposant des mesures d'embargo économiques contre l'Irak, au regard des divergences entre membres du Conseil de sécurité sur le types de moyens devant être mis en œuvre pour assurer l'application de l'embargo, la résolution 665 (1990) utilisera une formule ambiguë équivalent à l'énoncé « prendre toutes les mesures nécessaires »¹⁸⁸⁹. Certains Etats avaient alors dénoncé une rédaction « ambiguë »¹⁸⁹⁰, « détournée » et même « curieuse », n'« [ayant] selon eux rien à voir avec la Charte »¹⁸⁹¹. Il est remarquable que la gymnastique terminologique effectuée par la résolution, si elle en permettait l'adoption, semblait néanmoins laisser intactes les prétentions des différents camps s'opposant sur la décision même du recours à la force. Ainsi, tandis que la Chine dans ses explications de vote considérait que la résolution n'impliquait pas de recours à la force, les Etats-Unis d'Amérique – initiateurs du premier projet autorisant plus clairement le recours à la force – maintenaient leur position initiale en

¹⁸⁸⁵ Voir Rés 83 (1950). Il convient toutefois de signaler ici que le statut juridique de cette opération, en tant que recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité est disputé en doctrine. Voir par exemple, (pour) R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 124 et s. ; D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security...op.cit.*, p. 169 et s. et (contre) O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 548.

¹⁸⁸⁶ Voir Rés. 217 (1965).

¹⁸⁸⁷ Voir par exemple S/8545 du 16 avril 1968. Sur les péripéties de cette affaire voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », *op.cit.*, p. 236.

¹⁸⁸⁸ Voir Rés. 253 (1968).

¹⁸⁸⁹ Rés. 665 (1990). Suivant le §1 de cette résolution, le Conseil de sécurité « [d]emande aux Etats membres qui coopèrent avec le gouvernement Koweïtien et déploient des forces navales dans la région, de *prendre toutes les mesures qui soient en rapport avec les circonstances du moment et selon qu'il sera nécessaire*, sous l'autorité du Conseil de sécurité, pour arrêter tous les navires marchands... ». Nos italiques.

¹⁸⁹⁰ Voir Position du représentant yéménite, S/PV. 2938, p. 11.

¹⁸⁹¹ Voir Position du représentant cubain, *ibid.*, p. 12.

considérant que le texte ouvrait la voie à un recours à la force. Comme on le voit, l'ambiguïté masque ici une profonde divergence entre les membres du Conseil.

L'exemple de la résolution 678 (1990) autorise la même conclusion. Entre la propension guerrière américaine et les réticences russe et chinoise à un usage direct de la force, le recours à la formule « prendre toutes les mesures nécessaires » semblait constituer la seule voie de compromis¹⁸⁹². Bien que dans ces circonstances le recours à la force était clairement dans tous les esprits, certaines délégations misaient toujours sur une solution négociée et la formule retenue par la résolution ne paraissait pas à leur yeux, incompatible avec l'option politique¹⁸⁹³. Plus récemment, les négociations ayant abouti à l'adoption de la résolution 1973 (2011) relative à la Libye témoignent d'une réticence de certains membres du Conseil de sécurité à s'engager dans l'option militaire. La formule « prendre toutes les mesures nécessaires » a également servi à arracher le compromis sans que l'on ne puisse conclure véritablement à l'existence d'une intention commune de tous les membres du Conseil¹⁸⁹⁴.

Une autre justification du recours à cette expression pour le moins vague dans la rhétorique du Conseil pourrait être recherchée dans la volonté de l'organe onusien d'exercer une certaine pression sur l'entité à l'égard de laquelle l'usage de la force est envisagé. Quelques exemples d'utilisation, dans d'autres contextes, de formules similaires corroborent cette idée¹⁸⁹⁵. En réalité l'utilisation de cette formule prend souvent la forme d'une menace visant à produire un

¹⁸⁹² Il semble ainsi que la Russie aurait posé son veto si le recours à la force avait été plus explicite. Voir J. Quigley, « The « Privatization » of Security Council Enforcement Action: A Treat to Multilateralism », *op.cit.*, p. 262; H. Freudenschuss, « Between Unilateralism and Collective Security – Authorization of the Use of Force by the UN Security Council », *EJIL*, 1994, p. 497.

¹⁸⁹³ Voir par exemple les prises de positions respectives, du Zaïre (PV/2963, p. 47), de la Chine (*ibid.*, p. 62) ; la Finlande (*ibid.*, p. 84) ; la Côte d'Ivoire (*ibid.*, p. 87-88), l'URSS (*ibid.*, p. 96), la Roumanie (*ibid.*, p. 99).

¹⁸⁹⁴ Voir la position plus que réservée du représentant russe, S/PV 6498, p. 8 ; la position du représentant brésilien, *ibid.*, p. 7 ; la position du représentant allemand, *ibid.*, p. 5, la position du représentant indien, *ibid.*, p. 6 ; celle du représentant chinois, *ibid.*, p. 11.

¹⁸⁹⁵ Par exemple, Malcom X, militant pour l'égalité des droits aux Etats-Unis dans un discours prononcé en 1965 avait fait un usage resté célèbre d'une variante de l'expression. Il disait : « We declare our right on this earth to be a man, to be a human being, to be respected as a human being, to be given the rights of a human being in this society, on this earth, in this day, which we intend to bring into existence *by any means necessary* ». On connaît la réputation controversée de son auteur qu'on présente souvent comme partisan de la violence. Lorsque dans son film éponyme sur Malcom X, Spike Lee, présente Nelson Mandela récitant le fameux discours, il prend bien soin d'éviter de lui faire prononcer cette formule à la fin. L'explication qui en a ensuite été donnée dans les media était qu'en tant que pacifiste, Nelson Mandela n'aurait pu prononcer cette phrase constitutive d'une menace de recours à la violence. On ne rentrera pas ici dans l'appréciation de ces considérations sur la violence et le pacifisme dans un contexte de lutte de libération, retenons simplement la connotation de menace et de pression que revêt notre expression dans le langage courant. C'est aussi dans ce sens que le célèbre écrivain J.P. Sartre utilise l'expression dans, *Les mains sales*, Acte 5, scène 3. La discussion entre les deux personnages principaux de cette scène, Hugo et Hoederer ne laisse pas de doute sur le sens que ce dernier donne à l'expression « tous les moyens pour supprimer les classes » (Voir p.197 de l'édition Gallimard 1948).

effet dissuasif et à pousser au respect de décisions antérieures du Conseil¹⁸⁹⁶. Dans ce sens, le manque de clarté à l'avantage de maintenir ouverte l'option militaire, même si celle-ci n'est qu'implicite et, constitue le dernier recours¹⁸⁹⁷. La formule n'oblige donc pas les délégataires à recourir à la force. Ainsi, le caractère dynamique du compromis débouchant sur l'adoption d'une expression aussi élastique permet de conserver, voire d'épuiser les autres moyens pacifiques avant de se lancer dans l'option d'une campagne militaire. Comme l'indique N. Hajjami, au-delà de l'assimilation constatée dans la pratique, la formule prendre « toutes les mesures/moyens nécessaires » n'est pas exclusivement réductible à l'emploi de la force armée¹⁸⁹⁸. Cette formule demeure grosse de plusieurs possibilités et seule une interprétation rigoureuse de la résolution, en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes, peut permettre d'en dégager la véritable portée¹⁸⁹⁹.

Il ressort de ce qui précède que l'autorisation délivrée par le Conseil de sécurité de « prendre toutes les mesures nécessaires » pour atteindre un objectif donné, formule consacrée pour permettre un recours à la force, contient un caractère d'ambiguïté et d'élasticité voulues¹⁹⁰⁰. Ayant échoué à régler leurs divergences par l'adoption d'une formule claire, il n'est, dès lors, pas surprenant que celles-ci réapparaissent aussitôt au moment de la mise en œuvre de la résolution. En tout état de cause, l'énoncé implique indéniablement une autorisation de recours à la force, ce qui n'est pas le cas d'autres formules utilisées par le Conseil ; plus problématiques en raison de leur contenu plutôt allusif au recours à la force.

2. Les allusions ambiguës au recours à la force

L'imprécision de certaines résolutions du Conseil de sécurité sur le point de savoir si elles autorisaient un recours à la force, en l'absence d'une mention de la formule consacrée, a constitué un problème d'interprétation de ces résolutions. La situation peut être exposé en ces termes :

« [...] Depuis quelques années, on a [...] pu constater une tendance à assouplir encore le régime juridique de l'autorisation, en acceptant de présumer celle-ci à partir d'indices variables qui [...] peuvent être déduits du comportement du Conseil soit avant, soit même après l'action militaire engagée. En pareil cas, aucune décision

¹⁸⁹⁶ Voir Ph. Lagrange, « Le Conseil de sécurité et l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires », *op.cit.*, p. 200-2001.

¹⁸⁹⁷ Voir O. Corten, pour qui cette formule traduit une autorisation implicite, forme la plus fréquemment utilisées pour autoriser le recours à la force. *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 575; R. D. Sloane, 'The Cost of Conflation: Preserving the Dualism of Jus Ad Bellum and Jus in Bello in the Contemporary Law of War', *Yale Journal of International Law*, 2009, vol. 34, p. 47 et s.

¹⁸⁹⁸ Voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », *op.cit.*, 242.

¹⁸⁹⁹ Dans ce sens, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 539.

¹⁹⁰⁰ En transposant aux opérations de maintien de la paix, voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, *op.cit.*, p. 45 et s.

du Conseil de sécurité de recourir à la force ne peut être directement établie à partir d'une analyse des termes de la résolution – qui ne contiendrait ni une mention explicite du recours à la force, ni une formule comme celle de « tous les moyens nécessaires » –, ni des débats ayant précédé son adoption – lors desquels le recours n'aurait pas été envisagé. Dans ce contexte, l'autorisation ne serait ni implicite ni même explicite, mais pourrait néanmoins être présumée en raison du comportement du Conseil de sécurité »¹⁹⁰¹.

Si l'on fait abstraction des hypothèses dans lesquelles aucune mention expresse dans une résolution ne pouvait être invoquée pour trouver un fondement à un recours à la force¹⁹⁰², il existe d'autres cas de figure où des termes utilisés dans la résolution ont pu servir à l'affirmation de l'existence d'un droit de recours à la force. En effet, en raison de références faites par le Conseil à des expressions appartenant à son champ lexical ordinaire de l'autorisation du recours à la force, certains Etats ont invoqué des résolutions pour tenter d'apporter une justification à des actions n'ayant aucun fondement explicite dans le texte de celles-ci. A l'analyse, il semble que le Conseil ait voulu, dans ces cas, entretenir une confusion terminologique qui constituera un terreau fertile pour de telles interprétations¹⁹⁰³.

Une illustration de cette pratique est offerte par la résolution 2249 (2015) relative à la lutte contre Daech. Le texte dont l'ambiguïté a, à juste titre, été relevée par la doctrine dès son adoption¹⁹⁰⁴ semble bien avoir été sciemment conçu pour offrir des potentialités interprétatives variées. Des éléments du langage utilisé lorsque le Conseil autorise une action militaire figurent dans le texte. Ainsi, dès le préambule et au paragraphe premier de la résolution, le Conseil affirme que le terrorisme, sous toutes ses manifestations, constitue l'une des menaces les plus graves à la paix et à la sécurité internationales¹⁹⁰⁵. Plus fondamentalement, dans le paragraphe 5 de la résolution, le Conseil :

« Demande aux États Membres qui ont la capacité de le faire de prendre toutes les mesures nécessaires, conformément au droit international, en particulier à la Charte des Nations Unies, au droit international des droits de l'homme, au droit international des réfugiés et au droit international humanitaire, sur le territoire se trouvant sous le contrôle de l'EIL, également connu sous le nom de Daech, en Syrie et en Iraq, de redoubler d'efforts et de coordonner leur action en vue de prévenir et de faire cesser les actes de terrorisme commis tout

¹⁹⁰¹ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 575.

¹⁹⁰² Dans ce cas en effet, on a tenté de tirer du silence du Conseil une sorte d'acquiescement qui constituerait aux yeux de certains une autorisation implicite ou postérieure. Pour un exposé et une réfutation de ces thèses, voir, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 575 et s, spéc. p. 629 et s, R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 340.

¹⁹⁰³ Plus généralement, le recours à des formules « trompeuses » où « douteuses » est habituel chez le Conseil. Voir déjà, J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'O.N.U...*, op.cit., p. 89 et s.

¹⁹⁰⁴ Voir D. Akandé, M. Milanovic, « The Constructive Ambiguity of the Security Council ISIS Resolution », *EJIL: Talk*, 21 November 2015, <https://www.ejiltalk.org/the-constructive-ambiguity-of-the-security-councils-isis-resolution/>.

¹⁹⁰⁵ Voir Rés. 2249 (2015), préambule et §.1.

particulièrement par l'EIIL, également connu sous le nom de Daech, par le Front el-Nosra et tous les autres individus, groupes, entreprises et entités associés à Al-Qaida, ainsi que les autres groupes terroristes qui ont été désignés comme tels par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies ou qui pourraient par la suite être considérés comme tels par le Groupe international d'appui pour la Syrie avec l'approbation du Conseil de sécurité, conformément à la Déclaration du Groupe en date du 14 novembre, et d'éradiquer le sanctuaire qu'ils ont créé sur une partie significative des territoires de l'Iraq et de la Syrie »¹⁹⁰⁶.

Comme il est apparent, dans une confusion terminologique sans doute voulue, la résolution procède à des allusions – en utilisant par exemple l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » – qui laissent confusément penser à une autorisation de recours à la force ou à l'affirmation d'un droit de légitime défense. On a, à juste titre, considéré que ce texte est construit de sorte que « chacun puisse y trouver ce qu'il recherche »¹⁹⁰⁷.

A cet égard, il n'est pas surprenant que certains Etats l'aient invoquée comme fondement d'un droit de recours à la force¹⁹⁰⁸ ou même comme équivalant à une autorisation expresse¹⁹⁰⁹. Qu'elle soit invoquée comme une reconnaissance par le Conseil de sécurité d'un droit à la légitime défense ou comme renvoyant à une opération autorisée au sens de l'article 42 tel que modifié par la pratique subséquente, la résolution 2249 (2015) est présentée comme la base juridique de l'usage de la force. Or – sans aller plus avant à ce stade – on relèvera qu'il s'agit

¹⁹⁰⁶ *Idem*.

¹⁹⁰⁷ Voir D. Akande, M. Milanovic, « The Constructive Ambiguity of the Security Council ISIS Resolution », *op.cit.* ; N. Hajjami, « De la légalité de l'engagement militaire de la France en Syrie », *RDP*, 2017, n°1, p. 170. Voir aussi, L. O'Connor, « Legality of the Use of Force in Syria against Islamic State and the Khorasan Group », *Journal on the Use of Force in International Law*, vol.3, 2016, p. 70 et s. ; O. Corten, « L'argumentation des Etats européens pour justifier une intervention militaire contre l'"Etat Islamique" en Syrie : vers une reconfiguration de la notion de légitime défense ? », *RBDI*, n°1, 2016, p. 60 et s.

¹⁹⁰⁸ Par exemple, les débats au sein du parlement britannique sur la question. La position plutôt confuse du premier ministre britannique laissant penser aussi bien à une action autorisée qu'à la reconnaissance d'un droit de légitime défense par le Conseil. Les réactions du Chef de l'opposition tendent justement à écarter catégoriquement la possibilité de tirer de la résolution un fondement à une action autorisée par le Conseil. Voir House of Commons. Wednesday 2 December 2015, Common Debates, <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201516/cmhansrd/cm151202/debtext/151202-0001.htm>. Voir aussi, House of Commons, Legal basis for UK Military Action in Syria, *op.cit.*, p. 6 et s. Voir les positions d'autres Etats, Belgique (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0JTXR6ZkxmV0syQWs/view), Danemark (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0Jd3Uxcnp0RjFLNXM/view), Allemagne (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0Jb2tkWmlMRFZ6VDQ/view), Pays-Bas (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0JU1FhOTROOHd2eDA/view), Norvège (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0JNVdmdGN6ZFdWVEE/view), Royaume Unis (https://drive.google.com/file/d/0B0_eRXctYF0JT25YSXhPN3ZBcU0/view).

¹⁹⁰⁹ Un auteur comme J. Lindley-French n'a pas hésité à parler d'autorisation implicite de recours à la force. Voir J. Lindley-French, « UNSCR 2249: Are Power, Strategy and Law Aligned in the Fight Against IS? », *Lindley-French blog*, 23 November 2015. Pour un exposé de ces tendances, voir F. Latty, « Le brouillage des repères du *jus contra bellum*... », *op.cit.*, p. 35 ; N. Hajjami, « De la légalité de l'engagement militaire de la France en Syrie », *op.cit.*, p. 168 et s.

là d'une (sur)interprétation inacceptable¹⁹¹⁰. Il n'en demeure pas moins que celle-ci n'a été possible qu'en raison de l'ambiguïté intrinsèque du texte¹⁹¹¹.

Encore plus récent est l'exemple de la résolution 2337 (2017) relative à la crise post-électorale en Gambie. Alors que la volonté des initiateurs de la résolution était d'obtenir une autorisation de recourir à la force, ce texte n'entérinera pas cette intention. En faisant « siennes les décisions de la CEDEAO et de l'Union africaine »¹⁹¹², elle reste confuse dans la mesure où l'option militaire était clairement envisagée par lesdites décisions¹⁹¹³. Ainsi la résolution fut invoquée par certains comme une validation par le Conseil de l'action militaire. Mais l'argument manque clairement de rigueur¹⁹¹⁴.

Lorsque l'on remonte plus loin dans le temps, le phénomène que l'on décrit ici renvoie également aux interprétations douteuses de la résolution 1368 (2001) en raison de la mention qui y était faite du droit naturel de légitime défense. On se souviendra qu'une telle référence avait conduit certains Etats à justifier leur intervention militaire en Afghanistan prétendument fondée sur la résolution¹⁹¹⁵. De même, on peut penser à la résolution 1441 (2002), qui – comme il sera exposé plus loin – constitue une excellente illustration des potentialités interprétatives pouvant être déduites d'énoncés vagues et imprécis contenus dans une résolution¹⁹¹⁶. De façon similaire, la crise du Kosovo, avec l'intervention militaire de l'OTAN, avait donné lieu à une mobilisation de termes contenus dans les résolutions pertinentes pour tenter de justifier le

¹⁹¹⁰ Pour une critique de ces interprétations, voir, O. Corten, « L'argumentation des Etats européens pour justifier une intervention militaire contre l'« Etat Islamique » en Syrie : vers une reconfiguration de la notion de légitime défense ? », *RBDI*, n°1, 2016, p. 31 et s. N. Hajjami, « De la légalité de l'engagement militaire de la France en Syrie », *op.cit.*, *spéc.*, p. 168 et s. ; F. Latty, « Le brouillage des repères du *jus contra bellum*. A propos, de l'usage de la force par la France contre Daech », *RGDIP*, 2016, p. 11 et s.

¹⁹¹¹ F. Latty, « Le Brouillage des repères du *jus contra bellum*. A propos, de l'usage de la force par la France contre Daech », *op.cit.*, p. 32 et s.

¹⁹¹² Voir § 2 de la Rés 2337(2017).

¹⁹¹³ Or, la CEDEAO n'avait pas fait mystère sur sa volonté d'engager une action militaire et avait même autoriser « toutes les mesures nécessaires pour faire respecter le résultat des élections ». Voir *Final Communiqué Fiftieth Ordinary Session of the ECOWAS Authority of Heads of State and Government*, 17 December 2016, Abuja, Federal Republic of Nigeria, p. 6. § 33 et s.

¹⁹¹⁴ Voir S. B. Traoré et A. Diallo, « De la légalité de l'intervention militaire de janvier 2017 en Gambie », *Revue Belge de droit international*, 2017/2, p. 680 et s.

¹⁹¹⁵ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 743 et s. Voir aussi, L. A. Sicilianos, « L'autorisation par le Conseil de sécurité de recourir à la force : une tentative d'évaluation », *RGDIP*, 2002, p. 45 et s. M. Kohen, « The Use of force by the United States after the end of the cold war and its impact on international law », in M. Byers et G. Nolte (dir.), *United States Hegemony and the Foundation of International Law*, Cambridge, CUP, 2003, p. 197 et s.

¹⁹¹⁶ Plus précisément on sait que la mention dans cette résolution des « graves conséquences » auxquelles l'Irak devrait faire face du fait d'être resté en violation patente de ses obligations, a été surexploitée par ceux qui ont envahi ce pays en 2003. Voir *infra*.

recours à la force¹⁹¹⁷. Dans d'autres cas, on a plutôt défendu l'existence d'autorisations *ex post facto*¹⁹¹⁸.

En somme, en dehors des cas d'utilisation de la formule « prendre toutes les mesures nécessaires... » qui, bien qu'imprécise, autorise néanmoins le recours à la force, l'utilisation par le Conseil de sécurité d'expressions ambiguës et parfois suggestives constitue le lit d'une politique interprétative incontrôlée de ses résolutions dans le domaine du recours à la force. Cette dernière fait écho à l'importance de la marge d'appréciation que cette absence de clarté confère aux interprètes.

B. L'importante marge d'appréciation laissée à l'interprète...

L'imprécision des mandats délivrés par le Conseil de sécurité contribue, pour une part importante, au « libéralisme » interprétatif (1). Celui-ci ne peut être jugulé faute d'un véritable contrôle centralisé assuré par le Conseil de sécurité sur les opérations entreprises (2).

1. ... en raison de l'imprécision de l'autorisation

Les interprètes des résolutions d'habilitation jouissent, dans la mise en œuvre des mandats, d'une importante marge d'appréciation en raison de l'imprécision qui caractérise les autorisations délivrées par le Conseil. Exercice d'« acrobatie diplomatique »¹⁹¹⁹, l'adoption des résolutions du Conseil de sécurité se fait souvent au prix des formules les plus équivoques. Il en résulte une incertitude quant à l'existence de même qu'à la portée exacte de l'autorisation délivrée par le Conseil. De sorte que chaque « Etat autorisé » agissant seul ou en groupe – lorsque l'autorisation est octroyée collectivement – apprécie le champ d'application de l'autorisation si ce n'est son existence même. L'étendue considérable de la marge d'appréciation subjective reconnue aux Etats dans sa mise en œuvre s'explique par plusieurs facteurs.

En premier lieu, d'un point de vue général, on rappellera qu'une des caractéristiques essentielles du droit international réside dans le fait que sa mise en œuvre par les Etats est marquée d'un important pouvoir d'appréciation unilatérale de ces derniers. Ainsi, le droit international accorde aux Etats une importante liberté quant à l'évaluation et à la mise en œuvre des droits et des devoirs qu'il leur confère. La conduite voulue, imposée ou permise par le droit international

¹⁹¹⁷ Voir Ch. Gray « From Unity to Polarization: International Law and the Use of Force against Irak », *EJIL*, vol. 13, 2002, p. 5; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 584 et s.

¹⁹¹⁸ Voir notamment les résolutions sur les actions militaires de la CEDEAO au Libéria et en Sierra Léone. Sur les détails de cette question, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 609 et s.

¹⁹¹⁹ L. Condorelli, « Le Conseil de sécurité entre autorisation de la légitime défense et substitution de la sécurité collective », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective*, *op.cit.*, p. 236.

dans un cas donné, relève de l'appréciation de l'Etat concerné. Ce principe, intimement liée à la structure de la société internationale, a été rappelé dans la sentence arbitrale rendue en l'affaire du *Lac Lanoux*. Il constitue, au jugement d'Anzilotti, « l'un des principes les plus importants et les plus féconds du droit international »¹⁹²⁰. De la sorte, la liberté relative accordée aux Etats dans l'application du droit international s'appuie sur un fondement à la fois logique et pragmatique. En effet, il faut avouer que l'application uniforme du droit international par des Etats constitue un leurre. Il importe par conséquent que ceux-ci jouissent d'une certaine liberté dans le choix des moyens de mise en œuvre sans pour autant que cela ne conduise à des violations. On rappellera, à cet égard, la doctrine de la marge nationale d'appréciation développée par les juridictions de protection des droits de l'homme comme expression prototypique de cette liberté applicative reconnue aux Etats¹⁹²¹.

En second lieu, si l'on retient que le droit international aménage, dans tous les cas, une certaine liberté interprétative au profit des sujets à qui ses règles s'adressent, il reste à préciser que l'étendue de cette marge d'appréciation dépend du degré de « concrétude » ou d'indétermination des dispositions dont l'Etat entend faire application. Il en résulte que cette liberté interprétative est inversement proportionnelle au niveau de précision de la norme internationale¹⁹²².

Or, la plupart des résolutions du Conseil de sécurité touchant le recours à la force souffrent précisément de ce manque de clarté. Ainsi, elle rendent encore plus subjective leur application décentralisée¹⁹²³. La formule « prendre toutes les mesures nécessaires » qui se trouve au cœur de la rhétorique autorisatrice du Conseil implique dans sa mise en œuvre une appréciation subjective du choix des moyens et de l'évaluation de leur « nécessité ». Bien que cette appréciation ne soit pas arbitraire – nous le verrons –, elle ouvre la voie à un large pouvoir discrétionnaire et potentiellement à des abus. Comme le notent Th. Christakis et K. Bannelier :

« [...] Cet appel à la « nécessité » laisse ainsi aux Etats une très grande marge d'appréciation quant aux moyens militaires qu'ils peuvent utiliser pour atteindre les objectifs fixés par le Conseil. Il revient de ce

¹⁹²⁰ Voir D. Anzilotti, « La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par les étrangers », *RGDIP*, 1906, p. 27. Mais voir nos développements, *infra*, chapitre 2.

¹⁹²¹ Voir F. Matscher, « Les contraintes de l'interprétation juridictionnelle, les méthodes d'interprétation et la Convention européenne », in F. Sudre (dir.), *L'interprétation de la Convention européenne de droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 31 et s.

¹⁹²² Voir *mutandis mutatis* G. Abi-Saab, « Cours général de droit international public », *op.cit.*, p. 160 et s.

¹⁹²³ F. Mégret, « La pente glissante de l'usage de la force par le Conseil de sécurité : quelles contraintes au niveau du *Jus ad bellum* », in, K. Bannelier et C. Pison, *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 160.

fait aux Etats délégataires et à eux-seuls de choisir les « moyens nécessaires » à l'accomplissement de leur mission, le Conseil ayant par avance accepté de n'en exclure, en principe, aucun ! »¹⁹²⁴.

Malgré le caractère suffisamment suggestif de la liberté d'appréciation laissée aux Etats à travers l'énoncé « prendre toutes les mesures nécessaires », il arrive que le Conseil retienne une formulation poussant encore plus loin la marge de subjectivité que pourrait comporter l'appréciation des moyens en cause. Un exemple en est fourni par la résolution 794 (1992) adoptée dans le cadre de la crise somalienne, laquelle demandait aux Etats de « recourir aux mesures qu'ils jugeront nécessaires pour assurer l'application rigoureuse de la résolution 733(1992) »¹⁹²⁵. Faisant plus clairement appel au jugement des Etats, nul doute qu'on glisse ici vers la reconnaissance d'un pouvoir d'évaluation encore plus subjectif¹⁹²⁶.

Enfin, si l'expression « user de tous les moyens nécessaires » consacre en faveur des « délégataires » une marge importante d'appréciation, c'est surtout l'absence de clarté des objectifs poursuivis par les autorisations qui renforce l'élément subjectif dans la mise en œuvre des mandats. En effet, les « mesures nécessaires » ne sont jamais prises dans le vide (*ex nihilo*). Leur mise en œuvre vise toujours à servir un objectif déterminé. Ces objectifs sont d'une impressionnante variété. Sans être exhaustif, les mesures nécessaires ont été autorisées par exemple « pour protéger les populations et zones civiles menacées d'attaque »¹⁹²⁷, « pour restaurer la paix et la sécurité internationales »¹⁹²⁸, « pour assurer le respect de l'interdiction de vols »¹⁹²⁹, « pour faire respecter et appliquer » d'autres résolutions et « pour rétablir la paix et la sécurité internationales »¹⁹³⁰, pour « réprimer les actes de piraterie et de vols à mains armés en mer »¹⁹³¹. Concernant les opérations de maintien de la paix, les mesures nécessaires sont généralement autorisées par le Conseil pour permettre à ces opérations d'accomplir leurs mandats, lesquels comprennent notamment la protection des civils¹⁹³².

¹⁹²⁴ Voir Th. Christakis et K. Bannelier, « Acteur vigilant ou spectateur impuissant... », *op.cit.*, p. 510.

¹⁹²⁵ Voir Rés. 794(1992), §. 16.

¹⁹²⁶ Voir O. Corten, « La nécessité et le *jus ad bellum* », in SFDI, *La nécessité en droit international public*, Paris, Pedone, 2006, p. 143 ; N. Hajjami, « Que signifie l'expression... », *op.cit.*, p. 245.

¹⁹²⁷ Voir Rés. 1973 (2011), §. 4. Il faut toutefois remarquer l'effort de précision auquel s'engage l'énoncé de ce paragraphe, lorsque le Conseil exclu dans la mise en œuvre de son autorisation, le déploiement de toute force d'occupation sous quelque forme que ce soit.

¹⁹²⁸ Voir par exemple Rés. 1264 (1999) concernant le Timor oriental ou la Rés. 1511 et 1546 (2004) concernant l'Irak, ou encore la toute première résolution autorisant le recours à la force, la résolution 83 (1950) dans laquelle le Conseil demandait d'user des moyens nécessaires pour apporter l'aide nécessaire à la République de Corée pour repousser les assaillants et rétablir la paix et la sécurité internationale dans la région.

¹⁹²⁹ Voir Rés. 816(1993) concernant la Bosnie-Herzégovine.

¹⁹³⁰ Voir Rés. 678 (1990).

¹⁹³¹ Voir Rés. 1851 (2008) concernant la Somalie.

¹⁹³² En vertu du principe d'impartialité (anciennement principe de neutralité), il n'était pas reconnu aux OPM un droit de recourir à la force en dehors de situations de légitime défense. Progressivement cependant, un tel droit leur a été conféré dans certains cas et consiste prioritairement à leur donner le pouvoir de prendre toutes les mesures

Au regard des termes de ces mandats, le constat s'impose de leur définition extrêmement vague¹⁹³³, « imprécis[e] » et « infiniment flexible »¹⁹³⁴. Cette propriété est manifeste dans la résolution 678 (1990), qui en constitue l'archétype¹⁹³⁵. Au caractère vague de ces autorisations s'est souvent ajoutée l'absence de limites temporelles de leur champ d'application¹⁹³⁶. Malgré une prise en compte des critiques à ce sujet, le Conseil n'est toujours pas arrivé à définir des mandats très clairement circonscrits¹⁹³⁷. Les exemples récents de la résolution 1973(2011) – sur lesquelles nous reviendrons – montrent combien l'objectif de « protection de la population civile menacée d'attaque » reste vague. Ainsi, l'importante marge de manœuvre des délégataires se manifeste dans la grande liberté d'évaluation des moyens susceptible d'être mis en œuvre pour atteindre l'objectif initialement fixé par le Conseil. Ces considérations sont également applicables aux forces de maintien de la paix ayant un mandat « robuste », avec cependant des conséquences moindres en raison des mécanismes plus sophistiqués de garantie d'une interprétation uniforme¹⁹³⁸. La définition de leurs mandats reste, très souvent, entachée, elle aussi, d'ambiguïtés substantielles¹⁹³⁹.

nécessaires pour faire respecter leur mandat. Dans le cas de la résolution 1375 (2001) relative à la Côte d'Ivoire, le Conseil autorisait l'ONUCI, « dans le cadre de l'exécution impartiale de son mandat, à utiliser tous les moyens nécessaires pour s'acquitter de la tâche qui lui incombe de protéger les civils menacés d'actes de violence physique imminente, dans la limite de ses capacités et dans ses zones de déploiement, y compris pour empêcher l'utilisation d'arme lourdes contre la population civile ». En rappel, le mandat de l'ONUCI avait largement été défini par la résolution 1528 (2004) et complété par la Rés. 1739 (2007). On sait que la mise en œuvre de ce mandat a suscité de nombreuses polémiques sur lesquelles nous reviendrons. Sur le recours à la force par les OMP engénéral, voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, op.cit.; S. Sheeran « The Use of Force in United Nations Peacekeeping Operations », in M. Weller (dir.), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2015, p. 446; J. M. Guéhenno « Robust Peacekeeping and the Limits of Force », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 378 et s.

¹⁹³³ Voir L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », op.cit., p. 80 et s.

¹⁹³⁴ Voir R. Kolb, *Ius contra bellum...*, op.cit., p. 132.

¹⁹³⁵ On ainsipuécrire que: « [...] the purpose for which possible use of force is permitted, was very broad ». Voir N. Blokker, « Is the Authorization Authorized?... », op.cit., p. 561.

¹⁹³⁶ On sait que dans le cas de l'Irak, la question de la limite temporelle de l'autorisation de recourir à la force octroyée par la résolution 678 (1990) s'est posée. Voir Ch. Gray, « After the Ceasefire: Iraq, the Security Council and the Use of Force », 65 *BYIL*, vol., 65. 1994, p.135 et s. ; L. A. Sicilianos « Entre multilatéralisme et unilatéralisme ... », op.cit. p.88 et s. R. Kolb, *Ius contra bellum...*, op.cit., p. 134 ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p.579 et s.

¹⁹³⁷ Les seules résolutions autorisant le recours à la force dont on peut estimer que les objectifs étaient plutôt clairs sont celles qui concernaient des actions très ponctuelles comme une mesure d'interception d'un véhicule terrestre ou maritime. Voir la Rés. 221 (1966) ou encore la Rés. 665 (1990) complété par la résolution 667 (1990).

¹⁹³⁸ En effet, ces mandats font l'objet d'une interprétation livrée dans des règles d'engagement (ROE) adoptés par le Secrétariat général des Nations Unies. Voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, op.cit., p.86 et s.

¹⁹³⁹ En plus de l'exemple de la résolution 1975 (2011) pour laquelle il est difficile d'affirmer que l'objectif de protection de la population civile assigné à l'ONUCI était suffisamment clair, on peut citer le cas de la résolution 2098 (2013) ayant conféré à la MONUSCO et sa « brigade d'intervention » qu'elle créait, l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires pour « neutraliser » les groupes armés menaçant aussi bien l'autorité de l'Etat et la sécurité des civils. La question s'est alors posée de savoir quels groupes armés étaient précisément visée dans la sanoplie de groupes que comporte le territoire. Voir sur cette question, F.K. NKusi, « Legal implications of shifting paradigm: Intervention Brigade—MONUSCO's enforcement action in the DRC », *Berkeley Journal of International Law*, 2013, p.3 et s. ; B. O. Oswald, « The Security Council and the Intervention Brigade: Some Legal

En tout état de cause, il apparaît que les formulations largement ouvertes des mandats conférés par le Conseil de sécurité en matière de recours à la force favorisent le « libéralisme » interprétatif dans ce domaine. L'absence d'un mécanisme strict de contrôle de ces interprétations n'est pas sans lien avec le renforcement d'une telle liberté.

2. ...en raison de l'absence d'un contrôle centralisé

Les conséquences fâcheuses de la trop grande liberté interprétative dont il vient d'être question auraient pu être résorbées si le système disposait d'un mécanisme efficace de contrôle de l'exécution des autorisations. En réalité, ce n'est pas tant la liberté de l'interprète de profiter des ressources d'un langage ambigu pour procéder à une interprétation tendancieuse du droit qui constitue le problème. Comme il a été montré ailleurs dans cette étude, une telle conception stratégique de l'interprétation juridique est présente chez tout sujet de droit. En revanche, l'existence de mécanismes centralisés de contrôle des interprétations unilatérales constitue la garantie ultime contre les interprétations arbitraires et inacceptables.

Si l'inexistence en droit international d'une issue obligée aux conflits d'interprétations contribue sans doute à nourrir les termes du problème, dans le cadre d'une Organisation internationale la question du contrôle de l'exécution des actes de celle-ci pourrait se poser différemment. Certes, le système des Nations Unies ne consacre aucun juge obligatoire ayant pour fonction de contrôler l'exécution des actes de l'Organisation¹⁹⁴⁰. Néanmoins cette absence d'organe juridictionnel chargé de trancher les différents interprétatifs n'exclut en rien un rôle de l'organe politique dans le suivi de l'exécution de ses décisions. Dans ce sens, la nécessité d'un contrôle de la mise en œuvre des autorisations de recours à la force délivrées par le Conseil de sécurité s'impose¹⁹⁴¹. Georges Scelle trouvait déjà dans un tel mécanisme le trait caractéristique de tout projet de « collectivisation » du recours à la force en droit international¹⁹⁴². Plusieurs éléments viennent à l'appui de cette conception.

Issues", in *ASIL Insights*, 6 June 2013; S. Sheeran et S. Case, *The Intervention Brigade: Legal Issues for the UN in the Democratic Republic of the Congo*, International Peace Institute, November 2014, p. 16 et s.

¹⁹⁴⁰ Comme l'écrivait J. Combacau, "[...] dans le système du droit international, le juge n'intervient que rarement ; dans celui des Nations Unies en particulier, il n'intervient jamais, laissant les gouvernants et les gouvernés se prononcer tantôt seuls, tantôt concurremment... ». Voir J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'O.N. U...*, *op.cit.*, p. 56.

¹⁹⁴¹ Voir J. Lobel et M. Ratner, « Bypassing the Security Council : Ambiguous authorizations to use force, cease-fire and the Iraqi Inspection Regime », *op.cit.*, p. 125; L. B. de Chazournes, "Les relations entre organisations régionales et organisations universelles", *RCADI*, t. 347, 2010, p. 276 et s.

¹⁹⁴² Selon le tenant du l'objectivisme sociologique, « [l]a guerre, en effet, c'est l'emploi de la force par décision unilatérale de gouvernants étatiques, pour faire triompher une prétention nationale, sans aucun contrôle supérieur de légalité ni d'opportunité. La sanction collective au contraire, telle que nous l'avons définie, si elle est toujours un recours à la force, présente tous les caractères opposés à ceux de la guerre proprement dite. L'emploi de la force serait déclenché par une décision d'une autorité supranationale ; le but poursuivi serait le maintien de l'ordre public

Primo, dans la délégation du recours à la force se fonde sur une pratique subséquente appaurue en raison de circonstances particulières non prévues par la Charte. Il s'avère donc indispensable d'assurer la conformité de ladite pratique à la Charte qui a voulu faire du Conseil de sécurité le maître du jeu en matière d'utilisation de la force dans la société internationale. Plus précisément, la philosophie de centralisation de la force armée entre les mains d'un organe unique, à savoir le Conseil, telle qu'elle découle de la Charte, devrait constituer la toile de fond normative dans laquelle s'inscrit la mise en œuvre des mandats de recours à la force octroyée par le Conseil. Le contrôle du Conseil apparaît dès lors juridiquement indispensable si l'on entend conférer à la pratique des actions militaires autorisées sa conformité à la Charte de même que sa légitimité¹⁹⁴³. A ce propos, on a pu écrire:

“To uphold the principles of the Charter, the Security Council must retain clear control over authorizations to use force [...] even if political and military considerations require that it delegate military command to individual nations. The difficulties of controlling the scope and extent of the use of force when its employment is delegated to individual require, at a minimum, strict control by Council over the initiation and termination of hostilities”¹⁹⁴⁴.

Secundo, la nécessité du contrôle découle du régime même du mandat. En effet, si l'on envisage l'opération d'autorisation comme un mandat exercé au nom du Conseil de sécurité, il s'ensuit que le Conseil doit rester maître de celui-ci. Bien qu'il faille se méfier ici de toute transposition mécanique, l'essence de l'institution du mandat en droit interne – prévoyant notamment une obligation de reddition de comptes découlant de celle d'exécution diligente et de fidélité au mandat – implique la nécessité du contrôle qu'exerce le mandant¹⁹⁴⁵. La CIJ, tout en ne manquant pas d'insister sur la différence entre l'institution du mandat dans les droits internes et celui mis en place dans le cadre de la SDN, avait néanmoins relevé l'obligation de reddition de compte du mandataire et son corollaire, le contrôle de l'exercice du mandat¹⁹⁴⁶. Même à

international et du Droit, non plus le triomphe d'une prétention nationale ; il y aurait contrôle de légalité en ce sens que le recours à la force ne serait utilisé que pour amener à effet une situation juridique définitive ou pour empêcher la violation ; enfin il y aurait contrôle de l'autorité internationale sur l'emploi de la force au cours même de cet emploi, et détermination des responsabilités en cas d'irrégularités formelles ou matérielles. [...] ». Voir G. Scelle, *Précis du droit des gens*, op.cit., p. 66. Ses italiques.

¹⁹⁴³ Th. Christakis, « L'encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil et le concept de « responsibility While Protecting », in K. Bannelier et C. Pison, *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, op.cit., p. 137.

¹⁹⁴⁴ J. Lobel et M. Ratner, « *Bypassing the Security Council: Ambiguous authorizations to use force, cease-fire and the Iraqi Inspection Regime* », op.cit., p. 127. Dans le même sens, Th. Christakis et K. Bannelier « Acteur vigilant ou spectateur impuissant... », op.cit., p. 503.

¹⁹⁴⁵ Sur ces obligations en droit des contrats, voir P. Tercier et al., *Les contrats spéciaux*, Genève – Zurich – Bâle – Schulthess, 2016, p. 624 et s.

¹⁹⁴⁶ Voir CIJ, *Sud-Ouest africain*, 1950, p.132. Voir aussi le rappel que la Cour en fait dans *Namibie*, § 44 et s.

considérer le phénomène des autorisations comme une délégation de compétences – comme une partie de la doctrine le fait – la même conclusion semble s'imposer¹⁹⁴⁷.

Or, la pratique des actions autorisées par le Conseil révèle le problème du rôle qu'assume celui-ci une fois la force étant autorisée. Le Conseil de sécurité est-il en mesure de conserver son autorité sur les « Etats autorisés »¹⁹⁴⁸ ? En d'autres termes, est-il un « acteur vigilant ou [un] spectateur impuissant »¹⁹⁴⁹ ? Au regard de la pratique, il n'est pas possible d'affirmer que le Conseil exerce un véritable contrôle sur les opérations qu'il autorise. Bien que l'impératif d'un contrôle strict du Conseil de sécurité sur les opérations autorisées ait été, à maintes reprises, rappelé¹⁹⁵⁰ et en dépit des efforts du Conseil pour affirmer la nécessité de son propre contrôle¹⁹⁵¹, force est de constater que celui-ci demeure davantage fictionnel que réel¹⁹⁵².

En effet, le mécanisme actuel de contrôle – délégué en pratique au Secrétaire général – ne dépasse guère la transmission d'informations, le plus souvent sous la forme d'un rapport étatique. Celui-ci n'est au demeurant soumis à aucune formalité particulière, les Etats disposant

¹⁹⁴⁷ Voir R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 133.

¹⁹⁴⁸ Voir Th. Christakis, « L'encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil et le concept de « Responsibility While Protecting » (RWP) », in K. Bannelier et C. Pison, *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 136.

¹⁹⁴⁹ Titre évocateur de l'article de Th. Christakis et K. Bannelier « Acteur vigilant ou spectateur impuissant ?... ». C'est en effet le représentant du Zimbabwe, lors de l'adoption de la résolution 770 (1992) qui s'insurgeant contre l'absence de contrôle du Conseil de sécurité indiquait que celui-ci « *is likely to assume the role of helpless spectator* ». Voir S/PV.3106 du 13 août 1992, p. 16-17. Dans le même sens, T. Hostovsky-Brandes, A. Zemach "Controlling the Execution of a Security Council Mandate to Use Force: Does the Council Need a Lawyer?", *Fordham International Law Journal*, 2013, p. 657 et s.

¹⁹⁵⁰ A cet égard, la récente introduction par le Brésil de la notion de « *Responsability While Protecting* » constitue sans doute un point culminant des appels à plus de contrôle du Conseil sur les autorisations octroyées. Voir sur cette question, Th. Christakis, « L'encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil et le concept de « Responsibility While Protecting » (RWP) », *op.cit.* On peut déjà relever les déclarations faites par certains Etats au moment de l'adoption de la résolution 678 (1990). Voir les interventions du Yémen (S/PV 2963, p. 31 et s.), de Cuba (*ibid.*, p. 52 et s.). S'agissant de la résolution 794 (1990) par exemple, au regard de l'opération autorisée sous la résolution 678 (1990) de vives critiques se sont faits jour au sein du Conseil. Le représentant du Zimbabwe déclarait ceci : « [...] dans toute action coercitive internationale, c'est l'organisation des Nations Unies qui doit définir le mandat ; c'est l'organisation qui doit suivre et superviser son exécution ; et c'est elle qui doit décider quand le mandat est achevé ». Voir S/PV.3145, p. 7. Pour des déclarations allant dans le même sens, voir celui du représentant de la Chine, (*ibid.*, p. 17), de l'Autriche (*ibid.*, p. 31), de la Belgique (*ibid.*, p. 23).

¹⁹⁵¹ Dans une Déclaration du Président du Conseil, S/PRST/1998/35, le Conseil déclare être « déterminé à renforcer sa capacité de surveiller les activités qu'il a autorisées ». De plus, certaines résolutions mentionnent clairement l'autorité du Conseil sur les opérations envisagées. En général cependant, dans les résolutions portant autorisation de recours à la force, le Conseil « exige » mais souvent « prie » simplement les Etats de le tenir informé des mesures prises. Par exemple, au terme du § 4 de la résolution 1973 (2011), le Conseil « [...] prie les États Membres concernés [ceux autorisés à faire usage de la force] d'informer immédiatement le Secrétaire général des mesures qu'ils auront prises en vertu des pouvoirs qu'ils tirent du présent paragraphe et qui seront immédiatement portées à l'attention du Conseil de sécurité ». Voir aussi, Rés. 84(1950) ; Rés. 678 (1990) §.4 ; Rés. 794 (1992), §. 18 ; Rés. 940 (1994) §. 13 ; Rés. 1464 (2003) § 10.

¹⁹⁵² Assez significatif à cet égard, M. F. Labouz avait déjà pertinemment observé comment le mécanisme de la fiction opérait, dès la première opération des Nations Unies en Corée. En réalité bien qu'engagé sous les auspices de l'O.N. U l'opération avait été exclusivement l'œuvre des États-Unis sans que l'Organisation ne puisse exercer quelque contrôle digne de ce nom que ce soit. Voir *L'organisation des Nations Unies et la Corée : recherche sur la fiction en droit international public*, Paris, Les Publications universitaires de Paris, 1980, p. 169 et s.

en la matière d'une considérable liberté¹⁹⁵³. D'autres indices tenant à l'absence quasi générale de commentaires de la part du Secrétaire général quant aux rapports transmis¹⁹⁵⁴ ; au financement des opérations entreprises¹⁹⁵⁵, ainsi qu'au commandement et au contrôle opérationnel qui devraient s'ensuivre, montrent bien que ces actions échappent au Conseil de sécurité. On peut donc convenir avec Ph. Lagrange que :

« [...] le contrôle du Conseil s'est, du moins jusqu'à présent, révélé inexistant. Il convient d'admettre en effet, à la lumière de la pratique que le Conseil de sécurité n'a jamais été en mesure de contrôler efficacement les moyens militaires employés par les Etats habilités et destinés à réaliser les objectifs de la mission par lui préalablement définis »¹⁹⁵⁶.

Si l'absence d'un véritable contrôle des opérations autorisées peut s'expliquer par des considérations d'ordre pratique¹⁹⁵⁷, il n'en reste pas moins imputable à la volonté des Etats « délégataires » d'avoir le « dernier mot » sur la question de savoir si les circonstances exigent le recours à la force¹⁹⁵⁸. Dans l'incapacité d'opérer un contrôle réel, le constat s'impose qu'à la centralisation de l'autorisation entre les mains du Conseil fait écho une décentralisation du contrôle de son exécution¹⁹⁵⁹. Cette caractéristique quasi structurelle du phénomène des autorisations de recours à la force a pour effet de renforcer la marge de liberté interprétative des Etats. Quelques manifestations emblématiques de cette liberté méritent maintenant que l'on s'y attarde.

§2. Des manifestations de l'unilatéralisme interprétatif des autorisations

La pratique relative à l'interprétation des résolutions touchant au recours à la force n'a cessé de démontrer une tendance à un unilatéralisme dont on peut affirmer avec R. Kolb – et à tout le moins – qu'il a pris des « proportions inquiétantes »¹⁹⁶⁰. C'est depuis la fin de la guerre froide

¹⁹⁵³ Voir Th. Christakis et K. Bannelier, « Acteur vigilant ou spectateur impuissant... », *op.cit.*, p. 517. L. A. Sicilianos parle même à cet égard d'« approximations ». Voir L.A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p.151 et s. Plus généralement, J. Combacau relevait déjà la grande autonomie des Etats dans la mise en œuvre des résolutions de « sanction ». Voir J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'O.N. U...*, *op.cit.*, p. 317 et s.

¹⁹⁵⁴ Voir L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *ibid.*, p. 162.

¹⁹⁵⁵ *Ibid.*, p. 151.

¹⁹⁵⁶ Ph. Lagrange, « Le Conseil de sécurité et l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires », *op.cit.*, p. 234.

¹⁹⁵⁷ A cet égard, on peut admettre la nécessité pour les Etats délégataires de bénéficier d'une certaine souplesse pour accomplir la mission. En particulier, il ne fait pas de doute que la nature des opérations entreprises peut exiger une appréciation technique et tactique dont seul les acteurs directs peuvent être maîtres. En général d'ailleurs le mandataire peut être mieux placé que le mandant pour entreprendre certaines actions. Dans ce sens, voir Th. Christakis et K. Bannelier, « Acteur vigilant ou spectateur impuissant... », *op.cit.*, p. 504.

¹⁹⁵⁸ Voir L.A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 161.

¹⁹⁵⁹ Il suffit, pour s'en convaincre, de penser aux nombreuses réactions décentralisées suites à la mise en œuvre de la résolution 1937 (2011) sur lesquelles nous reviendrons.

¹⁹⁶⁰ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 337.

que cette tendance a émergé chez les Etats occidentaux principalement¹⁹⁶¹. Pourtant, en saine logique, une fois que le Conseil de sécurité libère la force, les Etats « volontaires pour l'exécution » sont supposés agir au nom et pour le compte de l'Organisation. En d'autres mots, l'action autorisée n'ouvre aux Etats aucun droit d'agir pour des mobiles subjectifs. Il ne s'agit pas davantage pour eux de faire valoir leurs griefs vis-à-vis de l'Etat contre lequel le recours à la force intervient. Ainsi, « leurs seuls mobiles sont les liens avec l'Organisation à laquelle ils appartiennent et pour laquelle ils agissent »¹⁹⁶².

Or, plusieurs résolutions du Conseil de sécurité en relation particulières avec l'usage de la force ont été interprétées à des fins politiques plutôt que dans l'intérêt collectif. Il convient ici de rappeler succinctement quelques exemples. A cet égard, il faut distinguer les hypothèses dans lesquelles l'unilatéralisme interprétatif s'est manifesté dans l'interprétation de la portée d'une autorisation (A) de celles où elle s'est traduite dans l'affirmation de l'existence même de l'autorisation (B).

A. Unilatéralisme dans l'interprétation de la portée d'une autorisation : les cas de la Libye et de la Côte d'Ivoire

Les controverses interprétatives sur la portée d'une autorisation de recours à la force remontent à l'apparition de cette pratique au sein des Nations Unies, c'est-à-dire dès la crise coréenne¹⁹⁶³. Deux exemples récents retiendront toutefois l'attention ici. En sa 6498^{ème} séance, le 17 mars 2011, le Conseil de sécurité adopta la résolution 1973 (2011) portant sur la situation en Libye. Quelques semaines plus tôt, il adoptait la résolution 1970 (2011) dans laquelle il se déclarait gravement préoccupé par la situation en Jamahiriya arabe libyenne tout en condamnant la violence et l'usage de la force à l'encontre des civils¹⁹⁶⁴. Dans sa résolution 1973 (2011), après avoir constaté que la situation en Libye constituait une menace contre la paix et la sécurité internationales, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte, le Conseil adoptait une batterie

¹⁹⁶¹ Voir J. F. Guilhaudis, « Observations sur la question de l'autorisation et de l'absence d'autorisation de l'usage de la force par le Conseil de sécurité », in « Cependant j'ai besoin d'écrire... » *Liber Amicorum en l'honneur de Serge Sur*, Paris, Pedone, 2014 p. 33 et s.

¹⁹⁶² Voir J. Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'O.N. U...*, *op.cit.*, p. 37.

¹⁹⁶³ Voir *infra* Section 2 §.1. Sur les divergences sur la portée du mandat tel que interprété par les Etats-Unis lors de l'opération en Corée, voir A. Roberts, « The Use of Force : A System of Selective Security », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 360 et s.; W. Stueck, « The United Nations, the Security Council, and the Korean War », in V. Love et al., *The United Nations Security Council and War: The Evolution of Thought and Practice since 1945*, Oxford, OUP, 2008, p. 265 et s.

¹⁹⁶⁴ Voir Rés. 1970 (2010). De plus, dans cette résolution, le Conseil de sécurité, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies adoptait un ensemble de mesures de sanction allant de l'embargo sur les armes à l'interdiction au gel de certains avoirs en passant par des interdictions de voyager.

de mesures parmi lesquelles une autorisation de recours à la force. Suivant la résolution, le Conseil de sécurité autorise,

« [l]es États Membres qui ont adressé au Secrétaire général une notification à cet effet et agissent à titre national ou dans le cadre d'organismes ou d'accords régionaux et en coopération avec le Secrétaire général, à prendre toutes mesures nécessaires [...] pour protéger les populations et zones civiles menacées d'attaque en Jamahiriya arabe libyenne, y compris Benghazi, tout en excluant le déploiement d'une force d'occupation étrangère sous quelque forme que ce soit et sur n'importe quelle partie du territoire libyen[...] à prendre au besoin toutes mesures nécessaires pour faire respecter l'interdiction de vol imposée au paragraphe 6 ci-dessus »¹⁹⁶⁵.

On ne s'attardera pas – en raison notamment de l'importante marge d'appréciation dont dispose en la matière le Conseil – sur la légalité interne de ce texte, pas exempte de reproches¹⁹⁶⁶. Quoiqu'il en soit, peu après son adoption, l'armée française lançait des frappes aériennes contre une colonne de chars des forces gouvernementales libyennes qui se dirigeait vers Benghazi, centre névralgique de la rébellion en cours depuis quelques mois dans le pays. L'engagement militaire français sera immédiatement suivi de celui du Royaume-Uni, des Etats-Unis et du Canada. D'autres Etats, à savoir le Danemark, la Belgique, l'Italie, les Pays-Bas, l'Espagne, le Qatar et les Emirats arabes unis, participeront à l'intervention. A partir du 31 mars 2011, l'intervention militaire passera sous le commandement de l'OTAN sous le nom *Unified Protector*.

Après sept mois, les activités militaires intenses aboutiront à la neutralisation de l'armée gouvernementale, au renversement du régime du Colonel Kadhafi ainsi qu'à son exécution sommaire¹⁹⁶⁷. De même, la rébellion bénéficiera d'un soutien militaire substantiel. L'opération prendra fin officiellement le 31 octobre 2011¹⁹⁶⁸. Cette opération a été engagée sur le fondement

¹⁹⁶⁵ Voir Rés. 1973(2011) §. 4 et 8.

¹⁹⁶⁶ En réalité, on a contesté la véracité des informations sur la base desquelles le Conseil a pu forger son opinion sur cette question. Très tôt, l'Allemagne avait émis des réserves dans ce sens. Des organisations non gouvernementales au-delà de tout soupçon de sympathie avec le régime de Kadhafi n'ont pas confirmé les « bombardements massifs de civils ». Voir dans ce sens, House of Commons, Foreign Affairs Committee, *Libya : Examination of intervention and Collapse and the UK's Future Policy Option*, Third Report of Session 2016-17, 6 September 2016, p. 12 et s.; C. Santulli, « Libye : l'heure d'un bilan critique », disponible sur <http://www.iris-france.org/wp-content/uploads/2011/08/Libye-l%E2%80%99heure-d%E2%80%99un-bilan-critique.pdf>. Dans le même sens, R. Kherad « Réflexions sur le changement anticonstitutionnel de gouvernement : le cas libyen », in *Les Cahiers de l'Institut Loui-Favoreu*, n°3, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2014, p. 162.

¹⁹⁶⁷ Cependant, les circonstances de la mort de Kadhafi n'ont pas été élucidées. On sait qu'il s'est retrouvé entre les mains d'une faction rebelle avant être exécuté.

¹⁹⁶⁸ Voir Rés. 2016 (2011). § 5; A. J. Bellamy et P. D. Williams, "Libya", in S. von Einsiedel, *The Un Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 699 et s.; « Libya » sections in (2011) 57 *Keesing's Record of World Events*, 504427, 505339, 50620. Voir plus généralement, N. Anderson et D. Lagot (dir.), *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*. *Le cas de la Libye*, Paris, l'Harmattan, 2012 ; J. C. Notin, *La vérité sur notre guerre en Lybie*, Fayard, Paris 2012.

de la résolution 1973 (2011). Ainsi dans une déclaration devant l'Assemblée nationale, le Premier ministre français affirmait le 22 avril 2011 que :

« [il] s'agit de protéger la population libyenne, tout en excluant explicitement l'envoi d'une force d'occupation au sol. Il s'agit de mettre en place une zone d'interdiction aérienne. Il s'agit de mettre en œuvre l'embargo sur les armes. Et il s'agit de compléter le régime de sanctions déjà prévu par la résolution 1970. Nos objectifs sont précis et, je veux le dire solennellement ici devant vous, strictement conformes aux paragraphes 4 et 6 de la résolution 1973 [...] Nous appliquons donc toute la résolution et rien que la résolution 1973 [...] »¹⁹⁶⁹.

Suivant une conception pour le moins large de la notion de « protection de la population civile », les Etats intervenants considérèrent que cet objectif s'étendait jusqu'au renversement du régime du Colonel Kadhafi. En effet, dans une déclaration commune publiée le 15 avril 2011, les Présidents américain, français et le Premier ministre britannique affirmaient ceci :

« Aux termes de la résolution 1973 du Conseil de sécurité, notre devoir et notre mandat sont de protéger les civils. C'est ce que nous faisons. Il ne s'agit pas d'évincer Kadhafi par la force. Mais il est impossible d'imaginer que la Libye ait un avenir avec Kadhafi. [...] Tant que Kadhafi sera au pouvoir, l'Otan et les partenaires de la coalition doivent maintenir leurs opérations (...). Alors pourra commencer une véritable transition d'un régime dictatorial vers un processus constitutionnel ouvert à tous avec une nouvelle génération de dirigeants. Pour que cette transition aboutisse, Kadhafi doit partir, définitivement »¹⁹⁷⁰.

Il ressort de ce qui précède que l'objectif de protection par « tous les moyens nécessaires » a fait l'objet d'une interprétation d'après laquelle le régime du Colonel Kadhafi constituerait en soi une menace contre la population civile. Seule une telle interprétation explique l'intensité des opérations menées qui ont réduit à néant la capacité militaire gouvernementale ainsi que la volonté de changement de régime¹⁹⁷¹. Se fondant sur la mise en œuvre de l'autorisation du Conseil d'assurer le respect de la zone d'exclusion aérienne, les Etats intervenants avaient choisi de détruire l'essentiel du dispositif militaire aérien du régime sans qu'il ne soit établi que celui-ci menaçait directement la population civile¹⁹⁷².

¹⁹⁶⁹ Voir *Déclaration du gouvernement français devant l'Assemblée nationale sur l'intervention des forces armées pour la mise en œuvre de la résolution 1973 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, Paris, 22 mars 2011, http://www.assemblee-nationale.fr/13/cr/2010-2011/20110144.asp#INTER_0. Pour d'autres déclarations provenant d'Etats intervenants, voir O. Corten et V. Koutoulis, « The Illegality of Military Support to Rebels in the Libyan War: Aspects of jus contra bellum and jus in bello », *op.cit.*, p. 5.

¹⁹⁷⁰ Tribune publiée dans *Le Figaro*, *Al-Hayat*, *The Washington Post*, *The Times*, *The International Herald Tribune* le 15 avril 2011.

¹⁹⁷¹ M. Payandeh, « The United Nations, Military Intervention, and Regime Change in Libya » *Virginia Journal of International Law*, 2012, p. 355 et s. ; D. Tladi, « Security Council, The Use of Force and Regime Change: Libya and Côte d'Ivoire », *South African Yearbook of International Law*, 2012, p. 22 et s.

¹⁹⁷² Sur l'interprétation faite par l'OTAN de l'autorisation de « faire respecter la zone d'exclusion aérienne », voir R. van Steenberghe, « L'emploi de la force en Libye : questions de droit international et de droit belge », *Journal de tribunaux*, 2011, p. 529 et s.

L'interprétation extensive du mandat s'est également traduite par le soutien militaire apporté aux rebelles. En effet, si les premières frappes contre les forces gouvernementales visaient des infrastructures ou des équipements militaires dont on pouvait avoir des raisons de croire qu'ils seraient utilisés contre les civils¹⁹⁷³, le soutien militaire direct apporté aux rebelles paraît, quant à lui, totalement injustifiable en tant que mesure visant à accomplir les objectifs de la résolution 1973 (2011)¹⁹⁷⁴. Pour en arriver là, il fallut une interprétation admettant le changement de régime comme un objectif découlant de la résolution. Le régime du Colonel Kadhafi constituerait alors une menace contre la population civile et les zones civiles¹⁹⁷⁵. Dans ces conditions, soutenir les rebelles s'avérerait nécessaire selon la coalition pour un changement de régime qui lui-même serait un moyen « nécessaire » à la protection de la population civile menacée d'attaque.

On voit bien l'étirement des moyens que conférerait la résolution 1973 (2011) pour atteindre l'objectif de protection de la population civile. Dans ces circonstances, il n'est pas surprenant que plusieurs Etats se soient dressés contre de telles interprétations estimant qu'elles étaient manifestement non conformes à la résolution du Conseil de sécurité¹⁹⁷⁶.

Dans le cas de la Côte d'Ivoire, on rappellera que la controverse portait sur la portée de la résolution 1975 (2011). Cette résolution avait été adoptée le 30 mars 2011 dans le but d'apporter une réponse à la crise qui sévissait dans ce pays à la suite de l'élection présidentielle de novembre 2010 et au terme de laquelle chacun des deux candidats présents au second tour – parmi lesquels le président sortant – revendiquait la victoire. Il s'en était suivi une escalade de violences marquées notamment par des manifestations réprimées mais aussi des scènes des

¹⁹⁷³ Toutefois, nous admettons qu'une telle évaluation peut être très subjective. En effet certains ont mis en relief le fait qu'il n'existait aucune preuve que les menaces de Kadhafi de faire couler une rivière de sang à Benghazi allaient être mises en exécution. On a même relevé le fait qu'après ses menaces, l'armée gouvernementale avait entrepris des opérations sur certains champs de batailles en strict respect du principe de distinction entre civils et combattant. (Les rapports établis par les organisations comme Amnesty et HRW, documentent certes un nombre important de morts lors de la répression des manifestants avant l'intervention occidentale mais ce nombre est très loin du massacre mis en avant par les Etats intervenants). Il n'est donc pas clairement établi que la colonne de chars en direction de Benghazi envisageait de réprimer des civils innocents plutôt que les combattants insurgés. Voir R. Charvin, « Guerre de la Libye et légalité internationale », in N. Anderson, D. Lagot, *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*. *Le cas de la Libye*, op.cit., p. 63 et s. Dans le même ouvrage, Tzvetan Todorov, « La responsabilité de protéger et la guerre en Libye », p. 137 et s. Voir aussi à ce sujet, House of Commons Foreign Affairs Committee, *Libya : Examination and collapse and the UK's future policy options*, Third Report of Session 2016-2017, op.cit., p.15 et s.

¹⁹⁷⁴ Voir O. Corten et V. Koutroulis, « The Illegality of Military Support to Rebels in the Libyan War... », op.cit.p. 1 et s.

¹⁹⁷⁵ Comme nous l'avons indiqué plus haut, c'est au fur et à mesure de l'intervention occidentale que cet objectif apparut officiellement et sera clairement affecté à la résolution. Voir aussi, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p.542.

¹⁹⁷⁶ Nous développerons les arguments des Etats qui se sont opposées à ces interprétations dans la seconde partie de ce chapitre.

guérillas urbaines et des accusations d'atteintes à la sûreté du personnel des Nations Unies. On se souviendra également que les développements post-électoraux de cette situation ne sont que le prolongement d'une longue crise politico-militaire qui frappait déjà ce pays depuis 2002 et qui avait donnée lieu à plusieurs résolutions du Conseil de sécurité. Le Conseil avait ainsi mis en place dès février 2004 l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire¹⁹⁷⁷. Face à l'ampleur de la violence postélectorale¹⁹⁷⁸, le Conseil de sécurité a demandé, dans sa résolution 1975 (2011), « qu'il soit immédiatement mis fin à la violence à l'encontre des civils dont les femmes, les enfants et les déplacés »¹⁹⁷⁹. Plus significativement le Conseil a

« autoris[é] l'ONUCI, dans le cadre de l'exécution impartiale de son mandat, à utiliser tous les moyens nécessaires pour s'acquitter de la tâche qui lui incombe de protéger les civils menacés d'actes de violence physique imminente, dans la limite de ses capacités et dans ses zones de déploiement, y compris pour empêcher l'utilisation d'armes lourdes contre la population civile »¹⁹⁸⁰.

Or, les forces françaises de l'opération Licorne déjà présentes en Côte d'Ivoire avaient reçu l'autorisation de soutenir l'ONUCI dans la mise en œuvre de son mandat¹⁹⁸¹. Ainsi, en vertu du paragraphe sus-indiqué de la résolution 1975 (2011), et suite à une demande exprimée par le Secrétaire général¹⁹⁸², une opération militaire de grande envergure sera entreprise par la France officiellement en soutien à l'ONUCI. Cette opération entraînera la destruction de l'essentiel de l'armement du camp de l'ancien Président, dont les forces ont été neutralisées, ainsi que de son arrestation. En réalité, dans ce qui était devenu une opposition armée entre les deux camps opposés, l'intervention française aux côtés de l'ONUCI a débouché sur l'anéantissement de la capacité militaire d'un des protagonistes. Peu avant l'arrestation de l'ancien Président, l'ONUCI et la force Licorne ont multiplié les frappes aériennes sur la résidence présidentielle.

¹⁹⁷⁷ Voir Rés. 1528 (2004). L'ONUCI venait ainsi remplacer la mission des Nations Unies en Côte d'Ivoire, brève mission politique qui avait été mis en place en 2003 pour aider à faciliter la mise en œuvre de l'accord de paix entre les groupes rebelles et le gouvernement ivoirien datant de janvier 2003 signé à Marcoussis. Le Mandat de l'ONUCI prévu au § 6 de la Résolution 1528 (2004) est, essentiellement, de travailler à l'observation stricte du cessez-le-feu, le désarmement, la démobilisation, la réinsertion des ex-soldats rebelles, la protection du personnel des Nations Unies, des institutions et des civils, l'appui aux opérations humanitaires, à la mise en œuvre de processus de paix, l'assistance dans le domaine des droits de l'homme. Voir également, Rés. 1933 (2010). Sur l'action du Conseil de sécurité dans cette crise, voir O. Corten et P. Klein « L'action des Nations Unies en Côte d'Ivoire : jusqu'où le Conseil de sécurité peut-il intervenir dans l'ordre juridique interne des Etats ? », in *Mélanges Ranjeva*, op.cit., p. 13 et s ; A. Boutellis et A. Novosseloff, « Côte d'Ivoire », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century* », op.cit., p. 681 et s.

¹⁹⁷⁸ Pour un exposé de la situation, voir *Vingt-septième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire*, S/2011/211, 30 mars 2011.

¹⁹⁷⁹ Voir Rés. 1975 (2011), §. 1.

¹⁹⁸⁰ *Ibid.*, § 6. Voir aussi les Rés. 1933 (2010) et 1967 (2011).

¹⁹⁸¹ Ce mandat attribué aux forces françaises est réaffirmé notamment dans sa résolution 1962 (2010), §. 17.

¹⁹⁸² Voir *Vingt-huitième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire*, S/2011/387, § 5.

Des opérations ont également été menées au sol¹⁹⁸³. Les forces d'intervention affirment avoir agi dans le strict respect du mandat que conférait la résolution. Estimant n'avoir aucunement pris parti dans le conflit interne, elles déclarent avoir détruit les armements lourds du camp de l'ancien Président dans l'unique but de protéger la population civile¹⁹⁸⁴.

Or, la licéité de l'opération a été remise en cause. Il faut admettre qu'en pratique – en tout cas eu égard au résultat – celle-ci a été dirigée contre les partisans du camp de l'ancien Président Gbagbo qui s'opposaient à ceux du président Ouattara¹⁹⁸⁵. Sans mentionner les vives réactions du camp du président déchu, on s'est sérieusement posé la question de savoir si la résolution 1975 (2011) avait été mise en œuvre de façon conforme au principe d'impartialité¹⁹⁸⁶. De même, il demeure paradoxal que lorsque les civils pro-Gbagbo étaient menacés d'attaques, le matériel militaire des forces pro-Ouattara n'aient pas été détruit¹⁹⁸⁷. Certains Etats ont dénoncé l'ampleur de cette opération qui, selon eux, n'avait été décidée par le Conseil qu'aux fins de la protection de la population civile à l'exclusion de toute forme d'ingérence¹⁹⁸⁸.

En définitive, les précédents ci-dessus ont donné lieu à d'importantes controverses sur la marge d'appréciation dont bénéficiaient les exécutants d'autorisations de recours à la force délivrée par le Conseil de sécurité. Un unilatéralisme certain a marqué la mise en œuvre de ces mandats, lesquels semblent bien avoir été exécutées « *in a manner that goes beyond what were understood to be the initial terms of [the] mandate* »¹⁹⁸⁹. Comme l'a dit L. Condorelli, « [f]aire cesser les attaques contre la population civile et éliminer les attaquants ce n'est assurément pas

¹⁹⁸³ Voir « Côte d'Ivoire : Gbagbo capitule », *Libération* du 12 avril 2011. http://www.liberation.fr/planete/2011/04/12/cote-d-ivoire-gbagbo-capitule_728451. A ce sujet, voir N. Hajjami, *La responsabilité de protéger*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 386 et s.

¹⁹⁸⁴ Voir les Propos du Premier ministre français ainsi que se son ministre de la défense le 5 avril 2011 devant l'Assemblée nationale. <http://www.assemblee-nationale.fr/13/cr-cafe/10-11/c1011046.asp>. Voir aussi la position du Secrétaire général, *vingt-huitième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire*, *op.cit.*, §. 5 et s.

¹⁹⁸⁵ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 544.

¹⁹⁸⁶ S. Breau, 'The Situation in Ivory Coast: Intervention to Protect or Regime Change Operation?', *International Law Notepad*, 11 April 2011, available at <http://internationallawnotepad.wordpress.com/2011/04/11/situation-ivory-coast-intervention-regime-change/#more-518>; Y. Rim, "Two Governments and One Legitimacy: International Responses to the Post-Election Crisis in Côte d'Ivoire", *LJIL*, 2012 p. 698 et s; "Did UN forces take sides in Ivory Coast?", BBC, 7 Avril 2011.

¹⁹⁸⁷ Voir A. Boutellis et A. Novosseloff, « Côte d'Ivoire », in S. von Einsiedel, *The UN Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 691.

¹⁹⁸⁸ Il est à cet égard utile de constater que l'évolution de la position française tout au long des événements traduit bien un glissement d'une posture conforme au mandat dans un premier temps vers une posture l'excédant très clairement. Voir N. Hajjami, *La responsabilité de protéger*, *op.cit.*, p. 395 et s. Pour lui « [...] L'ensemble de ces éléments permet donc de penser que le concours apporté, par les Casques bleus, à l'arrestation de Laurent Gbagbo ne pouvait être justifié ni sur la base de la résolution 1975 (2011) ni sur celle d'une intervention sollicitée. Par conséquent, cette participation semble devoir être considérée comme contraire au droit international ». Voir aussi, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 544.

¹⁹⁸⁹ Voir A. Roberts, "The Use of Force: A System of Selective Security", in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 360.

la même chose ! »¹⁹⁹⁰. D'autres ont carrément parlé de « *cavalier interpretation* » de ces textes¹⁹⁹¹. Alors que dans les cas précités, c'est l'étendue ou la portée de l'autorisation qui a été interprétée de façon trop extensive, dans d'autres cas c'est plutôt l'existence même de l'autorisation qui est déduite de manière aventureuse.

B. Unilatéralisme dans l'interprétation de l'existence d'une autorisation : le problème des autorisations présumées

Depuis le début des années nonante, la crise du Golfe aura donné lieu à plusieurs cas de recours à la force dont les fondements juridiques restent particulièrement contestés. Ces opérations militaires constituent un moment important dans le discours juridique international relatif à l'usage de la force et marquent une tendance forte à un unilatéralisme interprétatif des résolutions. A cet égard, le cas iraquien offre une parfaite illustration de l'invocation d'autorisations dont on a soit présumé l'existence¹⁹⁹² ou prétendu qu'elles étaient maintenues ou réactivées par une résolution ancienne.

Concernant la première hypothèse, l'opération *Provide Comfort*, lancée en avril 1991 par certains d'Etats occidentaux dans le but officiel de protéger, sur une partie du territoire iraquien, des populations kurdes victimes de la répression du régime de Saddam Hussein, peut servir d'illustration. Pour fonder la légalité de leur action militaire, les Etats intervenants avaient, entre autres, invoqué une autorisation du Conseil de sécurité. En effet, après quelques réticences initiales en son sein – en raison notamment du caractère interne de la situation –, le Conseil de sécurité avait finalement adopté la résolution 688 (1991) dans laquelle il condamne la répression des populations kurdes, répression qui, selon lui, a pour conséquence de menacer la paix et la sécurité internationales¹⁹⁹³. Exigeant de l'Irak d'y « mettre fin sans délai », le Conseil lui imposait de permettre l'accès immédiat des organisations humanitaires aux victimes¹⁹⁹⁴.

Plusieurs Etats s'appuieront sur cette résolution pour justifier leurs interventions militaires en Irak¹⁹⁹⁵. De fait, des Etats intervenants comme la France affirmaient l'existence dans la

¹⁹⁹⁰ Voir L. Condorelli, « La responsabilité de protéger, nouvelle norme du droit international ? », in A-L Chaumette, J-M. Thouvenin, *La responsabilité de protéger, dix ans après/The Responsibility to Protect, Ten Years on*, Paris, Pedone, 2013, p. 168.

¹⁹⁹¹ S. Yee, « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 618.

¹⁹⁹² Voir C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 348 et s.

¹⁹⁹³ Voir Rés. 688 (1991), § 1.

¹⁹⁹⁴ *Ibid.*, §§. 2 et 3.

¹⁹⁹⁵ Il s'agit notamment de la France, des Pays-Bas, du Royaume Uni. Voir une analyse détaillée de l'argumentation juridique des Etats concernés, C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *ibid.*, p. 349 et s ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 579 et s.

résolution d'un droit d'intervention humanitaire conféré par le Conseil¹⁹⁹⁶. D'autres, sans nécessairement renvoyer à cette notion, n'en demeuraient pas moins convaincus que la résolution pouvait servir de base juridique à une action militaire¹⁹⁹⁷. Quoi qu'il en soit, comme l'ont démontré certains auteurs, sauf à présumer l'existence d'une autorisation, il est impossible en l'espèce de trouver dans la résolution, ainsi que des débats qui l'on précédées, les bases juridiques d'une autorisation de recourir à la force¹⁹⁹⁸. La simple référence à la menace contre la paix et la sécurité internationales ne saurait évidemment suffire à fonder l'existence d'une telle autorisation. L'ambiguïté de la justification des Etats intervenants traduit, du reste, la fragilité de l'argument au plan juridique¹⁹⁹⁹.

L'opération « Force alliée » menée par l'OTAN au Kosovo en mars 1999 constitue une autre illustration de l'instrumentalisation des résolutions du Conseil de sécurité aux fins d'une action assurément unilatérale. On se souviendra que la situation était très différente de la crise irako-koweïtienne. Une crise politique secouait la République fédérale de Yougoslavie au sujet du Kosovo. Une situation humanitaire catastrophique avait fait suite au conflit armé opposant l'UÇK et les forces gouvernementales. Le Conseil de sécurité, agissant expressément en vertu du Chapitre VII, et condamnant ces actes de violence adoptait à l'automne 1998 les résolutions 1160 (1998), 1199 (1998) et 1203 (1998)²⁰⁰⁰.

Tandis que le Conseil s'efforçait d'imposer aux protagonistes une sortie de crise pacifique et après avoir vainement tenté d'obtenir une autorisation de recourir à la force de l'organe onusien, les Etats membres de l'OTAN s'engageaient dans une opération militaire en invoquant aussi bien la dimension éthique de l'intervention humanitaire que le titre juridique de l'autorisation²⁰⁰¹. A cet égard, certains Etats ont tenté de fonder la légalité des opérations militaires en cause sur les résolutions précitées. Par exemple, d'après la France,

¹⁹⁹⁶ Le Ministre français des affaires étrangères de l'époque estimait que la résolution ouvre la voie à « l'exercice par la communauté internationale d'un droit d'intervention humanitaire ». Voir *AFDI*, 191, p. 941. Un exposé de des arguments voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 580 et s.

¹⁹⁹⁷ Voir par exemple la position des Pays Bas, " Netherlands State practice", in *NYIL*, 1992, p. 362, celle du Royaume Uni, *BYIL*, 1992, p. 825 et s.

¹⁹⁹⁸ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p.596 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum*, p. 137 et s. ; J. Lobel et M. Ratner « Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-Fires and the Iraqi Inspection Regime », *op.cit.* p. 132 et s.; C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 348 et s.

¹⁹⁹⁹ Comme le montre bien O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 580 et s.

²⁰⁰⁰ Voir Rés. 1160 (1998), 1199 (1998) et 1203 (1998).

²⁰⁰¹ Voir N. Valticos, « Les droits de l'homme, le droit international et l'intervention militaire en Yougoslavie. Où va-t-on ? Eclipse du Conseil de sécurité ou réforme du droit de veto ? », *RGDIP*, 2000, p. 5 et s. ; C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 40. Sur cette opération, voir F. Dubuisson, « La problématique de la légalité de l'opération « force alliée » contre la Yougoslavie : enjeux et questionnement », in O. Corten et B. Delcourt (dir.), *Droit, légitimation et politique extérieure. L'Europe et la guerre du Kosovo*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 154 et s. ; D. Kritsiotis « The Kosovo crisis and NATO's Application of Armed Force against The Federal

« [ces opérations] tirent leur légitimité de l'autorité du Conseil de sécurité de l'ONU qui, à plusieurs reprises, a adopté des résolutions établissant que la détérioration de la situation au Kosovo constituait une menace à la paix et à la sécurité internationale »²⁰⁰².

D'autres Etats ont argumenté dans le même sens²⁰⁰³. Or,

« [...] rien dans le texte des résolutions précitées ne laissent entendre que le Conseil adopte une mesure aussi exceptionnelle que l'autorisation d'un recours à la force au profit d'Etats agissant individuellement ou dans le cadre d'organismes ou d'arrangement régionaux »²⁰⁰⁴.

Comme on l'a rappelé, l'instrumentalisation des résolutions du Conseil de sécurité à des fins unilatérales est manifeste si l'on considère les tentatives, initialement faites par certains Etats intervenants, de faire adopter une résolution autorisant le recours à la force. Ce n'est alors qu'après l'impossibilité d'obtenir une résolution autorisatrice que ces Etats présumèrent des autorisations à partir de résolutions existantes²⁰⁰⁵. On se souviendra par ailleurs que la CIJ n'avait pas hésité à considérer ce recours à la force comme « soulev[ant] des problèmes très graves de droit international »²⁰⁰⁶.

Le second cas de figure annoncé ci-dessus concerne la présomption du maintien d'une autorisation de recourir à la force²⁰⁰⁷. En effet, dans certains cas, l'unilatéralisme interprétatif s'est manifesté davantage au sujet de l'étendue temporelle d'une autorisation plutôt que de son existence. En clair, se basant sur d'anciennes autorisations du Conseil de sécurité, certains Etats ont tenté de justifier des actes de recours à la force fort éloignés dans le temps de l'autorisation visée. Il s'est alors agi, en quelque sorte, de ressusciter de vieilles autorisations aux fins de justifier la légalité d'opérations militaires postérieures.

Si le recours à la force contre l'Irak en 2003 constitue l'exemple prototypique de cette pratique, elle n'en a été que le point culminant. Plusieurs autres opérations contre cet Etat, fondées sur le même type d'argumentation juridique ont ponctué la décennie nonante²⁰⁰⁸. S'agissant plus

Republic of Yugoslavia », *ICLQ*, 2000, p. 331 et s. ; M. Kohen « L'emploi de la force et la crise du Kosovo : vers un nouveau désordre juridique international », *RBDI*, 1999, p.121 et s. ; P. Weckel, « L'emploi de la force contre la Yougoslavie ou la Charte fissurée », *RGDIP*, 2000, p. 19 et s. ; C. Chinkin « The Legality of NATO's Action in the Former Republic of Yugoslavia (FRY) Under international Law », *ICLQ*, 2000, p. 910 et s.

²⁰⁰² Voir « Pratique française du droit international », *AFDI*, 1999, p. 885.

²⁰⁰³ Pour les détails voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 584 et s.

²⁰⁰⁴ *Ibid.*, p. 585. Voir aussi, C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 42.

²⁰⁰⁵ O. Corten, *ibid.*, p. 585- 586.

²⁰⁰⁶ Voir CIJ, *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique)*, demandes en indication de mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, §. 17.

²⁰⁰⁷ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 596 et s.

²⁰⁰⁸ *Idem.* Voir aussi, O. Corten, « OpérationIraqiFreedom: Peut – on admettre l'argument de l'autorisation implicite du Conseil de sécurité », *RBDI*, 2003, p. 205 et s. ; C. Gray, *International Law and the Use of Force*, *op.cit.*, p. 350 et s.

spécifiquement de cette opération, on rappellera qu'elle fut entreprise en mars 2003 sous l'appellation *Iraqi Freedom* et conduira à l'invasion de l'Irak par une coalition d'Etats occidentaux ayant à sa tête les Etats-Unies. Les Etats intervenants invoquèrent des résolutions du Conseil de sécurité à l'appui de leur action militaire. Après l'invasion du Koweït par l'Irak en 1990, le Conseil de sécurité avait adopté la résolution 678 (1990), laquelle autorisait les Etats à « user de tous les moyens nécessaires » pour rétablir la paix et la sécurité internationales dans la région²⁰⁰⁹. L'on sait également que plus tard, en 1991, le Conseil de sécurité adoptera la résolution 687 (1991). Assimilable à un véritable traité de paix, celle-ci marquait le cessez-le feu et imposait d'importantes obligations à l'Irak²⁰¹⁰. En particulier, la résolution 687 (1991) du Conseil de sécurité engageait l'Irak à procéder à un désarmement de même qu'elle lui interdisait l'acquisition et la mise au point certains types d'armes notamment nucléaires. A cet effet, un mécanisme spécial de contrôle du respect de ces obligations était institué par la résolution²⁰¹¹.

Or, dans sa résolution 1441 (2002), le Conseil de sécurité constatait la violation par l'Irak de ses obligations découlant notamment de la résolution 687 (1991). Néanmoins, le Conseil décida de lui accorder une dernière possibilité de s'acquitter desdites obligations²⁰¹². Tout en offrant cette « nouvelle chance » à l'Irak, le Conseil restait saisi de la question et avertissait l'Irak quant aux « graves conséquences » auxquelles le manquement à ses obligations l'exposerait²⁰¹³.

Ainsi, quelques mois après l'adoption de cette résolution, une opération militaire fut entreprise par les Etats membres de la coalition. Bien que n'étant pas le seul titre juridique invoqué par les intervenants, l'autorisation du Conseil a été présentée comme fondement à cette action. L'économie générale de cette argumentation ressort dans la lettre adressée au président du Conseil de sécurité par J. D. Negroponte, représentant permanent des Etats Unis. D'après lui :

« [...] Les actions ainsi engagées sont autorisées par les résolutions du Conseil, notamment les résolutions 678 (1990) et 687 (1991). La résolution 687 (1991) imposait à l'Iraq une série d'obligations, y compris, en particulier, de très importantes obligations en matière de désarmement, comme condition préalable à l'entrée en vigueur du cessez-le-feu prévu par ladite résolution. Il est reconnu et admis depuis longtemps qu'une violation patente de ces obligations remet en cause les conditions du cessez-le-feu et autorise à

²⁰⁰⁹ Voir Rés. 678 (1990).

²⁰¹⁰ L'analogie de cette résolution avec un traité de paix est d'autant plus justifiée que l'Irak avait – bon gré mal gré – accepté l'essentiel de son contenu à la suite d'après discussions. Voir dans ce sens, S. Sur, « La résolution 687 (3 avril 1991) », *AFDI*, 1991, p. 27.

²⁰¹¹ Voir notamment partie C de la Rés. 687 (1991).

²⁰¹² Voir Rés. 687 (1991), §. 1 et 2.

²⁰¹³ *Ibid.*, §. 13 et 14.

nouveau l'emploi de la force en vertu de la résolution 678 (1990). [...] L'Iraq continue d'être en violation patente des obligations en matière de désarmement qui lui incombent en vertu de la résolution 687 (1991), ainsi que le Conseil l'a affirmé dans sa résolution 1441 (2002). [...] Le Gouvernement iraquien a décidé de ne pas saisir la dernière possibilité que lui offrait la résolution 1441 (2002) et a clairement commis de nouvelles violations de ses obligations. Du fait de ces violations patentes, les conditions du cessez-le-feu n'étaient plus remplies et l'emploi de la force était autorisé en vertu de la résolution 678 (1990) »²⁰¹⁴.

Cette position sera défendue *mutandis mutatis* par d'autres Etats membres de la coalition²⁰¹⁵. Le raisonnement consiste en une déduction implicite d'une autorisation qui n'a pas été expressément octroyée par le Conseil. Cette argumentation n'a pas manqué de soutien dans la doctrine²⁰¹⁶. Elle fut cependant largement contestée – y compris par la majorité des Etats – et son illégalité n'est plus sérieusement disputée²⁰¹⁷.

L'opération militaire menée dans la nuit du 13 au 14 avril 2018 par une coalition de trois Etats, la France les Etats Unis d'Amérique et le Royaume Uni, semble offrir une illustration encore plus flagrante d'une manipulation interprétative d'une ancienne résolution du Conseil de sécurité pour justifier une opération militaire. Il est vrai que l'argumentation des Etats concernées est restée jusque là floue. La seule tentative d'explication juridique semble provenir de la France. En effet, tentant de s'expliquer devant l'Assemblée, à la suite de l'opération, le Premier ministre français déclara que :

« En vertu du chapitre VII de la Charte, qui autorise l'emploi de la force si nécessaire, le Conseil de sécurité s'était pourtant déjà engagé à adopter des mesures coercitives, notamment militaires, face aux violations multiples et répétées, par le régime, du droit international et de ses propres engagements. Je voudrais notamment vous rappeler les termes de la résolution 2118, votée à l'unanimité le 27 septembre 2013, à la suite, déjà, des attaques chimiques syriennes du mois précédent : le Conseil de sécurité « décide, qu'en cas de non-respect de la présente résolution, y compris de transfert non autorisé ou d'emploi

²⁰¹⁴ Voir *Lettre datée du 20 mars 2003, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Représentant permanent des États-Unis d'Amérique auprès de l'Organisation des Nations Unies*, S/2003/351.

²⁰¹⁵ Notamment le Royaume Uni (S/2003/350), l'Australie (S/2003/352), les Pays-Bas (NYIL, 2007, p. 350 et s). Pour une analyse détaillée de ces positions voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 602.

²⁰¹⁶ L. Kirgis, "Security Council Resolution 1441 on Iraq's Final Opportunity to Comply with Disarmament Obligations", *ASIL Insights*, November 2002; R. Wedgwood "The Fall of Saddam Hussein: Security Council Mandates and Preemptive Self-Defense", *AJIL*, 2003, p. 580 et s.; Ch. Greenwood, *The Legality of Using Force Against Iraq*, Memorandum by Professor Christopher Greenwood, CMG, QC, disponible ici: <https://publications.parliament.uk/pa/cm200203/cmselect/cmfa/196/2102406.htm>. B. Campbell et Ch. Moraitis, *Memorandum of Advice to the Commonwealth Government on the Use of Force Against Iraq*, disponible ici: http://law.unimelb.edu.au/data/assets/pdf_file/0006/1680342/Campbell,-Moraitis,-Williams,-Hovell-and-Niemann.pdf.

²⁰¹⁷ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 603 et s ; C. Gray, *International Law and the Use of Force*, op.cit., p. 354 et s.

d'armes chimiques par quiconque en République arabe syrienne, il imposera des mesures en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations unies »²⁰¹⁸.

L'argument rappelle la situation iraquienne. La grande innovation est que contrairement à celle mise en avant par les Etats-Unis et leurs alliés en 2003 qui invoquait une résolution certes très ancienne mais contenant en effet une autorisation de recours à la force, la Rés. 678 (1990), il n'est pas inutile de rappeler que la France s'était farouchement opposée à cette ligne argumentative en 2003 – la tentative de justification faite ici par le Premier ministre français s'appuie sur une ancienne résolution qui n'a jamais contenu la moindre autorisation. La simple lecture de la résolution 2118 (2013) montre qu'il n'y avait aucune trace d'autorisation de recours à la force ni au moment de son adoption ni même pour le futur. Le Conseil exprime clairement dans le texte qu'il se chargera lui-même de sanctionner d'éventuelles violations de l'obligation relatives aux armes chimiques et de leur non-emploi²⁰¹⁹. Cette façon de se servir des résolutions du Conseil de sécurité pour justifier des options politiques nationales éloignées de toute considérations pour le système de sécurité collective mis en place par la Charte est sans conteste l'expression la plus achevée de l'unilatéralisme interprétatif²⁰²⁰.

Au regard de ce qui précède, on peut retenir que les mandataires de l'usage de la force sont très largement juges de l'opportunité des mesures devant être prises pour atteindre les objectifs déterminés par le Conseil. De même, au regard de la pratique, en l'absence d'un mécanisme de contrôle par le Conseil des modalités de mise en œuvre des résolutions, les mandataires jouissent d'un large pouvoir d'appréciation. Face à cette tendance unilatéraliste, il convient de se concentrer à présent sur les limites méthodologiques qui s'imposent aux interprètes des résolutions du Conseil touchant au recours à la force.

SECTION 2. APPROCHE MÉTHODOLOGIQUE : LA NÉCESSITÉ D'UNE INTERPRÉTATION STRICTE

Comme on le voit, l'imprécision, voire l'ambiguïté évidentes des résolutions du Conseil de sécurité touchant le recours à la force explique une indétermination du contenu de celles-ci et, conséquemment, attribue aux interprètes une importante marge de manœuvre. Toutefois, ces derniers n'ont pas un pouvoir d'interprétation illimité et arbitraire. La pratique internationale au sujet de l'interprétation des résolutions ayant trait à l'usage de la force montre qu'il existe juridiquement des limites à la liberté interprétative de leurs destinataires au point où l'on puisse

²⁰¹⁸<http://www.assemblee-nationale.fr/15/cr/2017-2018/20180189.asp#P1234740>.

²⁰¹⁹ Voir Rés. 2118 (2013) spéc. § 21. Voir la note de O. Corten et de N. Hajjani à ce sujet, <http://cdi.ulb.ac.be/frappes-etats-unis-royaume-uni-de-france-syrie-justifications-juridiques-olivier-corten-centre-de-droit-international-u-l-b-nabil-hajjani-cedin-paris-nant/>.

²⁰²⁰R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, op.cit., p. 337 et s.

affirmer l'existence d'un principe d'interprétation stricte en la matière. Dès lors, ce sont les fondements de cette exigence qu'il convient d'abord de préciser (§1), ce qui autorisera de définir ensuite les modalités ou éléments pratiques de cette contrainte interprétative (§2).

§1. Les fondements du principe d'interprétation stricte des résolutions relatives aux recours à la force

L'exigence méthodologique d'une interprétation stricte des résolutions s'adosse d'une part au principe général d'interprétation stricte des exceptions (A) de même que celui de l'interprétation stricte des atteintes à la souveraineté étatique (B) ; de l'autre, il tient à la nécessité pratique de la limitation autant que possible du recours à la force dans les relations internationale (C).

A. Le principe général de l'interprétation stricte des exceptions (*exceptio est strictissimae interpretationis*)

Selon Ch. De Visscher :

« Une interprétation stricte est commandée lorsque la disposition litigieuse déroge au droit commun reconnu applicable [...] ou à des principes consacrés par le traité auquel cette disposition appartient [...] ; lorsque par sa nature elle doit être considérée comme de droit strict parce que dérogeant « à l'ordre » dans une certaine pratique »²⁰²¹.

L'interprétation stricte constitue le résultat d'un choix interprétatif davantage qu'une véritable méthode d'interprétation. Ce choix s'impose à tout interprète d'une norme de caractère exceptionnel. La maxime d'interprétation, généralement admise dans les ordres juridiques internes²⁰²², jouit d'une ancienneté certaine²⁰²³.

En droit international, l'autorité de la règle a été confortée par une jurisprudence abondante²⁰²⁴. En réalité, si son usage peut servir des desseins différents, cette maxime vise en substance à décourager un recours intempestif à l'exception afin d'éviter un relâchement d'un régime général. Comme l'indique son étymologie, l'exception (*ex-capere*) renvoie à ce qui est hors prise, ce qui échappe au régime ordinaire dans un cas donné. De cette manière, si l'on admettait

²⁰²¹ Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 91.

²⁰²² Voir M. Lebeau, *De l'interprétation stricte des lois - Essai de méthodologie*, Paris, LGDJ, 2012 ; P-A. Côté, *Interprétation des lois*, *Interprétation des lois*, *op.cit.*, p. 450 et s. ; H. Roland et L. Boyer, *Adages du droit français*, Paris, Litec, 4^{ème} ed., p. 843 et s. ; S. Mauclair, « La force normative de l'adage « *specialia generalibus derogant* » », in C. Thibierge et *al.*, *La force normative. Naissance d'un concept*, *op.cit.*, p. 223 et s. ; C. Apostolidis, « Le souverain, la règle, l'exception », *RGDIP*, 2013, p. 796 et s.

²⁰²³ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 673.

²⁰²⁴ *Idem.*, p. 670 et s.

qu'elle soit libéralement interprétée, elle offrirait un refuge commode à la neutralisation du régime général. Ainsi serait-elle permanemment invoquée dans le but de se soustraire à la règle. A cet égard, la règle de l'interprétation stricte des exceptions contribue à la préservation de l'intégrité du régime général.

Le caractère apparemment acquis de cette règle ne va pourtant pas sans poser quelques difficultés dans sa mise en œuvre. En effet, l'élévation au statut d'exception semble, dans bien des cas, résulter d'un choix préférentiel de l'interprète. Davantage construite que donnée, l'exception serait ainsi relative²⁰²⁵. De plus, dans certains cas, il n'est pas exclu que l'exception s'accommode d'une interprétation extensive. De cette manière, au critère purement formel du caractère exceptionnel d'une disposition, il convient – aux fins de l'application de la règle d'interprétation stricte – d'ajouter un critère matériel basé sur la raison d'être de la règle. C'est seulement au cas où celle-ci militerait en faveur d'une interprétation stricte que se confirmera l'application de la règle²⁰²⁶.

Cependant, le caractère exceptionnel de l'autorisation de recours à la force autorisée en droit international ne fait pas de doute. En effet, on sait que l'interdiction du recours à la force est depuis l'adoption de la Charte un principe cardinal de l'ordre juridique international. Certains n'hésitent pas à considérer cette règle fondamentale comme une norme de « *jus cogens* »²⁰²⁷ voire comme la norme par excellence de l'ordre juridique international²⁰²⁸. A cet égard, en raison de l'importance d'une telle interdiction, le recours à la force initié par le Conseil de sécurité constitue une exception recouvrant la plus haute gravité juridique²⁰²⁹. Si l'on fait abstraction du droit naturel de légitime défense – dont on pourrait même dire qu'il est davantage une limite qu'une exception *stricto sensu*²⁰³⁰ – le recours à la force prévue dans le cadre du

²⁰²⁵ « Ce qui est «'exception' au sens de notre règle [celle de l'interprétation stricte des exceptions] dépend donc le plus souvent d'une qualification axiologique de l'opérateur », R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 675.

²⁰²⁶ Voir M. Lebeau, *De l'interprétation stricte des lois...*, *op.cit.*, p. 125 et s.

²⁰²⁷ Bien que la Cour entendît renvoyer à la position de la CDI, on a pris l'habitude d'attribuer l'affirmation du caractère de *jus cogens* de l'interdiction du recours à la force dans les relations internationales à la CIJ dans l'affaire Nicaragua. En vérité cependant ce n'est que dans l'affaire des *activités armées au Congo* que la Cour renverra ouvertement à la notion de *juscogens* en qualifiant comme telle l'interdiction du Génocide.

²⁰²⁸ Voir P-M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 218 et s.

²⁰²⁹ Voir IDI, *Problèmes actuels du recours à la force en droit international*, Sous-groupe D, *L'autorisation du recours à la force par les Nations Unies*, Rapport de M. Raül Emilio Vinuesa, Session de Rhodes (2011), AIDI, 2011, p. 385.

²⁰³⁰ Voir C. Apostolidis, « Le souverain, la règle, l'exception », *RGDIP*, 2013, p. 801-802 ; S. Sur, « La Charte des Nations Unies interdit-elle le recours à la force armée ? », in A. Novosselof, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 118

Chapitre VII de la Charte constitue la seule autre exception à l'interdiction générale du recours à la force dans les rapports internationaux telle que prévue par l'article 2 § 4 de la Charte.

Ce statut d'exception suffirait à lui seul à soumettre l'interprétation des mesures de contrainte armée prises en vertu du Chapitre VII de la Charte à une interprétation restrictive²⁰³¹. C'est du reste ce qui explique l'inadmissibilité de nouvelles exceptions à la règle cardinale de l'interdiction du recours à la force. L'admission d'une multiplicité d'exception ne conduirait qu'à la ruine du système de régulation de la force mis en place par la Charte²⁰³². Mais l'interprétation stricte de l'exception ne vise pas seulement à empêcher l'apparition de nouvelles exceptions par voie d'analogie, elle se destine surtout à garantir une application stricte de celles qui existent et à empêcher un élargissement indu de leur portée.

Mais il y a plus pour justifier la nécessité d'une interprétation stricte des résolutions du Conseil de sécurité en matière de recours à la force. En effet, le caractère primordial de la règle d'interprétation stricte en cette matière est renforcé par la nature particulière de l'exception que représente l'intervention autorisée. Celle-ci constitue une exception de type singulier n'étant pas expressément prévue par l'article 42 de la Charte²⁰³³. S'il est possible d'affirmer avec R. Kolb qu'il y a divers degrés dans l'ordre de « l'exceptionnalité »²⁰³⁴, l'intervention autorisée fait assurément partie de ces hypothèses « hautement exceptionnelles ne régissant que quelques rares cas [...] qui dérogent à une règle [...] générale tenue par ailleurs pour essentielle »²⁰³⁵.

Ainsi, initialement ignorée de la Charte, l'intervention autorisée représente une exception de type particulier imposant une application encore plus rigoureuse de la maxime d'interprétation stricte. Résultant d'une anomalie du système originel de la Charte et renvoyant à une logique décentralisatrice pourfendue par celle-ci, l'intervention autorisée exige dans sa mise en œuvre un degré suprême de prudence interprétative afin d'assurer le plus de fidélité à la philosophie de la Charte. L'extrême sensibilité du recours à la force milite dans le même sens. Plus concrètement, comme nous le verrons plus loin²⁰³⁶, la plus grande retenue dans l'appréciation

²⁰³¹ Voir IDI, *Problèmes actuels du recours à la force en droit international. L'autorisation du recours à la force par les Nations Unies*, op.cit., p. 385.

²⁰³² Voir sur les termes de ce débat, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 9 et s. Voir aussi en général, C. Gray, « The Limits of Force », *RCADI*, t. 376, 2016, p. 93 et s.

²⁰³³ Comme on l'a dit plus haut, la pratique de l'intervention autorisée par le Conseil ne tient son existence que d'une adaptation des dispositions de la Charte à l'absence d'accord pour la constitution de forces des Nations Unies qui seraient, le cas échéant, directement mis à la disposition du Conseil de sécurité pour la mise en œuvre des actions prises en vertu de l'article 42.

²⁰³⁴ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, op.cit., p. 674.

²⁰³⁵ *Idem*.

²⁰³⁶ Voir § 2 de cette section sur les modalités et critères pratiques de cette interprétation.

de l'existence d'une autorisation de même que dans l'évaluation de sa portée s'impose. Cette exigence est clairement relevée par des auteurs qui estiment que :

“When the Security Council authorises the use of force it should affirm that the authorisation is subject to the principle that ‘exceptions must be interpreted restrictively’ (*exceptio est strictissimae interpretationis*)”²⁰³⁷.

Un autre fondement d'une restriction interprétative pourrait être trouvé dans le caractère sanctionnateur d'une décision de recours à la force contre un Etat ; décision qui fait entorse à la souveraineté de ce dernier.

B. Le principe de l'interprétation stricte des atteintes à la souveraineté des Etats

Il convient, tout de go, de signaler le lien direct entre le principe de l'interprétation stricte des exceptions et celui de l'interprétation stricte des limitations à la souveraineté étatique²⁰³⁸. Ce lien de parenté ne doit pas surprendre. En effet, si le développement fulgurant du droit international faisant écho au rétrécissement du domaine réservé des Etats constitue une donnée indéniable de l'ordre juridique international, il n'en reste pas moins que dans celui-ci la souveraineté étatique constitue la règle tandis que les limites pouvant l'affecter – aussi étendues soient-elles – en sont l'exception²⁰³⁹. En tant que telle, la maxime d'interprétation stricte des exceptions est applicable aux atteintes à la souveraineté des Etats.

Cependant, si le principe de l'interprétation stricte des limitations à la souveraineté des Etats a connu son heure de gloire dans ce que P-M. Dupuy a appelé la « société du Lotus »²⁰⁴⁰, il soulève, de nos jours, certaines objections²⁰⁴¹. En effet, bâtie sur l'idée d'une société internationale stato-centrée, « visant à préserver l'autonomie et l'indépendance des Etats » et postulant que les « limitations à la souveraineté des Etats ne sauraient être admises facilement »²⁰⁴², la pertinence de la règle se voit contestée dans le cadre de la société internationale moderne qui serait fondée sur l'*utilitas publica* plutôt que sur l'*utilitas*

²⁰³⁷ J. M Farrall and H. Charlesworth, *Strengthening the Rule of Law through the United Nations Security Council: Policy Proposals* (Australian Government, Australian Civil-Military Centre & Australian National University 2016) https://securitycouncilanalysisnetwork.files.wordpress.com/2016/03/arc-linkage_rol-policy-proposals.pdf, p. 39.

²⁰³⁸ Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 677.

²⁰³⁹ Dans ce sens, voir L-A. Aledo, *Le droit international public*, Paris, Dalloz, col. Connaissance du droit, 3^{ème} éd., p. 27. J. Salmon, « Quelle place pour l'Etat dans le droit international d'aujourd'hui », *RCADI*, t. 347, 2010, p. 55 et s.

²⁰⁴⁰ Voir P. M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international », *op.cit.*, p. 57.

²⁰⁴¹ Voir aussi R. Kolb, « La règle résiduelle de la liberté en droit international public ('tout ce qui n'est pas interdit est permis') », *RBDI*, vol. 34, 2001, p. 100 et s.

²⁰⁴² Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 688.

*singulorum*²⁰⁴³. Ainsi, la règle de l'interprétation stricte des limites à la souveraineté aurait vécu et ne serait plus, aujourd'hui, qu'une espèce rare, pour ainsi dire, en voie de disparition²⁰⁴⁴.

Pourtant, toutes ces objections à la pertinence de la règle actuelle de l'interprétation stricte en faveur de la souveraineté peuvent être relativisées. D'abord, il apparaît que la substance des critiques découle d'une conception plutôt généreuse du droit international qui aurait réussi à dépasser l'institution de la souveraineté en érigeant une communauté internationale des Etats entièrement dédiée au bien commun. Or, comme le constate J. Salmon, la souveraineté demeure au contraire paradigmatique dans la société internationale et, en dépit des évolutions du droit international, une réelle volonté de sa préservation caractérise l'attitude des Etats²⁰⁴⁵. La règle semble ainsi conserver une certaine pertinence et a souvent été invoquée comme gouvernant l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité²⁰⁴⁶.

Quoi qu'il en soit, la pertinence de la règle de l'interprétation stricte des limites à la souveraineté rapportée à l'interprétation des résolutions relatives au recours à la force s'explique par d'autres raisons plus fondamentales. En premier lieu, il semble que cette règle vise, précisément, à défendre l'intérêt général plutôt qu'à satisfaire quelque intérêt individuel. En effet, davantage qu'une simple limitation (consentie) à la souveraineté étatique, le recours à la force en constitue une forme caractérisée d'atteinte et, de perturbation des relations internationales. De la sorte, par une curieuse inversion des choses, l'interprétation stricte de l'atteinte à la souveraineté étatique que constitue le recours à la force sert davantage la « communauté internationale » qu'elle ne profite à un Etat pris individuellement. Ici, l'interprétation stricte, loin de signifier un recul du régime international, s'avère primordiale à sa sauvegarde²⁰⁴⁷.

²⁰⁴³ *Idem*.

²⁰⁴⁴ *Ibid*, p. 709. Voir aussi, L. Crema, "Disappearance and New Sightings of Restrictive Interpretation(S)", *EJIL*, vol.21, 2010, p.681 et s. Voir déjà les critiques de Lauterpacht au principe, H. Lauterpacht, "Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties" *BYIL*, vol.26, 1949, p.48.

²⁰⁴⁵ Voir J. Salmon « Quelle place pour l'Etat dans le droit international d'aujourd'hui », *op.cit.*, p. 53 et s. Dans le même sens, M. Virally, « Une pierre d'angle qui résiste au temps : avatars et pérennité de l'idée de souveraineté », in *Les relations internationales dans un monde en mutation*, Genève, IUHEI, 1977, p.179 et s. ; C. Apostolidis, « Le souverain, la règle, l'exception », *op.cit.*, p. 795 et s. ; J. Matringe, « La souveraineté internationale comme modèle de la condition juridique de l'Etat », in SFDI, *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, Paris, Pedone, 2010, p. 21 et s. ; C. Dominicé, « La société internationale à la recherche de son équilibre », *RCADI*, t. 370, 2013, p. 156 et s. ; M. Bennouna, « Le droit international entre la lettre et l'esprit », *RCDAL*, t. 383, 2016, p. 41 et s.

²⁰⁴⁶ Voir par exemple, CIJ, Kosovo, *Exposé écrit de la Serbie*, p. 164. En doctrine, Frowein et N. Krisch, « Article 39 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, (édition de 2002 », p. 713). Pour eux, pour un certain nombre de raisons, pour l'interprétation des résolutions, « it seems therefore warranted to have recourse to the old rule of interpretation according to which limitations of Sovereignty may not be lightly assumed ».

²⁰⁴⁷ Comme on l'a noté, « [i]l faut se garder de penser que l'interprétation restrictive induite par notre règle signifie toujours un accroissement de la liberté des Etats et une frustration parallèle des régimes internationaux progressistes, réduits par son truchement à la portion congrue. Tout au contraire, la pratique internationale montre

En second lieu, la pertinence du principe de l'interprétation stricte des limitations à la souveraineté de l'Etat apparaît plus clairement lorsque l'on considère que l'atteinte en cause ne constitue rien d'autre qu'un recours à la force. En effet, le caractère punitif du recours à la force contre un Etat milite en faveur d'une interprétation stricte dans ce domaine. La réfutation de l'interprétation stricte s'enracine souvent dans l'idée que l'Etat ayant exprimé son accord à un régime international, il serait malvenu à vouloir empêcher que celui-ci produise plein effet par voie de restrictions interprétatives. Or, dans le cas qui nous intéresse ici, il s'agit précisément d'une mesure qui va à l'encontre de la volonté de l'Etat objet du recours à la force. A cet égard, il est généralement admis que les régimes juridiques de caractère défavorables soient strictement interprétés²⁰⁴⁸. On peut retrouver les origines d'un tel principe d'interprétation remontant très loin dans l'histoire. Ainsi pourrait-on rappeler la distinction grotienne entre choses favorables, odieuses et mixtes et l'attitude interprétative que chacune d'elles appelle chez l'applicateur du droit²⁰⁴⁹. Reprenant cette distinction à son compte, Vattel écrit :

« [...] Et pour cela, il est nécessaire de faire attention à la nature des choses dont il est question. Il est des choses, dont l'équité souffre plutôt l'extension que la restriction, c'est-à-dire qu'à l'égard de ces choses-là, le point précis de la volonté n'étant pas marqué dans les expressions de la loi, ou du contrat, il est plus sûr, pour garder l'équité, de placer ce point, de le supposer, dans le sens le plus étendu, que dans le sens le plus resserré des termes, d'étendre la signification des termes, que de la resserrer : ces choses-là sont celles que l'on appelle favorables. Les choses odieuses, au contraire, sont celles dont la restriction tend plus sûrement à l'équité que leur extension »²⁰⁵⁰.

S'il ne fait pas doute que l'appréciation, d'un point de vue général, de ce qui est odieux et de ce qui ne l'est pas peut comporter une bonne part de relativité axiologique, que le recours à la force soit une chose « odieuse » est difficilement contestable²⁰⁵¹.

L'affirmation de Vattel est d'autant plus pertinente dans le cadre de ce propos que la retenue à laquelle elle invite l'interprète tient à l'ambiguïté de la disposition interprétée. En effet, le juriste neuchâtelois souligne l'importance de la restriction interprétative dans les cas où la volonté n'a pas été clairement exprimée à telle enseigne que présumer son extension conduirait à des

que l'opérateur a recouru à notre règle afin de protéger l'intégrité normative des régimes « internationalistes ». Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 675-676.

²⁰⁴⁸ J. L. Bergel, *Méthodologie juridique*, *op.cit.*, p. 203.

²⁰⁴⁹ Voir L. Ehrlich, « L'interprétation des traités », *op.cit.*, p. 43.

²⁰⁵⁰ E. De Vattel, *Le droit des gens...*, Liv. Chap. XVII, (De l'interprétation des traités), § 300, p. 494.

²⁰⁵¹ C'est le préambule de la Charte qui exprime certainement le mieux cette conception odieuse du recours à la force dans les relations internationales. Le texte évoque le « fléau » de la guerre, porteur « d'indicibles souffrances » à l'humanité. On admettra toutefois ici que l'argument de Vattel est d'une appréciation toute relative. De type jus naturaliste, il implique une appréciation de valeurs pouvant aboutir à une impasse. Par exemple certains peuvent estimer que l'intervention humanitaire constitue une chose moins odieuse que le fait de recourir à la force. On peut l'admettre.

conséquences fâcheuses. Or, comme il a déjà été dit, l'une des caractéristiques constantes des résolutions touchant le recours à la force réside, précisément, dans leur ambiguïté. Ainsi, l'interprétation stricte s'impose-t-elle en raison de la maxime *in obscuris minimum est sequendum*. Ce principe d'interprétation semble, au reste, avoir été admis par le Service juridique des Nations Unies qui considère qu'en cas de doute la Charte doit être « *interpreted so as to be as little burdensome to the States parties as possible* »²⁰⁵².

Dans le même ordre d'idées, une certaine analogie est ici possible avec la logique du droit pénal. On sait en effet que la règle de l'interprétation stricte d'un droit de nature punitif – en tout cas d'un droit aux conséquences désavantageuses pour son destinataire – jouit d'un ancrage profond²⁰⁵³. En effet, le caractère sanctionnateur de cette branche explique que la règle de l'interprétation stricte y revête un caractère fondamental. De la sorte, comme l'affirme la chambre pénale de la Cour de cassation française, « en matière pénale tout est de droit étroit »²⁰⁵⁴. Ce principe a également été repris des ordres juridiques internes par le droit international pénal²⁰⁵⁵. Sa raison d'être réside dans la nécessité de protéger l'individu contre l'arbitraire. Il s'agit d'assurer que l'application de ce droit aux conséquences fâcheuses se fasse en stricte conformité avec l'esprit de la sanction²⁰⁵⁶.

Or, il en va de la souveraineté étatique comme de la liberté individuelle. L'autorisation conférée par le Conseil de recourir à la force en violation de la souveraineté étatique comporte, à l'instar du droit pénal, un caractère sanctionnateur, voire punitif. S'il ne fait pas de doute qu'une telle autorisation a, en pratique, visé essentiellement à assurer le respect du droit, il n'en reste pas moins que l'entorse dont elle marque l'intégrité territoriale et la souveraineté étatiques recouvre un caractère punitif. L'Etat ainsi assujéti à cette mesure de police internationale perd sur son territoire une compétence aussi primordiale de celle d'y exercer la force à l'exclusion de tout autre Etat. Une telle mesure constitue par excellence une forme de « privation de liberté » en raison de l'atteinte – même légale – portée à la souveraineté et surtout à la paix internationale²⁰⁵⁷.

²⁰⁵² Voir *UN Juridical Yearbook*, 1983, p. 167 et s. Dans le même sens, C.F. Amerasinghe, « Interpretation of Texts in open international organizations », *op.cit.*, p. 204 et s.

²⁰⁵³ Voir J. Pradel, *Droit pénal général*, Paris, Cujas, 2008, p. 178.

²⁰⁵⁴ Voir J. Pradel, A. Varinard, *Les grands arrêts du droit pénal général*, Paris, Dalloz, p. 289.

²⁰⁵⁵ Voir M. Ubéda-Saillard, « Les techniques interprétatives des tribunaux pénaux internationaux », *op.cit.*, p. 421 et s.

²⁰⁵⁶ Comme l'écrit A. Cassese, « [...] This principle entails that one is not allowed to broaden surreptitiously, by way of interpretation, the scope of rules criminalizing conduct, so as to make them applicable to instances not specifically envisaged by those rules ». Voir A. Cassese, *International criminal Law*, 2d. ed., Oxford, OUP, p. 48.

²⁰⁵⁷ On admet toutefois que par essence, le droit international porte atteinte à la liberté des Etats mais comme la dit la CPIJ dans l'affaire du *Vapeur*, on pourrait voir dans ces limitations un attribut de souveraineté. (J. Combacau,

Dès lors, la gravité juridique de l'autorisation de recours à la force au regard de la souveraineté impose la nécessité d'une interprétation stricte afin qu'une telle atteinte à la souveraineté reflète le mieux l'accord auquel le Conseil était parvenu. Un dernier fondement à la nécessité d'une interprétation stricte des autorisations de recours à la force pourrait être recherché dans l'importance de la règle de l'interdiction du recours à la force dans les relations internationales.

C. L'économie générale de régime actuel du recours à la force armée en droit international

L'importance cruciale de l'interdiction du recours à la force en droit international consiste indéniablement la référence à l'aune de laquelle une résolution en cette matière doit être interprétée. Le but poursuivi par cette interdiction réside dans la volonté de la société internationale de limiter autant que possible l'usage de la force armée. Davantage qu'un principe d'interprétation, il faut plutôt voir dans l'objectif de limitation maximale du recours à la force une présomption générale devant gouverner toute interprétation dans ce domaine.

Comme l'indique Ch. de Vischer, le recours aux principes généraux peut s'avérer nécessaire dans le processus interprétatif des règles ressortissant à un domaine donné. Dans ce sens, « par les intérêts qu'ils réglementent, par les principes dont ils s'inspirent, par le mouvement général des idées auquel ils se rattachent » certains textes appartiennent à une catégorie déterminée et leur interprétation obéit aux principes fondamentaux gouvernant cette catégorie²⁰⁵⁸. La référence à ces principes fondamentaux applicables dans un domaine paraît alors bien plus précise que la règle du renvoi au droit international pertinent applicable dans les relations entre les parties, telle qu'elle ressort de l'article 31 § 3 let. c) de la Convention de Vienne. A ce titre, plus qu'un choix offert à l'interprète, la pertinence du principe s'impose en raison de son caractère incontournable dans le domaine concerné.

Très tôt dans sa jurisprudence, la CPJI a fait application de cette technique interprétative à propos de textes conventionnels. Dans l'affaire de la *Juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, récusant une analyse exclusivement grammaticale, la Cour avait affirmé qu'il « y a bien d'autres moyens d'interprétation, en particulier le recours aux principes qui régissent la matière à laquelle le texte à trait »²⁰⁵⁹. En l'espèce, pour fonder son interprétation de l'article 331 du traité de Versailles sur la véritable portée du régime juridique

« Pas une puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'Etat », *Pouvoirs*, n°67, 1993, p. 47 et s.). Il n'en reste pas moins que si ces atteintes touchent des normes fondamentales, leur interprétation doit être stricte au risque de déréguler l'ensemble du système.

²⁰⁵⁸ Ch. De Vischer, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op.cit., p. 101 et s.

²⁰⁵⁹ Voir CPJI, *Juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, Série A, n°23, p. 26.

applicable aux affluents d'un fleuve dont le régime avait été internationalisé, elle dut recourir à l'économie générale ainsi qu'à l'esprit qui, selon elle, animait l'évolution du droit fluvial international à cette époque²⁰⁶⁰. La même approche interprétative avait déjà été adoptée par la Cour dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, où elle avait pris en compte, aux fins d'interprétation d'une clause compromissoire, les « conceptions fondamentales qui ont caractérisés le mouvement en faveur de l'arbitrage général »²⁰⁶¹.

A la suite de celle de sa devancière, la jurisprudence de la CIJ est parsemée de telles considérations. C'est ainsi que dans son avis sur les *Réserves à la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide*, pour apporter une réponse à la question qui lui était soumise, la Cour se réfère aux traits particuliers de la Convention, à ses origines ainsi qu'à ses caractères. Ce faisant, retraçant toute l'évolution qui a débouché sur son adoption, la Cour reconnaissait que celle-ci résultait de principes fondamentaux reconnus par les « nations civilisées » et qui s'enracinent dans la nécessité de condamner et de réprimer le génocide comme un crime de droit des gens « impliquant le refus du droit à l'existence de groupe humains entiers, refus qui bouleverse la conscience humaine, inflige des pertes à l'humanité [...] »²⁰⁶². La solution consistant, pour la Cour, à affirmer l'impossibilité de réserves portant sur l'objet et le but de la Convention se fonde ainsi sur ces grands principes régissant la Convention.

De la même manière, on peut penser à d'autres exemples dans lesquelles la solution interprétative retenue par le juge se fonde, essentiellement, sur des considérations déduites de principes structurants. Il en est ainsi, pour ne s'en tenir qu'à quelques exemples, du principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes qui a servi de référence fondamentale dans l'avis de la Cour sur la *Namibie* en 1971²⁰⁶³; des conceptions liées à la lutte contre l'impunité des crimes internationaux dans une affaire comme celle qui a opposé la Belgique au Sénégal²⁰⁶⁴; ou encore des grands principes de protection de la personne humaine et du droit international humanitaire

²⁰⁶⁰ Voir Ch. De Visscher, *ibid.*, p. 101.

²⁰⁶¹ Voir CPJI, *Usine de Chorzów*, Série A, n°9, 1927, p. 22.

²⁰⁶² CIJ, *Réserves à la Convention contre le Génocide*, p. 23.

²⁰⁶³ Ce n'est pas trop de rappeler ici la consécration faite par la Cour du principe d'interprétation « évolutive exogène » – suivant la formule de G. Distefano (article précité *RGDIP* 2011) – qui illustre bien l'importance dans sa démarche interprétative du droit à l'autodétermination. Pour rappel, selon la Cour, « tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu. Dans le domaine auquel se rattache la présente procédure, les cinquante dernières années ont marqué, comme il est dit plus haut, une évolution importante. Du fait de cette évolution il n'y a guère de doute que la « mission sacrée de civilisation » avait pour objectif ultime l'autodétermination et l'indépendance des peuples en cause ». CIJ, *Namibie*, § 53.

²⁰⁶⁴ CIJ, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader*, 2012, § 68, 74, 75, 98, 120.

dans l'affaire du *Mur*²⁰⁶⁵. Encore plus illustrative à cet égard est certainement la jurisprudence des juridictions statuant en matière de protection des droits de l'homme, notamment de la CrEDH. Il ne fait pas de doute que ses techniques interprétatives des droits consacrés par la Convention européenne restent fondamentalement marquées par une référence permanente au principe de la liberté et de la dignité humaine ainsi que l'idéal d'Etat de droit et de démocratie libérale²⁰⁶⁶. De la sorte, toute limitation à la liberté individuelle est soumise à une interprétation stricte²⁰⁶⁷. Il n'en va pas autrement pour la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux fondant leur interprétation sur la nécessité de la répression des crimes commis, mais aussi sur l'impératif de rendre justice aux victimes²⁰⁶⁸.

Si l'on admet ainsi qu'il existe des idées maîtresses devant servir, en arrière fond, de référence (ou de fil rouge) dans l'interprétation des textes relevant de certains domaines, l'interdiction du recours à la force dans les relations internationales joue un tel rôle en ce qui concerne l'interprétation des résolutions relatives à l'usage de la force armée. Norme d'ordre public consacrant un changement radical de paradigme par rapport à la société internationale classique²⁰⁶⁹, ce principe constitue la toile de fond normative devant guider toute interprétation en matière d'usage de la force.

La CIJ a rappelé dans l'affaire *Nicaragua* que l'interdiction du recours à la force constitue « non seulement un principe de droit international coutumier mais encore, un principe fondamental ou essentiel de ce droit »²⁰⁷⁰. La prise en compte de ce caractère appelant la nécessité de son respect apparaît systématiquement dans sa jurisprudence²⁰⁷¹. Très significativement, dès sa toute première affaire contentieuse, la Cour a affirmé clairement son rejet de ce qu'elle avait alors qualifié de « politique de la force »²⁰⁷².

²⁰⁶⁵ CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur...*, §.137.

²⁰⁶⁶ On parle ainsi de principe d'interprétation *pro personae* comme on le verra au chapitre suivant.

²⁰⁶⁷ Voir dans ce sens et généralement, D- Lochak, *Les droits de l'homme*, 3^{ème} éd., col. Repères, Paris, La Découverte, 2009 ; F. Sudre, *La Convention européenne des droits de l'homme*, 9^{ème} éd., col. Que sais-je, Paris, PUF, 2012.

²⁰⁶⁸ De la sorte, des notions comme « lutte contre l'impunité », « considérations élémentaires d'humanité », sont au cœur de la tâche interprétative de ces tribunaux. Pour s'en tenir à un exemple qui trace clairement cette ligne, voir TPIY, *Tadic*, 1995, §. 72 et s. (énonçant les principes d'interprétation du Statut du Tribunal).

²⁰⁶⁹ Voir R. Kolb, *Jus contra bellum*, *op.cit.*, p. 6.

²⁰⁷⁰ Voir CIJ, *Nicaragua*, 1986, § 190.

²⁰⁷¹ Voir C. Gray, « A policy of force », in K. Bannelier, et al., *The ICJ and the Evolution of International Law. The enduring impact of the Corfu Channel case*, London-New York, Routledge, 2012, p. 226 et s.

²⁰⁷² CIJ, *Détroit de Corfu*, 1949, p. 35. Dans une formule célèbre, la Cour avait affirmé qu'elle « [...] ne peut admettre un tel système de défense. Le prétendu droit d'intervention ne peut être envisagé par elle que comme la manifestation d'une politique de force, politique qui, dans le passé, a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne saurait, quelles que soient les déficiences présentes de l'Organisation internationale, trouver aucune place dans le droit international ».

Une parfaite illustration de la référence au droit international positif relatif au recours à la force comme arrière-fond de l'interprétation de textes touchant cette question est offerte par l'affaire des *Plates-formes pétrolières*. Appelée à interpréter certaines dispositions d'un traité d'amitié et de commerce – traité qui ne portait donc pas directement sur le recours à la force – la Cour considéra que l'action des forces navales américaines contre les installations pétrolières de l'Iran ne pouvait être justifiée sur le fondement dudit traité comme nécessaire à la protection d'intérêts fondamentaux. Appliquant la technique de l'interprétation en référence aux normes pertinentes de droit international²⁰⁷³, la Cour a considéré que le traité d'amitié devait être interprété au regard du droit international relatif au recours à la force²⁰⁷⁴.

De la sorte, dans un domaine aussi « sensible »²⁰⁷⁵, relevant de la « plus haute importance pour l'ensemble des membres de la communauté internationale »²⁰⁷⁶, le principe de l'interdiction du recours à la force joue comme une présomption défavorable à tout recours à la force en droit international. Si cette présomption n'est pas irréfragable – en raison de la dérogation prévue à au Chapitre VII en faveur du Conseil – l'appréciation de ces cas d'ouverture mais également de la « quantité » de force concédée ne peut qu'être restrictive. En somme, il apparaît clairement que le régime juridique actuel du recours à la force armée dans la société internationale vise à réduire l'usage de la force à son expression la plus exceptionnelle. Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité s'inscrit dans ces exceptions et devrait être apprécié, dans chaque cas, avec la plus grande restriction au regard de l'objectif fondamental de limitation voire d'éradication (idéalement) de la force que vise ledit régime juridique²⁰⁷⁷.

²⁰⁷³ La règle de l'article 31§3. c. Il convient cependant de préciser qu'à la différence de l'hypothèse générale dans laquelle le choix de la règle pertinente sera laissé à l'interprète, dans le cas du recours à la force il y a une obligation de se référer à ce régime.

²⁰⁷⁴ CIJ, *Affaire des Plates-formes pétrolières*, 6 novembre 2003, § 42 et s. Suivant la cour, elle, « ne saurait admettre que l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article XX du traité de 1955 ait été conçu comme devant s'appliquer de manière totalement indépendante des règles pertinentes du droit international relatif à l'emploi de la force, de sorte qu'il puisse être utilement invoqué, y compris dans le cadre limité d'une réclamation fondée sur une violation du traité, en cas d'emploi illicite de la force. L'application des règles pertinentes du droit international relatif à cette question fait donc partie intégrante de la tâche d'interprétation confiée à la Cour par le paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955 ».

²⁰⁷⁵ Le terme est de O. Corten, « La nécessité et le *jus ad bellum* », *op.cit.*, p. 128.

²⁰⁷⁶ Voir CIJ, *Plates-formes pétrolières*, §.38.

²⁰⁷⁷ Dans ce sens, E. Papastravridis, « Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis », *op.cit.*, p. 107; K. Bannelier et Th. Christakis, *Strengthening Oversight of Use of Force Mandates by the UN Security Council: A Set of 9 Proposals*, Workshop held at the Australian Mission to the United Nations, New York, on Friday 14 June 2012 by the Australian Government's Australian Civil-Military Centre and the ANU Centre for International Governance and Justice, (Working paper n° 8.1), p.3, disponible ici: http://regnet.anu.edu.au/sites/default/files/publications/attachments/2015-05/Bannelier_Christakis%25208.1_0.pdf; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 387 ; IDI, *Draft Resolution on Authorisation of the Use of Force by United Nation*, *Comments by Mr Lee Roy*, *AIDI*, 2011, p. 402; N. Krisch, « Article 42 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 1340 ; J. Lobel et M. Ratner, « Bypassing the Security Council Ambiguous authorizations to use force, ... », *op.cit.*, p. 129.

Comme il est apparent, l'exigence d'une interprétation restrictive des résolutions du Conseil de sécurité portant sur le recours à la force se fonde sur certains principes d'interprétation généralement admis de même que sur l'économie générale de régime juridique du recours à la force en droit international. Après l'identification de ces fondements il convient de s'arrêter sur les modalités de l'interprétation restrictive des résolutions se rapportant au recours à la force.

§2. Les modalités pratiques de l'interprétation stricte des résolutions touchant au recours à la force

S'agissant de son application concrète, le principe d'interprétation stricte de ces résolutions déploie ses effets d'une part au moment de l'appréciation de l'existence d'une autorisation et, d'autre part, au moment de la conduite d'un recours à la force autorisé.

A. Interprétation stricte et existence d'une autorisation de recourir à la force

Le principe de l'interprétation stricte lors de l'appréciation de l'existence – ou non – d'une autorisation de recours à la force délivrée par le Conseil exige que celle-ci fasse l'objet d'une expression claire (1). Il en résulte que l'existence d'une autorisation doit être exclue lorsque le texte reste vague et ambigu et ne pourra – en tout cas – être présumée (2).

1. L'exigence d'une autorisation expresse

L'interprétation stricte des résolutions du Conseil de sécurité en matière de recours à la force impose que toute affirmation de l'existence d'une autorisation se fonde sur une expression textuelle ne laissant aucune place raisonnable au doute. D'abord, la circonspection qui s'impose à l'interprète se traduit par l'attention particulière portée à la méthode littérale. Le texte de la résolution doit manifester, sans la moindre ambiguïté, l'intention du Conseil de délivrer une autorisation de recourir à la force. Certains auteurs estiment cependant qu'il n'est pas nécessaire que la force soit expressément autorisée²⁰⁷⁸. L'argument doit être rejeté. Certes le recours à l'implicite est une donnée élémentaire de toute communication. Il sert souvent de moyen pour faire passer un message. Toutefois, l'implicite ne signifie pas l'équivoque ou l'ambiguïté. A cet égard, s'il n'est pas exigé du Conseil qu'il utilise une formule comme « les Etats sont autorisés à recourir à la force », ce qu'il n'a presque jamais fait, il lui est demandé d'exprimer

²⁰⁷⁸ Voir M. Wood, « Towards New Circumstances in Which the Use of Force May Be Authorised? The Cases of Humanitarian Intervention, Counter-Terrorism, and Weapons of Mass Destruction » in, N. M. Blokker et N. Schrijver, *The Security Council and the Use of Force. Theory and Reality. A Need for Change?* The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 79.

expressement son intention d'autoriser un usage de la force²⁰⁷⁹. Ce qui est exprès renvoie donc ici à ce qui exprime formellement la volonté du Conseil²⁰⁸⁰.

Il en est ainsi d'abord parce que c'est un principe général de droit que tout mandat ou toute délégation de pouvoirs soit expressément prévu. Ainsi, que le l'on considère l'autorisation du recours à la force comme l'un ou l'autre, elle ne saurait être envisagée que sur la base d'une décision expresse du Conseil²⁰⁸¹. L'autorisation doit être expressément formulée par la résolution du Conseil de sécurité et son interprétation doit se faire de manière restrictive²⁰⁸².

L'exigence d'une autorisation expresse pourrait également se fonder sur la Charte. En effet, suivant la logique propre à son Chapitre VII, l'usage de la force constitue un moyen de dernier recours²⁰⁸³. Il en résulte que l'action militaire du Conseil ne peut intervenir qu'à la suite d'autres mesures visant à maintenir la paix et la sécurité internationales. Dès lors, « *[e]mbedded in the substantive principle that force should be used only as a last resort is the procedural requirement that the deliberative body authorizing force do so clearly and specifically* »²⁰⁸⁴. En raison du caractère exceptionnel de ce procédé la nécessité d'une expression verbale suffisante tient au fait qu'il ne doit subsister aucun doute sur l'intention du Conseil de recourir à une procédure de gravité juridique exceptionnelle. L'expression textuelle de l'autorisation constitue

²⁰⁷⁹ Voir dans ce sens, U. Villani, « Les rapports entre l'ONU et les organisations régionales dans le domaine du maintien de la paix », *RCADI*, t. 290, 200, p. 376.

²⁰⁸⁰ A l'entrée « exprès » du *Nouveau Littré*, on peut lire « ce qui est exprimé de manière à ne laisser aucun doute. [...] Se dit de ce qui est fermement déterminé, arrêté. Intention expresse ». Voir *Le Nouveau Littré*, Garnier 2004, p. 539.

²⁰⁸¹ Si l'on s'intéresse d'ailleurs à ses deux institutions dans les droits internes, il appert que ni la délégation ni le mandat ne peut être envisagé sans une formulation expresse de leur existence ainsi que de leur étendue. S'agissant de la délégation de compétences, l'expressivité est si fondamentale dans son régime qu'elle s'est traduite par la règle essentielle en droit administratif suivant laquelle il n'y a pas de délégation sans texte. Etant une modification de l'attribution initiale des compétences la délégation ne saurait être prise à la légère. Elle exige donc une expression textuelle claire. Voir J. Waline, *Droit administratif*, 25^{ème} éd., *op.cit.*, p. 426. Quant au mandat il se forme toujours sur la base d'une convention ce qui en rend l'existence univoque. Si cette convention n'est soumise à aucune formalité particulière, elle doit établir aussi bien le contenu que l'étendue du mandat. Voir P. Tercier et al., *Les contrats spéciaux*, 5^{ème} éd., *op.cit.*, p. 595 et s.

²⁰⁸² Voir R. Kolb, *Ius contra bellum*, *op.cit.*, p. 129.

²⁰⁸³ La doctrine est partagée sur la question de savoir si le Conseil de sécurité doit nécessairement épuiser toutes les autres moyens existant avant d'envisager le recours à la force. Voir R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 121 et s ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 532 et s. Il semble toutefois qu'en dépit de son pouvoir discrétionnaire dans l'appréciation de la nécessité de recourir aux moyens militaires, le Conseil de sécurité ne pourrait se libérer de l'obligation d'envisager d'abord les mesures non militaires. L'objet et le but de la Charte étant de limiter au maximum le recours à la force, une interprétation téléologique permet d'aboutir à cette conclusion. De plus, comme le relève R. Kolb, on peut invoquer au soutien d'une telle position le principe général de proportionnalité. Voir R. Kolb, *ibid.*, p. 122.

²⁰⁸⁴ Voir J. Lobel et M. Ratner « Bypassing the Security Council... », *op.cit.*, p. 129.

dès lors le gage nécessaire contre toute usurpation du droit de recourir à la force dont le monopole revient au Conseil aux termes mêmes de la Charte²⁰⁸⁵.

Un second argument militant en faveur de la nécessité d'établir l'existence expresse de l'autorisation réside dans le souci de se conformer à l'intention réelle du Conseil. Les contradictions politiques au sein de l'organe, s'élèvent le plus souvent en raison des divergences de vues sur l'utilisation de la force dans une situation donnée. Dans ces circonstances, la formulation expresse de l'autorisation dans le texte de la résolution constitue une garantie essentielle contre une interprétation abusive visant à attribuer au Conseil ce qui n'était alors qu'un point de vue particulier au moment des négociations. L'expression claire de l'autorisation traduit de cette manière le consensus entre les membres du Conseil et peut, seulement à cette condition, être imputée à l'ensemble de l'organe²⁰⁸⁶.

Au-delà de ces arguments de principe, la pratique du Conseil s'est inscrite dans ce sens. Celle-ci a fini par consacrer clairement le terme « prendre toutes les mesures nécessaires » comme formule par laquelle le recours à la force est autorisé. La même pratique se trouve confirmée par les opérations de maintien de la paix²⁰⁸⁷. Bien que – ainsi qu'il a été souligné plus haut – la formule ne soit pas d'une clarté irréprochable, en raison de sa préférence pour l'implicite plutôt que de l'explicite, il n'en reste pas moins incontestable qu'elle ouvre la voie au recours à la force armée²⁰⁸⁸.

Cependant, si la présence dans une résolution donnée de l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » permet de conclure à l'existence d'une autorisation, elle n'est pas toujours suffisante. En effet, il n'est pas impossible qu'en dépit de la mention « prendre toutes les

²⁰⁸⁵ P-M. Dupuy fait recours à la formule wébérienne pour affirmer que le Conseil dispose du « monopole de la violence légitime ». Voir P-M. Dupuy, « Quelques remarques sur l'évolution de la pratique des sanctions décidées par le Conseil des Nations Unies dans le cadre du Chapitre VII de la Charte », in V. Gowlland-Debbas, *United Nations Sanctions and International Law*, op.cit., p. 47. Mais voir déjà, Hans Kelsen, "Collective Security and Collective Self-Defence Under the Charter of the United Nations", *AJIL*, vol.42,1948, p. 783.

²⁰⁸⁶ On a ainsi pu écrire : « [p]our qu'une intervention armée puisse se prévaloir de la légitimité des Nations Unies et de la conformité au droit, il faut [...] impérativement une autorisation préalable et explicite du Conseil de sécurité ; ce qui suppose un accord d'au moins neuf de ses membres, y compris les cinq membres permanents ». Voir Ph. Lagrange, « Sécurité collective et exercice par le Conseil de Sécurité du système d'autorisation de la coercition », op.cit., p. 65.

²⁰⁸⁷ Voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, op.cit., p. 45 et s.

²⁰⁸⁸ Voir Security Council Report, *Security Council Action Under Chapter VII: Myths and Realities*, op.cit., p. 16 et s. Ph. Lagrange « Le Conseil de sécurité et l'autorisation de prendre toutes les mesures nécessaires », op.cit., p. 199 et s. ; Ph. Lagrange « Sécurité collective et exercice par le Conseil de sécurité du système d'autorisation de la coercition », op.cit., p. 55 et s. ; N. Hajjami, « Que signifie l'expression prendre toutes les mesures nécessaires... », op.cit., p. 232 et s. ; Th. Christakis et K. Bannelier, « Acteur vigilant ou spectateur impuissant ?... », op.cit., p. 510 et s. ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 538 et s. ; O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, op.cit., p. 45.

mesures nécessaires », un examen rigoureux du texte conduise l'interprète à exclure l'existence d'une autorisation de recours à la force. La résolution 2249 (2015) relative à la lutte contre le terrorisme en Syrie est très illustrative à cet égard. Pour rappel, le Conseil avait demandé aux Etats de « prendre toutes les mesures nécessaires, conformément au droit international et à la Charte des Nations Unies [...] de redoubler et de coordonner leur action en vue de prévenir et de faire cesser les actes de terrorisme [...] »²⁰⁸⁹.

Comme il a déjà été relevé plus haut, l'ambiguïté de la formule a pu laisser place à un doute sur l'intention du Conseil d'autoriser le recours à la force armée. Le principe de l'interprétation de bonne foi ainsi que les autres moyens d'interprétation applicables permettent cependant d'arriver à une conclusion négative. En effet, une interprétation littérale du texte relève que la résolution appelle les Etats à conduire leur action en conformité avec la Charte des Nations Unies. Cette référence à la Charte suggère que les actions menées devraient s'inscrire dans le cadre du régime juridique que celle-ci prévoit. Ce régime oblige les Etats au règlement pacifique de leurs différends. C'est, au demeurant, dans ce sens que l'on peut analyser la position de la Fédération de Russie lors des discussions ayant précédé l'adoption du texte²⁰⁹⁰.

Plus fondamentalement, si l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » ou ses variantes ont été constamment utilisées par le Conseil dans sa pratique pour autoriser l'usage de la force, d'autres éléments à la fois textuels et contextuels viennent s'ajouter à cet indice majeur pour permettre de conclure à l'existence d'une autorisation. En premier lieu, la pratique du Conseil indique que ces autorisations sont toujours accompagnées d'une affirmation de son rôle de « mandant ». Cela se traduit concrètement par la détermination de l'objectif du recours et la force ainsi que, dans une certaine mesure, de sa durée. De plus – et c'est là un trait caractéristique des résolutions autorisatrices – le Conseil y prévoit toujours les modalités suivant lesquelles le contrôle de la mise en œuvre de l'autorisation devrait s'opérer, même si ce

²⁰⁸⁹ Voir Rés. 2249 (2015), § 5.

²⁰⁹⁰ Le projet de résolution avait en effet omis la mention « conformément au droit international, en particulier la Charte des Nations Unies ». Le représentant russe insista pour qu'apparaisse la mention de la Charte. Pour lui, la résolution n'entendait aucunement déroger au cadre juridique existant dans lequel devait s'inscrire la lutte contre le terrorisme. Voir S/PV.7565, 20 novembre 2015, p.2. Il semble également que même la France n'avait pas considéré au moment de l'adoption qu'il s'agissait d'une autorisation de recours à la force. Voir N. Hajjami, « De la légalité de l'engagement militaire de la France en Syrie », *op.cit.*, p. 172. Enfin, il convient de rappeler plus généralement les circonstances politiques dans lesquelles ce texte est adopté. Celles-ci sont marquées par l'opposition intempestive de la Russie et de la Chine depuis 2011 à tout projet de résolution visant à autoriser le recours à la force en Syrie. Si ce refus vise, certainement, à protéger le régime de Damas et non les groupes terroristes, l'attitude de prudence excessive de ces deux membres à l'égard des Etats occidentaux depuis l'épisode libyen invite à croire qu'ils n'ont pas voulu autoriser le recours à la force en vertu du chapitre VII.

dernier reste – on l’a vu – symbolique. Il s’agit essentiellement de l’obligation de reddition de compte imposée aux Etats « prestataires de service »²⁰⁹¹.

En second lieu, le Conseil a pris l’habitude dans la terminologie des résolutions autorisatrices de faire usage de la forme verbale « autoriser »²⁰⁹². Certes, cette pratique a souffert d’exceptions rares²⁰⁹³. Il reste que les circonstances générales de l’adoption des résolutions autorisant le recours à la force ne laissent planer aucun doute sur la possibilité qu’avaient les Etats d’utiliser la contrainte militaire. Il faut en déduire que de la pratique du Conseil tend vers l’utilisation expresse du terme « autoriser ».

Or, ces indicateurs additionnels – à savoir l’affirmation par le Conseil de son rôle essentiel dans les modalités de mise en œuvre de l’autorisation de même que l’utilisation du verbe « autoriser » – sont clairement absents dans la résolution 2249 (2015). Il semble également significatif que le Conseil de sécurité ne fasse pas explicitement référence au Chapitre VII de la Charte. On devra toutefois reconnaître que si cette tendance s’est accentuée dans la pratique, rien dans la Charte n’impose au Conseil d’opérer un tel renvoi. La détermination du fondement d’une action entreprise par le Conseil est elle-même une question d’interprétation, ce dernier pouvant bien agir sur le fondement du Chapitre VII sans l’affirmer. De plus, l’invocation de ce Chapitre ne rend pas automatique l’existence d’une mesure coercitive ni *a fortiori* celle d’une autorisation de recours à la force.

Tout bien considéré, l’exemple de la résolution 2249 (2015) enseigne plus généralement que l’appréciation de l’existence d’une autorisation de recourir à la force dans une résolution doit mobiliser l’ensemble des moyens d’interprétation. Dans ce sens, si la mention des « mesures nécessaires » revêt une importance capitale, il faut encore que l’allusion au recours à la force qu’elle suggère soit confirmée par une interprétation rigoureuse de la résolution. Celle-ci comprend notamment, en partant du principe de bonne foi, une analyse textuelle et logique ainsi qu’une prise en compte du contexte de l’objet et du but de même que l’ensemble des

²⁰⁹¹ Voir par exemple Rés. 678 (1990) §. 3, « Demande aux Etats intéressés de tenir le Conseil de sécurité régulièrement informé des dispositions qu’ils prendront en application des paragraphes 2 et 3 ci-dessus » ; Rés 794 (1992), § 13 « Prie Le Secrétaire général et les Etats membres agissant conformément au paragraphe 10 ci-dessus d’établir des mécanismes appropriés afin d’assurer la coordination entre l’Organisation des Nations Unies et les forces militaires desdits Etats » ; Rés.1080 (1996) § 5, « Autorise les États Membres coopérant avec le Secrétaire général à mener l’opération visée au paragraphe 3 ci-dessus afin d’atteindre, par tous les moyens nécessaires, les objectifs humanitaires qui y sont énoncés » ; ainsi que la Rés. 1973 (2011) § 10, 11, et 12.

²⁰⁹² Voir Rés. 678 (1990), §. 2 ; Rés. 794 (1992) §. 10, Rés. 929 (1994) §. 3, Rés. 940 (1994) § 940, Rés. 1080 (1996) § 5, Rés. 1973 (2011) §.4 ; Rés. 1975 (2011) § 6 ; Rés. 2127 (2013), §. 50. Il n’est pas insignifiant d’ailleurs de noter que dans le texte original de la plupart des résolutions susmentionnées, le terme « autorise » est mis en relief.

²⁰⁹³ Voir Rés. 770 (1992), § 2. où le Conseil « exhorte » et celle de la résolution 83 (1950) où le Conseil « recommande ».

circonstances d'adoption de la résolution. Ces dernières sont éclairées par le recours aux débats ayant précédé l'adoption du texte. De même, l'exigence d'une interprétation conforme à la Charte impose, en présence de pareilles ambiguïtés, que soit présumée une conclusion au détriment du recours à la force et au profit de solutions pacifiques²⁰⁹⁴. En tout état de cause, le recours à la force étant une mesure hautement exceptionnelle, il revient au Conseil de sécurité de s'exprimer clairement s'il entend l'autoriser²⁰⁹⁵. La conséquence qui en résulte est le rejet de prétentions interprétatives visant à déduire par présomption l'existence d'une autorisation de recours à la force.

2. Le rejet d'une autorisation déduite par présomption

Comme il a été relevé dans la première section de ce chapitre, certaines résolutions du Conseil de sécurité, en raison de très lointaines allusions à de rares éléments de la sa rhétorique autorisatrice, n'ont pas manqué d'être invoquées par des Etats, appuyés par une partie de la doctrine, pour tenter de fonder l'existence d'une autorisation de recours à la force. Dans certaines crises comme au Kosovo ou en Afghanistan, les prétentions portant sur l'existence d'une autorisation du Conseil de sécurité étaient fondées sur la qualification de menace à la paix et à la sécurité internationales contenues dans les résolutions pertinentes²⁰⁹⁶. Dans d'autres, comme celle l'intervention de 2003 en Irak, il s'était plutôt agi de s'appuyer sur les résolutions 1441 (2002) pour plaider la résurrection de l'autorisation conférée par la résolution 678 (1990)²⁰⁹⁷. A ces exemples cités plus haut, on peut également ajouter les cas dans lesquelles on a prétendu fonder l'existence de l'autorisation sur une validation *ex post* par le Conseil de sécurité d'une action militaire non initialement autorisée²⁰⁹⁸.

Le trait caractéristique de toutes ces interprétations est qu'elles postulent une autorisation tacitement conférée par le Conseil. Or, il nous semble justement que l'exigence d'interprétation stricte des résolutions dans ce domaine écarte cette possibilité. A défaut d'une extériorisation claire de l'intention d'autoriser un recours à la force, notamment dans le libellé de la résolution, l'autorisation ne pourra être aucunement présumée. Ainsi qu'il a été écrit, « *authorizations for the use of force are not lightly to be presumed by the wording of a Security Council*

²⁰⁹⁴ Voir L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 254.

²⁰⁹⁵ Voir N. Blokker, « Outsourcing the Use of Force: Towards More Security Council Control of Authorized Operations? », in M. Weller (dir.) *The Oxford Handbook of the Use of Force*, *op.cit.*, p. 212. Comme nous le verrons dans le dernier chapitre de cette étude, la Cour européenne des droits de l'homme adopte *mutandis mutatis* une position identique s'agissant de la possibilité pour le Conseil de sécurité de déroger aux droits de l'homme.

²⁰⁹⁶ Voir *supra*, section I.

²⁰⁹⁷ *Ibid.*

²⁰⁹⁸ Il s'agit notamment d'actions militaires entreprises par certaines organisations régionales comme la CEDEAO en Sierra Léone et au Libéria. Pour plus de détails, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 610 et s.

Resolution »²⁰⁹⁹. Ce rejet de l'autorisation par présomption se fonde sur le respect de la Charte en même temps qu'il a été consolidé dans la pratique.

Sur le plan institutionnel, la notion d'autorisation présumée paraît clairement incompatible avec le rôle confié par la Charte au Conseil de sécurité. La reconnaissance d'une possibilité pour les Etats de conclure individuellement à l'existence d'une autorisation de recours à la force priverait simplement le Conseil de sa responsabilité fondamentale en la matière. Or, cette responsabilité fait de celui-ci, suivant la Charte, le centre unique d'impulsion des décisions portant sur l'usage de la force. C'est ainsi que le Chapitre VII lui attribue un pouvoir de qualification tout en lui conférant la possibilité de prendre les mesures appropriées pour y mettre fin. De cette manière, le pouvoir de qualification et celui de décision se trouvent intimement liés et abandonnés au Conseil seul²¹⁰⁰. Dès lors, il serait contraire à la logique de centralisation de l'usage de force entre les mains d'un organe collectif d'admettre que la prise de la décision puisse retomber dans l'anarchie des décisions individuelles. La présomption d'autorisation, tout en marquant un dépérissement des pouvoirs du Conseil en la matière, ouvrirait ainsi la porte à toutes sortes d'abus puisque, par nature, elle s'émancipe d'une décision expresse et clairement établie de l'organe collectif²¹⁰¹.

On pourrait également ajouter à cette ligne argumentative le fait que l'autorisation présumée entraînerait un abandon par le Conseil de sa « responsabilité principale » en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Une telle abdication serait contraire à la Charte au regard de laquelle cette responsabilité du Conseil constitue davantage une charge qu'un privilège. Si le Conseil devait s'en défaire au profit des Etats, l'ensemble du système de sécurité collective serait en péril, voire « dynamité »²¹⁰². Comme l'indique un auteur,

« It is doubtful, however, that the Security Council may, consistent with the Charter, leave a decision to take military action to the discretion of whichever member states are so inclined. Under Article 42, it will be recalled, the Security Council « may take such action...as may be necessary to maintain or restore

²⁰⁹⁹ Voir E. Papastavridis, « Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis », *op.cit.*, p. 107.

²¹⁰⁰ R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 138. « Le Conseil de sécurité a le monopole non seulement de la qualification mais aussi sur les moyens coercitifs à utiliser. Les Etats ne peuvent donc pas se substituer à son appréciation ». Dans le même sens déjà, L. Cavaré, « Les sanctions dans le Pacte de la S.D.N. et dans la Charte des N.U. », *RGDIP*, 1950, p. 646 et s.

²¹⁰¹ Voir dans ce sens, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, 644 et s. ; L. A. Sicilianos, « Entre unilatéralisme et multilatéralisme... », *op.cit.*, p. 251 et s. ; O. Corten et F. Dubuisson, « L'hypothèse d'une règle émergente fondant une intervention militaire sur une « autorisation implicite » du Conseil de sécurité », *op.cit.*, p. 873 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 138 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, *op.cit.*, p. 294 et s. ; J. Quigley, « The 'Privatization' of Security Council Enforcement Action : A Threat to Multilateralism », *op.cit.*, p. 261 et s.

²¹⁰² Voir L.A. Sicilianos, « Entre unilatéralisme et multilatéralisme... », *op.cit.*, p. 253.

international peace and security » [...] This language suggests that it is the Council that takes the action, with the Council bearing responsibility for the decision to initiate military action. The forces themselves, to be sure, are the forces of member states. Yet, under Article 42, it is the Council, not individual member states, that makes the decision to act »²¹⁰³.

Outre cet obstacle d'ordre « constitutionnel », l'examen de la pratique montre que l'écrasante majorité de la communauté internationale s'est prononcée en défaveur de l'hypothèse de l'autorisation présumée. Dans la mesure où des auteurs se sont déjà attachés à une démonstration minutieuse de ce rejet dans la pratique internationale²¹⁰⁴, il suffira, à cette place, de relever seulement quelques traits caractéristiques que revêt cette pratique du refus de l'autorisation présumée.

En premier lieu, on retiendra que les prétentions de l'existence d'une autorisation implicite sur la base de résolutions dont les termes faisaient vaguement référence à des formules utilisées par le Conseil lorsqu'il autorise l'usage de la force, ont été désapprouvées par la plus importante partie de la communauté internationale. Dans les cas du Kosovo et de l'Afghanistan, l'absence totale de tout indice raisonnable d'une autorisation de recours à la force fait que le renvoi aux résolutions concernées comme base d'une action militaire pouvait être « difficilement pris au sérieux sur le plan juridique »²¹⁰⁵. Ainsi, le rejet de l'argument par un nombre important d'Etats atteste-t-il du refus de consacrer juridiquement la thèse de l'autorisation présumée en l'espèce²¹⁰⁶.

En deuxième lieu, on peut rappeler le cas de l'intervention en Irak qui, tout en se servant de l'imprécision langagière du Conseil de sécurité dans la résolution 1441 (2002), avait posé avec plus d'incisivité le problème déjà apparu dans la décennie nonante²¹⁰⁷ de la limite temporelle des autorisations délivrées par le Conseil de sécurité²¹⁰⁸. Invoquant la mention de « graves

²¹⁰³ J. Quigley, « The 'Privatization' of Security Council Enforcement Action... », *op.cit.*, p. 263.

²¹⁰⁴ Voir notamment O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 575 et s. ; C. Gray, *International Law and the Use of force*, *op.cit.*, p. 348 et s. ; R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 137 et s. ; L. A. Sicilianos, « Entre unilatéralisme et multilatéralisme... » *op.cit.*, p. 211 et s.

²¹⁰⁵ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 590. Conscients du reste de la faiblesse persuasive de leur argument, les Etats intervenants invoquaient d'autres bases juridiques comme l'intervention d'humanité dans le cas du Kosovo et la légitime défense dans le cas de l'Afghanistan.

²¹⁰⁶ Pour un relevé des réactions, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 591 et s.

²¹⁰⁷ Un certain nombre de frappes avaient été engagées contre l'Irak après l'adoption de la résolution 687 () censée marquer le cessez le feu après les opérations couvertes par la résolution 678 (1990) ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 596 et s. ; Voir A. Daems, « L'absence de base juridique de l'opération *Provide Comfort* et la pratique belge en matière d'intervention armée à but humanitaire », *RBDI*, 1992, p.264 et s. ; C. Gray, « After the Ceasefire : Iraq, the Security Council and the Use of Force », *op.cit.*, p. 135 et s. ; J-M, Thouvenain «Le jour le plus triste pour les Nations Unies, les frappes anglo-américaines de décembre 1998 sur l'Iraq», *AFDI*, 1998, p. 209 et s. ; J. Lobel et M. Ratner, « Bypassing the Security Council... », *op.cit.*, p. 144 et s.

²¹⁰⁸ Ces limites temporelles sont nécessaires. Lorsque le Conseil de sécurité ne les prévoit pas expressément dans une résolution (il l'a fait dans certaines résolutions comme la 1484 (2003) ou encore dans le cas de la Lybie en

conséquences » auxquelles s'exposait l'Irak en cas de violation de ses obligations inscrites dans la résolution 1441 (2002), les Etats de la coalition avaient conclu à l'existence d'une autorisation du Conseil afin de justifier l'intervention de 2003. Les « graves conséquences » signifiaient implicitement, à leur avis, une réactivation de l'autorisation octroyée par la résolution 678 (1990) une douzaine d'années plus tôt. On sait toutefois que cette argumentation n'a pas prospéré au sein de la communauté internationale, plusieurs Etats ayant condamné l'intervention en insistant sur la nécessité d'une autorisation explicite du Conseil en cas de recours à la force²¹⁰⁹. Ici, la pratique n'a donc pas admis la possibilité de résurrection d'une ancienne autorisation sur la base d'une présomption. En réalité, nul besoin d'être grand clerc pour déceler la défaillance interprétative inhérente au raisonnement en cause. Une interprétation de bonne foi de la résolution 1441 (2002) suffisait largement à invalider l'argument. L'application des critères traditionnels d'interprétation, ajoutés à la nécessité d'une interprétation stricte en matière de recours à la force, excluait l'existence d'une autorisation du Conseil. Ainsi, aucune autorisation ne pouvait être tirée du texte ni du contexte pas plus que de l'objet et du but de la résolution. De plus, les débats ayant précédé l'adoption de la résolution ainsi que l'ensemble des circonstances pertinentes – par exemple le rejet de différents projets de résolutions envisageant le recours à la force par certains des Etats membres de la coalition²¹¹⁰ – achèvent de convaincre sur la faiblesse de l'argument²¹¹¹. Plus de dix ans après l'intervention, les déclarations ou confessions de certains de ses acteurs majeurs au Royaume-Uni éclairent davantage sur les circonstances de l'engagement de la force, mais surtout sur la conscience que les intervenants pouvaient avoir, à cette époque, de l'illégalité de leur intervention²¹¹².

2011 où le Conseil a adopté une résolution pour mettre un terme à l'opération) l'interprétation stricte impose que l'atteinte des objectifs immédiats fixés par la résolution mette un terme au mandat. Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 536 ; Th. Christakis et K. Bannelier, « Acteur vigilant ou spectateur impuissant... », op.cit., p. 519 et s.

²¹⁰⁹ Pour un relevé on ne peut plus exhaustif de cette pratique contestatrice, voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 602 et s.

²¹¹⁰ On pourrait ainsi affirmer que par une sorte d'estoppel après avoir demandé une autorisation, qu'ils n'ont pas obtenu, les Etats intervenants sont forclos à prétendre l'existence d'une autorisation suite à l'échec de leur tentative. Voir aussi, M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law*, op.cit., p.150 et s.

²¹¹¹ A égard il n'est pas inutile de relever une technique interprétative rappelée par le juge Fitzmaurice dans *Namibie*. Selon lui : « Quand une proposition déterminée a été examinée puis rejetée, pour quelque raison que ce soit, il n'est pas possible d'interpréter l'instrument ou la situation juridique à laquelle cette proposition se rapportait comme si cette dernière avait effectivement été adoptée ». Voir CIJ, *Namibie, Opinion dissidente du Juge Fitzmaurice*, p.275. Voir aussi, O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 602 et s.

²¹¹² Ainsi dans le cadre de la commission d'enquête sur le rôle du Royaume Uni en Irak, Sir Michael Wood, un des principaux conseiller juridique de cet Etat au moment de l'intervention a affirmé : « I considered that the use of force against Iraq in March 2003 was contrary to international law. In my opinion, that use of force had not been authorized by the Security Council, and had no other legal basis in international law ». Voir Iraqi Inquiry, *Statement by Sir Michael Wood*, 15 janvier 2010, p. 5 (<http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20171123123923/http://www.iraqinquiry.org.uk/media/95994/2010->

En troisième lieu, la pratique relative au problème de l'autorisation présumée a également montré le refus des Etats d'admettre la possibilité d'une autorisation *post hoc*. En effet, l'affirmation de l'existence d'une autorisation de recourir à la force a parfois été faite à la suite d'une certaine interprétation de résolutions postérieures au recours à la force : le Conseil s'étant abstenu de condamner le recours à la force effectué ou ayant adopté des résolutions postérieures supposées avoir approuvé l'action. En somme, il aurait ainsi approuvé l'action *a posteriori*²¹¹³. La question se résume à celle de savoir si l'autorisation octroyée par le Conseil revêt nécessairement un caractère préalable au recours à la force ou si, dans certains cas, elle pourrait intervenir rétroactivement. Or, pas davantage que les autres formes de présomption d'autorisation, la thèse de l'autorisation rétroactive ne peut être retenue. Il en est ainsi pour une raison simple. L'autorisation est, par définition, un acte précédant son objet. Elle se distingue de cette manière de la ratification ou de l'entérinement²¹¹⁴. Il en résulte que l'option interprétative consistant à présumer une autorisation *a posteriori* doit toujours être écartée. Elle échoue par essence à traduire la volonté du Conseil.

Il est donc permis d'affirmer qu'aussi bien des arguments théoriques qu'une pratique constante et abondante servent à l'ancrage d'un principe d'interprétation stricte lorsque doit être établie l'existence d'une autorisation de recours à la force. Il n'en va pas différemment de la conduite du recours à la force une fois établie l'existence de l'autorisation.

B. Interprétation stricte et conduite du recours à la force autorisée

Lorsqu'elle est établie, au regard des critères ci-dessus, l'existence d'une autorisation de recourir à la force accordée par le Conseil de sécurité ne suffit pas à conférer un blanc-seing aux intervenants²¹¹⁵. Une fois cette existence admise, la résolution d'habilitation doit être strictement interprétée quant à l'emploi de la force ainsi autorisé. Certes, ainsi qu'il a été relevé, une importante marge de manœuvre est en pratique offerte aux interprètes des résolutions autorisatrices. Il n'en demeure pas moins que la conduite des opérations militaires autorisées doit se faire suivant certaines conditions strictes afin de traduire le plus fidèlement possible la

01-15-Statement-Wood-1.pdf). Voir aussi sur cette question, M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law*, *op.cit.*, 243 et s.

²¹¹³ Sur cette question, voir R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 183 et s ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 610 et s.

²¹¹⁴ Voir dans ce sens, U. Villani, « Les rapports entre l'ONU et les Organisations régionales dans le domaine du maintien de la paix », *RCADI*, t. 290, p. 379.

²¹¹⁵ Voir R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 132 ; N. Hajjami, « Que signifie l'expression prendre toutes les mesures nécessaires... », *op.cit.*, p. 246. L. B. de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 282 et s. ; L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 71 et s.

volonté exprimée par le Conseil. Sur la base de la pratique qui s'est développée à cet égard, deux paramètres interprétatifs semble s'imposer. Il s'agit d'un côté de l'obligation faite à l'interprète de procéder à une évaluation de la nécessité de l'opération militaire envisagée (1) et, de l'autre, de l'exigence d'une application stricte du principe de proportionnalité (2). On constatera la similitude de ces conditions avec celles coutumièrement exigées pour la mise en œuvre la légitime défense, autre titre de recours à la force permis en droit international²¹¹⁶.

1. L'évaluation stricte de la nécessité du recours à la force

Le régime juridique, d'origine coutumière, de la légitime défense en droit international prévoit que l'exercice de celle-ci est soumis à une condition de nécessité²¹¹⁷. En clair, même lorsqu'un Etat est victime d'une agression armée son droit de réagir, en usant de la force, pour contrer cette attaque n'est pas inconditionnel. Elle doit répondre à une exigence de nécessité. S'agissant de la signification juridique de cette condition, comme l'indique G. Distefano :

« The doctrine of necessity embodies the requirement that force should only be used where there is no other effective means at the disposal of the attacked state to repel the aggression. If this is so then the target state is no longer required to exhaust peaceful means of settlement, as mandated under Article 2 (3) of the UN Charter »²¹¹⁸.

Cette exigence de nécessité de l'emploi de la force applicable à toute action en légitime défense doit être transposée aux autorisations du Conseil de sécurité²¹¹⁹. En stricte logique, si le droit impose une condition de nécessité à la réaction à une agression armée, *a fortiori* un recours à la force autorisé par le Conseil n'étant pas entrepris dans les conditions d'urgence et d'immédiateté que celui en légitime défense devrait satisfaire au moins à la même condition de nécessité, voire à une application plus stricte de ce critère. Certains auteurs, tout en admettant la pertinence de l'application du critère de nécessité aux actions autorisées par le Conseil, considèrent cependant que son appréciation serait moins stricte que dans le cas de la légitime défense²¹²⁰.

²¹¹⁶ Voir G. Distefano, « Use of Force », *op.cit.*, p. 554 et s. Voir aussi, CIJ, *Nicaragua*, 1986, § 176.

²¹¹⁷ Bien que l'article 51 de la Charte n'ait pas fait mention de cette condition – tout comme de celle de proportionnalité – la CIJ a clairement reconnu que celles-ci s'appliquaient également à la mise en œuvre de cet article. La Cour affirme dans son avis sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, que « La soumission de l'exercice du droit de légitime défense aux conditions de nécessité et de proportionnalité est une règle du droit international coutumier [...]. Cette double condition s'applique également dans le cas de l'article 51 de la Charte ... ». Voir CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, 1996, § 41. Voir aussi, CIJ, *Nicaragua*, 1986, §. 194 ; CIJ, *Plates-formes pétrolières*, §.43 ; CIJ, *Activités armées au Congo*, §147.

²¹¹⁸ G. Distefano, « Use of Force », *op.cit.*, p. 555.

²¹¹⁹ Voir J. G. Gardam, « Legal Restraints on Security Council Military Enforcement Action », *Michigan Journal of International Law*, vol.17, 1996, p.305 et s.

²¹²⁰ Voir notamment, O. Corten, « Necessity », in M. Weller, *The Oxford Handbook of Use of Force in International Law*, *op.cit.*, p. 877. « All in all, necessity plays a different role in the collective security system than as an element

Il nous semble au contraire que le caractère encore plus strict de ce test dans le domaine des autorisations relève même de ce que l'approche onusienne du recours à la force ne saurait être celle des Etats. Contrairement à un Etat, l'Organisation n'est pas dans une logique de « vaincre » mais de maintenir la paix, de sorte que la « maximisation des enjeux » propre à la logique étatique ne peut lui être transposable²¹²¹. De plus, le pouvoir de contrôle dont jouit le Conseil en vertu de la Charte sur l'exercice de la force devrait conduire à une évaluation plus stricte de la nécessité. Même lorsque l'action est individuelle – comme c'est le cas de la légitime défense – on sait qu'en vertu de l'article 51 de la Charte, le Conseil possède le pouvoir d'effacer sa nécessité en initiant une mesure collective efficace. Dès lors, si une conception aussi stricte de la nécessité prévaut dans le régime de la légitime défense – allant jusqu'à la possibilité de sa remise en cause par l'intervention du Conseil –, il paraît logique qu'une action collective par essence – comme le recours à la force autorisé – soit soumise à un test de nécessité plus strict afin d'assurer qu'il est entrepris et conduit dans l'intérêt général²¹²².

En plus de son fondement coutumier, l'exigence de « nécessité » du recours à la force envisagée dans le cadre de la mise en œuvre de mesures du Conseil de sécurité n'est pas absente dans la Charte. En effet, en son article 42 celle-ci prévoit en substance que le Conseil de sécurité peut entreprendre toute action militaire qu'il juge « nécessaire » au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales²¹²³. De cette disposition déjà, on peut déduire une obligation faite au Conseil d'apprécier la nécessité de l'action envisagée avant toute décision de recourir à la force. Or, le Conseil ne pouvant « déléguer » plus de liberté qu'il n'en a, l'action militaire qu'il autorise ne pourra être menée que si elle satisfait également au même critère de nécessité²¹²⁴. On pourrait toutefois objecter qu'à partir du moment où une action militaire est

of the right to self-defence. Given the existing texts and relevant practice, the meaning is obviously broader in the former case than in the latter”.

²¹²¹Cette position trouve un soutien déjà dans les commentaires d'un auteur comme Bowett sur l'opération autorisée par le Conseil en Corée. Selon lui en effet, “[...] To this extent the United Nations can only wage a "limited" war, and it is evident that it is this precise question of the constitutional limits on United Nation action which weighed heavily in the doubts of some United Nations members over the propriety of crossing the 38th parallel. Quite apart from the political desirability of that course. The ends of war and of United Nations action thus differ”. Voir D. W. Bowett, *The United Nations Forces. A Legal Study of United Nations Practice*, London, Stevens & Sons, 1964, p. 54-55. Dans le même sens, voir F. Mégret “ La pente glissante du recours à la force par le Conseil de sécurité”, *op.cit.*, p. 165-166.

²¹²²Voir J. Lobel et M. Ratner, « Bypassing the Security Council... », *op.cit.*, p. 127.

²¹²³ Voir article 42 de la Charte.

²¹²⁴ Il convient tout de même de signaler que la très large marge d'appréciation que détient le Conseil aux termes de l'article 42 ne peut pas être celle des Etats. Il en est ainsi pour la raison évidente que le Conseil – à la différence des Etats – se voit conférer des pouvoirs importants en la matière, reflets de sa responsabilité principale. Mais cela ne signifie guère que le Conseil puisse agir dans l'arbitraire, voir E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 133 et s. Du reste la version anglaise du texte semble plus de nature à imposer une appréciation plus objective de la nécessité au Conseil lui-même. Voir J. A. Frowein, « Article 42 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, Oxford, OUP, 1994, p. 631.

autorisée, elle passerait automatiquement le test de la nécessité. Mais une telle conception serait erronée. En effet, pas davantage que l'existence d'une agression armée ne suffit à elle seule à justifier la nécessité de la légitime défense, la seule existence d'une autorisation ne suffit pas à établir la nécessité de recourir à la force. De plus, la pratique du Conseil montre que même autorisé, le recours à la force demeure toujours une option parmi d'autres. Sa nécessité doit dès lors être prouvée. Enfin, suivant la formule consacrée en la matière, le Conseil autorise à « prendre toutes les mesures *nécessaires* » pour atteindre un objectif déterminé. Ainsi on peut affirmer que le Conseil lui-même impose clairement la nécessité comme condition d'engagement de la force²¹²⁵.

Il en résulte que la marge d'appréciation des moyens nécessaires n'est pas sans limites. Comme l'a noté L. Condorelli :

« Autoriser les Etats à faire usage de « tous les moyens nécessaires » pour protéger la population civile ne peut et ne doit pas signifier les autoriser à utiliser tous les moyens qu'ils jugent eux-mêmes (à leur entière discrétion) nécessaire à un tel but »²¹²⁶.

A cet égard, l'analogie avec le régime juridique de la légitime défense est permise. Le rejet d'une large marge d'appréciation des Etats dans l'application de la condition de nécessité, lorsqu'ils agissent en légitime défense, apparaît dans la jurisprudence de la CIJ. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* la Cour affirme :

« L'exigence que pose le droit international, selon laquelle les mesures prises au nom de la légitime défense doivent avoir été nécessaires à cette fin, est rigoureuse et objective, et ne laisse aucune place à une certaine liberté d'appréciation »²¹²⁷.

De façon similaire, le CIJ a montré dans l'affaire *Nicaragua*, s'agissant d'un texte conventionnel renvoyant l'évaluation de la nécessité d'une mesure au jugement de l'Etat, que cette appréciation ne saurait être arbitraire. Selon elle :

« [...] la Cour souligne l'importance de l'épithète « nécessaires » figurant à l'article XXI : les mesures ne doivent pas simplement tendre à protéger les intérêts vitaux de sécurité de la partie qui les adopte ; elles doivent être (nécessaires) à cette fin. [...] La question de savoir si une mesure est nécessaire [...] ne relève pas de l'appréciation subjective de la partie intéressée [...] ; le texte ne vise pas ce que la partie « estime nécessaire » »²¹²⁸.

²¹²⁵ Voir K. Bannelier et Th. Christakis, « Lost in Translation ? Entre “responsabilité de protéger” et “protection responsable », in, *Les 70 ans des Nations Unies : quel rôle dans le monde actuel ? En l'honneur du Professeur Yves Daudet*, op.cit., p. 57 et s.

²¹²⁶ Voir L. Condorelli, « La responsabilité de protéger, nouvelle norme du droit international ? », op.cit., p. 168.

²¹²⁷ Voir CIJ, *Plates-formes pétrolières*, 2003, § 73.

²¹²⁸ Voir CIJ, *Nicaragua*, 1986, § 282.

C'est donc dans une « objectivisation » de l'appréciation de la nécessité que la pratique interprétative des résolutions autorisatrices s'est inscrite. Mieux, elle semble même avoir plutôt retenu une conception encore plus stricte de la condition de nécessité. On peut y voir au moins deux raisons.

D'abord, lorsque l'existence d'une autorisation de recourir à la force est établie, celle-ci n'implique qu'un usage potentiel, les intervenants ne pouvant recourir à la force que si les circonstances rendent ce recours « nécessaire », c'est-à-dire « qu'aucun moyen pacifique ne soit disponible »²¹²⁹. De cette manière, la simple autorisation de recourir à la force n'équivaut pas à une obligation de le faire. C'est donc à juste titre que la CrEDH a considéré que l'adjectif « nécessaire » n'équivaut pas à « indispensable »²¹³⁰. Ainsi, l'exigence d'une appréciation stricte de la nécessité suppose-t-elle le recours à la mesure ou au moyen le moins onéreux pour atteindre l'objectif visé.

Dans ces conditions, quoiqu'autorisé, l'usage de la force, doit constituer un moyen de dernier recours. Ces considérations s'inscrivent en droite ligne de l'obligation de règlement pacifique des différends que la Charte impose aux Etats. Celle-ci sous-tend la nécessité de réduire le recours à la force à sa portion la plus congrue dans la société internationale. De plus, au-delà de la question de la légalité, on pourrait même considérer que tout recours à la force appelle une évaluation de sa pertinence, de sa légitimité et de sa « sagesse », cette appréciation pouvant ainsi inciter à l'abstention²¹³¹. Déjà lors de l'adoption de la résolution 678 (1990), des membres du Conseil de sécurité s'étaient prononcés dans ce sens²¹³². Si cette attitude privilégiant une solution pacifique est restée constante dans la pratique²¹³³, elle s'est encore traduite récemment

²¹²⁹ Voir E. Henry, *Le principe de nécessité militaire. Histoire et actualité d'une norme fondamentale du droit international humanitaire*, Paris, Pedone, 2016, p. 467 ; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, op.cit., p. 540 ; J. Lobel et M. Ratner, « Bypassing the Security Council... », op.cit., p.125 et s.

²¹³⁰ Voir CrEDH, *Handyside v Royaume Uni*, 1976, § 48.

²¹³¹ En effet, comme l'indique un auteur, « [w]hile the question of the legality of any resort to force remains important, we must not forget to question the wisdom of war, and we must remain alert to the prospect that, even if a Security Council resolution legalizes an attack that would otherwise be an act of aggression, such resort to force may still be very unwise ». Voir A. Clapham, *Brierly's Law of Nations*, seventh edition, 2014, p.487-488. Dans le même sens, C. Gray, *The Limits of Force*, op.cit., p. 101-112.

²¹³² Comme l'a rappelé le délégué cubain lors de l'adoption de la résolution 678 (1990), « Le devoir de l'ONU est de répondre avec sagesse à toute manifestation de non-respect et d'extrémisme, et non d'exprimer un culte fanatique du recours à la force ». (S/PV 2963, p. 60). Voir aussi la déclaration du représentant colombien, « Si aujourd'hui nous ouvrons la voie à l'option du recours à la force, nous devons également maintenir l'option de la paix. La meilleure façon de parvenir un règlement pacifique est de créer un cadre pour permettre des négociations » (S/PV 2963, p. 41) ; celle du Zaïre, (*ibid.*, p. 47) ; celle du Yémen– bien qu'ayant voté contre – (*ibid.*, respectivement p. 35 et 57 et s.) ; celle enfin de la Chine (qui s'est abstenu), *ibid.*, p. 62.

²¹³³ Pour ne donner que quelques exemples, lors de l'adoption de la résolution 770 (1992) les déclarations de l'Inde, S/PV 3106, p. 13 ; celle de la Chine, *ibid.*, p. 51 ; celle du représentant hongrois, (*ibid.*, p. 32).

dans des déclarations faites par les membres du Conseil de sécurité lors de l'adoption de la résolution 1973 (2011). Pour le représentant du Liban, par exemple :

« Il est tout à fait clair que le Liban, qui a lui-même connu les atrocités de la guerre et de la violence, ne peut jamais préconiser le recours à la force ni appuyer la guerre dans n'importe quelle partie du monde et surtout pas en Libye, un pays frère. Par conséquent, le Liban espère que la résolution adoptée aujourd'hui aura un *effet de dissuasion*, amènera les autorités libyennes à cesser d'utiliser toute forme de violence contre leur propre peuple et préviendra le recours à la force »²¹³⁴.

La quasi-totalité des membres du Conseil ont également montré leurs réticences ou leurs réserves lors de l'adoption de cette résolution tout en insistant, malgré son adoption, sur la nécessité de rechercher une solution pacifique à la crise²¹³⁵. La position de la Chine est à cet égard constante. Elle a toujours indiquée être opposée au recours à la force dans les relations internationales et insisté sur la nécessité d'accorder une priorité aux voies pacifiques²¹³⁶. Encore plus illustrative à cet égard est la proposition faite par le Brésil à la suite de l'intervention en Libye et en Côte d'Ivoire visant à promouvoir le concept de « Responsibility While Protecting »²¹³⁷. Suivant cette proposition :

“Even when warranted on the grounds of justice, legality and legitimacy, military action results in high human and material costs. That is why it is imperative to always value, pursue and exhaust all diplomatic solutions to any given conflict [...]”²¹³⁸.

Rapporté à une opération comme celle menée en Libye en 2011, certains ont condamné le fait que les moyens diplomatiques existants n'ont pas été suffisamment préférés à un recours massif

²¹³⁴ Voir S/PV 6498, p.4. Nos italiques. Cette position traduit bien que pour cet Etat le but recherché est plus dissuasif qu'offensif.

²¹³⁵ Voir la position de l'Allemagne mettant en doute l'efficacité des mesures prises, *ibid.*, p. 5 ; celle de l'Inde très réservée sur l'authenticité des informations concernant la situation réelle sur le terrain de même que sur les modalités concrètes de mise en œuvre des mesures coercitives envisagées, *ibid.*, p. 6 ; celle du Brésil qui n'est pas du tout convaincu de la pertinence et de l'efficacité du recours à la force, *ibid.*, p. 7 ; celle de la Colombie qui circonscrit clairement le motif de son vote, *ibid.*, p. 7 ; celle de la Russie s'inquiétant de la solution militaire et l'absence d'explication claire sur les modalités de l'opération mais faisant confiance aux assurances qui lui ont été données sur ce point, *ibid.*, p. 8-9 ; celle du Portugal appuyant les efforts pour une solution pacifique, *ibid.*, p. 9 ; celle du Nigéria également souhaitant une solution pacifique à la crise conformément aux recommandations de l'Union africaine, *ibid.*, p. 10 ; celle de l'Afrique du Sud prévenant contre toute « intervention unilatérale sous couvert de protection des civils », *ibid.*, p.10.

²¹³⁶ Voir S/PV 6498, p. 11. Cette attitude chinoise est constante depuis l'adoption de la résolution 678. Voir S/PV 2963, p. 62. Sur les fondements de cette attitude de principe, voir Z. Wenqi and L. Xinyu, « China in the Security Council », in S. von Einsiedel et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 83 et s.

²¹³⁷ Voir *Responsibility while protecting: elements for the development and promotion of a concept*, S/2011/701, 11 November 2011.

²¹³⁸ *Idem.*, p. 2-3.

à la force²¹³⁹. Suivant le rapport d'enquête commandité par le parlement britannique sur l'intervention en Libye :

« Political options were available if the UK Government had adhered to the Spirit of Resolution 1973, implemented its original campaign plan and influence its coalition allies to pause military action when Benghazi was secured in March 2011. [...] Instead, the UK Government focused exclusively on military intervention »²¹⁴⁰.

Ensuite, la nécessité des opérations engagées doit être appréciée *in concreto*²¹⁴¹. Ainsi chaque usage de la force devrait être « nécessaire » au regard de l'objectif visé par la résolution autorisatrice²¹⁴². Il y a là une dimension essentiellement finaliste de l'évaluation, les buts visés par le recours à la force étant l'étalon de référence dans la conduite du test²¹⁴³. Ainsi, dans une même situation, un recours à la force pourrait être « nécessaire » à un moment donné et cesser de l'être lorsque les circonstances sur le terrain ont évolué²¹⁴⁴. De cette manière, la portée de l'autorisation n'est pas statique et devrait pouvoir être revue à la baisse une fois que des circonstances nouvelles imposent de privilégier la voie diplomatique. C'est ce qui ressort de la proposition brésilienne ci-dessus mentionnée. Suivant celle-ci :

²¹³⁹ Voir par exemple, Press Release, African Union, *Communiqué: Meeting of the AU High-Level Ad Hoc Committee on Libya*, (19 Mars 2011). Mais voir aussi les positions successives de l'union africaine notamment durant toute l'évolution de la crise. E. O'Brien and A. Sinclair, *The Libyan War. A Diplomatic History*, *op.cit.*, p. 7 et s. En doctrine, voir M. Benouna, « Responsabilité de protéger, révoltes populaires et principe de non-recours à la force armée », in R. Ben Achour (dir.) *Responsabilité de protéger et révoltes populaires*, Toulouse, Presses universitaires de Toulouse 1 Capitole, 2013, p. 124 et s. Bien que sur un autre registre, voir T. Todorov, « La responsabilité de protéger et la guerre en Libye », in N. Anderson, D. Lagot, *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*, *op.cit.*, p. 137 et s.

²¹⁴⁰ Voir House of Commons, Foreign Affairs Committee, *Libya: Examination of Intervention...*, *op.cit.*, p. 20.

²¹⁴¹ Voir J. M. Farrall and H. Charlesworth, *Strengthening the Rule of Law through the United Nations Security Council...*, *op.cit.*, p. 40. Il faut toutefois éviter ici l'écueil de la confusion entre les *jus in bello* et le *jus ad bellum*. Il est vrai que l'évaluation globale de la nécessité dans le cas comme celui du recours à la force autorisée ou le but n'est pas de faire la guerre en général mais de recourir à la force pour un objectif prédéterminé par le Conseil, la séparation des deux types de nécessité devient encore plus problématique qu'elle ne l'est déjà en cas de légitime défense par exemple. Dans tous les cas, la nécessité de chaque opération doit être justifiée. Il en va de même pour la question de la proportionnalité que nous analyserons *infra*. Sur la complexité de la mise en œuvre des critères de nécessité/proportionnalité suivant que l'on se situe dans le *jus ad bellum* ou dans le *jus in bello*, voir R. van Steenberghe, « Proportionality Under Jus Ad Bellum and Jus in Bello: Clarifying Their Relationship », *Israel Law Review*, 2012, p. 107 et s. Plus spécifiquement, J. M. Lehmann « All Necessary Means to Protect Civilians in Libya: What the Intervention in Libya Says About the Relationship Between the *Jus in bello* and the *Jus ad bellum* », *Journal of Conflict & Security Law*, 2012, p. 117 et s.

²¹⁴² Comme l'a exposé un auteur, « According to this understanding of "necessary," the scope of the Security Council authorization would be severely restricted. The intervening states would have to show that every action they take is essential with regard to the objective they are pursuing [...] ». M. Payandeh, « The United Nations, Military Intervention, and Regime Change in Libya », *op.cit.*, p. 385. Toutefois l'auteur ne tirera pas ensuite toutes les conséquences de cette affirmation estimant qu'il s'agissait là d'une idée de la nécessité qui ne s'appliquerait pas aux actions militaires autorisées par le Conseil.

²¹⁴³ Voir N. Hajjami, « Que signifie l'expression prendre toutes les mesures nécessaires... », *op.cit.*, p. 250 et s.

²¹⁴⁴ Voir dans ce sens, S. Lynch, « An Invitation to Meddle : The International Community's Intervention in Libya and the Doctrine of Intervention by Invitation », *Creighton International and Comparative Law Journal*, n°173, 2012, p. 182. ; F. Mégret, « La pente glissante de l'usage de la force par le Conseil de sécurité : quelles contraintes au niveau du *jus ad bellum* », *op.cit.*, p. 160.

“[...] As a measure of last resort by the international community in the exercise of its responsibility to protect, the use of force must then be preceded by a comprehensive and judicious analysis of the possible consequences of military action on a case-by-case basis”²¹⁴⁵.

Dans la pratique de l’ONU, l’exemple de la mise en œuvre de la résolution 836 (1993) relative à la Bosnie-herzégovine traduit bien cette préoccupation. Pour rappel, le déclenchement de chacune des opérations militaires engagées sur le fondement de la résolution était conditionné à un accord onusien suivant le système dit de la double clé²¹⁴⁶. S’il n’avait originairement pas bien fonctionné, le mécanisme semble avoir été remis au goût du jour dans la crise malienne à la charge des forces françaises dont l’usage de la force devait être précédé d’une autorisation du Secrétaire général²¹⁴⁷. Il en résultait une évaluation casuistique de la nécessité dans chaque action menée. La même pratique est de règle dans les opérations de maintien de la paix où un rôle prépondérant de contrôle revient au Secrétaire général dans la définition des règles d’engagement mais aussi dans leur mise en œuvre²¹⁴⁸. En revanche, dans l’exemple de la mise œuvre de la résolution 1973 (2011), ce système faisait défaut. Ainsi, si la nécessité de certains moyens utilisés par les Etats intervenants paraît prêter à controverse, d’autres – comme le soutien apporté aux rebelles – sont clairement allés au-delà de ce qui était nécessaire pour protéger les civils²¹⁴⁹. En tout état de cause, la question de l’application du critère de nécessité aux opérations pris individuellement se recoupe fondamentalement avec celle de la proportionnalité sur laquelle il convient maintenant de s’arrêter.

2. L’appréciation stricte de la proportionnalité du recours à la force

Il existe un entremêlement entre le test de nécessité et celui de proportionnalité. Par conséquent, on gardera à l’esprit que l’appréciation du critère de proportionnalité ne peut être séparé de celui de la nécessité²¹⁵⁰. A l’instar de la nécessité, la proportionnalité constitue une condition indispensable de l’exercice du droit de légitime défense²¹⁵¹. Mais, plus généralement, elle

²¹⁴⁵ Voir *Responsibility while Protecting...*, *ibid.*, p.3.

²¹⁴⁶ Voir D. Sarooshi, *The United Nations and the development of Collective Security*, *op.cit.*, p. 83 et s. et 259 et s.

²¹⁴⁷ Voir Th. Christakis et K. Bannelier, “Under the UN Security Council’s Watchful Eyes: Military Intervention by Invitation in the Malian Conflict”, *op.cit.*, p. 872.

²¹⁴⁸ Voir O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, *op.cit.*, p.55 et s.

²¹⁴⁹ Voir O. Corten et V. Koutroulis, « Illegality of Military Support to Rebels in the Libyan War... », *op.cit.*, p.63 et s.

²¹⁵⁰ R. Ago n’a-t-il pas, à juste titre, souligné que « nécessité » et « proportionnalité » constituait les deux faces d’une même médaille ? Voir *Additif au huitième rapport sur la responsabilité internationale des Etats*, par M. Roberto Ago – *Le fait internationalement illicite de l’Etat, source de responsabilité internationale*, ACIDI, 1980, vol. II (1), p. 67, §. 121. Voir G. Distefano, « Use of Force », *op.cit.*, p. 555; R. Kolb, *Ius contra bellum...*, *op.cit.*, p. 293 ; E. Henry, *Le principe de nécessité militaire...*, *op.cit.*, p. 470.

²¹⁵¹ CIJ, *Plates-formes pétrolières*, 2003, § 51 ; CIJ, *Nicaragua*, 1986, § 176 ; CIJ, *Licéité de la menace ou de l’emploi d’arme nucléaire*, 1966, § 41 ; CIJ, *Activités armées, (RDC/Ouganda)*, 2005, § 147.

constitue une condition de la licéité des réactions à l'illicite international. D'après le *Dictionnaire de droit international*, la proportionnalité serait le

« [r]apport équitable ou raisonnable entre deux terme en fonction de critères choisis. En particulier dans le rapport fin/moyens, une conduite doit satisfaire au critère d'une relation raisonnable entre le but envisagé et le moyen employé »²¹⁵².

En transposant la substance du principe en matière de légitime défense au recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité²¹⁵³, la proportionnalité renvoie à l'idée selon laquelle les moyens utilisés doivent être propres à atteindre l'objectif fixé par le Conseil de sécurité et ne doivent avoir pour conséquences d'excéder cet objectif²¹⁵⁴. Ainsi conçu, le test de proportionnalité relève de l'évaluation du rapport existant entre une action envisagée et le but que celle-ci se destine à atteindre. Plus concrètement, l'implication du critère de proportionnalité dans la mise en œuvre d'une action en légitime défense a été établie comme suit :

“As far as proportionality under *jus ad bellum* is concerned, the military operation will be assessed in balance with a general objective, the ultimate goal of the operation - that is, defending itself against an armed attack or, if one admits the right to anticipatory self-defence, averting an (imminent) threat of armed attack. As a result, proportionality under *jus ad bellum* can be considered as determining the form of the whole military operation which is necessary for achieving a general objective: repelling (or preventing) an armed attack”²¹⁵⁵.

Alors que dans l'hypothèse de la légitime défense, l'objectif ultime du recours à la force est uniquement de repousser l'attaque – autrement on serait en présence d'un « excès de légitime défense »²¹⁵⁶ – l'action militaire autorisée par le Conseil de sécurité vise, quant à elle, à atteindre exclusivement l'objectif défini par celui-ci. S'il n'en était pas ainsi, cette action devrait être

²¹⁵² J. Salmon (dir.) *Dictionnaire de droit international*, op.cit., p. 894.

²¹⁵³ Il semble, au demeurant, que le principe s'applique à tout type de recours à la force sans égard au titre invoqué ni à la validité de celui-ci. Pour une application à l'intervention humanitaire, voir C. M. Chinkin, « Kosovo: A "Good" or "Bad" War ? », *AJIL*, vol. 93, 1999, p. 841-42 ; J. I. Charney, « Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo » *AJIL*, vol. 93, 1999, p. 834 et s. La doctrine s'est en général prononcée en faveur de l'application du principe au recours à la force autorisée. Voir A. Orakhelasvili, *Collective Security*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 226 et s. ; G. Gaja, « Use of Force Made or Authorized by the United Nations », in C. Tomuschat (dir.), *The United Nations at the Age of Fifty*, The Hague, Kluwer, 1995, p. 39 et s. ; J. G. Gardam, « Legal Restraints on Security Council Military Enforcement Action » *Michigan Journal of International Law*, vol.17, 1996, p. 306 et s. ; N. Krisch, « Introduction to Chapter VII : The General Framework », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 1261 ; T. Hostovsky-Brandes A. Zemach « Controlling the Execution of Security Council Mandate to Use force: Does Council Needs a Lawyer? », *Fordham International Law Journal*, vol.36, 2013, p. 371 et s. ; M. Forteau, « Le Conseil de sécurité des Nations Unies est-il soustrait à l'emprise du principe de non intervention ? », *Droits*, n°57, 2013, p. 128.

²¹⁵⁴ Voir E. Henry, *Le principe de nécessité militaire...*, op.cit., p. 469.

²¹⁵⁵ Voir R. Van Steenberghe, “Proportionality under Jus Ad Bellum and Jus in Bello: Clarifying Their Relationship”, *Israel Law Review*, 2012, p. 115-116.

²¹⁵⁶ Le mot est de R. Ago. Voir *rapport préc.*, p. 68, § 121.

considérée *ultra vires*. En fin de compte, c'est à la lumière de cet objectif que l'appréciation de la proportionnalité de l'usage de la force doit être conduite. Ainsi, si la nécessité tient à l'emploi de la force, la proportionnalité relève plutôt de la « quantité » de force utilisable au regard d'un objectif donné.

Or, les résolutions autorisatrices sont généralement formulées en termes vagues ou en tout cas suffisamment élastiques pour conférer aux délégataires une marge considérable d'appréciation des moyens à mettre en œuvre pour les atteindre. De plus, si l'on se réfère au régime – plus solidement établi – de la légitime défense, la doctrine admet généralement que l'évaluation du critère peut s'affranchir d'une certaine rectitude mathématique²¹⁵⁷. Quoi qu'il en soit cette liberté d'appréciation ne saurait être sans limites. Ce qui ressort de la *ratio legis* du principe de la proportionnalité et s'applique aux actions autorisées est que le recours à la force ne doit pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le but de la résolution. Cet élément irréductible du principe implique l'inadmissibilité d'opérations militaires massives et non nécessaires à la réalisation de l'objectif défini par le Conseil²¹⁵⁸. C'est, au demeurant, dans ce sens que l'on peut analyser la pratique internationale.

La toute première opération autorisée par les Nations Unies est déjà très illustrative à cet égard. Pour rappel, par sa résolution 83 (1950) le Conseil demandait aux Etats d'apporter toute l'aide nécessaire à la république de Corée pour « repousser les assaillants [nord-coréens] et rétablir dans cette région la paix et la sécurité internationales »²¹⁵⁹. Bien qu'à l'évidence ce mandat s'avère large – notamment en sa seconde branche –, la question s'est posée de savoir si les Etats-Unis avaient le droit de poursuivre les assaillants au-delà du 38^{ème} parallèle. Fort significativement, ce sont d'abord les autorités américaines qui ont douté de cette possibilité et émis l'idée de demander une nouvelle autorisation des Nations Unies. Lorsqu'alors fut évoquée la futilité d'une telle demande – précisément par l'ambassadeur américain de l'époque aux Nations Unies qui affirmait que la résolution seule permettait de prendre les « *appropriate steps to eliminate the power and ability of the north Korean agressor to launch future attacks* » – l'Inde suivie par plusieurs autres Etats exprimait immédiatement sa désapprobation de cette

²¹⁵⁷ Il s'agit ici du débat sur le point de savoir s'il faut privilégier une proportionnalité des moyens ou une proportionnalité du résultat. Si l'on doit signaler le caractère quelque peu artificiel de cette distinction, dans la mesure où le résultat est forcément la conséquence des moyens utilisés – des moyens excessifs ne pouvant qu'entraîner un résultat excessif –, il convient de reconnaître la difficulté de l'évaluation. Sur cette question, voir G. Distefano, « Use of Force », *op.cit.*, p. 555-556 ; E. Henry, *Le principe de nécessité militaire...*, *op.cit.*, p. 469.

²¹⁵⁸ Voir O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 540 et s.

²¹⁵⁹ Rés. 83 (1950).

interprétation. Il fallut alors recourir à l'Assemblée générale qui approuvera formellement l'idée de repousser les assaillants au-delà du 38^{ème} parallèle²¹⁶⁰.

Cet exemple illustre l'existence *ab initio* d'une sorte de *d'opinio juris* spontanée des Etats sur la nécessité d'une application du principe de proportionnalité. La pratique à laquelle donna lieu la mise en œuvre de la résolution 678 (1990) apportera une confirmation de cette tendance. Le mandat délivré par la résolution 678 (1990) consistait à autoriser les Etats à « prendre toutes les mesures nécessaires pour faire respecter ses résolutions antérieures et à rétablir la paix et la sécurité internationale dans la région »²¹⁶¹. A l'instar de la résolution sur la Corée, il faut admettre que l'objectif fixé par la résolution 678 (1990) est vaste et imprécis. Pour autant, plusieurs Etats n'ont pas manqué de relever la nécessité d'un usage strictement circonscrit de la force. Au moment même de l'adoption de la résolution, hormis les inquiétudes et réserves de certaines délégations quant aux modalités de mise en œuvre de l'autorisation²¹⁶², d'autres ont plus clairement signifié la nécessité d'une action proportionnée²¹⁶³. Plus significatives, à cet égard, sont les réactions suscitées par la mise en œuvre de la résolution²¹⁶⁴. Pour la France, il était important

« [d]'abord de ne jamais se laisser écarter de l'objectif recherché. L'évacuation du Koweït est le seul but poursuivi et il se suffit à lui-même : il ne s'agit ni d'écraser l'Irak ni non plus d'établir un lien direct avec d'autres problèmes »²¹⁶⁵.

Plus fondamentalement, la même attitude de rejet d'une action disproportionnée fut réaffirmée par plusieurs Etats à la suite de l'intervention de 2011 en Libye au titre de la résolution 1973 (2011). On se souviendra qu'en substance cette résolution autorisait les Etats à prendre les mesures nécessaires pour protéger la population et les zones civiles menacée d'attaque et à faire respecter la zone d'exclusion aérienne. Si l'on ne peut qu'affirmer avec d'aucunes le caractère

²¹⁶⁰ Voir I. F. Stone, *The Hidden History of the North Korean War*, (1952), cité par, J. Lobel, M. Ratner, "Bypassing the Security Council..." *op.cit.*, p. 138 et s. Voir aussi, A. Roberts, "Use of Force: A System of Selective Security", in S. von Einsiedel, *The United Nations Security Council in the 21st Century*, *op.cit.*, p. 360 et s.

²¹⁶¹ Voir Rés. 678(1990) §.2.

²¹⁶² Voir § précédent.

²¹⁶³ La Malaisie affirmait par exemple que : « [...] Il faut souligner que la résolution ne donne pas carte blanche pour un emploi excessif et indiscriminé de la force. Le Conseil n'a certainement pas autorisé quelque action que ce soit hors du cadre des résolutions 660 (1990), 662 (1990) et 664 (1990). La Malaisie met en garde contre toute action qui serait entreprise dans le cadre de la présente résolution et qui aboutirait à la destruction virtuelle de l'Irak ». Elle insiste sur le fait que la résolution ne donne pas carte blanche pour un emploi excessif et indiscriminé de la force. Voir S/PV 2963, p. 76 et s.

²¹⁶⁴ Voir par exemples les positions de Etats Unis, in *Keesing's*, vol.37, 1991, p. 38081 et 38127. Pour d'autres réactions, voir *Keesing's*, vol.36, 1990, 37989 et s.

²¹⁶⁵ Voir *Déclaration du gouvernement du 19 mars 1991*, AFDI, 1991, p. 1012. Voir aussi la position infiniment plus illustrative du Président français lors de la conférence de presse du 19 décembre 1990, *ibidem*.

« sibyllin » du texte²¹⁶⁶, il n'en reste pas moins que, comparé à d'autres autorisations de recours à la force, ses objectifs étaient plus circonscrits. Cela n'équivaut évidemment pas à dire qu'aucune marge d'appréciation n'était conférée aux Etats intervenants. Ce qui est contestable, c'est l'étendue attribuée par certains auteurs à cette marge²¹⁶⁷. La possibilité de recourir à la force pour atteindre l'objectif fixé par le Conseil n'est pas sérieusement contestée²¹⁶⁸. En revanche, les moyens mis en œuvre par la coalition ainsi que le résultat global de l'opération²¹⁶⁹ – au regard de l'objectif de protection de la population civile menacée d'attaque – ont donné lieu à de vives réactions de la part nombreux Etats. Ancrée initialement dans la protection de la population contre des attaques imminentes – ce qui correspondait certainement mieux à l'esprit du mandat –, l'opération s'est transformée en une destruction de l'arsenal militaire gouvernemental avant d'afficher clairement l'objectif de renversement du régime, ce qui passait

²¹⁶⁶ Voir P. Lagrange, « No boots on the Ground ... », *op.cit.*, p. 126.

²¹⁶⁷ Certains auteurs ont défendu une interprétation large de cette marge d'appréciation qui la rend quasi illimitée. Voir par exemple R. van Steenberghe, « L'emploi de la force en Libye : questions de droit international et de droit belge », *op.cit.*, p. 533 et s. ; M. Payandeh, « The United Nations, Military Intervention, and Regime Change in Libya », *op.cit.*, p. 387 et s. ; J. M. Welsh, « Civilian Protection in Libya : Putting Coercion and Controversy Back into RtoP », *Ethics & International Affairs*, 2011, p. 5 et s. En revanche pour d'autres si la marge d'appréciation des Etats restait large elle ne pouvait s'étendre au soutien apporté aux rebelles. Voir O. Corten et V. Koutroulis, « The Illegality of Military Support to Rebels in the Libya War », *op.cit.*, p. 12. Seul le soutien apporté aux rebelles serait ainsi illégal. Ils estiment que la destruction de l'infrastructure militaire gouvernementale au-delà de l'anéantissement des forces gouvernementales menaçant directement les civils constituerait des actions conformes à la résolution 1973 (2011). Même cette position n'empêche pas l'entière conviction. Il nous semble d'abord qu'une lecture stricte imposait une action circonscrite à l'attaque du dispositif militaire menaçant directement les civils comme ce fut le cas de l'opération du 18 mars, lorsque les forces pro-gouvernementales avançaient vers Benghazi. Le test de proportionnalité implique nécessairement un choix restrictif des cibles militaires de sorte que l'attaque ne vise que celles menaçant directement les civils, et exclusivement les civils, donc à l'exclusion des membres des groupes armés insurgés. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, la CIJ a indiqué qu'il n'existait pas un lien de proportionnalité entre l'attaque desdites Plates-formes et celle invoquée par les Etats Unis à laquelle ils prétendaient riposter. Dans l'affaire des *Activités armées au Congo*, dénonçant un manque de proportionnalité, la Cour a également insisté sur le lien (matériel et géographique) très distant entre les actions militaires menées par l'Ouganda et celles auxquelles elle prétendait répondre. En transposant cette idée ici, il nous semble que la cible légitime dans une opération comme celle en Libye ne pouvait être que le dispositif militaire susceptible, par un lien de proximité matériel et géographique, d'attaquer les civils. A cet égard, le texte de la résolution, en plus de préciser qu'il s'agissait de protéger la population et les zones civiles « menacées d'attaques » ajoute « y compris Benghazi ». Il en résulte la nécessité de démontrer un lien direct entre le dispositif militaire susceptible d'être neutralisé et les menaces qu'ils représentent pour les civils. Par ailleurs, l'évaluation de la nécessité/proportionnalité à notre avis évolue dans le temps. De la sorte, un type d'action nécessaire/proportionnée à un moment donné peut ne plus l'être à un autre. Au regard de la très forte pression portée sur le régime après les premières frappes ainsi que de l'annonce du cessez-le-feu mais aussi l'ouverture des autorités libyennes à une solution négociée, certaines actions des forces alliées devaient être réévaluées si ce n'est suspendues, comme le demandait l'Union africaine, pour minimiser au maximum le recours à la force. Une interprétation de bonne foi du mandat invitait, à notre sens, à s'inscrire dans cette direction. Voir J. M. Lehmann « All Necessary Means to Protect Civilians in Libya: What the Intervention in Libya Says about the Relationship between the *Jus in bello* and the *Jus ad bellum* », *op.cit.*, p. 141 et s. ; G. Ulfstein et H. F. Christiansen « The Legality of NATO Bombing in Libya », *op. cit.*, p. 168.

²¹⁶⁸ On notera néanmoins de rares voix dissidentes remettant en cause notamment la légalité interne de la résolution comme on l'a relevé. Voir R. Charvin, « Guerre de Libye et légalité internationale », in N. Andersson, D. Lagot, *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*, *op.cit.* p. 75 ; L. E. Modeme, « The Libya Humanitarian Intervention : Is it Lawful in International Law ? *op.cit.*, p. 4 et s.

²¹⁶⁹ L'interprétation faite par les Etats intervenants a été exposé plus haut. Voir supra section 1.

entre autres par un soutien massif apporté aux rebelles. De plus, l'envergure de l'opération menée sur huit mois et ayant visé des infrastructures, parfois civiles, ne représentant raisonnablement aucun danger pour les civils, a entraîné d'importants dégâts matériels et de nombreuses victimes civiles²¹⁷⁰.

Or, dès l'adoption de la résolution, la Russie prévenait que l'évolution des différentes moutures du projet – depuis les propositions de la Ligue arabe jusqu'au texte soumis au vote – pouvait ouvrir la porte à une intervention militaire à « grande échelle ». Elle indiquait néanmoins, pour justifier son vote, se fier aux assurances faites sur l'inexistence de telles intentions. Condamnant préventivement tout emploi disproportionné de la force, elle affirmait :

« La responsabilité des conséquences humanitaires inévitables de l'emploi excessif d'une force extérieure en Libye incombera clairement et entièrement à ceux qui entreprendraient une telle action »²¹⁷¹.

Cette « la vague de résistance »²¹⁷² observée pendant ou après les opérations confirme l'importance que les Etats accordent au respect du principe de proportionnalité ainsi qu'à une lecture stricte des résolutions autorisant le recours à la force. A peine quelques jours après le début de l'opération, le Secrétaire général de la Ligue arabe²¹⁷³ interpellait déjà sur cette nécessité. Selon lui :

“What is happening in Libya differs from the aim of imposing a no-fly zone, and what we want is the protection of civilians and not the bombardment of more civilians”²¹⁷⁴.

De même, l'Union africaine, l'Organisation pour la coopération islamique et le mouvement des non-alignés, ont rappelé avec insistance que l'objectif du recours à la force ne pouvait aller au-delà de la protection des civils²¹⁷⁵. A titre individuel, de nombreux autres Etats, dont la Russie et la Chine, ont sévèrement critiqué l'opération en ce qu'elle allait au-delà du mandat du Conseil

²¹⁷⁰ Voir sur ce point, Lehmann « All Necessary Means to Protect Civilians: What the Intervention in Libya Says About the Relationship Between the *Jus in Bello* and the *Jus ad Bellum* », *op.cit.*, p. 141 et s. C. Santulli, « Libye : l'heure du Bilan critique », *op.cit.* ; R. Charvin, « Guerre de Libye et légalité internationale », *ibid.*, p. 74 et s. ; M. Benouna, « Responsabilité de protéger, révoltes populaires et principe du non recours à la force armée », in R. Ben Achour, *Responsabilité de protéger et révoltes populaires*, *op.cit.*, p. 117 et s. ; E. David, « l'opération *Unified Protector* en Libye au regard du droit international humanitaire », *Droits*, n°56, 2012, p. 54 et s.

²¹⁷¹ Voir S/PV 6498, p. 9.

²¹⁷² F. Mégret, « La pente glissante de l'Usage de la force par le Conseil de sécurité », *op.cit.*, p. 160.

²¹⁷³ Il est important de noter que cette dernière était à l'origine, avec d'autres, du projet de résolution. Elle avait vivement recommandé l'adoption de la résolution et certains membres permanents justifiaient le non usage du veto par une telle implication en plus notamment de celle de l'Union africaine.

²¹⁷⁴ E. O'Brien et A. Sinclair, « *The Libyan War: A Diplomatic History, February-August 2011* », Center for International Cooperation, New York, August 2011, p.10. Voir aussi, *Le Point*, La Ligue arabe critique les frappes aériennes de la coalition en Libye, 20 mars 2011. Voir aussi, *New York Times*, 'The Goal in Libya Is Not Regime Change' (30 March 2011).

²¹⁷⁵ Sur les détails de l'évolution ainsi que le contenu des principales prises de positions, voir E. O'Brien et A. Sinclair, « *The Libyan War: A Diplomatic History, February-August 2011* », *op.cit.*, p. 7 et s.

de sécurité²¹⁷⁶. On sait que le refus systématique de la Russie et de la Chine d'accepter tout projet de résolution portant sur le recours à la force en Syrie a été une forme de réaction au caractère illicite, d'après eux, de l'opération menée en Libye²¹⁷⁷.

Bien qu'elle ait donné lieu à moins de réactions, les termes du débat ayant apparus au sujet de l'intervention de la France aux côtés de l'ONUCI en Côte d'Ivoire sont assez similaires à ceux de l'intervention en Libye. Certains auteurs ont soutenu que le mandat dans le cas ivoirien imposait une appréciation encore plus stricte de l'emploi de la force que dans l'exemple libyen.²¹⁷⁸ Cela ne nous paraît pas clairement établi. En tout état de cause, relativement à la proportionnalité de cette opération, on peut noter les observations faites par la Chine au moment de l'adoption de la résolution 1975 (2011) indiquant que celle-ci ne devait en aucun cas servir de prétexte à la violation du principe de neutralité des opérations de paix. Elle insistait sur le fait que l'ONUCI ne devrait pas prendre parti et que l'objectif de la résolution ne pouvait être un changement de régime²¹⁷⁹. Plus tard, l'Angola, la Russie ainsi que l'Afrique du Sud désapprouveront la mise en œuvre de l'intervention, considérant que celle-ci a outrepassé du mandat conféré par le Conseil²¹⁸⁰.

Suite à ces deux opérations, le Brésil fera sa proposition relative au nouveau concept de RWP afin d'assurer un meilleur encadrement des actions militaires autorisées. Il y insiste sur l'importance du principe de proportionnalité dans la mise en œuvre des mandats en affirmant que :

²¹⁷⁶ Voir en plus de la Chine (S/PV 6528, p.10) et de la Russie (S/PV6620, p. 26) on relèvera les réactions de l'Afrique du Sud (*Statement by Ambassador Daso Sangqu permanent Representative of Sud Africa To The United Nation At the Informal Meeting Hosted by The Minister of External Relations Of Brasil*, 12 February 2012), de Cuba (*Intervention à l'AG de l'ONU* du 4 Octobre 2012), du Venezuela (S/PV.6535, p. 21), du Nicaragua (S/PV6531, p. 37), de la Norvège qui du reste participait à l'opération (S/PV6535, p. 13). Voir aussi, E. O'Brien, A. Sinclair, *The Libyan War: A Diplomatic History, February-August 2011*, *op.cit.*; O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 542 et s. ; O. Corten et V. Koutroulis, « The Illegality of Military Support to Rebels in Libyan War... », *op.cit.*, p. 16; Th. Christakis, « L'encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil et le concept de « Responsibility While Protecting », *op.cit.*, p. 135 et s. ; G. Ulfstein et H. F. Christiansen, « The Legality of NATO Bombing in Libya », *op.cit.*, p. 159 et s.

²¹⁷⁷ Voir Z. Wenqi and L. Xinyu, « China in the Security Council », *op.cit.*, p. 97 et s. ; S. Yee « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *op.cit.*, 619 et s. ; D. Averre and L. Davies, « Russia, Humanitarian Intervention and the Responsibility to Protect: The Case of Syria », *International Affairs*, vol.91, 2015, p.813 et s. ; R. Allison, « Russia and Syria: Explaining Alignment with a Regime in Crisis », *International Affairs*, vol.89, 2013, p. 796.

²¹⁷⁸ Voir G. Ulfstein et H. F. Christiansen « The Legality of NATO Bombing in Libya », *op. cit.*, p. 167; O. Corten et V. Koutroulis, « The Illegality of Military Support to Rebels in Libyan War... », *op.cit.*, p. 12. Bien qu'il existe une légère différence de formulation rien ne permet, dans les moyens d'interprétation ordinaires, spécialement les débats au sein du Conseil, d'affirmer que l'intention du Conseil était d'imposer plus de restriction dans le cas ivoirien tout en autorisant plus de possibilité d'extension dans l'exemple libyen.

²¹⁷⁹ Voir S/PV6508, p. 7.

²¹⁸⁰ O. Corten, *Le droit contre la guerre*, *op.cit.*, p. 544.

“In the event that the use of force is contemplated, action must be judicious, proportionate and limited to the objectives established by the Security Council”²¹⁸¹.

S’il est vrai que le concept présenté par le Brésil a, en général, reçu un accueil prudent chez certains Etats, notamment occidentaux, on chercherait en vain dans les discussions les traces d’une hostilité des Etats à l’application du principe de proportionnalité²¹⁸². Il faut en déduire une confirmation de l’importance accordée par ceux-ci à une mise en œuvre stricte du principe de proportionnalité lors des opérations militaires autorisées. Les enseignements de cette pratique semblent, au demeurant, en phase avec le Rapport du Secrétaire général de 2005²¹⁸³.

En définitive, les développements qui précèdent montrent que la conduite des opérations militaires autorisées par le Conseil de sécurité devrait se faire dans le strict respect des principes de nécessité et de proportionnalité²¹⁸⁴. Du reste, bien que ce point n’a pu être développé ici, on retiendra que le respect du droit international humanitaire ainsi que des droits de l’homme constitue un facteur supplémentaire de restriction qui s’impose aux Etats lors de la conduite des hostilités dans le cadre d’un recours à la force autorisée par le Conseil²¹⁸⁵. La nature des opérations en cause rendra bien souvent difficile la distinction déjà très subtile entre les notions

²¹⁸¹ Voir *Annex to the letter dated 9 November 2011 from the Permanent Representative of Brazil to the United Nations addressed to the Secretary-General*, S/2011/ 701, p. 3.

²¹⁸² Voir Th. Benner, *Brazil as a Norm Entrepreneur: The “Responsibility While Protecting” initiative*, GPPI Working Paper, March 2013; Th. Christakis, “L’encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil...”, *op.cit.*, p. 141 et s.

²¹⁸³ Le Secrétaire Général avait indiqué que : « [a]insi, lorsqu’ils envisagent d’autoriser ou d’approuver le recours à la force armée, les membres du Conseil devraient déterminer ensemble la manière de mesurer la gravité de la menace ; la légitimité du motif de l’intervention militaire proposée ; s’il est plausible qu’une solution autre que le recours à la force pourrait faire cesser la menace ; si l’intervention militaire envisagée est proportionnelle à la menace considérée ; et s’il existe des chances raisonnables que cette intervention réussisse ». Voir *Dans une Liberté plus grande : développent, sécurité et respect des droits de l’homme pour tous*, A/59/2005, p. 39, §126. Par ailleurs, bien qu’elle renvoyât en son temps à la responsabilité de protéger, la Commission internationale de l’intervention et de la souveraineté des Etats avait également mis en évidence l’importance du principe de proportionnalité en cas d’intervention. Selon elle, « par son ampleur, sa durée et son intensité, l’intervention militaire envisagée doit correspondre au minimum nécessaire pour atteindre l’objectif de protection défini ». Voir *La responsabilité de protéger. Rapport de la Commission internationale de l’intervention et de la souveraineté des Etats*, Ottawa, Centre de recherche pour le droit international, 2001, p. 42.

²¹⁸⁴ Si nous nous sommes focalisé ici sur les autorisations délivrées aux Etats, une conclusion similaire peut être tirée de la pratique des opérations de paix, dans lesquelles également, l’appréciation de l’existence ainsi que de la portée du recours à la force s’avère stricte. Il convient toutefois de signaler qu’en raison du rôle plus accentué du secrétariat dans le suivi de la mise en œuvre des mandats de ces opérations notamment avec la définition sans cesse améliorée des règles d’engagement, l’application stricte de ces principes est plus efficacement assurée. Voir en général O. Thielen, *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, *op.cit.*, p. 33 et s.

²¹⁸⁵ Voir L. A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 302 et s ; R. McLaughlin, « The Legal Regime Applicable to Use of Lethal Force When Operating under a United Nations Security Council Chapter VII Mandate Authorising « All Necessary Means », *op.cit.*, p. 389 et s. ; O. Corten et V. Koutoulis, “The Illegality of Military Support to Rebels in the Libyan War...”, *op.cit.*, p. 1 et s. ; J. M. Lehmann, “All Necessary Means to Protect Civilians...”, *op.cit.*, p. 117 et s. Voir déjà D. W. Bowett, *The United Nations Forces. A Legal Study of United Nations Practice*, *op.cit.*, p. 484 et s.

de nécessité/proportionnalité entendues au sens du *jus contra bellum* et leur acception en matière de *jus in bello*.

En guise de conclusion à ce chapitre, on remarquera que l'une des manifestations les plus controversées de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité se situe dans le domaine du recours à la force. Le constat s'impose d'un certain « libéralisme » interprétatif de la part de certains Etats. Ces excès de liberté dans l'interprétation se traduisent à la fois par l'instrumentalisation des résolutions dans le but d'en faire découler parfois l'existence d'une autorisation et souvent d'en élargir indûment la portée. La formulation ambiguë de ces résolutions, ainsi que l'absence véritable d'un système efficace de contrôle de la mise œuvre, constituent les facteurs contribuant à favoriser une interprétation extensive. Néanmoins, quelle que soit son étendue, la marge d'appréciation des interprètes ne saurait être inconditionnelle et illimitée. N'échappant pas au droit, la mise en œuvre des résolutions relatives au recours à la force s'effectue, au contraire, dans des limites strictes. S'enracinant à la fois sur des arguments théoriques et « constitutionnels » ainsi que dans la pratique, des contraintes juridiques s'imposent ainsi à l'interprète.

Mais, objectera-t-on, quel mécanisme le droit prévoit-il pour sanctionner le non-respect de ces directives interprétatives²¹⁸⁶ ? Plus précisément, en l'absence d'un organe judiciaire chargé d'évaluer l'application de ces critères et dont la décision serait obligatoire, doit-on conclure à leur inexistence²¹⁸⁷ ? Si la réponse à une telle question tombe naturellement dans le débat plus général des dimensions de la sanction en droit international, on pourra reconnaître dans les réactions décentralisées aux interprétations illicites et illégitimes de certaines résolutions – notamment celles de la Russie et de la Chine au sein du Conseil mais aussi la méfiance généralisée chez les Etats envers les actions militaires dites autorisées – une forme de « contremesures » et donc de sanction. Il convient à présent de se pencher sur un autre domaine d'interprétations controversées des résolutions du Conseil de sécurité à savoir celui des droits de l'homme.

²¹⁸⁶ Certains préconisent par exemple le recours à des commissions d'enquête. «Recommendation 58. The Security Council should consider the creation of independent mechanisms, such as fact-finding missions or commissions of inquiry, to monitor and evaluate the implementation of use-of-force mandates". Voir J. M. Farrall and H. Charlesworth, *Strengthening the Rule of Law through the United Nations Security Council: Policy Proposals*, *op.cit.*, p.39.

²¹⁸⁷ Voir M. Bothe, « Les limites des pouvoirs du Conseil de sécurité », in R.J. Dupuy, *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 78-79.

CHAPITRE 8. L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS TOUCHANT LES DROITS DE L'HOMME

A côté du recours à la force, le domaine des droits de l'homme constitue sans doute l'autre lieu où l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité s'est avérée le plus discuté, si ce n'est disputé. Avant d'aller plus avant, une précision liminaire doit être apportée qui se rapporte à l'expression « domaine des droits de l'homme ». Sans entrer dans la querelle de mots entretenue sur les appellations « droits de l'homme » et « droits humains »²¹⁸⁸, le « domaine des droits de l'homme » renverra ici à l'ensemble du régime juridique visant la protection des droits et libertés fondamentales reconnus à l'individu par divers instruments juridiques internationaux²¹⁸⁹. A l'évidence, ce régime juridique s'est considérablement étoffé depuis la fin de la seconde guerre mondiale et constitue l'un des lieux du droit international les plus marqués par une évolution. On pourrait même affirmer qu'en raison de cette floraison continue, le régime juridique des droits de l'homme a fini par irradier l'ensemble du système normatif international²¹⁹⁰. Sans doute, n'est-t-il plus possible de déterminer un domaine spécifique du droit international dans lequel ne sont soulevées, sinon à titre principal, du moins de façon incidente, des considérations relatives à cette matière. A cet égard, certains auteurs n'hésitent même pas à y voir le levier ultime de l'émergence d'un nouveau « *jus gentium* »²¹⁹¹.

Dans ces conditions, il ne paraît plus possible d'envisager le droit international sans prise en compte des droits de l'homme. Si l'on conçoit ces derniers, suivant une acception large, comme l'« ensemble des droits et libertés fondamentales inhérents à la dignité de la personne humaine »²¹⁹², on observe qu'ils sont identifiables dans une variété d'instruments internationaux²¹⁹³. Ainsi, à vrai dire, ce ne sont pas seulement les instruments traditionnels de protection des droits de l'homme qui détiendraient le monopole de cette protection. Face à la

²¹⁸⁸ Nous ne voyons aucune objection à l'utilisation de l'une ou de l'autre de ces expressions. Les griefs formulés à l'encontre de la première ne nous paraissent pas entièrement convaincants. Voir à ce sujet, D. Lochak, *Les droits de l'homme*, 3^{ème} éd., Paris, La Découverte, col. Repères, 2009 ; G. Vedel, « Les droits de l'homme : quels droits ? Quel homme ? », in *Humanité et droit international, Mélanges René-Jean Dupuy*, op.cit., p. 349 et s.

²¹⁸⁹ Voir E. Lawson, "Human Rights", in *Encyclopedia of Human Rights*, Washington, Taylor&Francis, 1996, p. 710-711.

²¹⁹⁰ Voir généralement, Th. Meron, *The Humanization of International Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006; A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind Towards a New Jus Gentium*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, p. 392 et s. Du même auteur, *Le droit international pour la personne humaine*, Paris, Pedone, col. Doctrines, 2012; M. Kamminga, M. Scheinin (dir.), *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, Oxford, OUP, 2009.

²¹⁹¹ A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind Towards a New Jus Gentium*, op.cit.

²¹⁹² J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, op.cit., p. 398.

²¹⁹³ Ainsi, pourrait-t-on remonter au moins jusqu'à l'adoption des premières conventions dans le cadre de l'OIT pour trouver des textes internationaux portant clairement sur les droits de l'individu en tant que travailleur. On pourrait également penser aux conventions de droit humanitaire qui prévoient, entre autres, des droits pour les individus en cas de conflit armés.

diversité des droits reconnus par des instruments internationaux de tous ordres à l'individu, il convient de bien cerner l'ambition de ce chapitre.

La « responsabilité principale » que confère la Charte au Conseil de sécurité conduit celui-ci à adopter des résolutions affectant très souvent les droits reconnus aux individus par les instruments traditionnels de protection internationale. On pense précisément aux textes juridiques prévus au niveau universel et régional et dont l'objet direct est d'accorder des droits à l'individu²¹⁹⁴. L'importance des droits de l'homme dans le système normatif international emporte une conséquence majeure : l'interprétation des règles de droit international ne peut, dorénavant, s'émanciper d'une prise en compte des éventuelles conséquences des choix interprétatifs sur les droits individuels. A cet égard, c'est à juste titre qu'A. Clapham a pu affirmer que :

“Human rights norms are regularly invoked in disputes decided under international law and shaping how the older rules are interpreted and applied”²¹⁹⁵.

Pas davantage que les autres règles de droit international, les résolutions du Conseil de sécurité n'échappent à cette influence. Les « points de contacts » entre l'action du Conseil et le domaine de droits de l'homme n'ont cessé de se multiplier²¹⁹⁶. De la sorte, il est aisé d'imaginer que ce régime normatif affecte l'interprétation des résolutions ayant une répercussion sur les droits individuels. On peut noter à cet égard que la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité consacre la règle de la nécessité d'une interprétation compatible avec les droits de l'homme (**Section 2**). Cependant, pour mieux comprendre les ressorts de cette consécration, il convient, d'abord, de se pencher sur les rapports entre l'action du Conseil et la question des droits de l'homme dont les termes, bien que contrastés, permettent d'appréhender les véritables nature et ampleur de la tension apparente ou réelle entre l'action du Conseil et le respect des droits de l'homme (**Section 1**).

²¹⁹⁴ Il s'agit de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du Pacte international relative aux droits économiques, sociaux et culturels. A ces instruments universels de portée générale il faut ajouter les conventions relatives à certaines catégories spécifiques de personne. Puis, viennent les instruments régionaux comme la Convention européenne des droits de l'homme, la Convention inter américaine, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Charte arabe des droits de l'homme.

²¹⁹⁵ Voir A. Clapham, *Brierly's Law of Nations*, op.cit., p. 240-241. Voir en general, M. T. Kamminga et M. Scheinin, *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, op.cit., 2009.

²¹⁹⁶ L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2016, p. 209.

SECTION 1. LES TERMES DU RAPPORT ENTRE LE CONSEIL DE SÉCURITÉ ET LES DROITS DE L'HOMME

Il apparaît dans l'action du Conseil de sécurité depuis sa création une certaine ambivalence dans son rapport avec les droits de l'homme (§1). En dépit de cette attitude parfois contradictoire, il semble difficile de nier que l'action du Conseil soit soumise au respect des droits de l'homme (§2).

§1. Entre promotion et violation : l'ambivalence du rapport du Conseil aux droits de l'homme

Très synthétiquement, on peut affirmer l'existence d'une volonté manifeste du Conseil de sécurité de s'inscrire dans la dynamique de l'évolution du régime de protection des droits de l'homme. Il n'en demeure pas moins que, de façon incidente, certaines de ses résolutions peuvent affecter la réalisation de ces droits. Ainsi, si l'action du Conseil de sécurité a pu, dans certains cas, consister en la promotion des droits individuels (A), elle a eu, dans d'autres, des répercussions négatives sur ceux-ci (B).

A. L'action « positive » du Conseil de sécurité sur les droits de l'homme

Si l'article 2 de la Charte inscrit en lettre d'or dans les buts assignés aux Nations Unies le « développement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous »²¹⁹⁷, le Conseil de sécurité ne possède pas de pouvoirs spécifiques pour l'accomplissement de cette mission²¹⁹⁸. En effet, contrairement à l'Assemblée générale à laquelle la Charte confie expressément la mission de « faciliter pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales »²¹⁹⁹, la conception initiale du Conseil confine celui-ci dans le rôle de prise de mesures en cas de menace à ou de rupture de la paix et à la sécurité internationales²²⁰⁰.

²¹⁹⁷ Voir article 2 § 3 de la Charte.

²¹⁹⁸ Voir M. Grangé, « Le Conseil de sécurité des Nations Unies, acteur du développement du droit humanitaire et des droits de l'homme ? », in A. Novosseloff (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies...*, op.cit., p.225 et s.

²¹⁹⁹ Voir article 13 § 1. b. de la Charte. L'Assemblée a, du reste, activement assuré cette mission. Voir C-A. Fleischhauer et B. Simma, « Article 13 », in B. Simma et al., (dir.), *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 551 et s.

²²⁰⁰ Voir B. Fassbender, "Introduction", in B. Fassbender, *Securing Human Rights? Achievements and Challenges of UN Security Council*, Oxford New York, Oxford University Press, 2011, p. 2. R. Higgins et al., *Oppenheim's International Law. United Nations*, op.cit., p. 737 et s.

Insoupçonné – à vrai dire inexistant au départ –, le rôle du Conseil de sécurité dans la promotion des droits de l’homme n’a cessé de s’affirmer au fil du temps. Cette incursion dans ce domaine se fera par le recours à son pouvoir de qualification. En effet, certaines situations ont été considérées par le Conseil comme constitutives de menace contre la paix et la sécurité internationales²²⁰¹. On peut ainsi nettement distinguer, suivant l’évolution temporelle de l’activité du Conseil en faveur des droits de l’homme, une phase historique marquée par un intérêt timoré pour ceux-ci (1) et la phase postérieure à la guerre froide caractérisée par un rôle plus actif dans leur promotion (2).

1. Une action timorée au départ...

L’attitude du Conseil de sécurité au sujet des droits de l’homme fut d’abord marquée par une grande retenue. Deux types de raisons peuvent être avancés pour expliquer une telle réserve. La première réside dans l’absence d’une mission expresse dans ce domaine attribuée au Conseil dans la philosophie et l’architecture générale de la Charte. Dès lors, le Conseil n’avait aucune raison de s’aventurer sur ce terrain. Il existe cependant une seconde raison plus fondamentale à cette inertie. Il s’agit du principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats que la Charte consacre à son article 2§7.

C’est quasiment en termes d’interdiction adressée aux Nations Unies de s’immiscer dans les affaires internes des Etats membres que cet article prévoit qu’aucune disposition de la Charte n’autorise l’Organisation à intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale des Etats²²⁰². Un détour par les discussions de San Francisco montre que les inquiétudes des Etats sur les risques d’une super-étatisation des Nations Unies se concentraient sur l’action de l’Organisation dans des domaines autres que celui du maintien de la sécurité au sens strict. Etaient ainsi à l’esprit les compétences de l’Organisation dans des domaines économique, social et culturel et – éventuellement – celui des droits de l’homme²²⁰³.

²²⁰¹ Voir Security Council Report, *Human Rights and the Council – An Evolving Role*, 2016; I. Bantekas et L. Oette, *International Human Rights Law and Practice*, 2d ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 180 et s. ; A. McBeth et al., *The International Law of Human Rights*, Melbourne, Oxford University Press, p. 195 et s. ; L. Hennebel et A. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l’homme*, op.cit., p. 248. D. Shraga “The Security Council as Enforcer of Human Rights – from Discretion to Promote to Obligation to Protect”, in B. Fassbender, *Securing Human Rights? Achievements and Challenges of UN Security Council*, op.cit., p. 8 et s.

²²⁰² Voir article 2§7 de la Charte. En effet, pour certains, cette disposition peut même être considérée comme une *lex specialis*, prohibant – spécialement – l’intervention des Nations Unies dans les affaires intérieures de ses membres. Voir G. Nolte, « Article 2 (7) », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, op.cit., p. 284 ; G. Guillaume, « Article 2, paragraphe 4 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 490 et s.

²²⁰³ G. Nolte, « Article 2 § 7 », in B. Simma et al., *The United Nations Charter*, op.cit., p. 284-285. Il faut également rappeler que c’est au Conseil économique et social que l’article 68 de la Charte confie la mission de mettre en place des commissions y compris dans le domaine des droits de l’homme.

Or, sur le plan juridique, cette conception restrictive du rôle du Conseil sera battue en brèche par l'effet combiné de deux facteurs : l'exception aménagée par l'article 2§7 au profit du Conseil d'une part ; et le rétrécissement continu du « domaine réservé » des Etats d'autre part.

Concernant le premier, il convient de mentionner que la formulation de l'interdiction faite aux Nations Unies de s'ingérer dans les affaires intérieures des Etats membres n'est point absolue. D'après l'article 2§7, « le principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII »²²⁰⁴. Cette exception vise très clairement l'action du Conseil de sécurité et indique que celui-ci ne devrait s'encombrer d'aucune considération liée au « domaine réservé » des Etats membres pour limiter la mise en œuvre des pouvoirs coercitifs que lui confère la Charte. Comme l'a noté un auteur :

“The second sentence of Art. 2(7) provides for an exception to the general rule of non-intervention by the Organization into the domestic jurisdiction of member states. It ensures that the key function of the SC, namely the application of enforcement measures under Chapter VII, is not subject to the plea of domestic jurisdiction. This chapter enables the SC to tackle the roots of a conflict before it reaches dimensions with are harder or impossible to manage”²²⁰⁵.

Quant au second facteur, il tient à l'irrésistible irruption des droits de l'homme sur la scène internationale et au rétrécissement subséquent du domaine réservé des Etats à leur sujet. En effet, on sait que l'apparition de tout nouveau régime juridique en droit international entraîne, par voie de corollaire, une réduction de la compétence des Etats auxquels ce régime est opposable. De la sorte, le développement du droit international contraint inéluctablement la compétence nationale à se réduire comme peau de chagrin²²⁰⁶. Ainsi, si au moment de l'adoption de la Charte, il existait encore d'importantes divergences sur l'appartenance ou non des droits de l'homme au domaine réservé des Etats, la pratique de l'Organisation ne mettra que peu de temps à acter leur « exfiltration » de la sphère nationale au profit d'un statut international. Quoi qu'il en soit, l'impossibilité est apparue très tôt de prétendre que les droits de l'homme demeuraient « essentiellement » – suivant la formulation retenue par la Charte – une question relevant de la compétence nationale²²⁰⁷.

²²⁰⁴ Voir article 2 § 7 *in fine*.

²²⁰⁵ Voir G. Nolte, « Article 2 (7) », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 307. Voir aussi, G. Guillaume, « article 2 paragraphe 4 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.*, p. 505 et s. ; B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of United Nations*, 4^{ème} éd., *op.cit.*, p. 171 et s.

²²⁰⁶ Voir sur ce point, R. Kolb, « Domaine réservé – Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *RGDIP*, 2006, p. 597 et s.

²²⁰⁷ Voir A. Ross, « La notion de “compétence nationale” dans la pratique des Nations Unies. Une rationalisation *a posteriori* », in *Problèmes de droit des gens. Mélanges offerts à Henry Rolin*, *op.cit.*, p. 284 et s. ; G. Nolte,

Comme on le voit, il n'existait véritablement aucun obstacle juridique à ce que le Conseil de sécurité s'invite sur le terrain de la promotion et de la protection des droits individuels²²⁰⁸. Or, en dépit de ce « feu vert » du texte constitutif ainsi que de la pratique initiale de l'Organisation²²⁰⁹, un facteur politique majeur, la guerre froide, devait faire obstacle à une action vigoureuse du Conseil en faveur des droits de l'homme. On sait que le compromis historique ayant conduit à l'adoption de la Charte et à un engagement commun des membres permanents du Conseil à créer une Organisation efficace, allait très vite se heurter à des divergences politiques conduisant à la paralysie du Conseil. Dans ces conditions, « durant la guerre froide, la tendance du Conseil fut généralement de s'abstenir de prendre positions sur des questions relatives aux droits de l'homme »²²¹⁰.

Pourtant, une observation attentive de la pratique du Conseil tend à apporter un léger démenti à cette conclusion. Bien que rarissime, son action en faveur des droits de l'homme, déjà à cette époque, n'est pas inexistante. C'est surtout dans le domaine de l'affirmation des droits collectifs, notamment du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, que cette action se concentre à cette période²²¹¹. De cette manière, dès sa résolution 120 (1956) adoptée dans le contexte de l'intervention soviétique en Hongrie, le Conseil déplorait une « situation grave [...] créée par l'emploi de forces armées soviétiques afin de réprimer les efforts que fait le peuple hongrois pour affirmer à nouveau ses droits »²²¹². De même, dans sa résolution 161 (1961) adoptée suite à l'assassinat de M. Patrice Lumumba et d'autres leaders politique congolais, le Conseil, tout en considérant ces « crimes » comme entraînant un risque de « [...] menace à la

« Article 2 (7) », in B. Simma, *The Charter of United Nations*, op.cit., p. 296 et s. ; G. Guillaume, « Article 2 paragraphe 7 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, op.cit., p. 500 et s.

²²⁰⁸ Cela n'emporte cependant pas, à notre sens, que la notion de domaine réservé est devenue totalement inopérant en ce qui concerne plus généralement l'action des Nations Unies en matière de droit de l'homme. On observe, dans ce sens, que le mandat de la plupart des organes onusiens s'occupant des droits de l'homme intègre une clause de respect de la souveraineté nationale. Si le Conseil de sécurité jouit d'un privilège particulier en raison de ses pouvoirs de crise, cela ne signifie nullement que la souveraineté étatique serait complètement inexistante. Voir G. Nolte, « Article 2 (7) », in B. Simma, *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 298.

²²⁰⁹ On notera que l'Assemblée générale, de très bonne heure, avait déjà adopté certaines résolutions confirmant une interprétation plus « progressiste » de la question de droits de l'homme ; rappelant ainsi leur appartenance de plus en plus marquée à la sphère internationale. Voir entre autres, Rés. 616 A (VII) ; Rés. B (VII) ; 721 (VIII).

²²¹⁰ Voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 251.

²²¹¹ Sur le rôle des Nations Unies en général pour la promotion de ce droit, Voir G. Distefano, « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », in M. Hetig-Randall, M. Hottelier, (dir.), *Introduction aux droits de l'homme*, Yvon Blais, Schulthess, LGDJ, Québec, Paris, Genève, p. 802 et s. Voir déjà, M. Virally, *L'organisation mondiale*, op.cit., p. 306 et s.

²²¹² Voir Rés. 120 (1956). Cependant, faute d'une unanimité entre ses membres, le Conseil n'avait pas réussi à prendre des mesures plus vigoureuses dans cette crise. Cette résolution avait pu être adoptée *in extremis* en raison de sa qualification de question de procédure suivant l'article 27§2 de la Charte plutôt qu'une question de fond. Voir Security Council Report, *Human Rights and the Security Council – An Evolving Role*, op.cit., p. 2-3.

paix et à la sécurité internationale »²²¹³, notait « avec un regret et un souci profond les violations systématiques des droits de l'homme et des libertés fondamentales [...] »²²¹⁴.

De même, un peu plus tard, une grande partie de l'action du Conseil s'orientera vers la promotion du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Plusieurs résolutions interviendront dans ce cadre pour condamner le maintien de situations dans lesquelles ce droit était remis en cause²²¹⁵. Mais au-delà de la réaffirmation de ce droit de nature collectif, les situations en cause avaient, plus d'une fois, conduit le Conseil à condamner la violation de droits individuels tout en exigeant le respect²²¹⁶. Symptomatique à cet égard a été la situation en Afrique du Sud. En effet, on sait que depuis le début des années soixante jusqu'à la fin des années quatre-vingt, le Conseil adopta une multitude de résolutions condamnant le régime de l'apartheid. Faisant, le plus souvent, écho à des textes de l'Assemblée générale, certaines de ces résolutions appellent au respect strict de droits individuels précis. Il s'agit, par exemple, de résolutions condamnant la discrimination raciale comme contraire au principe de la Charte²²¹⁷, exigeant la libération de prisonniers politiques²²¹⁸, qualifiant d'« arbitraires » certains procès intentés contre des militants anti-apartheid et demandant que soit mis fin à ces procès et que le gouvernement sud-africain renonce à l'exécution de personnes condamnées à mort²²¹⁹, ou encore dénonçant des détentions arbitraires ou la violation du droit d'être jugé dans un délai raisonnable et de celui de se faire assister par un avocat²²²⁰ ; ou enfin, renvoyant généralement au respect de la déclaration universelle des droits de l'homme²²²¹.

Il apparaît de ces exemples que nonobstant les contraintes politiques pesant lourdement sur l'action de Conseil durant la guerre froide, celui-ci avait déjà montré un certain intérêt pour la protection et le respect des droits de l'homme. Il est à noter que pour inscrire son action en conformité avec les pouvoirs que lui confère la Charte, le Conseil veillait, à chaque fois, à établir un lien entre ces situations de violations des droits de l'homme et les « menaces » ou

²²¹³ Voir Rés. 161 (1961) A, préambule, alinéa 2.

²²¹⁴ *Ibid.*, voir B. Préambule alinéa 2.

²²¹⁵ Voir par exemple la Rés. 253 (1968) concernant la Rhodésie de Sud. Le Conseil condamne, “all measures of political repression, including arrests, detentions, trials and executions which violate fundamental freedoms and rights of the people of Southern Rhodesia”.

²²¹⁶ Voir B. Conforti et C. Focarelli, *The Law and Practice of United Nations*, *op.cit.*, p. 368 et s.

²²¹⁷ Rés. 181 (1963) § 1.

²²¹⁸ Voir par exemple les Rés. 181(1963) § 2 et 182 (1963). Dans cette dernière, le Conseil « [Reconnait] la nécessité d'éliminer la discrimination dans le domaine de droits fondamentaux de l'homme et des libertés fondamentales pour tous les individus sur le territoire de la république sud-africaine ».

²²¹⁹ Voir Rés. 190 (1964).

²²²⁰ Voir Rés. 191 (1964) et 547 (1984).

²²²¹ Voir Rés. 556 (1984).

« troubles » à la paix et à la sécurité internationale. Cet intérêt affiché pour le respect des droits de l'homme se manifestera avec plus de vigueur à partir de la fin de la guerre froide.

2. ...revigorée depuis la fin de la guerre froide

On le sait, la fin de la guerre froide marquera une surchauffe de l'activité du Conseil ainsi que de sa production normative. Le consensus politique retrouvé au sein de l'organe devait ainsi offrir un contexte favorable à un activisme du Conseil dans le domaine des droits de l'homme. De plus, celui-ci n'avait jamais ignoré totalement le lien entre maintien de la paix et respect de ceux-ci. La relative lucidité politique retrouvée en son sein à la fin de la guerre froide a constitué un facteur important de la prise en compte de toute la mesure de ce lien. Plus fondamentalement, lors de son tout premier sommet de haut niveau – réunissant en effet pour la première fois tous les chefs d'Etats et de gouvernements membres du Conseil – tenue fin janvier 1992, le Conseil avait décidé de se pencher sur ses « responsabilités en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales »²²²². Ce sommet consacre plus nettement un changement d'approche du Conseil à propos des questions de paix et de sécurité internationales. Suivant la déclaration de son Président, le Conseil observait que :

« L'absence de guerre et de conflits armés entre Etats ne garantit pas à elle seule la paix et la sécurité internationales. D'autres menaces de nature non militaire à la paix et à la sécurité trouvent leur source dans l'instabilité qui existe dans le domaine économique, sociale, humanitaire et écologique »²²²³.

Font ainsi partie de ces menaces *non militaires* la violation des droits de l'homme. La déclaration présidentielle proclame, du reste, « l'avènement de cette nouvelle ère », dans laquelle s'inscrit la nécessité d'assurer le respect des droits individuels²²²⁴.

A cette doctrine renouvelée de la question des droits de l'homme – appelant une vision plus large de la notion de menace contre la paix – il faut ajouter d'autres facteurs plus pratiques justifiant un regain d'intérêt du Conseil dans ce domaine. D'abord, on notera que la physionomie des conflits armés a considérablement changé, passant d'une raréfaction des conflits interétatiques à une démultiplication des conflits internes. Or, la plupart de ces situations internes aux Etats drainaient leur lot de violations des droits fondamentaux et des règles de protection prévues par le droit humanitaire. Ensuite, viennent s'ajouter les drames humanitaires du Rwanda et de l'ex -Yougoslavie. Ces exemples de violations massives de droits

²²²² Voir S/PV 3046, 31 janvier 1992. Voir aussi, P. Tavernier, « L'année de Nations Unies 21 décembre 1991- 23 décembre 1992. Questions juridiques », *AFDI*, vol. 38, 1992, p. 696.

²²²³ Voir S/23500, p. 3.

²²²⁴ *Idem*.

individuels, qui ont choqués l'ensemble de la « communauté internationale », poussèrent le Conseil à plus d'action en faveur de la protection des droits de l'homme²²²⁵. On notera également que ces résolutions procèdent souvent d'une logique holistique de protection de la dignité humaine, englobant droits de l'homme, droit humanitaire et parfois droit des réfugiés²²²⁶. A cet égard cette action peut être plus précisément située au double plan normatif et institutionnel.

Sur le plan normatif, depuis le début des années nonante, il existe un accroissement considérable de résolutions visant à condamner la violation des droits de l'homme dans des situations particulières et à exiger des protagonistes leur respect. Si on a pu relever, notamment au début de cette période, une certaine « *linguistic phobia* »²²²⁷ au sujet de l'hésitation du Conseil à recourir à une terminologie de droits de l'homme – en raison de la réticence de certains membres permanents –, le début des années deux milles marquera une phase plus décomplexée dans son action normative en faveur des droits de l'homme. La situation des Kurdes en Irak en offre une première illustration. En effet, dans sa résolution 688 (1991) le Conseil condamnait leur répression en estimant que les violations graves et systématiques des droits de l'homme qui en résultaient constituaient une menace à la paix et à la sécurité internationales. D'autres résolutions relevant de considérations similaires sont intervenues dans le cadre des crises somalienne²²²⁸, haïtienne²²²⁹, rwandaise²²³⁰, ou encore congolaise²²³¹. Plus récemment, la violation des droits de l'homme fut érigée en critère d'inscription sur les listes de sanctions ciblées du Conseil de sécurité²²³².

Outre les résolutions visant à apporter une réponse à des violations massives de droit de l'homme, l'action normative du Conseil en la matière s'est aussi caractérisée par l'adoption de résolutions dites thématiques. Il en a été ainsi des résolutions sur les enfants dans les conflits

²²²⁵ Voir J. Weschler, « Acting on Human Rights », in S. von Einsiedel et al., (dir.), *The United Nations Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 259 et s. ; Security Council Report, *Human Rights and the Security Council – An Evolving Role*, op.cit., p. 9 et s. ; D. Shrager, « The Security Council and Human Rights – From Discretion to Promote to Obligation to Protect », in B. Fassbender, *Securing Human Rights*, op.cit., p. 8 et s.

²²²⁶ C'est certainement cette notion de dignité humaine qui constitue le fondement ultime du concept des droits de l'homme ce qui permet de la retrouver dans d'autres branches dont le but est de défendre une telle dignité. Voir F. Ost, « Droits et devoirs de l'homme », in M. Hertig Randall, « Typologie de droits de l'homme », in M. Hertig Randall et M. Hottelier (dir.), *Introduction aux droits de l'homme*, op.cit., p. 71 et s.

²²²⁷ Security Council Report, *Human Rights and the Security Council – An Evolving Role*, op.cit., p. 9. « For Several years starting in 1991, the Council was prepared to take action with considerable impact on human rights while at the same time some of its members had difficulties with using the term “human rights” ».

²²²⁸ Voir Rés. 794 (1992).

²²²⁹ Voir Rés. 940 (1994).

²²³⁰ Voir Rés. 918 (1994).

²²³¹ Voir entre autres Rés. 1484 (2003)

²²³² Voir par exemple, Rés. 1970 (2011).

armés²²³³, la protection des civils lors des conflits armés²²³⁴, la violence sexuelle dans les conflits armés²²³⁵. Quel que soit leur valeur normative²²³⁶, ces résolutions thématiques n'en attestent pas moins la volonté de l'organe de voir respecter les droits fondamentaux de la personne humaine.

Au plan institutionnel, l'action du Conseil en faveur des droits de l'homme s'est d'abord traduite par l'intégration de composantes droits de l'homme dans les opérations de paix décidées par le Conseil. De nos jours, cette pratique s'est à un tel point généralisée qu'elle est devenue la règle²²³⁷. Le sommet de 1992 posait déjà les bases de cette dynamique en affirmant la nécessité d'une vérification de la mise en œuvre des droits de l'homme par les missions onusiennes. On peut également mentionner les commissions d'enquête *ad hoc* mises en place par le Conseil dans le cadre de crises particulières²²³⁸. Il en va de même pour les visites conduites sur le terrain dans le but de prévenir ou d'attirer l'attention sur des cas de violations²²³⁹.

Une dimension particulière de cette action institutionnelle fut la création par le Conseil des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda. Elle procède également d'une intention du Conseil de promouvoir, par la répression de leurs violations, les principes fondamentaux du respect de la personne humaine²²⁴⁰. Enfin, comme il en sera question plus loin, les critiques relatives au non-respect des droits de l'homme adressées aux mécanismes de sanctions individuels du Conseil ont provoqué une prise de conscience de la nécessité de rendre ces derniers plus respectueux des droits individuels²²⁴¹. Par exemple, depuis

²²³³ Voir par exemple, Rés. 1539 (2004).

²²³⁴ Voir Rés. 2175 (2014).

²²³⁵ Voir Rés. 1820 (2008).

²²³⁶ Nous avons déjà dit qu'il n'était pas approprié de considérer, *a priori*, de telles résolutions comme n'ayant aucune valeur normative. Seule une opération rigoureuse d'interprétation de ces textes permet de situer au cas par cas l'intention normative du Conseil. Certains auteurs considèrent ainsi que certaines dispositions de ces textes comportent une force normative considérablement contraignante pour leurs destinataires. Voir *supra* chapitre 2, première partie.

²²³⁷ Voir J. Weschler, « Acting on Human Rights », in S. von Einsiedel et al. (dir.), *The UN Security Council in the 21st Century*, op.cit., p. 265 et s.

²²³⁸ Voir Security Council Report, *Human Rights and the Security Council – An Evolving Role*, op.cit., p. 10 et s.

²²³⁹ *Idem*.

²²⁴⁰ Il est vrai cependant que ces textes concernent plutôt des violations du « droit humanitaire international » mais le respect de la dignité humaine reste au cœur de ce projet aussi vrai que les deux branches entretiennent des liens étroits. Sur ce lien et l'action de ces tribunaux dans la promotion des droits de l'homme, voir G. Abi-Saab, « Droits de l'homme et juridictions pénales internationales. Convergences et tensions », in *Droits et Justice, Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Paris, Pedone, 1999, p. 245 et s. ; A. Rodrigues, « Apport de la pratique du tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie à la protection des droits fondamentaux de la personne humaine », in *Man's Inhumanity to Man...*, op.cit., p. 36 et s.

²²⁴¹ Voir Security Council Report, *UN Sanction*, Special Research Report, November 2013, p. 8 et s. ; K. Prost, "The Office of the Ombudsperson. A Case For Fair Process", in J. Farrall et H. Charlesworth (dir.), *Strengthening*

sa résolution 1506 (2004), le Conseil insiste sur la nécessité que les mesures de mise en œuvre des sanctions individuelles soient conformes aux obligations internationales des Etats notamment en matière de respect des droits de l'homme, du droit international humanitaire et du droit des réfugiés²²⁴². C'est surtout le mécanisme de contrôle des procédures de listing et de delisting qui constituent, à l'heure actuelle, les avancées pratiques les plus notoires²²⁴³. Ces évolutions demeurent toutefois controversées et insuffisantes pour certains²²⁴⁴.

Il convient, en concluant sur ce point, d'émettre quelques réserves. L'« action positive » du Conseil en faveur des droits de l'homme ne va pas sans rappeler certaines critiques qui lui sont plus généralement adressées. Hormis les divergences politiques grévant l'organe – notamment les cinq permanents – sur la conception des droits l'homme et sur l'étendue de la compétence nationale en la matière²²⁴⁵, une certaine sélectivité caractérise l'action du Conseil. En effet, l'une des conséquences du pouvoir discrétionnaire dans la prise de mesures coercitives conduit à une inaction de l'organe dans certaines situations où il existe pourtant des violations de droits individuels. Cette inaction peut être temporaire ou même permanente en raison du manque de volonté d'un ou de plusieurs membres. L'action du Conseil est ainsi à géométrie variable. De même, bien que le lien entre l'extrême pauvreté et la menace à la paix et à la sécurité internationale ne soit plus à démontrer²²⁴⁶, l'action du Conseil semble inexistante – en tout cas

the Rule of Law Through the UN Security Council, London New York, Routledge, 2016, p.182 et s. Cela avait également été le cas de la pratique des dérogations humanitaires aux mesures d'embargo décidées par le Conseil dans plusieurs situations particulières. Voir à ce sujet, D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.*, p.180 et s.

²²⁴² Voir Rés. 1506 (2004). Voir récemment Rés. 2178 (2014).

²²⁴³ Voir sur cette évolution, IDI, *Judicial Review of Security Council décisions*, Rapport de de M. Rüdiger Wolfrum, *op.cit.*, § 103 et s.

²²⁴⁴ Voir Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste*, mars 2017, §. 18 et s.

²²⁴⁵ On sait par exemple que certains membres permanents comme la Chine se sont toujours montrés plus réticents à accepter une vision universaliste des droits de l'homme. Accusé, elle-même de transgresser les droits de l'homme à plusieurs reprises, c'est une attitude plutôt précautionneuse qu'elle adopte au sein du Conseil. Voir sur la position générale de la Chine au sujet des droits de l'homme, F. Couveinhes Matsumoto « La critique des principales orientations du Conseil de sécurité par la République populaire de Chine. Eléments pour une évaluation des effets de la fin de l'hégémonie occidentale sur le droit de la paix et de la sécurité internationales », *RGDIP*, 2013, p. 233 et s. Il n'en va pas différemment de la Russie dont la tendance reste très marquée par une invocation de la souveraineté des Etats.

²²⁴⁶ Voir par exemple, United Nations Development Programme, *Preventing Violent Extremism Through Promoting Inclusive Development, Tolerance and Respect for Diversity. A Development Response to Addressing Radicalization and Violent Extremism* », New York, 2016. En tout état de cause, ce lien ne semblait pas ignoré des auteurs de la Charte. Seulement deux ans après son adoption voici ce qu'en disait un auteur : « L'idée centrale de la Charte des Nations Unies, telle qu'elle sortit des délibérations de la conférence, le 26 juin 1945, est que la paix ne peut pas être solidement établie si l'oppression, l'injustice ou la détresse économique sévissent dans le monde ; qu'il ne suffit pas d'établir des barrières juridiques contre la guerre ni de construire un mécanisme chargé d'apaiser, au besoin par la force, les différends qui peuvent surgir entre les Etats. Les barrières, si robustes soit-elles, se renverseront, le mécanisme, si savamment construit soit-il, s'écroulera, si les peuples manquent de pouvoir d'achat, s'ils entretiennent les uns contre les autres dans le domaine économique une rivalité qui enrichit les uns et ruine les autres, si les gouvernements sont laissés maîtres d'imposer aux hommes vivant sous leur autorité des

transparente – en ce qui concerne la promotion des droits économiques, sociaux et culturels. Il semble, au demeurant, que le Conseil ne pouvait raisonnablement rester en dehors de la dynamique des droits de l'homme dont d'autres organes des Nations Unies ont été le véritable moteur. Quoi qu'il en soit, l'action du Conseil de sécurité n'a pas été que promotrice dans le domaine de droits de l'homme ; elle peut parfois paraître « régressive ».

B. L'action « négative » du Conseil de sécurité sur les droits de l'homme

S'il ne semble plus faire de doute que l'action du Conseil de sécurité a souvent favorisé la promotion des droits de l'homme, il apparaît tout aussi clairement que celle-ci entrave parfois la jouissance de certains droits fondamentaux. Il serait toutefois incorrect d'affirmer que le Conseil agit spécifiquement pour entraver la jouissance des droits de l'homme. Il semble, en revanche, que dans la mise en œuvre de sa responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales, certaines mesures prises par le Conseil affectent de façon incidente ces droits. Ainsi, c'est moins l'action délibérément négatrice du Conseil que l'effet collatéral de certaines de ses mesures qui s'avère « potentiellement » attentatoire aux droits en cause. Contrairement à ce que suggère souvent la littérature, bien que le problème se soit posé avec récurrence à la faveur des mesures anti-terroristes prises régulièrement par le Conseil depuis la fin des années nonante (1), une observation sur la durée permet de trouver des antécédents historiques dans les mesures d'embargo qui, jadis, constituaient le mode privilégié de sanction du Conseil de sécurité (2).

1. L'ancienneté du problème : les sanctions économiques générales et leurs effets sur les droits de l'homme

Le problème des effets collatéraux des mesures prises par le Conseil de sécurité est d'abord apparu au sujet des sanctions économiques décidées par le Conseil²²⁴⁷. Ce constat révèle sans doute un paradoxe. En effet, ces sanctions, comme on l'a indiqué, sont prises le plus souvent pour répondre à des situations constitutives de menaces contre la paix et impliquant des violations de droits de l'homme²²⁴⁸. Or, si la Charte ne semble pas avoir totalement ignoré la

régimes de tyrannie de violence ou de persécution. Rien de stable donc ne sera créé tant que ne seront pas partout garantis le respect de la dignité humaine et le maintien d'un niveau de vie convenable ». Voir R. Brunet, *La garantie internationale des droits de l'homme, d'après la Charte de San-Francisco*, Genève, Grasset, 1947, p.127.

²²⁴⁷ Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Relation entre les sanctions économiques et le respect des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n°8*, 12 décembre 1997.

²²⁴⁸ Voir D. Cortright et al., "Sanctions", in Th. Weiss, S. Daws, *The Oxford Handbook on The United Nations Nations*, op.cit., p. 350 ; G. A. Lopez, "Enforcing Human Rights Through economic sanctions", in D. Shelton (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, op.cit., p. 772 et s. ; J. S. Sellers, « Economic Sanctions against Human Rights violations », in L. P. Forlati et L-A. Sicilianos, *Les sanctions économiques en droit international/Economic Sanctions in International Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, op.cit., p.

possibilité que les sanctions adoptées par ses organes – notamment le Conseil de sécurité – puissent emporter des conséquences non souhaitables sur les Etats, tel ne semble pas avoir été le cas quant à leurs répercussions sur les droits individuels des populations des territoires visés²²⁴⁹. Dans ce sens, l'article 50 de la Charte ne vise que les Etats tiers²²⁵⁰.

Très tôt dans la pratique du Conseil, l'adoption de mesures coercitives a suscité une tension avec le respect de droits individuels. Par exemple, l'adoption et – surtout – l'application de mesures coercitives dans le cadre de la situation en République démocratique du Congo au début des années soixante avait soulevé de tels problèmes auxquels J. Salmon consacrait déjà une étude²²⁵¹. Plus fondamentalement, cependant, ce sont les mesures d'embargos économiques, avec leur lot de restrictions sur les relations commerciales, le gel des avoirs, le blocus et les restrictions sur la libre circulation des marchandises et d'autres biens, qui occasionneront le plus d'atteintes aux droits de l'homme. Si le problème s'est ensuite posé lors de l'adoption des mesures économiques contre la Rhodésie, l'ex-Yougoslavie, Haïti, ce sont les effets humanitaires dramatiques des sanctions contre l'Irak qui constituent l'expression la plus achevée des atteintes aux droits de l'homme susceptibles de découler de telles mesures²²⁵².

Dans ce dernier cas, on notera qu'après le refus de l'Irak de se conformer à sa résolution 660 (1990), le Conseil de sécurité avait adopté la résolution 661 (1990) lui imposant des sanctions économiques globales²²⁵³. Bien que la première de ces résolutions ait introduit quelques amenuisements à ces sanctions, prévoyant la possibilité d'exceptions humanitaires, les

377 et s. ; J. Bouchard, « Sanctions économiques et les droits de la personne: le cas de l'Afrique du Sud », *Bulletin de la Société de droit international économique (Canada)*, 1991, p. 23 et s. Voir généralement, D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.* ; T. Weiss et al., *Political Gain and Civilian Pain : Humanitarian Impacts of Economic Sanctions*, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 1997.

²²⁴⁹ Voir D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.*, p. 137 et s. ; F. Mégret et F. Hoffmann, « The UN as a Human Rights Violator ? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibility », *Human Rights Quarterly*, vol.25, 2003, p. 314 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 217 et s. En général, F. Shaygan, *La compatibilité des sanctions économiques du Conseil de sécurité avec les droits de l'homme international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

²²⁵⁰ Cet article se lit comme suit : « Si un Etat est l'objet de mesures préventives ou coercitives prises par le Conseil de sécurité, tout autre Etat, qu'il soit ou non membre des Nations Unies, s'il se trouve en présence de difficultés économiques particulières dues à l'exécution desdites mesures, a le droit de consulter le Conseil de sécurité au sujet de la solution de ces difficultés ». Voir M. Bennouna, « Les sanctions économiques des Nations Unies », *RCADI*, t.300, 2004, p. 40 et s. ; D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, *op.cit.*, p. 70 et s. ; P. Klein, « Article 50 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.*, p. 1313 et s. ; A. Reinisch et G. Novak, « Article 50 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 1389 et s.

²²⁵¹ Voir J. Salmon, « De quelques problèmes posés aux tribunaux belges par les actions de citoyens belges contre l'O.N.U. en raison de faits survenus sur le territoire de la République démocratique du Congo », *Journal des Tribunaux*, 1966, p. 713 et s.

²²⁵² M. Bennouna, « Les sanctions économiques des Nations Unies », *op.cit.*, p. 40 et s.

²²⁵³ Voir Rés. 661 (1990), §.3. et 4 notamment.

conséquences de ces mesures générales furent pour le moins catastrophiques pour la population civile irakienne. Comme le note un auteur :

« Le régime de sanctions contre l'Iraq était celui qui provoquait le plus d'effets secondaires. On y assistait même à une véritable catastrophe humanitaire. Ces effets catastrophiques venaient à la fois de la globalité des mesures imposées, de leur durée (treize ans) et de la structure de l'économie iraquienne, qui dépendait beaucoup des importations pour ses approvisionnements alimentaires et les recettes pétrolières pour le financement desdites importations »²²⁵⁴.

Du reste, on se souviendra que l'austérité de ces mesures avait conduit à la mise en place du fameux programme « pétrole contre nourriture »²²⁵⁵ dont le résultat semble, au demeurant, avoir été en deçà des attentes²²⁵⁶.

S'agissant des droits de l'homme auxquels les mesures en cause portent atteinte, il convient de relever leur variété. On a souvent mis l'accent sur l'appartenance des droits violés à la catégorie des droits économiques, sociaux et culturels²²⁵⁷. De fait, les effets secondaires les plus visibles de ces sanctions économiques résident dans l'indisponibilité alimentaire, la désagrégation du tissu social et des possibilités d'emploi, la précarisation de la santé publique et de l'accès aux médicaments. De même, certaines catégories de personnes, comme les femmes, les enfants et les personnes âgées, subissent plus durement les conséquences de ces mesures²²⁵⁸. Ainsi, les droits dont la violation paraît le plus manifeste lorsqu'apparaissent ces situations semblent ressortir à la catégorie des droits économiques, sociaux et culturels.

D'un autre côté cependant, il apparaît que l'étendue matérielle des droits en cause soit plus large. En effet, on sait qu'un lien inextricable d'interdépendance existe entre les différentes catégories de droits reconnus aux individus²²⁵⁹. Plus précisément, la violation de certains droits

²²⁵⁴ Voir D.L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, op.cit., p. 138.

²²⁵⁵ C'est la résolution 986 (1995) qui marquait l'adoption par le Conseil de ce programme. Voir généralement, L. Ezzarqui, *Résolution 986 : « pétrole contre nourriture »*, Paris, Montchrestien, col. Perspectives internationales, 1998. ; G. Verdirame, *The UN AND Human Rights. Who Guards the Guardians?* Cambridge, Cambridge University Press, 2011, p.306 et s.

²²⁵⁶ Voir M. Forteau, « La formule « pétrole contre nourriture » mise en place par les Nations Unies en Irak : beaucoup de bruit pour rien ? », *AFDI*, 1997, p. 132 et s. ; D.J. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, op.cit., p. 196 et s.

²²⁵⁷ On a ainsi pu écrire : « Etant donné le caractère économique des sanctions, les droits atteints seront principalement des droits de la deuxième génération, les droits économiques, sociaux et culturels ». Voir P. Tavernier, « Sanctions économiques et droit de l'homme ». Voir P. Tavernier (dir.), *Nouvelle ordre mondiale et droits de l'homme. La guerre du Golfe*, « Présentation générale », Publisud, 1993, p. 40. Dans ce sens, A. Clapham, « Sanctions and Economic, Social and Cultural Rights », in V. Gowlland-Debbas (dir.), *United Nations Sanctions and International Law*, op.cit., p. 131 et s. Voir aussi, CDESC, *Relations entre les sanctions économiques et le respect des droits économiques sociaux et culturels*, Observations générales n° 8, 1997.

²²⁵⁸ D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires...*, op.cit., p. 141 et s.

²²⁵⁹ Sur cette question, voir M. Hertig Randall, « Typologie de droits de l'homme », in M. Hertig Randall et M. Hottelier (dir.), *Introduction aux droits de l'homme*, op.cit., p. 47 et s. Plus généralement, voir E. Brems, *Indivisible*

économiques, sociaux et culturels peut, par effet de ricochet, conduire à celle de droits civils et politiques. Il en est ainsi du droit à l'alimentation, dont la réalisation était sérieusement compromise par les sanctions économiques globales. Le déni du droit à l'alimentation peut emporter celui du droit à la vie²²⁶⁰. En tout état de cause, on retiendra que la technique des sanctions économiques, qu'elles soient globales ou qu'elles usent de la forme de « l'embargo sélectif », a emporté, dans la pratique du Conseil de sécurité, la violation d'un certain nombre de droits fondamentaux reconnus à l'individu. Les sanctions dites ciblées soulèvent le même type de problème.

2. La nouveauté du problème : les sanctions individuelles et leurs effets sur les droits de l'homme

Tirant leçon de trois décennies d'application de sanctions économiques, le Secrétaire général de l'ONU appelait l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité à « envisager les moyens permettant de faire en sorte que les sanctions constituent un moyen moins brutal et plus efficace »²²⁶¹. Le constat s'étant progressivement imposé de l'inefficacité ainsi que de l'inadéquation des formes de sanction utilisées par les Nations Unies, il a fallu, à la suite d'une réflexion poussée²²⁶², passer à un autre type de sanction, dirigé spécialement contre les dirigeants politiques dont l'action constituait la cause réelle des menaces ou des troubles à la paix et à la sécurité internationales. Ces sanctions dites « ciblées » (*targeted*) ou encore « intelligentes » (*smart*), tout en visant à éviter les effets néfastes sur la population civile, poursuivaient un objectif d'efficacité de l'action du Conseil de sécurité²²⁶³.

Or, rapportée aux droits de l'homme, la pratique des sanctions ciblées montrera elle aussi ses limites. En particulier, ces sanctions ont pris la forme d'une inscription sur des listes « noires » d'individus – mais aussi parfois d'institutions – soupçonnés ou accusés de terrorisme ou de liens avec celui-ci. Cette inscription emporte la mise en œuvre à l'encontre des accusés d'une

Human Rights. A History, Philadelphia, xxx 2010 ; G.T. Chatton, *L'interdépendance des droits de l'homme. Essai au-delà du dogme des trois générations*, Berne, XXX 2012.

²²⁶⁰ Sur le lien entre droit à l'alimentation et droit à la vie, voir Ch. Golay, *Droit à l'alimentation et accès à la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 153 et s. ; A. Soma, *Droit de l'homme à l'alimentation et sécurité alimentaire en Afrique*, Genève, Zurich Bâle, Schultess, Buylant, 2010, p. 180 et s. F. Shaygan, *La compatibilité des sanctions économiques du Conseil de sécurité avec les droits de l'homme...*, *op.cit.*, p. 224 et s.

²²⁶¹ Voir *Rapport annuel du Secrétaire général sur les activités de l'Organisation*, UN Doc. A/52/1, 3 septembre 1997.

²²⁶² C'est notamment le processus d'Interlaken », porté par la Confédération Suisse en son temps, qui portait une telle dynamique.

²²⁶³ Voir notamment le document intitulé : *Targeted Financial Sanctions – A Manual for Design and Implementation*, The Swiss Confederation, United Nations Secretariat and the Watson Institute for International Studies, Bonn University, 2001.

batterie de mesures allant de la restriction des transactions financières au gel pur et simple des avoirs, en passant par des limitations à la liberté de mouvement²²⁶⁴. Ce type de mesures est d'abord apparu avec la résolution 1267 (1999)²²⁶⁵ concernant les Talibans avant de s'élargir à plusieurs autres situations²²⁶⁶.

Comme on le voit, ces sanctions comportent une dimension pénalisante indéniable. Dans cette mesure, des critiques sont apparues concernant le respect des droits des personnes affectées. Plus précisément, certains accusés contestèrent leur inscription, sans pour autant avoir le droit de se faire entendre conformément aux garanties habituellement reconnues en matière de procès équitable (*due process of law*)²²⁶⁷. De même, les personnes inscrites sur ces listes, sans véritable droit au recours, ne pouvaient ni faire évaluer la légalité de la procédure ni solliciter une réévaluation de leur situation. Comme on a pu l'écrire :

« Les résolutions du Conseil de sécurité établissant les différents mécanismes de sanctions ciblées n'ont pas été accompagnées par l'instauration de contrôles spécifiques, les pouvoirs exercés apparaissent comme relevant d'un pouvoir discrétionnaire, avec une place réduite faite au respect des droits de l'homme malgré les déclarations de principe »²²⁶⁸.

De la sorte, on n'a pas hésité à considérer certaines de ces résolutions comme « un déni de recours juridiques fondamentaux et comme une mesure indéfendable selon les principes du droit international en matière de droits de la personne »²²⁶⁹. Comme il en sera question plus loin, l'application de ces résolutions a donné lieu à une importante pratique juridictionnelle aussi bien au plan interne des Etats qu'au plan européen ou international.

²²⁶⁴ Voir généralement, J. Rideau, *Sanctions ciblées et protections juridictionnelles des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op.cit.* ; A. Bianchi, « Assessing the Effectiveness of the UN Security Council's Anti-terrorism Measures : The Quest for Legitimacy and Cohesion », *EJIL*, vol. 17, 2007, p. 881 et s. ; L. Boisson de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 348 et s. ; L. Condorelli, « Le Conseil de sécurité, les sanctions ciblées et le respect des droits de l'homme », *International Law and the Quest for its implementation* »/ *Le droit international et la quête de sa mise en œuvre*, *op.cit.*, p. 73 et s.

²²⁶⁵ On peut néanmoins trouver un embryon de cette approche déjà dans la résolution 1127 (1997) sur les sanctions financières contre l'UNITA.

²²⁶⁶ Pour une vue détaillée des différents régimes de sanctions en cours, voir <https://www.un.org/sc/suborg/fr/sanctions/information>.

²²⁶⁷ Voir J. Genser et K. Barth, « Targeted Sanctions and Due Process of Law », in J. Genser, B. S. Ugarte, *The United Nations Security Council in the Age of Human Rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p.195 et s. ; V. Gowlland-Debbas, « The Security Council as Enforcer of Human Rights », in B. Fassbender (dir.), *Securing Human Rights?...*, *op.cit.*, p. 54.

²²⁶⁸ Voir J. Rideau et C. Grewe, « Dans le plateau de la balance », Avant-propos, in J. Rideau et *al.*, *Sanctions ciblées et protections juridictionnelles des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 3. ; A. Ciampi « Security Council Targeted Sanctions and Human Rights », in B. Fassbender (dir.), *Securing Human Rights...*, *op.cit.*, p. 98 et s. ; E. de Wet, « Human Rights Considerations and Enforcement of Targeted Sanctions in Europe : The Emergence of Core Standards of Judicial Protection », in, *ibid.*, p. 141 et s.

²²⁶⁹ Voir *Abdelrazik c. Canada*, § 50.

A ce type de résolutions il convient d'ajouter celles qui, sans appeler à l'inscription d'un individu sur une liste particulière, ont servi de base d'invocation d'un droit de restriction de certains droits individuels. C'est par exemple le cas de la résolution 1546 (2004), qui sera plus tard au cœur de l'affaire *Al Jedda*. De même, des résolutions adoptées par le Conseil pour la mise en place d'une administration internationale de territoire ont suscité des problèmes quant à leur potentiel impact sur les droits de l'homme²²⁷⁰. Avant de revenir plus en détail sur ces aspects, il convient maintenant de serrer de plus près la question de la soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme, dans la mesure où de l'éclairage qu'elle apporte dépend largement la compréhension des techniques interprétatives s'imposant en cette matière.

§2. La soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme

Clarifier les rapports entre le Conseil de sécurité et les droits de l'homme ne se limite pas à la détermination de l'attitude (promotrice ou violatrice) de celui-ci à l'égard de ceux-là. Plus fondamentalement, il importe de préciser si et dans quelle mesure le Conseil est soumis au respect des droits de l'homme. En général, il ne fait plus de doute que celui-ci soit soumis à l'obligation de respecter les droits de l'homme. La question, cruciale, qui se pose est celle de savoir si, en vertu des pouvoirs que la Charte lui confère, le Conseil pourrait légitimement porter atteinte à ces droits. Dès lors, il convient d'abord d'identifier les fondements de la soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme (A) avant d'en venir au dilemme entre le maintien de la paix et le respect de ces droits (B).

A. Les fondements de la soumission

Pas plus que l'ONU elle-même, le Conseil de sécurité en tant qu'organe n'est partie à une convention internationale portant sur les droits de la personne. Peut-on en conclure à une exemption de celui-ci du respect des droits de l'homme ? Assurément non ! L'obligation pesant sur le Conseil de respecter les droits de l'homme semble se situer d'abord – et surtout – dans la Charte elle-même (1). A cette base constitutionnelle solide, la doctrine a souvent proposé d'ajouter d'autres fondements (2).

1. Une obligation découlant de la Charte

Lorsque l'on s'intéresse aux dispositions de la Charte touchant le Conseil de sécurité, c'est en vain que l'on chercherait une obligation s'imposant à celui-ci de respecter les droits de

²²⁷⁰ Voir A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, op.cit., p. 822.

l'homme. Toutefois, si la Charte ne mentionne directement – et explicitement – une telle obligation, une analyse de certaines de ses dispositions permet d'établir son existence²²⁷¹.

En premier lieu, suivant l'article 24 § 2 de la Charte, le Conseil de sécurité, dans l'accomplissement de ses devoirs, agit conformément aux buts et principes des Nations Unies²²⁷². Or, l'article premier de la Charte énonçant les buts des Nations Unies dispose que l'Organisation développe et encourage le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous. La mention des droits de l'homme comme but de l'Organisation permet de conclure, suivant une lecture combinée de ces deux dispositions, que le Conseil est tenu par la Charte de respecter ces droits. Mieux, il ne semble pas faire de doute qu'au regard de l'importance accordée à chacun des buts de l'Organisation, la Charte ait voulu soumettre son action au respect strict de ceux-ci.

Des discussions ayant eu lieux au moment de son adoption, il ressort que la question des limites à l'action du Conseil fut âprement débattue. Les propositions consistant à conférer des limites très restreintes à l'action du Conseil semblent avoir été systématiquement écartées, dans le souci de conférer une grande liberté d'action à cet organe dans la mise en œuvre de la responsabilité principale qu'entendaient lui conférer les fondateurs de l'Organisation²²⁷³. Malgré la prévalence de cette conception, les auteurs de la Charte avaient jugé nécessaire que l'action du Conseil ne pût aucunement aller à l'encontre – à tout le moins – des buts et principes de la Charte. Si l'on peut de nos jours douter de la pertinence de ce rappel, dans la mesure où il ne fait plus débat que davantage que ses principes et buts c'est la Charte dans son ensemble qui s'impose au Conseil²²⁷⁴, il n'en traduit pas moins l'obligation que les fondateurs entendaient imposer au Conseil de respecter chacun des buts de l'Organisation. De cette manière, il est apparu depuis l'adoption de la Charte que :

« [...] le mouvement d'opinion qui plaçait le respect des libertés humaines ainsi que la résolution des problèmes humanitaires au premier rang des tâches que devait accomplir l'organisation des Nations Unies

²²⁷¹ Voir E. De Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 195 et s.

²²⁷² Voir article 24§2. Voir R. Degni-Ségui, « Article 24, paragraphes 1 et 2 », in J.P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies...*, *op.cit.*, p.898 et s. ; A. Peters, « Article 24 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 780 et s. ; M. Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de légalité des résolutions du Conseil de sécurité*, *op.cit.*, p. 43 et s. E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 191 et s. ; M. Virally, *L'organisation mondiale*, *op.cit.*, p. 109.

²²⁷³ Voir L. M. Goodrich et E. Hambro, *Charter of the United Nations...*, *op.cit.*, p. 29 et s. Voir aussi, L. Kopelmanas, « L'évolution de l'ONU », *op.cit.*, p. 445 et s.

²²⁷⁴ Voir supra, Chapitre 6. Voir aussi, A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 815 et s.

était trop puissant pour qu'on laissât figurer la sauvegarde des droits de l'homme à une place [...] secondaire et qu'on ne l'inscrivit pas parmi les Buts ou les Principes de l'Organisation [...] »²²⁷⁵.

Pourtant, certains auteurs ont contesté la pertinence de l'argument suivant lequel l'obligation du Conseil de sécurité de respecter les droits de l'homme découlerait de la Charte²²⁷⁶. Selon ces derniers, « *the specific reference to human rights in Article 1 of the Charter is not a strong hook upon which to hang a great theory* »²²⁷⁷. L'argument consiste, en somme, à nier à cette référence aux droits de l'homme un caractère normatif.

A l'analyse cependant, cette thèse ne peut emporter l'adhésion. En effet, elle semble s'ériger sur une confusion entre la notion de normativité – en tant que caractère de la norme, c'est-à-dire une règle imposant un type de conduite à un sujet – et le problème de la précision du type de conduite induite par la norme ou des modalités comportementales exactes suivant lesquelles celle-ci devrait être mise en œuvre. Or, le défaut de précision de ces modalités n'emporte pas inexistence de la norme. La formulation vague des buts des Nations Unies ne permet pas de conclure à leur inexistence ; l'obligation faite au Conseil de sécurité de s'y conformer n'en conserve pas moins sa validité²²⁷⁸.

En second lieu – et à la suite de ces considérations – l'obligation de promotion et de respect des droits de l'homme imposée au Conseil découle de manière logique de l'importance que la Charte accorde à ces droits. Dès son préambule, elle affirme « sa foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine »²²⁷⁹. En plus de la mention de la promotion des droits de l'homme à l'article 1§3, ce credo est réitéré à l'article 55, qui dispose que les Nations Unies « favorisent » le « respect universel et effectif pour tous des droits de l'homme et des libertés fondamentales »²²⁸⁰.

²²⁷⁵ Voir R. Brunet, *La garantie internationale des droits de l'homme d'après la Charte de San-Francisco*, op.cit., p. 135.

²²⁷⁶ Voir par exemple, M. Wood, *The UN Security Council and International Law, Second Lecture (The Security Council's Powers and their Limits)*, *Hersch Lauterpacht Memorial Lectures*, op.cit., p. 10. G. H. Oosthuizen, *Playing the Devil's Advocate: The United Nations Security Council Is Unbound by Law*, *LJIL*, vol. 12, 1999, p. 559 et s.

²²⁷⁷ M. Wood, *The UN Security Council and International Law*, op.cit., p. 10.

²²⁷⁸ En réalité, plutôt que dans une intention des auteurs de la Charte de réduire à néant leur valeur normative, le caractère lapidaire de la proclamation des droits de l'homme comme but de l'Organisation semble trouver sa source dans le souci pratique de ne s'étaler dans la Charte sur une déclaration détaillée de droits. Voir R. Burnet, *La garantie internationale des droits de l'homme d'après la Charte de San Francisco*, op.cit., p. 135 et s. Voir aussi, E. De Wet, *The Chapter VII Powers...*, op.cit., p. 192 et s.

²²⁷⁹ Voir Préambule de la Charte des Nations Unies, al.2.

²²⁸⁰ Voir article 55, al.3 de la Charte.

Quel que soit le degré de précision normative de ces dispositions, en stricte logique, celles-ci autorisent d'affirmer l'impossibilité pour un organe de l'Organisation de s'exempter du respect des droits de l'homme. L'obligation des Nations Unies de « favoriser » leur respect signifie – avant toute chose – que ses propres organes y sont assujettis. Ainsi serait-il paradoxal et même contradictoire que l'Organisation se destine à la promotion des droits de l'homme sans être liée elle-même. C'est dans cet ordre d'idées que l'on peut inscrire la position de la CIJ dans son avis sur *l'Effet des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies*.

« De l'avis de la Cour, si l'organisation des Nations Unies laissait ses propres fonctionnaires sans protection judiciaire ou arbitrale pour le règlement des différends qui pourraient surgir entre elle et eux, ce ne serait guère compatible avec les fins explicites de la Charte, qui sont de favoriser la liberté et la justice pour les êtres humains, ou avec le souci constant de l'Organisation des Nations Unies, qui est de promouvoir ces fins »²²⁸¹.

De plus, la pratique de l'Organisation et celle du Conseil en particulier viennent corroborer cette soumission du Conseil aux droits de l'homme. En effet, nul besoin de rappeler l'action de l'Organisation en faveur des droits de l'homme²²⁸². On sait que l'engouement pour une internationalisation des droits de l'homme a été dès l'origine porté par l'Organisation avec l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme dès 1948²²⁸³. Il semble ainsi indiscutable que les principaux instruments universels de protection des droits de l'homme sont le fruit de l'action des Nations Unies. Cette évolution constitue un produit normatif de l'ordre juridique interne de la Charte et s'impose à ses organes²²⁸⁴. La pratique institutionnelle de

²²⁸¹ Voir CIJ, *Effet des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, p. 57. Dans d'autres affaires, la Cour a également considéré la violation de droits de certains individus ou groupes comme incompatible avec les principes et but de la Charte. Voir CIJ, *Namibie*, § 131 ; CIJ, *Affaire du personnel diplomatique des Etats Unis*, § 91.

²²⁸² Voir R. Higgins et al. *Oppenheim's International Law. United Nations*, op.cit., p. 722 et s. P. Alston et al., *The United Nations and Human Rights: A Critical Appraisal*, Oxford, OUP, 2017 ; J. A. Mertus, *The United Nations and Human Rights. A Guide for a new era*, 2d. ed., New York, Routledge, 2009.

²²⁸³ Voir W. Schabas, « The Future of United Nations Human Rights System », in Ch. Bassiouni (ed.), *Globalization and Its Impact on the Future of Human Rights and International Criminal Justice*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2015, p. 115 et s. ; Voir également les origines de cette évolution dans l'intéressant ouvrage, M. Mazower, *Governing the World. The History of an Idea, 1815 to the Present*, New York, Penguin Group, 2012, spéc., p.317 et s. Voir aussi, R. Higgins et al. *Oppenheim's International Law. United Nations*, op.cit., p. 722 et s.

²²⁸⁴ La Charte ayant choisi de n'énoncer que les grands principes elle constitue la base de l'ensemble des développements postérieurs au sein de l'Organisation et qui ont conduit à l'adoption d'instruments universels de protection de droits de l'homme. Il est significatif de noter que l'argument suivant lequel la Déclaration universelle des droits de l'homme lierait l'ONU avait déjà été avancé par un demandeur devant les tribunaux belges à la suite de l'action des Nations Unies au Congo au début des années soixante. Celui-ci considérait en effet, qu'une déclaration, découlant de la Charte et émanant d'un organe de l'Organisation ne pouvait que lier celle-ci. Position rapportée par J. Salmon in, « De quelques problèmes posés aux tribunaux belges... », op.cit., p. 716.

l'Organisation vient clarifier le sens des obligations introduites dans la Charte²²⁸⁵. L'Assemblée générale a rappelé en 2005 la prééminence de droit aussi bien au niveau national qu'au niveau international. Elle indiquait ainsi l'adhésion de l'Organisation aux buts et principes prévus par la Charte²²⁸⁶. Le Conseil, quant à lui, s'est estimé, à des diverses occasions, assujéti au respect des droits de l'homme²²⁸⁷. La validité ainsi que les effets de ces déclarations unilatérales sont à rattacher aux dispositions de la Charte²²⁸⁸. De la sorte, pour paraphraser la CIJ dans son avis sur les *Réparations*, on pourrait avancer que les droits et les devoirs du Conseil de sécurité dépendent des buts et des fonctions de l'Organisation, « énoncés ou impliqués par son acte institutif et développés dans la pratique »²²⁸⁹. Les considérations qui précèdent permettent d'affirmer que la Charte constitue le fondement juridique premier de l'obligation pour le Conseil de sécurité de respecter les droits de l'homme. D'autres fondements sont également avancés par la doctrine. Il convient de les examiner.

2. Les autres fondements possibles

En plus de la Charte, les auteurs ont parfois avancé l'existence d'autres fondements pour justifier la soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme. Selon une première explication, le régime normatif des droits de l'homme s'impose au Nations Unies – et partant au Conseil de sécurité – en raison de son caractère coutumier²²⁹⁰. Les Nations Unies, en tant que sujet de droit international, seraient soumises au droit international coutumier²²⁹¹. Cet

²²⁸⁵ Selon L-A. Sicilianos, « A partir du moment où le « droit primaire » d'une organisation stipule que celle-ci est fondée sur les principes de l'Etat de droit et des droits de l'homme, tout en renvoyant, le cas échéant, à un ou plusieurs instruments qui garantissent une série de droits, les instruments en question sont intégrés dans l'acquis juridique de l'organisation concernée ». Voir L-A. Sicilianos, « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 359. Dans le même sens voir G. Verdirame, *The UN and Human Rights...*, *op.cit.*, p. 57 et s.

²²⁸⁶ Voir GA Rés. 60/1, 24 Octobre 2005. Résolution sortant du sommet mondial de 2005.

²²⁸⁷ Voir par exemple, la déclaration présidentielle du 29 juin 2010 portant *Promotion et renforcement de l'état de droit dans les activités de maintien de la paix et de la sécurité internationales*, S/PRST/2010/11. D'autres déclarations du Conseil peuvent aussi être relevées. Représentant des préoccupations similaires, voir déjà, les Rés. 1904 (2009) ; 1325(2000) ; 1333 (2000).

²²⁸⁸ Voir E. De Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 198 et s. Toutefois, certains auteurs estiment qu'il s'agit là (les déclarations unilatérales des organes de l'ONU) d'une source autonome de l'obligation de l'Organisation – donc de ses organes – de soumission aux droits de l'homme. Voir A. Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford, Collected Courses of the Academy of European Law, 2006, p. 127 et s.

²²⁸⁹ Voir CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, p. 180.

²²⁹⁰ Voir A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations...*, *op.cit.*, p. 824 et s.; F. Mégret et F. Hoffmann, « The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities », *Human Rights Quarterly*, vol.25, 2003, p. 317 et s.

²²⁹¹ Voir R. Kolb et al., *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales. Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 256 et s.

argument n'est d'ailleurs pas sans rappeler une des explications du fondement de l'obligation des Nations Unies de respecter le droit international humanitaire²²⁹².

L'explication coutumière, pour être valide, doit s'accompagner d'au moins deux remarques. La première tient aux conditions d'extension d'une norme coutumière à un sujet étranger à sa formation et la seconde regarde les précautions dont il faut assortir une affirmation du caractère coutumier des droits de l'homme. Sur le premier plan, il importe de noter que l'établissement du caractère coutumier d'une norme au plan international ne suffit pas à la rendre applicable à tous les sujets de l'ordre juridique international. Les normes générales s'appliquant aux Etats ne peuvent lier les autres sujets du droit international que si leur *ratio* justifie une telle transposition²²⁹³. Ainsi qu'il a été écrit, « les normes générales en matière de droit de l'homme lient les organisations internationales dans la mesure où leurs activités sont susceptibles d'être réglées par elles »²²⁹⁴. Il est vrai cependant que la mesure dans laquelle le régime juridique des droits de l'homme s'applique aux actions des Nations Unies n'est plus à démontrer. La nature et le caractère particuliers de ces droits, leur extraction de la logique purement interétatique – notamment la réciprocité – ne laissent pas de doute sur leur opposabilité à d'autres sujets dont l'action est susceptible de les affecter.

Deuxièmement – et plus fondamentalement – l'explication coutumière ne vaudra que si le caractère coutumier des droits de l'homme est établi. Or, s'il apparaît hors de doute qu'une importante partie de ce régime juridique relève, à présent, du droit international coutumier, la portée exacte de cette extension coutumière reste incertaine²²⁹⁵. La CIJ a affirmé que *certain*s droits de l'homme ont intégré le droit international général ; mais elle limitait ce statut à quelques droits qu'elle ne précisa pas²²⁹⁶. D'autres juridictions, telles que le TPIY, ont affirmé,

²²⁹² Voir entre autres, J. D'Aspremont et J. de Hemptinne, *Droit international humanitaire*, Paris, Pedone, 2012, p. 157-158.

²²⁹³ Ainsi par exemple, comme nous l'avons dit ailleurs dans cette étude, de ce que l'interdiction du recours à la force est une norme coutumière en droit international il ne suit pas qu'elle soit immédiatement opposable à des sujets non étatiques, en raison du *ratio legis* de cette interdiction qui vise uniquement à bannir les actions individuelles des Etats. Ainsi pour A. Peters, « However, although numerous human rights have indeed acquired the status of customary law, it is not clear whether, additionally, their « direction » has changed. The ordinary addressee of obligation flowing from those customary human rights are states. In order to address also the UN as an obligee or duty-holder, not the substance, but the structure would have to evolve so that the relevant obligation to respect, protect, and fulfil were extended to the UN (besides States). Such a normative evolution would have to be based on practice and *opinio juris* too ». Voir A. Peters, « Article 25 » in B. Simma et al., *The Charter of the United Nations...*, *op.cit.*, p. 824.

²²⁹⁴ Voir R. Kolb et al., *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales...*, *op.cit.*, p. 256.

²²⁹⁵ Pour un exposé de la thèse de l'appartenance coutumière des droits de l'homme dans leur ensemble, voir O. de Schutter, *International Human Rights Law*, 2d. éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p. 63 et s.

²²⁹⁶ Voir CIJ, *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited*, 1970, p. 32. §34.

le caractère coutumier de droits spécifiques²²⁹⁷. La « coutumiérisation »²²⁹⁸ des droits de l'homme dans leur ensemble n'est donc pas une chose acquise. Dès lors, toute la difficulté réside dans l'identification des droits ayant une portée coutumière et de ceux qui ne l'ont pas²²⁹⁹.

Ainsi, une fois leur statut coutumier établi, l'« explication coutumière » permet de considérer le Conseil de sécurité comme assujéti au moins à certains droits de l'homme. On peut avancer que le noyau dur des droits de l'homme (les droits indérogeables) jouit aujourd'hui d'un tel statut²³⁰⁰. A cet égard, la notion le *jus cogens* pourrait revêtir une certaine importance. En effet, dans la mesure où certains droits ont été reconnus comme possédant cette qualité, cette normativité supérieure contribue à en assurer une opposabilité incontestable au Conseil de sécurité. Certaines juridictions ont ainsi rappelé, bien que de façon abstraite, l'exigence du respect par le Conseil des droits relevant de cette catégorie²³⁰¹. La doctrine²³⁰² et même certains Etats²³⁰³ abondent dans ce sens. Toutefois, rapportée aux droits de l'homme, il convient de faire de cette dernière notion un usage prudent. Autrement, on court le risque d'affaiblir les autres droits, non élus à cette catégorie fuyante, et de perturber ainsi la logique et la philosophie inhérentes à une protection efficace de l'ensemble des droits de l'homme²³⁰⁴.

²²⁹⁷ Voir TPIY, *Délalic* 1998, § 517 affirmant que l'interdiction des traitements inhumains constitue une norme coutumière ; TPIY, *Furundzija*, 1998, § 170 affirmant que la même valeur coutumière pour le droit à l'intégrité physique.

²²⁹⁸ Néologisme emprunté à A. Pellet. Voir A. Pellet, « Droit-de-l'hommisme et droit international », *Revue Droits fondamentaux*, 2001, p. 171.

²²⁹⁹ Voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 132 et s. ; R. Kolb et al., *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales...*, *op.cit.*, p. 253 et s.

²³⁰⁰ Voir E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 200 et s.

²³⁰¹ Comme on le sait, de la CJCE dans l'affaire *Kadi* 2005. Voir § 226. Voir aussi la décision du Tribunal fédéral Suisse en l'affaire *Nada*, Tribunal Fédéral, 14 Novembre 2007, ATF, 133 II 450, §. 5.4. Dans une certaine mesure également les décisions de la Cour of Appeal (UK) dans l'affaire *Al Jedda*, voir notamment §. 63. Mais il convient de noter que dans l'affaire *Tadic* déjà, la Cour avait indiqué que le Conseil est soumis aux normes de *jus cogens* voir TPIY, *Tadic*, 1999, § 296. Sur la question du *jus cogens* en matière de droit de l'homme comme limite, à l'action du Conseil, voir A. Orakhelashvili, « Security Council Acts : Meaning and Standards of Review », *op.cit.*, p. 177 et s. ; du même auteur, *Peremptory Norms in International Law*, *op.cit.*, p. 423 et s. Mais contre une application de cette notion à autre chose que la question de la validité des traités, voir B. Martenczuk, « The Security Council, the International Court and Judicial Review : What Lessons from Locherbie ? », *EJIL*, vol. 10, 1999, p. 517.

²³⁰² Voir A. Pellet, « Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », *op.cit.*, p. 236-237. Orakhelashvili, « The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions », *op.cit.*, p. 59 et s. ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...* *op.cit.*, p. 201. ; N. Angelet, « International Law Limits to the Security Council », in V. Gowlland-Debbas, *UN Sanctions and International Law*, *op.cit.*, p. 75 ; A. Tzanakopoulos, *Disobeying the Security Council*, *op.cit.*, p. 70 et s. ; N. Krisch, « Introduction to Chapter VII: The General Framework », in B. Simma et al., *The Charter of United Nations*, *op.cit.*, p. 1259 et s.

²³⁰³ Voir par exemple la position de la Suisse devant la CrEDH, *Al Dulimi*, § 107.

²³⁰⁴ Pour une approche critique de l'intérêt ainsi que de la pertinence de la notion de *jus cogens* en droit de l'homme, voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 138 et s. ; F. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 80 et s. D'autres auteurs estiment que l'effet de la notion de *jus cogens* s'avère limitée dans le domaine. Voir E. de Wet, « *Jus Cogens* and Obligations

La seconde raison souvent avancée par la doctrine pour expliquer la soumission du Conseil aux droits de l'homme se fonde sur l'idée de « transitivité ». Suivant cette conception, “[...] *the United Nations is bound "transitively" by international human rights standards as a result and to the extent that its members are bound*”²³⁰⁵. Ainsi, l'Organisation serait-elle liée par les droits de l'homme parce que ses Etats membres sont parties aux conventions internationales prévoyant ces droits. De la sorte, étant individuellement soumis à ces obligations, les Etats ne peuvent en être libérés lorsqu'ils agissent en tant qu'organes de l'Organisation. Plus précisément, s'agissant du Conseil de sécurité, les Etats membres ne pourraient pas, tout en restant liés par leurs obligations, confier le « sale boulot » (*dirty work*) au Conseil²³⁰⁶. Cette thèse est quelque peu perceptible dans le raisonnement de certaines juridictions²³⁰⁷.

A l'analyse cependant, l'argument s'avère plutôt boiteux. En effet, la personnalité juridique de l'Organisation ne saurait se confondre à celle des Etats. La première ne constitue aucunement la somme mathématique de la personnalité de chacun des Etats membres. Ces derniers, même pris collectivement, ne représentent pas l'Organisation. La personnalité de celle-ci est distincte de celle des Etats membres, comme l'a dit la CIJ dans une décision longtemps passée à la postérité²³⁰⁸. Bien plus, on est obligé de constater que certains membres du Conseil de sécurité ne sont pas parties à des instruments internationaux portant sur les droits de l'homme²³⁰⁹. On se retrouve ainsi en face d'une impasse, puisque la correspondance postulée dans cette explication fait défaut. Coupler cet argument avec le principe de bonne foi, comme le font certains, ne semble pas davantage suffire à contourner l'obstacle²³¹⁰. On ne peut dès lors en toute rigueur affirmer que, parce que la majorité des Etats membres du Conseil seraient parties

Erga Omnes », in D. Shelton (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, op.cit., p. 541 et s. Pour elle par exemple, « it remains unclear if and to what extent peremptory norms can provide protection beyond what is guaranteed by ordinary customary and/or treaty Law » (p.560).

²³⁰⁵ Voir F. Mégret et F. Hoffmann, « The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities », op.cit., p.318 ; G. Thallinger, “Sense and Sensibility of the Human Rights Obligations of the United Nations Security Council”, op.cit., p. 1026; E. de Wet, *The Chapter VII Powers*, op.cit., p. 200 et s. ; G. Verdirame, *The UN and Human Rights...*, op.cit., p. 87.

²³⁰⁶ *Idem*. Une autre version de cet argument réside dans l'affirmation suivant laquelle les Etats ne peuvent transférer à une organisation plus de pouvoir qu'ils n'en détiennent. De cette façon, ils ne peuvent avoir transféré au Conseil le pouvoir de violer les règles auxquels ils sont eux mêmes assujettis (*nemo plus juris tranfere potest quam ipse habet*). Voir N. Angelet, « International Law Limits to the Security Council », in Gowlland-Debbas (dir.), *United Nations Sanctions and International Law*, op.cit., p. 75-76.

²³⁰⁷ Voir par exemple, CrEDH, *Behrami et Saramati*, § 147. Voir aussi, CDESC, *Observation générale n°8*, op.cit., § 8.

²³⁰⁸ Voir CIJ, *Réparations*, p. 178 et s.

²³⁰⁹ Un membre permanent comme la Chine n'a signé le Pacte sur les droits civils et politiques qu'en 1998 et ne l'a pas encore ratifié.

²³¹⁰ Voir sur ce point, E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, op.cit., p. 200.

aux traités de protection des droits de l'homme, il découlerait que celui-ci en tant qu'organe y serait également partie²³¹¹.

Quoi qu'il en soit de la valeur de ces arguments, il ne se pose aucun problème sérieux quant au fondement de la soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme. La Charte suffit largement à offrir cette base juridique²³¹². On pourrait y ajouter, dans la mesure des réserves émises plus haut, le droit international général. Ceci établi, il convient à présent de se demander si cette soumission est absolue et si en raison de sa responsabilité spéciale le Conseil pourrait être libéré de son obligation de respecter les droits de l'homme.

B. Le dilemme entre maintien de la paix et protection des droits de l'homme

Comme on peut s'en apercevoir, la mise en œuvre par le Conseil de sécurité de sa responsabilité principale en matière de maintien de la paix offre un point de contact entre l'action de celui-ci et la question du respect des droits de l'homme. On l'a vu, le régime normatif en matière de protection internationale des droits de l'homme s'impose au Conseil de sécurité en vertu de la Charte ainsi que de la pratique même de l'Organisation. Celui-ci est, pour ainsi dire, tenu de respecter ces droits. La question se pose ainsi de savoir dans quelle mesure l'action du Conseil dans le cadre de la mise en œuvre de sa responsabilité principale pourrait être exemptée du respect des droits de l'homme. Une impasse s'érige lorsque l'on cherche une réponse dans la Charte (1). On se demande, dès lors, si les mécanismes traditionnels de dérogations ou de restrictions prévus par les instruments de protection des droits de l'homme peuvent y apporter une réponse (2).

1. Les termes du dilemme

L'observation de la pratique interprétative des résolutions du Conseil touchant les droits individuels laisse penser à un dilemme entre la nécessité d'une action efficace du Conseil et le besoin de protection des droits de l'homme²³¹³. Le Conseil, s'appuyant sur un large pouvoir discrétionnaire, est habilité aux termes de la Charte à prendre toute mesure visant à maintenir ou à restaurer la paix et la sécurité internationales²³¹⁴. On sait par ailleurs que l'article 25 de la

²³¹¹ Dans ce sens, voir M. Wood, *The UN Security Council and International Law, Second Lecture, The Security Council Powers and their Limits*, *op.cit.*, p. 10-11; B. Fassbender, "The Role of Human Rights in Decision-Making Process of the Security Council", in B. Fassbender (dir.), *Securing Human Rights?...*, *op.cit.*, p. 79-80.

²³¹² Voir dans ce sens, IDI, *Judicial Review of Security Council décisions*, Rapport de M. Rüdiger Wolfrum, *op.cit.*, § 147.

²³¹³ Voir L-A. Sicilianos « Entre multilatéralisme et unilatéralisme... », *op.cit.*, p. 396 et s ; E. de Wet, *The Chapter VII Powers...*, *op.cit.*, p. 200 et s. N. Krisch « Introduction to Chapter VII: General Framework », in B. Simma et al., *The Charter of The United Nations*, *op.cit.*, p. 1258.

²³¹⁴ Housse of Lord, *Serdard Mohammed et Abd Ali Hameed*, §.23 et s.

Charte oblige les destinataires des mesures prises par le Conseil – notamment les Etats – à accepter et à appliquer ses décisions. De plus, les obligations découlant de ces décisions ont la primauté sur toute autre obligation internationale, en vertu de l'article 103 de la Charte²³¹⁵. Dès lors, on pourrait affirmer que les résolutions du Conseil de sécurité, lorsqu'elles entrent en conflit avec les droits de l'homme, devraient prévaloir sur ceux-ci.

Envisagé ainsi, l'article 103 suffirait à faire prévaloir, en cas de conflit entre les résolutions du Conseil et les obligations découlant d'instruments de droits de l'homme, les premières sur les secondes. Si l'on s'en tenait à cette conclusion, les résolutions du Conseil ne pourraient être remises en cause au motif qu'elles violeraient les droits de l'homme. En tant qu'« autre obligation internationale » ceux-ci seraient ainsi écartés par l'effet de l'article 103 au profit de la résolution. Cette solution découle de la prééminence de la responsabilité que la Charte confère au Conseil. Elle suppose qu'aucune entrave ne soit faite à son action lorsqu'il agit pour préserver la paix et la sécurité internationales. Hormis ses premières formulations doctrinales²³¹⁶, l'une des expressions les plus achevées de ce type de raisonnement réside dans la position des juridictions internes anglaises dans l'affaire *Al Jedda*. Elle met en relief la tension entre le droit à la liberté et les mesures de détention prises en vertu de résolutions du Conseil de sécurité par les puissances occupantes en Irak en vue d'assurer le maintien de l'ordre et la sécurité. Pour Lord Bingham,

“ [...] Thus there is a clash between on the one hand a power or duty to detain exercisable on the express authority of the Security Council and, on the other, a fundamental human right which the UK has undertaken to secure to those (like the appellant) within its jurisdiction. How are these to be reconciled? There is in my opinion only one way in which they can be reconciled: by ruling that the UK may lawfully, where it is necessary for imperative reasons of security, exercise the power to detain authorised by UNSCR 1546 and successive resolutions, but must ensure that the detainee's rights under article 5 are not infringed to any greater extent than is inherent in such detention”²³¹⁷.

Pour intuitive qu'elle paraisse, cette solution masque pourtant mal la réalité de l'impasse sur laquelle débouche le recours à la seule logique de l'article 103 lorsqu'apparaît un « clash » lors de la mise en œuvre d'une résolution et le respect d'un droit individuel. En effet, l'application de l'article 103 ne soulèverait pas de difficulté majeure si les obligations en cause avaient un

²³¹⁵ Voir *supra* chapitre 5.

²³¹⁶ Il faut rappeler que Kelsen avait, très tôt, formulé l'idée que le Conseil pouvait bien agir en dehors de la légalité pour faire prévaloir les impératifs de paix et de sécurité internationales. Voir notamment, Hans Kelsen, *The Law of the United Nations: A Critical Analysis of its Fundamental Problems*, 1951, p. 294. Dans un sens voisin voir l'Opinion dissidente du Juge Schwebel dans l'affaire *Nicaragua*, Recueil 1986, p. 290.

²³¹⁷ Voir House of Lords, *Al Jedda*, (Lord Bingham of Cornhill), § 39.

fondement nettement distinct de la Charte. Ici il y aurait les obligations issues de la Charte et là celles découlant d'un autre accord international. La solution serait donc relativement simple car les premières l'emporteraient sur les secondes. Seulement, cette séparation nette semble faire défaut dans le cas où les obligations concernées relèvent des droits de l'homme. De fait, si celles-ci trouvent indéniablement un fondement dans des instruments internationaux ou régionaux, ce fondement se situe également la Charte²³¹⁸.

Les termes du dilemme se compliquent ainsi dans la mesure où les deux obligations en cause jouissent toutes d'un fondement dans la Charte. Il devient dès lors malaisé de disqualifier les obligations en vertu du régime des droits de l'homme au motif qu'elles découleraient d'autres accords internationaux et pas de la Charte. Le demandeur ne s'y était pas trompé dès le début de l'instance dans l'affaire *Al Jedda*. Il avait estimé que le fondement de la garantie de ses droits se trouvait également dans la Charte des Nations Unies²³¹⁹. Comme on le verra plus loin, le CrEDH accordera un poids important à cette ligne argumentative, considérant que la Charte imposait au Conseil d'agir conformément aux droits de l'homme²³²⁰. Cette position semble trancher avec la logique sous-jacente que la Cour avait adoptée dans l'affaire *Behrami*, laissant entendre que l'objectif de maintien de la paix semblait revêtir une importance plus fondamentale²³²¹.

Quoi qu'il en soit, on voit bien que l'adoption par le Conseil de certaines résolutions dans le cadre de la mise en œuvre de sa responsabilité principale peut susciter des tensions à propos du respect des droits individuels²³²². On est alors fondé à se demander si dans ces conditions le recours aux techniques traditionnelles de dérogation ou de restriction peut constituer une explication théorique valable de cette ingérence du Conseil affectant les droits de l'homme.

2. Une solution à travers les techniques de dérogations ou de restrictions ?

Les impératifs apparemment contradictoires de respect des droits de l'homme et de maintien de la paix tels que présentés ci-dessus rappellent la sempiternelle question de la conciliation de la

²³¹⁸ Ainsi, comme l'écrit un auteur, "[...] One cannot accept that any decision of the Security Council trumps a state's human rights obligations under Article 103 of the UN Charter. Article 103 has, in fact, to be read in the context of the other provisions of the Charter". A. Ciampi, "Security Council Targeted Sanctions and Human Rights", in B. Fassbender, *Securing Human Rights*, op.cit., p. 104.

²³¹⁹ Voir *R (Al-Jedda) v. defence secretary*, (Divisional Court), §95. L'argument demeura constant dans la thèse du requérant jusque devant la CrEDH.

²³²⁰ Voir CrEDH, *Al Jedda*, §. 102.

²³²¹ Voir CrEDH, *Behrami et Saramati* §. 148.

²³²² Cette tension est clairement perceptible dans la résolution adoptée par l'IDI sur la question. Il y voit notamment le souci de trouver un point d'équilibre entre nécessité du respect des droits de l'homme et impératifs d'efficacité de l'action du Conseil. Voir IDI, *Judicial Review of Security Council Decisions, Final Resolution*, Session de Hyderabad, 2017.

liberté avec la sécurité²³²³. On sait que le droit international des droits de l'homme aménage des possibilités aux Etats de mettre entre parenthèse ou d'atténuer, sous certaines conditions, leurs obligations en matière de droits de l'homme. Ces aménagements prennent habituellement la forme soit de dérogation ou de restrictions²³²⁴. Dans la mesure où ces mécanismes sont prévus par des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et s'adressent aux Etats²³²⁵, on peut formuler l'hypothèse de leur pertinence dans le cadre de l'action du Conseil de sécurité.

Concernant en premier lieu la dérogation, on peut se demander, au regard des circonstances exceptionnelles de l'intervention du Conseil de sécurité, si celui-ci pourrait se libérer de ses obligations en matière de respect des droits de l'homme au travers de ce mécanisme. S'agissant des Etats, la validité de la mise en branle du mécanisme de dérogation tient, avant tout, du contexte factuel dans lequel intervient la décision. Celui-ci doit être caractérisé par l'existence d'une situation de crise ou de danger exceptionnel faisant peser une menace sur la vie de la nation²³²⁶. La mesure doit répondre à un objectif précis, à savoir sauvegarder la vie ou l'existence même de l'Etat. Ce dernier peut alors s'affranchir de ses obligations de respecter des engagements internationaux en matière de droits de l'homme à l'exception, toutefois, de certains droits considérés comme indérogeables²³²⁷. Or, un tel contexte factuel paraît

²³²³ Voir généralement, L. Hennebel et H. Tigroudja (dir.), *Balancing liberty and security: the human rights pendulum*, Wolf Legal Publishers, 2011.

²³²⁴ Voir sur ces mécanismes, R. Higgins « Derogations under Human Rights Treaties », *BYIL*, 1976, p. 281 et s. ; L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 692 et s. ; I. Bantekas et L. Oette, *International Human Rights Law and Practice*, op.cit., p. 80 et s. ; O. de Schutter, *International Human Rights Law*, op.cit., p. 583 et s. ; F. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 12^{ème} éd., Paris, PUF, 2015, p. 201 et s. ; A. L. Svensson-McCarthy, *The International Law of Human Rights and States of Exception with Spécial Reference to the Preparatory Works and the Case-Law of the International Monitoring Organs*, Genève, Thèse, 1996; CDH, *Etat d'urgence*, (article 4), *Observation générale n°29*.

²³²⁵ On notera que ce sont les articles 4 al.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 15 al. 1 de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que 27 al. 1 de la Convention américaine des droits de l'homme qui contiennent les dispositions applicables aux dérogations, et l'article 4 de la Charte arabe des droits de l'homme. Quant à la Charte africaine, elle ne prévoit pas expressément une telle possibilité. Suivant la Commission africaine des droits de l'homme il faut en déduire l'impossibilité pour les Etats africains de recourir à ce mécanisme. Voir Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Sudan Human Rights Organization et al., v. Sudan*, 2009, §165. Contre cette interprétation et postulant l'existence d'un droit à dérogation fondée sur les techniques propres au droit des traités, voir F. Ouguergouz, *The African Charter on Human and Peoples' Rights. A Comprehensive Agenda for Human Dignity and Sustainable Democracy in Africa*, The Hague, London, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 429 et s. Quant aux restrictions apportées à des droits garantis, leur nature peut être variée. Elles trouvent néanmoins leur fondement dans les instruments internationaux en question. Voir F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, op.cit., p. 201 et s. ; L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p.692 et s.

²³²⁶ Les conditions ont été posées dans un premier temps par la jurisprudence européenne dans le classique arrêt *Lawless*. Voir CrEDH, *Lawless contre République d'Irlande*. En général on considère que les critères dégagés par la jurisprudence européenne s'appliquent également aux mesures de dérogation prises en vertu du PIDCP. Voir A. Balguy-Gallois, "Article 4", in E. Decaux (dir.), *Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2011, p. 148.

²³²⁷ Voir Plus généralement d'autres conditions encadrent l'exercice de ce droit de dérogation. Voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 709 et s.

indéniablement faire écho à celui dans lequel le Conseil de sécurité agit habituellement, c'est-à-dire la menace contre la paix, la rupture de la paix ou l'acte d'agression. Ces prérogatives s'apparentent à de véritables pouvoirs de crise. C'est à ce titre que R.J. Dupuy a pu parler « d'urgence permanente » comme caractérisant l'action du Conseil²³²⁸.

Dans ces conditions, certains auteurs n'ont pas hésité à invoquer le paradigme de l'état d'exception afin d'en évaluer la valeur dans le cadre des mesures prises par le Conseil²³²⁹. On s'est notamment posé la question de savoir “*whether Council decisions [with regard to the human rights limits] can rely on an implicit general derogation from human rights in state of emergency, such as that enshrined in Art. 4 CCPR or Art. 15 ECHR*”²³³⁰. Plus précisément, le contexte factuel de la menace terroriste, ayant justifié une action considérable du Conseil renforce une telle allusion.

Toutefois, à l'analyse, le paradigme de l'état d'exception s'avère inopérant pour justifier la possibilité pour le Conseil de se libérer dans certaines circonstances des obligations relatives aux droits de l'homme. Plusieurs raisons peuvent être avancées. D'abord, on peut sérieusement douter de la pertinence d'une transposition de l'outil de dérogation tel que conçu pour les Etats au Conseil de sécurité. En effet, la philosophie intrinsèque de l'instrument semble le rattacher uniquement à l'Etat, entité territoriale. C'est ce qui ressort de la condition matérielle fondamentale de la dérogation, à savoir une menace pour l'existence même d'une « nation »²³³¹. Certes, cette dernière ne se confond pas toujours à l'Etat. Il ne fait cependant pas de doute que les dispositions sur la dérogation dans les instruments internationaux renvoient à l'Etat et à son territoire²³³². L'« a-territorialité » du Conseil constitue ainsi un obstacle à la pertinence de l'analogie.

²³²⁸ Voir R-J. Dupuy, “Agression indirecte et intervention sollicitée dans l'affaire libanaise”, *op.cit.*, p. 440.

²³²⁹ Voir A. Bianchi, « Assessing the Effectiveness of the UN Security Council's Anti-Terrorism Measures: The Quest for Legitimacy and Cohesion », *op.cit.*, p. 891; A. Peters, “Article 25” in B. Simma et al., *The Charter of the United Nations*, *op.cit.*, p. 825; E. Davidsson, “Legal Boundaries to UN Sanctions”, *The International Journal of Human Rights*, vol. 7, 2003, p. 30 et s.

²³³⁰ A. Peters, *idem*.

²³³¹ Cette condition ressort de la lettre de l'article 4 alinéa 1 du Pacte et article 15 § 1 de la CEDH. La CrEDH a récemment affirmé que : « [...] les États contractants qui ont notifié des dérogations au titre de l'article 15 de la Convention ont à chaque fois invoqué des dangers apparus sur leur territoire ». Voir CrEDH, *Hassan v. Royaume Uni*, 2014, § 40. Nos italiques.

²³³² L'interprétation très restrictive de la notion de « danger public », le fait que la menace en cause ne peut que viser la nation, le caractère exceptionnel et la gravité, le fait que soit en jeu la survie même de la nation sont autant d'éléments qui corroborent cette lecture de l'article 4. Voir A. Balguy-Gallois, « Article 4 », in E. Decaux et al. (dir.), *Le Pacte international relative aux droits civils et politiques*, *op.cit.*, p. 149 et s.

Comme l'indique A. Peters, il s'avère difficile, quelle que soit l'ampleur de mesures ordonnées par le Conseil, d'argumenter que celles-ci viseraient à contrer une menace grave et imminente à l'existence de l'ensemble des Nations Unies²³³³. Par exemple, dans les affaires *Al Jedda* et, dans une certaine mesure *Hassan*, bien que la question de la dérogation ait pu être discutée, la Cour semble plutôt l'avoir écartée²³³⁴. Mieux, Lord Bingham avait exclu toute possibilité de transposition du concept de dérogation aux opérations internationales de paix²³³⁵. Quant à Lord Sumption, en la récente affaire *Serdar Mohammed*, tout en n'excluant pas la possibilité qu'un conflit armé se déroulant en dehors d'un Etat puisse en menacer la vie, il considère que ce serait difficilement le cas d'une opération extraterritoriale conduite par des forces armées étatiques sous les auspices des Nations Unies²³³⁶.

La seconde difficulté tient à la nature exceptionnelle de l'action du Conseil de sécurité. Les mesures prises par le Conseil revêtent le plus souvent comme on le sait un caractère déjà en soi exceptionnel. Dès lors, accepter l'idée de dérogation "*would be tantamount to creating an exception to an already existing exception*"²³³⁷. A vrai dire, au regard de l'exorbitance des pouvoirs conférés au Conseil dans le cadre de son action en vue de maintenir ou de restaurer la paix et la sécurité internationales, il est douteux que l'on puisse encore aménager en sa faveur un droit de dérogation aux droits de l'homme sans renoncer aux limites minimales indispensables à l'exercice de tels pouvoirs²³³⁸.

Enfin, à supposer même l'analogie possible, on sait que l'une des principales caractéristiques de l'institution de la dérogation réside dans la temporalité limitée des mesures prises en son

²³³³ Voir A. Peters, « Article 25 », in B. Simma et al. *The Charter of the United Nations...*, op.cit., p. 825.

²³³⁴ Voir CrEDH, *Hassan*, p. 23 et s. CrEDH, *Al Jedda* §. 100. Dans ce dernier cas, l'affirmation de la Cour pourrait toutefois prêter à confusion. Elle ne juge pas nécessaire de se prononcer sur l'argument de l'absence de dérogation effleuré par la défense car elle estime que le Royaume Uni n'a procédé, dans tous les cas, à aucune dérogation. Ce faisant, la cour laisse peut-être entendre *a contrario*, que cet Etat aurait pu faire une dérogation. Mais cela n'est pas non plus établi.

²³³⁵ Voir House of Lords, *Al Jedda*, (Lord Bingham), §.38.

²³³⁶ "It is of course theoretically possible that an armed conflict outside the United Kingdom might threaten the life of the British nation. The fighting in France in 1939-40 could no doubt have been so described. But it is difficult to imagine any circumstances in which this would be true of an armed conflict abroad in which UK armed forces were engaged as part of a peacekeeping force under the auspices of the United Nations". Voir House of Lord, *Serdar Mohammed et Abd Ali Hameed*, § 45.

²³³⁷ Voir A. Bianchi, « Assessing the Effectiveness of UN Security Council's Anti-Terrorism Measures... », op.cit., p. 891-892.

²³³⁸ Le Comité des droits économiques sociaux et culturels semble avoir adopté cette approche, « [d]e l'avis du Comité, les dispositions du Pacte, qui se retrouvent presque toutes dans d'autres traités relatifs aux droits de l'homme ainsi que dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, ne peuvent pas être considérées comme inopérantes, ni, en aucun cas, comme inapplicables pour la simple raison qu'il a été décidé que des considérations relatives à la paix et à la sécurité internationales justifiaient l'imposition de sanctions ». Voir CDESC, *Observations générales n°8*, op.cit., §7.

nom. Ces mesures doivent être strictement limitées dans le temps²³³⁹. Or, les résolutions adoptées par le Conseil ne sont guère soumises à de telles limites temporelles. De plus, les autres limites pratiques imposées aux Etats, lorsque ceux-ci recourent aux mesures dérogatoires, ne semblent pas appropriées à un usage du Conseil de sécurité dont la marge de liberté pour mener son action est particulièrement large. Il faut en déduire que le paradigme de la dérogation ne peut véritablement servir d'outil explicatif de la possibilité pour le Conseil de mettre à l'écart les droits de l'homme.

La notion de restriction, quant à elle, émane de la conception suivant laquelle les droits reconnus à l'individu n'ont de sens que s'ils s'exercent en harmonie avec la collectivité politique qui s'incarne dans l'Etat. De la sorte, sans cette prise en compte de l'intérêt sociétal, les droits de l'individu ne seraient que des droits de « l'homme égoïste »²³⁴⁰. Ainsi, la déclaration universelle des droits de l'homme soulignait déjà les devoirs de l'individu envers la communauté et affirme que la jouissance des droits et libertés qu'elle prévoit est soumise aux limitations établies par la loi en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits d'autrui ou de satisfaire aux exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général de la société démocratique²³⁴¹. Si elle manifeste une certaine variété aussi bien quant à son fondement qu'à propos des droits concernés et des modalités de leur mise en œuvre, la notion de restriction se retrouve dans tous les instruments internationaux de protection des droits de l'homme. Sa mise en œuvre est toutefois soumise à des conditions strictes²³⁴². Les restrictions doivent notamment être prévues par la loi, poursuivre un but légitime et être nécessaires dans une société démocratique²³⁴³. On peut se demander dans quelle mesure l'action du Conseil, lorsqu'elle conduit à des limitations des droits individuels, s'inscrit dans la catégorie juridique des restrictions.

L'idée suivant laquelle le Conseil pourrait soumettre certains droits à des restrictions paraît cependant défendable. En effet, on pourrait d'abord avancer que l'institution des restrictions est consubstantielle à l'existence des droits, de sorte que leur exercice ne peut être envisagé en dehors de la possibilité de les restreindre dans certaines circonstances et pour des motifs

²³³⁹ Voir *Observation générale n° 29*, §. Voir aussi L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 713 ; M. E. Badar « Basic Principles Governing Limitations on Individual Rights and Freedoms in Human Rights Instruments », *The International Journal of Human Rights*, vol. 7, 2003, p. 63 et s.

²³⁴⁰ Comme l'avait très tôt indiqué Marx dans sa critique de la conception libérale des droits de l'homme. Voir D. Lochak, *Les droits de l'homme*, op.cit., p. 31 et s.

²³⁴¹ Voir article 29 de la DUDH.

²³⁴² Voir sur ce point, L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 692 et s.

²³⁴³ *Ibid.*, p. 692 et s.

légitimes. Droits et possibilité de restrictions sont ainsi les deux faces d'une même médaille, les dernières représentant le point d'équilibre indispensable entre la liberté individuelle et les impératifs d'une vie en communauté²³⁴⁴. Partant, il semble même que la mission spécifique confiée par la Charte au Conseil, à savoir le maintien de la paix et de la sécurité internationales – mission d'intérêt éminemment « communautaire » –, participe justement de ce type de fonction dont la mise en œuvre peut entraver le plein exercice de certains droits. Ainsi, l'analogie paraît évidente avec le motif d'ordre public reconnu comme autorisant les Etats à procéder à des limitations de droits²³⁴⁵.

De plus, l'idée de restrictions des droits découlant de la nécessité de garantir l'efficacité de l'action du Conseil de sécurité semble curieusement pouvoir se dégager de la première disposition d'un instrument international posant le principe des restrictions. En effet, aux termes de l'article 29 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, les droits et libertés prévus par celle-ci « ne pourront, en aucun cas, s'exercer contrairement aux buts et aux principes des Nations Unies »²³⁴⁶. Dans ces conditions, on pourrait soutenir que ce texte n'exclut pas que l'action de l'Organisation, notamment du Conseil, puisse apporter des limites à l'exercice de certains droits. La Déclaration reconnaît ainsi que dans sa fonction coercitive, l'Organisation peut dans certains cas user du mécanisme de restrictions.

Enfin, la jurisprudence semble également consacrer l'idée suivant laquelle le Conseil peut apporter des restrictions aux droits individuels. Sans aller en profondeur sur un point dont il sera question²³⁴⁷, la CrEDH admet clairement la possibilité pour le Conseil, dans sa mission de maintien de la paix, de limiter des droits individuels²³⁴⁸. La même conception est perceptible dans la jurisprudence de la CJCE²³⁴⁹ et dans celle du Comité des droits de l'homme des Nations Unies. Ainsi,

²³⁴⁴ Selon D. Lochak, « Il n'existe aucun droit, même dans une démocratie, qui puisse s'exercer sans limites, aucune liberté qui soit absolue. La liberté de chacun a pour bornes la liberté d'autrui d'un côté, les exigences de la vie en société de l'autre [...] ». Voir D. Lochak, *Les droits de l'homme, op.cit.*, p. 100 et s. Sur la solidarité intime entre droits et devoirs de l'individu, voir F. Ost, « Droits et devoirs de l'homme », in M. Hertig-Randall, M. Hottelier (dir.) *Introduction aux droits de l'homme, op.cit.*, p. 55 et s.

²³⁴⁵ Sur ces motifs, voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme, op.cit.*, p. 697 et s. ; F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme, op.cit.*, p. 201 et s.

²³⁴⁶ Voir article 29 in fine.

²³⁴⁷ Voir notamment § 2 de la section 2 *infra*.

²³⁴⁸ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, § 105 en raisonnant a contrario. Mais c'est dans l'affaire *Nada* que la Cour semble clairement considérer les décisions du Conseil de sécurité comme base d'une mesure restrictive de droits consacrés par la Convention. Voir CrEDH, *Nada*, § 172.

²³⁴⁹ Selon elle, « [...] Il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux invoqués par [la société requérante] n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues et que leur exercice peut faire l'objet de restrictions justifiées par des objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté », Voir CJCE,

« [l]e Comité, comme garant des droits protégés par le Pacte, se doit de rechercher dans quelle mesure les obligations imposées à l'État partie par les résolutions du Conseil de sécurité peuvent justifier l'atteinte portée au droit de circuler librement, protégé par l'article 12 du Pacte. [...] Le Comité relève que l'obligation de se conformer aux décisions du Conseil de Sécurité prises en vertu du Chapitre VII de la Charte peut constituer une 'restriction' visée par le paragraphe 3, de l'article 12 »²³⁵⁰.

Il semble que, lorsqu'elle touche les droits de l'homme, la résolution constitue non seulement une restriction légitime de la part du Conseil, mais représente pour les Etats le fondement d'une mesure restrictive de droit interne. Quoi qu'il en soit, ces limitations ne sont pas inconditionnelles. Ainsi, l'observation attentive de la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité en la matière conduit au constat d'une exigence d'interprétation compatible avec les droits de l'homme.

SECTION 2. L'EXIGENCE D'UNE INTERPRÉTATION COMPATIBLE AVEC LES DROITS DE L'HOMME

Le droit international consacre à la charge des interprètes des résolutions ayant des répercussions sur les droits de l'homme une obligation de s'évertuer à donner à ces textes une signification et des effets qui préservent autant que possible l'intégrité desdits droits. Il s'agira de préciser les contours de cette exigence en s'attachant à la pratique existante (§1). On observe toutefois que l'exigence n'est pas absolue ; elle rencontre des limites dans certaines circonstances, limites qu'il faudra exposer (§2).

§1. Les contours de l'exigence

La directive d'interprétation est érigée sur une présomption fondamentale. C'est celle qui postule que le Conseil de sécurité est présumé respecter les droits de l'homme lorsqu'il adopte ses résolutions (A). Dans ces conditions, la stratégie interprétative au service de cette exigence semble consister à un contournement du conflit normatif entre le droit individuel en cause et la résolution soumise à interprétation (B).

A. La présomption interprétative du respect des droits de l'homme par le Conseil

A la base du raisonnement consacrant l'exigence d'une interprétation des résolutions du Conseil de sécurité compatible avec les droits de l'homme semble se trouver cette présomption. Il

Bosphorus, 30 juillet 1996, § 21. Bien que son examen portait formellement sur un règlement communautaire, tout le raisonnement de la Cour vise à montrer préciser que les sanctions du Conseil de sécurité, à la base de ce règlement, constituent le fondement légitime de cette restriction.

²³⁵⁰ Voir CDH, *Sahadi et Vinck*, § 10.6.

convient d'abord d'en préciser la signification (1) avant de s'attarder sur sa consécration dans la pratique (2).

1. Signification

Que le recours à la présomption constitue une modalité ordinaire, voire omniprésente, du raisonnement juridique n'a rien de nouveau²³⁵¹. Consistant à partir d'un fait connu pour affirmer l'existence d'un fait inconnu, la présomption est traditionnellement – et quasi exclusivement – considérée comme une technique probatoire²³⁵². Or, elle peut également servir d'autres causes. Les auteurs ont souvent élaboré différentes taxinomies des présomptions juridiques. Ainsi, tandis que R. Kolb distingue par exemple entre les présomptions juridiques ordinaires, présomptions irréfragables et présomptions de fait²³⁵³, A-B. Caire retient les présomptions-preuves, les présomptions-postulats et les présomptions-concepts²³⁵⁴. Chacune de ces catégories assume une fonction particulière.

Dans le raisonnement juridique, la technique présomptive consiste « à partir d'une ou plusieurs propositions ou prémisses » pour conclure à la vérité d'une autre proposition ou conclusion²³⁵⁵. La raison d'être de l'usage des présomptions en droit tient à la finitude de la connaissance humaine. En effet, en tant qu'opération intellectuelle, l'application du droit au fait révèle le plus souvent les limites objectives de l'accès à la certitude. F. Geny ne s'y était pas trompé :

« L'usage fréquent de ce procédé [celui la présomption] s'explique sans peine, si l'on considère d'une part, tout ce que le monde à régir enferme d'obscurité et d'équivoques [...] d'autre part, la sécurité et la précision que postule [...] la réalisation pratique du droit. Le seul moyen de résoudre pareille antinomie, c'est de transformer les doutes en vérités, les hésitations en certitudes ; et ce résultat ne s'obtient rationnellement, que par un effort de l'esprit, se basant sur les suggestions que l'expérience a acquises, pour conformer ses décisions à ce que formule la normalité [...] »²³⁵⁶.

²³⁵¹ Voir en général, C. Perelman et P. Foriers (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Bruxelles, Bruylant 1974 ; C. Quérand-Finet, *Les présomptions en droit privé*, Paris, IRJS éd., 1983 ; L. de Castines, *Les présomptions en droit administratif*, Paris, LGDJ, 1991. Pour le droit international public, Voir J-M. Grossen, *Les présomptions en droit international public*, Paris, Neuchâtel, Delachaux, Niestlé, 1954 ; P. Sandonato de Léon, *Les présomptions judiciaires en droit international public*, Paris, Pedone, 2015 ; A-B. Caire, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit international des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2012.

²³⁵² En témoigne les différentes définitions in J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, *op.cit.*, p. 871-872. Voir aussi, Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 36-38 ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international*, *op.cit.*, p. 657 et s.

²³⁵³ R. Kolb, *Ibid.*, p. 657.

²³⁵⁴ Voir A-B. Caire, *Relecture du droit des présomptions...*, *op.cit.*, p. 31 et s.

²³⁵⁵ Voir P. Sandonato de Léon, *Les présomptions judiciaires en droit international public*, *op.cit.*, p. 149.

²³⁵⁶ F. Geny, *Science et technique en droit privé positif : nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, T. II : *Elaboration technique du droit positif*, Paris, Sirey, 1921, p. 266.

Si l'on la réduit – comme c'est le cas en général – à une technique de recherche de la preuve, on pourrait douter, de prime abord, de l'intensité du lien que la présomption entretient avec l'interprétation. Comme le remarque A-B. Caire, dans la mesure où la notion de preuve d'une part et celle d'interprétation de l'autre semble ressortir à deux domaines différents, on serait tenté de conclure au caractère inconciliable de l'interprétation et de la présomption, cette dernière ne pouvant être assimilée à une technique interprétative²³⁵⁷.

En réalité cependant, le mécanisme présomptif opère clairement dans le processus interprétatif. Les présomptions jouent un rôle prépondérant dans le raisonnement visant à établir la volonté de l'auteur d'un texte juridique²³⁵⁸. Dans la mesure où l'opération intellectuelle de génération du sens s'effectue à partir d'une variété de données, l'interprète se servira le plus souvent de circonstances ou d'éléments plus ou moins connus pour conclure à l'existence d'une intention dont la portée semblait au départ floue²³⁵⁹. De cette manière, la présomption constitue un outil privilégié du raisonnement interprétatif destiné qu'elle est à pallier les insuffisances d'une intention exprimée de façon insatisfaisante. Rapportée aux résolutions du Conseil de sécurité touchant particulièrement les droits de l'homme, la technique du recours à la présomption pour situer l'intention du Conseil de sécurité repose sur deux fondements.

Le premier se présente comme un indice formant la prémisse du raisonnement²³⁶⁰. En effet, la base sur laquelle repose la présomption interprétative du respect par le Conseil de sécurité des droits de l'homme se trouve dans le rôle joué par les Nations Unies dans la promotion et la protection de ces derniers. Ainsi qu'il a déjà été démontré, il peut être tenu pour établi que l'Organisation en général et le Conseil en particulier se sont toujours montrés préoccupés par le respect des droits de l'homme²³⁶¹. De la sorte, à partir d'un fait connu – le rôle joué par les Nations Unies en matière de promotion des droits de l'homme – on infère une conséquence *a priori* non établie : le Conseil de sécurité respecte les droits de l'homme. De l'engagement du Conseil pour les droits de l'homme et de sa soumission à ceux-ci, on déduit la certitude que celui-ci n'a pu vouloir les violer dans ses résolutions.

²³⁵⁷ Voir A-B. Caire, *Relecture du droit des présomptions à la lumière...*, *op.cit.*, p. 238 et s.

²³⁵⁸ Voir déjà, J-M. Grossen, *Les présomptions en droit international public*, *op.cit.*, p. 102 et s.

²³⁵⁹ Voir A-B. Caire, *Relecture du droit des présomptions...*, *op.cit.*, *Ibid.*, p. 239. Sur le rôle des présomptions dans le processus interprétatif voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, *op.cit.*, p. 36 et s ; R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 656 et s ; P. Sandonato de Léon, *Les présomptions judiciaires en droit international public*, *op.cit.*, p. 264 et s.

²³⁶⁰ On sait qu'une présomption peut se fonder sur un ou plusieurs indices, voir P. Sandonato de Léon, *ibid.*, p. 156.

²³⁶¹ Voir *supra* section 1 § 1. B.

Deuxièmement, la même présomption se conjugue avec un autre postulat ou présupposition qui tient plutôt à l'interprétation stricte en faveur de la liberté²³⁶². Ici, la présomption se rattache à une idée, plus générale, tenue pour accorder²³⁶³. Dans le domaine des droits de l'homme, tel semble être le cas du principe de l'interprétation en faveur de la liberté incarnée dans l'adage *in dubio pro libertate*. Encore appelé principe *pro persona* ou « *favorabilidad* », cette présupposition, théorisée dans le droit interne de nombreux Etats²³⁶⁴, a fini par acquérir un statut de principe dans le domaine de l'interprétation des textes affectant les droits individuels. Comme l'a indiqué un juge de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, ce principe s'impose par « *la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o retringen* », de sorte que la « *exigibilidad inmediata e incondicional [des droits de l'homme] es la regla y su condicionamiento la excepción* »²³⁶⁵. Pratiquement, il « oblige l'interprète à recueillir l'interprétation *la plus favorable* à l'individu, quelles que soient, pour cela, les sources employées »²³⁶⁶. De même, ce principe sert habituellement à imposer une interprétation stricte des mesures de dérogations ou restrictions²³⁶⁷.

Mais au-delà de ces deux éléments, il convient plus fondamentalement de noter que sur le plan spécifiquement méthodologique la présomption en faveur du respect des droits de l'homme se situe dans le cadre de la directive reprise à l'article 31. §.3.c de la convention de Vienne. En effet, la signification de notre présomption peut être recherchée dans la nécessité de prise en compte de toute autre norme pertinente applicable en la matière. Cette directive s'érige elle-même sur la présomption suivant laquelle l'interprétation d'une norme internationale n'est pas censée frustrer ou remettre en cause les autres normes applicables²³⁶⁸. Ainsi, lorsqu'une

²³⁶² Voir R. Kolb, *Interprétation et création du droit international...*, *op.cit.*, p. 658 et s.

²³⁶³ Sur une distinction subtile entre présupposition et présomption, voir Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaires en droit international public*, *op.cit.*, p. 35.

²³⁶⁴ En Suisse par exemple, à en croire, C. Fercot, le principe avait déjà été consacré par le Tribunal fédéral depuis les années 1870. Voir C. Fercot, *La protection des droits fondamentaux dans les Etats fédéraux*, Paris, Fondation Varenne, col. Thèses, 2011, p. 227. Plus généralement, voir P-A. Côté, *Interprétation des lois*, *op.cit.*, p. 411 et s. « Il est de principe général qu'une loi qui porte atteinte aux droits et libertés reconnus à l'individu par le droit commun doit s'interpréter strictement et qu'en cas de difficulté réelle d'interprétation, cette loi doit être appliquée par le juge de manière à favoriser l'exercice de ces droits et libertés ». Voir p. 413.

²³⁶⁵ Voir M. Pinto, «El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos» in M. Abregu et C. Courtis, *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales, 2004, p. 163 et s.

²³⁶⁶ Voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 646. Leurs italiques.

²³⁶⁷ *Idem.*

²³⁶⁸ Comme l'a relevé le Groupe d'étude sur la fragmentation, en droit international une forte présomption pèse contre le conflit normatif. Voir *Rapport sur la fragmentation*, *op.cit.*, p. 26. Voir déjà dans le cadre de cette étude, *supra*, chapitre 5.

résolution affecte des droits internationalement reconnus à l'individu, il semble donc logique que son interprétation tienne compte de ces droits.

Dans ce contexte, le Conseil de sécurité n'est pas présumé violer les droits de l'homme. En cas de doute – ce dernier étant le « père de la présomption »²³⁶⁹ – ses résolutions doivent être interprétées dans le sens de leur respect. Il convient à présent de s'arrêter sur la consécration dans la pratique de ces outils présomptifs.

2. Consécration

La logique présomptive qui vient d'être décrite ci-dessus trouve son expression la plus achevée dans la position prise par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Al Jedda*. Suivant cette position qu'un auteur a qualifiée de « *very, very strong* » « *interpretative presumption* »²³⁷⁰, la Cour affirme qu'elle

« [...] interprétera la Résolution 1546 en se référant aux considérations exposées au paragraphe 76 ci-dessus. Elle tiendra également compte des buts qui ont présidé à la création des Nations Unies. Au-delà du but consistant à maintenir la paix et la sécurité internationales qu'énonce son premier alinéa, l'article 1 de la Charte dispose en son troisième alinéa que les Nations Unies ont été créées pour « [r]éaliser la coopération internationale (...) en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». L'article 24 § 2 de la Charte impose au Conseil de sécurité, dans l'accomplissement de ses devoirs tenant à sa responsabilité principale de maintien de la paix et de la sécurité internationales, d'agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies ». La Cour en conclut que, lorsque doit être interprétée une résolution du Conseil de sécurité, il faut présumer que celui-ci n'entend pas imposer aux Etats membres une quelconque obligation qui contreviendrait aux principes fondamentaux en matière de sauvegarde des droits de l'homme. [...] »²³⁷¹.

On relève que la Cour s'efforce dans, un premier temps, de mettre en évidence l'engagement de l'Organisation pour le respect des droits de l'homme. Il s'agit là, en quelque sorte, de l'établissement du point de départ de la présomption, c'est-à-dire de sa prémisse. En bref, la Cour part d'un fait connu et non contesté avant de conclure que le Conseil n'a pu vouloir, dans ces conditions, violer les droits de l'homme. Dans l'affaire *Nada*, si des circonstances différentes – tenant notamment au libellé plus précis de la résolution en cause – appellent,

²³⁶⁹ A-B. Caire, *Relecture du droit des présomptions à la lumière...*, *op.cit.*, p. 40.

²³⁷⁰ Voir M. Milanovic, « *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg* », *EJIL*, vol. 23, 2012, p. 137.

²³⁷¹ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, § 102.

d'après la Cour, à un renversement de cette présomption, il n'en reste pas moins qu'elle en rappelle la validité²³⁷². Il en va de même dans l'affaire *Al-Dulimi*²³⁷³.

Bien plus tôt, dans l'affaire *Sahadi et Vinck*, le Comité des droits de l'homme avait déjà ouvert la voie. On se souviendra que dans cette affaire le Comité avait conclu à la violation par l'Etat belge de certains droits des requérants, notamment de leur liberté de circuler. La Belgique justifiait les mesures prises contre les requérants comme une mise en œuvre des résolutions du Conseil de sécurité²³⁷⁴. Dans son opinion individuelle, Sir Nigel Rodley avait alors écrit :

« Toutefois, le libellé de la Charte donne fortement à penser que le premier critère d'interprétation est qu'il faut présumer que l'intention du Conseil de sécurité n'était pas que les mesures prises en application de ses résolutions doivent être attentatoires aux droits de l'homme »²³⁷⁵.

Devant les juridictions internes, si la présomption ne semble pas toujours expressément formulée, elle apparaît néanmoins en filigrane dans le raisonnement du juge. Par exemple, dans l'affaire *Othman* – autre affaire d'inscription sur une liste noire avec interdiction de voyager et gel des avoirs – le juge anglais avait soutenu qu'en raison d'une menace sérieuse pour la santé et la vie du requérant, une levée du gel des avoirs, afin de lui assurer des soins médicaux, était nécessaire. Le juge avait alors recouru au « *law of humanity* » pour conclure qu'aucun besoin ne s'imposait de demander une exemption spéciale au Comité de sanction pour lever la mesure litigieuse²³⁷⁶. Il semble ici implicite pour le juge que le Conseil n'entendait aucunement aller en porte-à-faux de telles « considérations élémentaires d'humanité ». Plus expressif de la présomption de respect par le Conseil de sécurité des droits de l'homme était cependant l'argument du requérant dans l'affaire *Al Jedda* devant les juridictions anglaises. Ainsi, affirmait-il dès l'entame de l'affaire devant la *Divisional Court* que : “*In the light of those principles [The Charter's Human rights principles] it is not to be supposed [...] that the Security Council displaced one of the most fundamental rights*”²³⁷⁷. Encore plus illustrative est la récente décision de la Chambre des Lords dans l'affaire *Serdar Mohammed*. Pour la Chambre, sous la plume de Lord Sumption :

« The enforcement of human rights has from its inception been a significant part of the United Nations' mission under its Charter. It is therefore appropriate to construe Security Council Resolutions on the

²³⁷² Voir notamment, CrEDH, *Nada*, § 172 et s.

²³⁷³ Voir CrEDH, *Al-Dulimi*, § 146.

²³⁷⁴ Voir CDH, *Sahadi et Vinck*, § 2.1 et s.

²³⁷⁵ Voir CDH, *Sahadi et Vinck v. Belgique*, *Opinion individuelle de Sir Nigel Rodley*, p. 38.

²³⁷⁶ Voir *R (Othman) v Secretary of State for Work and Pensions* [2001], EWHC Admin 1022, § 60 -61.

²³⁷⁷ Voir *Divisional Court, Al Jedda*, §. 97.

footing that those acting under their authority will respect the human rights of those with whom they deal [...]”²³⁷⁸.

On peut remonter plus loin pour trouver une affirmation de l’existence de la présomption dont il est ici question. Dans l’affaire du *Génocide*, le juge ad hoc Lauterpacht semblait y recourir lorsqu’il affirmait :

« Il ne faut pas non plus négliger l'importance de la disposition contenue au paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte selon laquelle, dans l'accomplissement de ses devoirs de maintien de la paix et de la sécurité internationales, le Conseil de sécurité doit agir conformément aux buts et principes des Nations Unies. Entre autres buts énoncés au paragraphe 3 de l'article 1 de la Charte figure celui de réaliser la coopération internationale « en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ». [...] Il n'y a pas lieu d'envisager que le Conseil de sécurité se trouve jamais adopter délibérément une résolution qui ferait ouvertement et directement fi d'une règle du jus cogens ou qui prescrirait une violation des droits de l'homme »²³⁷⁹.

On voit que la présomption s’appuie sur la prémisse de l’obligation, découlant de la Charte et s’imposant au Conseil de respecter les droits de l’homme. Comme il a été dit plus haut, le moteur de cette prémisse est constitué par la pratique des Nations Unies et aussi du Conseil en matière de promotion et de protection des droits de l’homme. Comme on a pu l’écrire, il s’agit d’une “*strong presumption in favour of a human rights-friendly intention on the part of the UNSC*”²³⁸⁰.

En tout état de cause, cette présomption interprétative, pour atteindre l’efficacité voulue – si l’on garde évidemment l’article 103 à l’esprit – appelle une stratégie particulière, celle de l’évitement du conflit normatif.

B. La stratégie interprétative du contournement du conflit normatif

L’article 103 de la Charte pourrait constituer un obstacle au plein épanouissement d’un droit individuel dont l’effet se verrait restreint par une résolution. Bien que d’autres juridictions s’en soient clairement fait l’écho, la thèse de l’existence du conflit normatif entre une résolution et des droits individuels semble trouver sa démonstration la plus aboutie dans l’affaire *Al Jedda*

²³⁷⁸ Housse of Lord, *Serdar Mohammed et Abd Ali Hameed*, §. 41.

²³⁷⁹ Voir CIJ, *Application de la Convention sur le Génocide*, *Opinion dissidente du Juge ad hoc Lauterpacht*, p. 119, § 101.

²³⁸⁰ Voir E. de Wet, “Judicial challenges of the Security Council’s use of Sanctions”, in J. Farral et H. Charlesworth, *Strengthening the Rule of Law through the UN Security Council*, *op.cit.*, p. 200.

devant les juridictions britanniques (1). Cette thèse sera ensuite battue en brèche au profit d'une approche non-conflictuelle, plus favorable à la préservation des droits individuels (2).

1. La « fausse piste » de l'affirmation du conflit

Si l'argument du conflit était apparu dès le prononcé du Tribunal de première instance dans l'affaire *Kadi*²³⁸¹, il semble que l'affaire *Al Jedda* devant les juridictions anglaises en soit une illustration emblématique. Il n'est nul besoin de revenir sur le détail des faits dans cette affaire²³⁸². Il suffira simplement de rappeler que le feuillet judiciaire auquel ce contentieux donna lieu commença devant les juridictions anglaises où il parcourut trois instances²³⁸³. Le requérant avait alors soutenu une violation par le gouvernement de son droit à la liberté garanti par l'article 5 de la CEDH et introduit en Grande Bretagne par la *Human Rights Act* de 1998. Il avait fait l'objet en Irak d'une détention qu'il jugeait incompatible avec les engagements internationaux de l'Etat. De son côté, le gouvernement britannique affirmait avoir procédé à l'internement du plaignant sur la base de résolutions du Conseil de sécurité, notamment de la résolution 1546 (2004). Les termes pertinents de celle-ci se lisent comme suit :

« [Le Conseil] décide que la force multinationale est habilitée à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq conformément aux lettres qui figurent en annexe à la présente résolution et où on trouve notamment la demande de l'Iraq tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci, notamment en ce qui concerne la prévention du terrorisme et la dissuasion des terroristes »²³⁸⁴.

Le requérant sera successivement débouté en première instance, puis en appel et enfin devant la House of Lords. L'argument crucial devant ces juridictions fut d'affirmer l'existence d'un conflit entre le droit à la liberté reconnu au requérant, d'une part, et, d'autre part, la résolution du Conseil de sécurité²³⁸⁵. Plus fondamentalement, cette affaire donnera lieu devant la Haute

²³⁸¹ Dans cette affaire, on se souviendra que le Conseil et la Commission de l'Union avaient dans leurs arguments avancé l'idée du conflit qui devait selon l'article 103 profiter aux obligations découlant de la Charte au détriment du respect de droits invoqués par les requérants. Ils estimaient ainsi que l'article 103 créé un « effet de licéité » (voir § 153 et s. de la décision). Invoquant l'effet de l'article 103 le Tribunal avait alors considéré qu'il ne pouvait contrôler la légalité des mesures communautaires querellées. Mieux le tribunal considère que les limitations aux droits en cause sont justifiées sur la base de cette supériorité des obligations découlant de la Charte. TPICE, *Kadi*, 2005, § 224 et s. et notamment § 288-289.

²³⁸² Pour un résumé des faits voir CrEDH, *Al-Jedda*, § 8 et s.

²³⁸³ Pour rappel, l'affaire sera d'abord portée devant la *Divisional Court*, puis elle fera l'objet d'une décision en appel de la Court of Appeal avant de se retrouver devant la House of Lords.

²³⁸⁴ Voir Rés. 1546 (2004) §.10.

²³⁸⁵ Ainsi, pour la *Divisional Court*, "Article 103 of the United Nations Charter was engaged by resolution 1546 (2004). The United Kingdom had obligations, arising out of the Charter, with regard to resolution 1546 (2004) and those obligations took priority over its obligations under Article 5 of the European Convention. There was no exception to Article 103 for human rights obligations". Voir *Al Jedda*, *Divisional Court*, §109 et s.

Quant à la décision en appel, la Cour of Appeal avait estimé que: "Security Council resolution 1546 (2004) and succeeding resolutions which renewed the authority of the MNF were adopted under Chapter VII of the United

juridiction à une discussion pointue sur la question de savoir si la portée de l'article 5 avait été restreinte par la résolution du Conseil de sécurité²³⁸⁶. Les deux parties divergeaient sur la réponse à cette question. Alors que le gouvernement prétendait que ses forces étaient tenues par la résolution d'interner le requérant et que cette mesure prévaut, en vertu de l'article 103, sur toute autre de ses obligations – en l'occurrence l'article 5 de la CEDH –, le requérant, lui, estimait que si elles avaient reçu une habilitation à son internement, rien n'obligeait les forces britanniques à le faire en violation de son droit à la liberté²³⁸⁷.

La thèse du gouvernement qui, sur ce point, sera ralliée par la House of Lords. Lord Bingham, à qui l'on doit la position de la Cour, conclut – aux termes d'une analyse particulièrement serrée des buts de la résolution mais aussi de la nature et des effets de l'article 103 – en ces termes :

“Emphasis has often been laid on the special character of the European Convention as a human rights instrument. But the reference in article 103 to “any other international agreement” leaves no room for any excepted category, and such appears to be the consensus of learned opinion. [...] Thus there is a clash between on the one hand a power or duty to detain exercisable on the express authority of the Security Council and, on the other, a fundamental human right which the UK has undertaken to secure to those (like the appellant) within its jurisdiction. How are these to be reconciled? There is in my opinion only one way in which they can be reconciled: by ruling that the UK may lawfully, where it is necessary for imperative reasons of security”²³⁸⁸.

Renchérissant sur ce point, Lord Rodger of Earlsferry estimait que :

“[...] Had it been necessary to decide the point, I would accordingly have held that, by virtue of articles 25 and 103 of the Charter, the obligation of the United Kingdom forces in the MNF to detain the appellant under Resolution 1546 prevailed over the obligations of the United Kingdom under article 5(1) of the Convention”²³⁸⁹.

Quant à Lord Brown of Eaton-Under-Heywood, il argumentait que:

“[...] But the sounder and more fundamental reason for holding the article 5(1) proscription on internment to be qualified or displaced here is that article 25 of the Charter requires member states to accept and carry out security council decisions and article 103 provides that in the event of a conflict between that

Nations Charter and were legally binding. In acting as a member of the MNF pursuant to the authority of the Security Council, the United Kingdom was performing an obligation within the meaning of Article 25 of the United Nations Charter. In accordance with Article 103 of the Charter, that obligation took priority over the obligations of the United Kingdom under other international agreements. There was no exception for agreements relating to human rights [...]”. Voir notamment, § 44 et s. de la décision.

²³⁸⁶ Voir House of Lords, *Al Jedda*, § 26 et s.

²³⁸⁷ *Idem*.

²³⁸⁸ *Ibid.*, § 35 et § 39.

²³⁸⁹ *Ibid.*, § 118.

obligation and the member state's obligations under any other international agreement, the former are to prevail»²³⁹⁰.

Comme il est apparent, la Haute juridiction anglaise a tranché dans le sens de l'affirmation d'un conflit entre une « obligation » découlant de la Charte et une obligation issue de la Convention européenne des droits de l'homme. Dès lors, la seule solution qui s'offrait à elle était de faire produire tous ses effets à l'article 103 de la Charte. Ce choix interprétatif sera ultérieurement remis en cause par la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci optera, au contraire, pour une absence de conflit.

2. La « ruse » du rejet du conflit

Pour qu'opère efficacement la présomption de respect par le Conseil des droits de l'homme, une stratégie interprétative du rejet du conflit normatif doit être mise en œuvre. Comme l'a rappelé le Rapporteur spécial sur la promotion et protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste,

« Compte tenu de la présomption, en droit international, d'absence de conflits normatifs, les organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme ont mis au point une règle d'interprétation visant à ce que les résolutions du Conseil soient interprétées en partant de l'hypothèse qu'il n'est pas dans l'intention du Conseil de violer les droits fondamentaux »²³⁹¹.

Ainsi, la « déclaration de conflit » prononcée par la Haute cour anglaise n'a pas emporté la conviction de la CrEDH. Bien que séduisante, l'argumentation des juges anglais paraissait constituer, au jugement de la Cour de Strasbourg, un choix interprétatif auquel pouvait clairement être préférées d'autres options. A vrai dire, plus qu'une option, la Cour a indiqué une obligation de retenir une interprétation respectueuse des droits du requérant. Décidant en Grande Chambre le 7 juillet 2011, la Cour conclura à l'absence d'un conflit entre les « soi-disant » obligations en cause. Le fameux paragraphe 109 de sa décision exprime cette conclusion. D'après la Cour :

« [...] En définitive, la Cour considère donc que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité, en son paragraphe 10, autorisait le Royaume-Uni à prendre des mesures pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak, mais que ni cette résolution ni aucune autre résolution adoptée ultérieurement par le Conseil de sécurité n'imposait expressément ou implicitement au Royaume-Uni d'incarcérer, sans limitation de durée ni inculpation, un individu qui, selon les autorités, constituait un risque pour la sécurité en Irak. En l'absence d'obligation contraignante de recourir à l'internement, il n'y

²³⁹⁰ *Ibid.*, § 151.

²³⁹¹ Voir B. Emmerson, *Promotion et protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste*, Deuxième Rapport annuel, septembre 2012, A/67/396, §17.

avait aucun conflit entre les obligations imposées au Royaume-Uni par la Charte et celles découlant de l'article 5 § 1 de la Convention »²³⁹².

Il semble possible, partant d'une analyse attentive de la démarche ainsi que du raisonnement de la Cour, de dégager deux modalités de mise en œuvre de la stratégie de l'évitement du conflit normatif qu'incarne cette conclusion. Il s'agit d'une part du rejet de l'implicite (a) et d'autre part du choix du moyen le moins attentatoire aux droits de l'homme (b). Au-delà de cette affaire et plus généralement cependant, une autre technique semble avoir été mise à l'œuvre pour assurer une interprétation conforme aux droits de l'homme devant les juridictions communautaires européennes. C'est le contrôle déguisé dont il conviendra de dire un mot (c).

a) Par refus de l'implicite

En invalidant les conclusions des juridictions anglaises au sujet de l'existence d'un conflit d'obligations imposant le recours à l'article 103 de la Charte, la Cour a d'abord dû rejeter la possibilité de déduire d'une résolution du Conseil de sécurité une obligation implicite de violer les droits de l'homme. Le fondement de ce rejet se situe dans la présomption de respect des droits de l'homme par le Conseil. Mais ce qui paraît davantage marquer l'originalité de la démarche, c'est que la Cour récuse l'idée que d'une simple autorisation il puisse être déduit une obligation implicite.

Au cœur du raisonnement de la Haute cour anglaise se trouvait l'affirmation d'après laquelle les forces britanniques étaient « obligées » de procéder à l'internement de Al-Jedda. Or, une telle conclusion n'était raisonnablement accessible qu'au prix d'un recours à l'implicite. En effet, dans son argumentaire, le juge anglais avait surtout insisté sur la nécessité de donner un certain effet utile à la résolution du Conseil de sécurité pour garantir l'efficacité de l'action des Nations Unies. Le Juge Bingham avait expliqué que les circonstances particulières de l'action du Conseil de sécurité pouvaient rendre impossible l'usage par celui-ci d'une terminologie suffisamment explicite²³⁹³. De la sorte, considérant que la situation en Irak avait donné lieu à l'adoption de résolutions invitant les Etats à prendre toutes les mesures nécessaires pour

²³⁹² Voir CrEDH, *Al-Jedda*, §.109.

²³⁹³ En effet selon lui, "[...] But language of this kind [un langage clair] cannot be used in relation to military or security operations overseas, since the UN and the Security Council have no standing forces at their own disposal and have concluded no agreements under article 43 of the Charter which entitle them to call on member states to provide them. Thus in practice the Security Council can do little more than give its authorisation to member states which are willing to conduct such tasks, and this is what (as I understand) it has done for some years past". Voir House of Lords, *Al Jedda*, § 33.

maintenir la paix et considérant l'effet conjugué de l'article 25 et de l'article 103 de la Charte, le même juge estimait que :

“It is of course true that the UK did not become specifically bound to detain the appellant in particular. But it was, I think, bound to exercise its power of detention where this was necessary for imperative reasons of security”²³⁹⁴.

C'est ce constat d'une obligation implicite d'interner que la CrEDH va rejeter. Pour elle, en effet,

« [...] le libellé de cette résolution n'indique pas sans ambiguïté que le Conseil de sécurité entendait donner aux Etats membres, dans le cadre de la force multinationale, l'obligation de procéder à des internements d'une durée indéfinie, sans inculpation ni garanties judiciaires, en violation de leurs engagements découlant d'instruments internationaux de protection des droits de l'homme, dont la Convention. La question de l'internement n'est pas expressément visée dans la résolution »²³⁹⁵.

Et la Cour de poursuivre en affirmant qu' :

« [e]n l'absence d'une disposition claire en sens contraire, il faut présumer que le Conseil de sécurité entendait que les Etats membres de la force multinationale contribuent au maintien de la sécurité en Irak en respectant leurs obligations découlant du droit international relatif aux droits de l'homme »²³⁹⁶.

Mais ce rejet de l'implicite s'accompagne de l'argument tiré du choix des moyens dont dispose l'Etat pour la mise en œuvre de la résolution.

b) Par le choix du moyen le moins attentatoire aux droits de l'homme

L'interprétation *pro homine* des résolutions du Conseil de sécurité passe par une identification attentive de la nature des moyens auxquels recourt l'Etat dans la mise en œuvre de celles-ci. La technique de l'évitement du conflit normatif – visant en dernier lieu à écarter l'article 103 et ses effets – implique une identification claire de la norme sous-jacente à la résolution²³⁹⁷. En clair, il s'agit de situer clairement le type précis de conduite que prévoit la résolution. Une fois ce préalable accompli, surgit la question des moyens utilisés pour atteindre le but fixé par la résolution.

²³⁹⁴ *Ibid.*, § 34.

²³⁹⁵ CrEDH, *Al-Jedda*, §. 105.

²³⁹⁶ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, §. 105 *in fine*.

²³⁹⁷ C'est-à-dire le type de comportement prescrit par la résolution. Est-ce une habilitation, une interdiction, une obligation ? Quelle est, en somme, la nature de la norme et la mesure des comportements qu'elle prévoit. Sur cette question, voir P. Amselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques » in Ch. Thibierge et *al.*, *La Force normative...*, *op.cit.* Voir aussi, *supra*, première partie chapitre 2.

En termes de technique interprétative, on peut tirer de notre « *leading case* »²³⁹⁸ – l’affaire *Al Jedda* – la consécration d’une obligation pesant sur l’interprète d’une résolution susceptible de porter atteinte aux droits humains, de recourir au moyen de mise en œuvre le moins attentatoire auxdits droits. Ainsi, là où la Haute Cour anglaise voyait une « obligation » d’interner, la CrEDH ne retenait qu’une simple faculté de le faire. La Cour considère que la résolution 1546 (2004) accordait une large marge d’appréciation aux Etats membres de la force multinationale intervenants en Irak. Cette position est contraire à celle du juge anglais, pour qui le moyen le plus efficace de mettre en œuvre la résolution consistait à l’internement du requérant. Celui-ci était allé jusqu’à affirmer qu’en l’absence de ce type de mesure d’internement, il aurait pu être reproché au Royaume-uni d’avoir violé ses engagements en vertu de la Charte²³⁹⁹.

Pour la CrEDH, il apparaissait plutôt que « les termes employés dans la résolution donnaient aux Etats membres de la force multinationale le choix des moyens à utiliser pour atteindre le but fixé »²⁴⁰⁰. En d’autres termes, en présence d’une multitude de moyens de mise en œuvre d’une résolution, l’interprète doit recourir au moyen le moins attentatoire aux droits de l’homme. En l’occurrence, la Cour a soutenu que la résolution querellée n’imposait ni expressément et encore moins implicitement l’incarcération sans limitation de durée, ni inculpation, au motif d’assurer le maintien de la paix²⁴⁰¹.

Plus significative à cet égard sera la décision de la Cour dans l’affaire *Nada*. Il existait une importante différence dans les termes de la résolution ici en cause par rapport à la résolution 1546 (2004). Sans devoir revenir sur le détail des faits²⁴⁰², on notera que le Tribunal fédéral suisse avait, à l’instar de la *House of Lords*, conclu à l’existence d’un conflit d’obligations, ce qui justifierait le recours aux articles 25 et 103 de la Charte²⁴⁰³. Concernant la marge de manœuvre conférée aux Etats dans la mise en œuvre des sanctions, la Haute juridiction suisse indiqua que :

²³⁹⁸ M. Milanovic, « *Al-Skeini and Al-Jedda* in Strasbourg », *op.cit.*, p. 139.

²³⁹⁹ Voir House of Lords, *Al-Jedda*, § 86 et s.

²⁴⁰⁰ Voir CrEDH, *Al Jedda*, §.105. Contre et ralliant la position de la *House of Lords*, voir *ibid.*, *Opinion en partie dissidente du Juge Poalelungi*, p. 69.

²⁴⁰¹ *Ibid.*, § 109.

²⁴⁰² M. Nada, dans cette affaire, faisait grief aux autorités suisses, d’avait fait l’objet d’une inscription sur une liste annexée à l’Ordonnance fédérale sur les Talibans, ce texte étant une mesure interne d’incorporation des résolutions 1267 (1999) et 1333 (2000) sur les Talibans. Le requérant alléguait la violation d’un certain nombre de ses droits notamment son droit à la liberté (article 5 de la CEDH), son droit à la vie privée et familiale (article 8), son droit à l’intégrité physique (article 3), sa liberté de religion et de manifestation (article 9) ainsi que son droit à un recours effectif (article 13).

²⁴⁰³ Voir ATF 133 II, § 8 et s.

« Les sanctions (blocage des avoirs, interdiction d'entrée et de transit, embargo sur les armes) sont décrites de manière détaillée et ne laissent aux Etats membres aucune marge d'appréciation dans leur mise en œuvre. Les destinataires des sanctions sont également précisés aux Etats membres : l'élément déterminant est la liste dressée et tenue à jour par le Comité des sanctions (point 8 c) de la Résolution 1333(2000)) »²⁴⁰⁴.

Ainsi, contrairement à une résolution accordant une large marge d'appréciation des moyens de mise en œuvre, celle en cause ici ne donnerait aucun choix à l'Etat. Pourtant, alors qu'elle ne remet pas en cause cette conclusion, la CrEDH aboutit à une solution différente de celle du Tribunal fédéral. Exposant d'abord sa doctrine interprétative générale d'engagements divergents, elle estime que dans pareilles circonstances, il faut toujours s'efforcer de rechercher l'harmonie des textes²⁴⁰⁵. Toutefois, la Cour reconnaît d'emblée qu'en raison des termes plus précis de la résolution une nette différence existait par rapport à l'affaire *Al-Jedda*²⁴⁰⁶. Elle chercha à établir si les résolutions invoquées « laissaient aux Etats une certaine liberté dans leur mise en œuvre et, en particulier, si elles permettaient en l'espèce aux autorités de prendre en compte le caractère très spécial de la situation du requérant »²⁴⁰⁷.

Bien qu'elle admît le caractère strict des mesures imposées par le Conseil, la Cour soutiendra, au terme d'un examen minutieux de la résolution 1390 (2002), que « la Suisse jouissait d'une latitude, certes restreinte, mais néanmoins réelle, dans la mise en œuvre des résolutions contraignantes pertinentes du Conseil de sécurité »²⁴⁰⁸. Selon elle, cette résolution, particulièrement visée par l'acte de transposition en droit suisse, prévoyait expressément la possibilité d'accorder un droit d'entrée et de transit en Suisse lorsque ceux-ci s'avéraient « nécessaires pour l'aboutissement d'une procédure judiciaire »²⁴⁰⁹. De plus, la CrEDH fit observer que la nature et la teneur particulière des mesures internes de mise en œuvre de la résolution étaient clairement abandonnées aux choix des Etats. Il s'ensuivrait que si la

²⁴⁰⁴*Ibid.*, § 8.1.

²⁴⁰⁵ Selon elle, « Quand plusieurs instruments apparemment contradictoires sont simultanément applicables, la jurisprudence et la doctrine internationales s'efforcent de les interpréter de manière à coordonner leurs effets, tout en évitant de les opposer entre eux. Il en découle que deux engagements divergents doivent être autant que possible harmonisés de manière à leur conférer des effets en tous points conformes au droit en vigueur ». Voir CrEDH, *Nada*, §170.

²⁴⁰⁶*Ibid.*, § 172.

²⁴⁰⁷*Ibid.*, § 175.

²⁴⁰⁸*Ibid.*, §180.

²⁴⁰⁹ La Cour estima sur ce point que la notion de nécessité est relative et fait place à une appréciation casuistique. Voir *ibid.*, §177.

résolution imposait un résultat déterminé aux Etats, elle leur laissait le choix des moyens pour y parvenir²⁴¹⁰.

Tout bien pesé, la Cour considéra qu’au regard de la situation particulière du requérant, la Suisse n’a pas démontré avoir usé de la souplesse que lui conféraient certains moyens de mise œuvre pour rendre le régime de sanction moins attentatoire aux droits du requérant. Selon la Cour, le Gouvernement « n’est pas parvenu à démontrer qu’il avait tenté d’harmoniser autant que possible les obligations qu’il a jugées divergentes ». Cette conclusion suffisait à exclure donc tout recours à l’article 103 de la Charte²⁴¹¹. Il convient toutefois de souligner que si certains juges de la Grande Chambre partageaient cette « *human rights friendly* » interprétation dans son résultat, ils n’étaient pas suffisamment convaincus de l’étendue de la latitude de mise en œuvre que la majorité avait indiqué²⁴¹². Ainsi, le Juge Malinverni conteste même l’existence de pareille marge d’appréciation de l’Etat suisse²⁴¹³. Toutefois, il n’en conclut pas moins à l’obligation d’interprétation conforme des résolutions en cause aux droits de l’homme²⁴¹⁴.

De façon identique, dans l’affaire *Al-Dulimi* – ou le requérant arguait une violation de son droit à un procès équitable – la Cour adoptera la même stratégie d’évitement du conflit en indiquant en substance que rien dans les résolutions en cause n’empêche la Suisse d’assurer au minimum le droit du requérant de faire examiner par un tribunal l’absence de caractère arbitraire des mesures de mise en œuvre²⁴¹⁵.

²⁴¹⁰ *Ibid.*, § 177-179. Cette caractérisation de la résolution n’est d’ailleurs pas sans rappeler la notion, bien connue en droit de l’intégration, de directive qui, obligatoire s’agissant du résultat à atteindre, laisse une liberté de choix aux Etats quant à ses moyens de mise en œuvre.

²⁴¹¹ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, § 197.

²⁴¹² Voir *ibid.*, *Opinion concordante commune aux Juges Bratza, Nicolaou et Yudkivska*, p. 69, §. 5 et s.

²⁴¹³ Pour lui, « [...] il est difficile, à mon avis, de soutenir la thèse selon laquelle la Suisse disposait dans la présente affaire d’une quelconque marge de manœuvre. On se trouvait ici bel et bien en présence d’une compétence liée et non pas d’une compétence discrétionnaire. Je pense en conséquence que l’approche suivie par la Cour n’est pas la bonne. Elle aurait dû selon moi emprunter celle du Tribunal fédéral, mais pour parvenir à une conclusion opposée ». Voir CrEDH, *Al-Jedda*, *Opinion concordante du Juge Malinverni*, p. 76. §. 10. L’illustre juge estimait alors que la Cour devrait affronter la question sous l’angle de la technique de résolutions des conflits en s’inspirant de la Cour de justice de l’union européenne et en sanctionnant l’acte national de mise en œuvre – en évitant donc de dire qu’il s’agit de contrôler la légalité d’une résolution du Conseil de sécurité – de la résolution au motif qu’il viole les droits fondamentaux. Voir *ibid.*, § 20 et s.

²⁴¹⁴ *Ibid.*, §. 15 et s.

²⁴¹⁵ Selon la Grande Chambre, “There was in fact nothing in paragraph 23 or any other provision of Resolution 1483 (2003), or in Resolution 1518 (2003) – understood according to the ordinary meaning of the language used therein that explicitly prevented the Swiss courts from reviewing, in terms of human rights protection, the measures taken at national level pursuant to the first of those Resolutions [...] Moreover, the Court does not detect any other legal factor that could legitimise such a restrictive interpretation and thus demonstrate the existence of any such impediment”, Voir CrEDH, *Al Dulimi*, §. 143.

Quoi qu'il en soit, la position de la CrEDH sur la nécessité de choisir des moyens de mise en œuvre les moins dérogatoires aux droits de l'homme n'est pas isolée. Elle peut être rapprochée de la position du Tribunal de première instance des Communautés européennes dans les affaires *Mujahedden et Sison*²⁴¹⁶, de celle du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Sahadi et Vinck*²⁴¹⁷ mais aussi de certaines affaires jugées par des hautes juridictions internes comme l'affaire *Ahmed and Others* devant la Chambre des Lords²⁴¹⁸, ou encore l'affaire *A. and ors* devant la Cour suprême néerlandaise²⁴¹⁹ et même, dans une certaine mesure, l'affaire *Abdelrazik* devant la Cour fédérale canadienne²⁴²⁰. Il convient maintenant de s'arrêter sur la troisième technique d'évitement du conflit annoncée plus haut.

c) La parade du contrôle déguisé du juge communautaire

Si la CrEDH semble avoir privilégié une approche interprétative visant surtout à harmoniser les obligations découlant des résolutions avec celles incluses dans les conventions de protection des droits de l'homme – en évitant soigneusement de consacrer le moindre conflit avec les obligations émanant des résolutions –, c'est une technique pour le moins spéieuse de contrôle de compatibilité aux droits de l'homme qui a servi de moyen pour la CJCE pour éviter les effets de l'article 103 de la Charte. Sous couleur d'interprétation, les interprètes des résolutions du Conseil de sécurité ont parfois procédé à un véritable contrôle de légalité²⁴²¹.

²⁴¹⁶ Pour rappel, dans ces deux affaires, l'invalidation des décisions communautaires se fondaient principalement sur la liberté dont jouissaient les organes de la Communauté dans la décision d'inscription sur les listes noires contrairement aux affaires dans lesquels cette liste devait s'imposer à ceux-ci parce que initialement élaborée par le comité de sanction des Nations Unies. Voir L. Van Den Herik, « The Security Council Targeted Sanctions Regimes: In Need of Better Protection of the Individual », *op.cit.*, p. 802-803.

²⁴¹⁷ On notera que dans cette affaire le Comité avait estimé qu'au regard des circonstances, il était du devoir d'un Etat partie de mettre tout en œuvre pour obtenir auprès du comité de sanctions la radiation des intéressés de la liste de sanction bien que l'inscription avait été décidée par ce Comité et non par l'Etat partie. Voir CDH, *Sahadi et Vinck*, §. 12.

²⁴¹⁸ Voir House of Lord, Affaire *Ahmed and Others v. HM Treasury*, 2010, § 6 et s. Voir notamment la position de Lord Hope qualifiant les mesures prises par le Royaume Uni pour appliquer la résolution 1267 (1999) d'attentatoire au droit à un recours effectif.

²⁴¹⁹ *Netherlands v A and ors, Appeal*, § 3.6.1 et s.

²⁴²⁰ Voir Canadian Federal Court, *Abdelrazik c. Canada (Ministre des Affaires étrangères)*. Dans cette affaire la Cour fédérale du Canada avait condamné le gouvernement à lever l'interdiction de voyager du Soudan au Canada qui était imposée au requérant sur la base – selon le gouvernement – de la résolution 1267 (1999). La Cour considérait que cette interdiction ne pouvait pas s'interpréter comme empêchant une personne, exposée par ailleurs à des risques de violations de ses droits fondamentaux dans un autre pays, de rejoindre son pays. La résolution pouvait ainsi être interprétée d'une autre manière pour préserver un certain nombre de droits de l'intéressé sans véritablement enfreindre le but qu'elle recherchait. Voir notamment, § 122 et s. Sur les détails de cette affaire, voir A. Tzanakopoulos, « United Nations Sanctions in Domestic Courts From Interpretation to Defiance in Abdelrazik v. Canada », *JICJ*, vol.8, 2010, p. 249 et s.

²⁴²¹ Voir *supra* chapitre 5.

Pour le propos dont il est ici question, on notera que les droits fondamentaux de l'individu ont pu servir de bloc référentiel pour procéder à un tel contrôle de légalité devant la Cour de justice des communautés européennes. On a suffisamment fait référence aux affaires *Kadi* et *Yusuf et Al Barakaat* pour y revenir en détail²⁴²². On se limitera à rappeler que le Tribunal de première instance avait adhéré à une logique de subordination du droit communautaire vis-à-vis des résolutions du Conseil de sécurité, se servant de la primauté ainsi conférée à celle-ci par les articles 25 et 103 de la Charte²⁴²³. S'étant déclaré incompétent pour contrôler la validité des résolutions du Conseil par rapport au respect des droits de l'homme – à l'exception de résolutions contraires aux *jus cogens* – le Tribunal jugeait que ces droits individuels devaient, pour ainsi dire, courber l'échine face aux résolutions sanctionnatrices du Conseil de sécurité insérées par voie réglementaire dans l'ordre communautaire²⁴²⁴.

A l'inverse de cette approche « pro-conflictuelle », la Cour de justice des communautés européennes était parvenue à éviter cette logique de conflit. Ce faisant, elle sanctionnait les résolutions querellées sous le couvert d'un simple contrôle de légalité du règlement communautaire de transposition. Pour la Cour :

« Il découle de ce qui précède que les juridictions communautaires doivent, conformément aux compétences dont elles sont investies en vertu du traité CE, assurer un contrôle, en principe complet, de la légalité de l'ensemble des actes communautaires au regard des droits fondamentaux faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire, y compris sur les actes communautaires qui, tel le règlement litigieux, visent à mettre en œuvre des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité au titre du Chapitre VII de la charte des Nations unies »²⁴²⁵.

L'interprétation sanctionnatrice des mesures communautaires violant les droits de l'homme évite ainsi subrepticement l'opposition frontale entre les droits protégés et la Charte des Nations Unies. Cette stratégie qui débouche sur la neutralisation des effets nuisibles des résolutions du Conseil de sécurité sur les droits de l'homme tient toutefois d'une affirmation de l'autonomie

²⁴²² Voir entre plusieurs autres, D. Simon et F. Mariatte, « Le Tribunal de première instance des Communautés : Professeur de droit international ? A Propos des arrêts Yusuf et Al Barakaat International Foundation et Kadi du 21 septembre 2005 », *Revue Mensuelle LexisNexis Jurisclasseur*, n°12, 2005, p. 6 et s. ; L. Boissons de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 348 et s. ; E. de Wet, « Judicial Challenges to Security Council use of Sanctions », in J. Farral et H. Charlesworth (dir.), *Strengthening the Rule of Law through the UN Security Council*, *op.cit.*, p. 193 et s. ; De la même auteure, « From Kadi to Nada: Judicial Techniques Favouring Human Rights over United Nations Security Council Sanctions », *op.cit.*, p. 787 et s. ; L. Van den Herik, « The Security Council's Targeted Sanctions Regimes: In Need of Better Protection of the individual », *op.cit.*, p. 797 et s.

²⁴²³ Voir TPICE, *Kadi*, §. 226 et s.

²⁴²⁴ *Idem.*

²⁴²⁵ Voir CJCE, *Yassin Abdullah Kadi et Al Barakaat*, 2008, §.326.

de l'ordre juridique communautaire²⁴²⁶. Si une certaine dose de réalisme ne manque pas dans cette affirmation autonomiste²⁴²⁷, elle ne va pas sans susciter quelques inquiétudes en termes de fragmentation de l'ordre juridique international, avec de véritables risques de consécration d'obligations contradictoires. Comme l'indique E. de Wet :

“This [approch] fuels the perception that an irreconcilable norm conflict exists between the legal regime the UNSC has created with its sanction-related resolutions and domestic or regional regimes that value the protection of human rights – a conflict which could only be resolved by protecting either one of the regimes at expense of the other. This in turn gives rise to legal uncertainty, as individuals and entities remain listed by the particular UN sanctions committee, while member states cannot give effect to the listings domestically, due to the requirements of the EU legal order. Moreover, such states are faced with the choice of triggering state responsibility either for not implementing UNSC decisions, or for not giving effect to EU standards of judicial protection”²⁴²⁸.

Contrairement à l'approche présentant les termes du dilemme comme inconciliables, celle de la CrEDH qui privilégie une interprétation harmonieuse paraît naturellement moins problématique.

En tout état de cause, la pratique s'est résolument engagée dans l'affirmation de la nécessité d'une interprétation des résolutions de façon à en tirer les effets les moins attentatoires possibles aux droits de l'homme. Si les sanctions ciblées dans le cadre de la lutte anti-terroriste semblent constituer le point de maturation de cette pratique on peut en retrouver les premières expressions dans la mise en œuvre des exemptions humanitaires par les comités de sanctions des Nations Unies. On notera que ces derniers avaient développé une pratique visant à réduire au maximum les effets nuisibles des résolutions du Conseil sur la dignité humaine²⁴²⁹. Dans ce sens, l'observation générale du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur les relations entre les sanctions économiques et le respect desdits droits revêtait déjà une importance fondamentale²⁴³⁰. De même, la Commission africaine des droits de l'homme a considéré qu'en

²⁴²⁶ Voir L. Boisson de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 377 et s.

²⁴²⁷ *Idem.*

²⁴²⁸ E. de Wet, « Judicial Challenges to the Security Council's use of sanctions », in J. Farral et H. Charlesworth (dir.), *Strengthening the Rule of Law Through the UN Security Council*, *op.cit.*, p. 199.

²⁴²⁹ Voir D. L. Tehindrazanarivelo, *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires*, *op.cit.*, p. 186 et s. ; F. Shaygan, *La compatibilité des sanctions économiques du Conseil de sécurité avec les droits de l'homme...*, *op.cit.*, p. 336 et s. M. Koskeniemi, « Le Comité de sanction crée par la résolution 661 (1990) du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 37, 1991, p. 126 et s. ; E. de Wet, « Human Rights Limitations to Economic Enforcement Measures Under Article 41 of the UN Charter and the Iraqi Sanctions Regime », *LJIL*, vol. 14, 2001, p. 286 et s.

²⁴³⁰ Voir CESC, *Observation générale n°8*, *op.cit.* §.7 et s. Il semble même que l'on puisse remonter jusqu'à la SDN pour retrouver cet “esprit humanitaire” qui devrait caractériser l'application des sanctions prévue à l'article 16 du Pacte. Voir O. Hoijer, *Le Pacte de la Société des Nations. Commentaire théorique et pratique*, Paris, Spes,

dépit de l'importance du maintien de la paix, les droits de l'homme ne pouvaient être mis au ban à l'occasion de la mise en œuvre de décision de sanction²⁴³¹. Enfin, la jurisprudence des TPI offre également un exemple de prise en compte systématique des droits internationalement reconnus à l'individu dans l'interprétation des résolutions ayant créé ces juridictions. A cet égard, le droit procédural constitue le siège des références de la jurisprudence aux standards internationaux de protection des droits de l'homme, notamment du droit à un procès équitable. A titre d'illustration, l'interprétation l'article 21 du Statut du TPIY prévoyant la présomption d'innocence a donné lieu à l'affirmation de la nécessité d'une interprétation conforme aux droits de l'homme²⁴³². De même, la jurisprudence du TSL dans l'application de la résolution qui lui sert de Statut, abonde dans le sens d'une interprétation soucieuse du respect des droits de l'accusé²⁴³³.

Au regard de ce qui précède, il est autorisé d'affirmer qu'il existe une obligation d'interprétation des résolutions de façon compatible avec les droits de l'homme. Toutefois, cette exigence ne semble pas absolue. Il convient maintenant de se pencher sur ses limites.

§2. Les limites de l'exigence

S'il se dégage indéniablement de la pratique que les résolutions du Conseil de sécurité doivent recevoir une interprétation conforme aux droits de l'homme, il semble tout aussi vrai que cette exigence n'est pas absolue. En effet, l'observation de cette pratique paraît autoriser la conclusion suivant laquelle, dans certaines circonstances, l'interprétation *pro homine* butte sur

p. 313 et s. Sur l'article 16 du Pacte, voir O. Corten et A. Lagerwall, « Article 16 », in R. Kolb (dir.), *Commentaire sur le Pacte de la Société des Nations*, op.cit., p.693 et s.

²⁴³¹ Selon la Commission, "The critical question and one which may affect the legitimacy of the action is whether such action as has been determined is excessive and disproportionate, is indiscriminate and seeks to achieve ends beyond the legitimate purpose. Sanctions therefore cannot be open-ended, the effects thereof must be carefully monitored, and measures must be adopted to meet the basic needs of the most vulnerable populations". Voir *Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Association pour la sauvegarde de la paix au Burundi c. Tanzanie, Kenya, Ouganda, Rwanda, Zaïre et Zambie*, 2003, §. 75.

²⁴³² Dans l'affaire *Tadic* déjà, le Tribunal indique clairement que le Statut du TPIY doit être lu en conformité avec le droit à un procès équitable tel que reconnu au niveau international. Voir TPIY, *Tadic*, 1999, § 43 et s. Dans *Ljubicic*, la Chambre de première instance a jugé que: "Article 21(3) of the Statute of the Tribunal ("Statute") mandates that the accused shall be presumed innocent until proved guilty. This provision both reflects and refers to international standards as enshrined inter alia in Article 14(2) of the International Covenant on Civil and Political Rights ("ICCPR") and Article 6(2) of the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms ("ECHR").¹² The Chamber is of the view that Rule 65 must be read in the light of the ICCPR and ECHR and the relevant jurisprudence". Voir TPIY, *Prosecutor v. Ljubicic, Decision on Second Application for Provisional Release*, 2005, §. 16. Voir généralement sur le renvoi du TPIY à la jurisprudence de la CrEDH, F. Sauerwein, « Beyond Anecdotal Reference: A Quantitative Assessment of the ICTY References to the Jurisprudence of the ECtHR », in, P. Lobba et T. Mariniello (ed.), *Judicial Dialogue on Human Rights. The Practice of International Tribunals*, Leiden- Boston, Brill Nijhoff, 2017, p. 109 et s.

²⁴³³ Voir TSL, *Hariri, Ordonnance sur les conditions de détentions*, 21 avril 2009, § 10 et s. ; *El- Sayed, Ordonnance portant renvoi devant le juge de mise en état*, 15 avril 2010, §. 20 et s.

des obstacles conduisant ainsi à une atteinte aux droits en cause. Il semble que dans quelques cas, ces limites reposent sur la volonté expresse du Conseil de sécurité (A). Dans d'autres hypothèses, en revanche, on peut se demander si la frustration des droits garantis à l'individu ne tient pas plutôt à des obstacles de type procédural (B).

A. Les limites tenant à la volonté clairement exprimée du Conseil

Pour bien saisir la nature et la portée de cette limite au pouvoir de l'interprète, il convient d'abord d'en exposer la formulation abstraite (1). Toutefois, certains éléments tirés de la pratique – non encore suffisamment consolidée, il faut l'avouer – autorisent à se demander s'il ne s'agit là que d'une affirmation toute théorique à laquelle la jurisprudence l'ayant formulée semble elle-même ne pas conférer un effet pratique (2).

1. La formulation théorique

Ainsi qu'il a déjà été indiqué, la nécessité d'une interprétation des résolutions conformément aux droits de l'homme a pour assise la présomption d'après laquelle le Conseil n'est pas supposé vouloir les violer²⁴³⁴. Or, cette présomption n'a pas un caractère irréfutable. En effet, sa formulation indique clairement qu'elle pourrait souffrir la preuve contraire. En d'autres termes, il semble que l'on doive admettre que le Conseil de sécurité est fondé, sous certaines conditions, à porter atteinte aux droits individuels. Dans l'affaire *Al-Jedda*, où la CrEDH établit la présomption, son caractère réfutable apparaît sans le moindre doute. Après avoir indiqué qu'en présence d'un silence ou d'une ambiguïté du texte d'une résolution au sujet de la possibilité de violation des droits individuels, la Cour affirma :

« [...] Vu l'importance du rôle joué par les Nations Unies dans le développement et la défense du respect des droits de l'homme, le Conseil de sécurité est censé employer un langage clair et explicite s'il veut que les Etats prennent les mesures particulières susceptibles d'entrer en conflit avec leurs obligations découlant des règles internationales de protection des droits de l'homme »²⁴³⁵.

Dans cette affaire, la CrEDH conclura ainsi que le libellé de la résolution n'indiquait pas « sans ambiguïté » que le Conseil entendait donner à l'Etat en cause le droit de procéder à des internements. Ainsi, par un simple raisonnement *a contrario*, on arrive à la conclusion qu'en usant un langage « clair et explicite » le Conseil pourrait valablement porter atteintes aux droits de l'homme. Si la Cour déclare concrètement « absente » une telle « disposition expresse » dans

²⁴³⁴ Voir *supra*, paragraphe précédent.

²⁴³⁵ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, §. 102 in fine.

la résolution 1546 (2004)²⁴³⁶, le raisonnement présomptif soutenant sa démarche postule abstraitement l'hypothèse qu'une résolution puisse bel et bien écarter des droits reconnus à l'individu.

Cependant, la possibilité de renverser la présomption de non violation des droits de l'homme attachée à toute résolution est consacrée par la Cour dans l'affaire *Nada*. Elle y indiquera que :

« La Grande Chambre confirme ces principes [notamment la présomption de non violation établie en l'affaire *Al-Jedda*]. Toutefois, en l'espèce, elle observe que, contrairement à ce qui était le cas dans l'affaire *Al-Jedda* précitée, où les termes de la résolution en cause ne mentionnaient pas l'internement sans procès, la résolution 1390 (2002) demande expressément aux Etats d'interdire l'entrée et le transit sur leur territoire des personnes figurant sur la liste des Nations Unies. Il en découle que la présomption en question est renversée en l'espèce, eu égard aux termes clairs et explicites, imposant une obligation d'introduire des mesures susceptibles de violer les droits de l'homme, qui ont été employés dans le libellé de cette résolution »²⁴³⁷.

Comme il en sera question plus loin, le renversement de la présomption n'a pas suffi à la Cour pour dédouaner l'Etat du respect de ses obligations. Ce qui importe ici cependant, c'est l'affirmation du principe de la réversibilité.

La Cour s'inscrit ici dans une approche concluant à la nature de « restrictions » des mesures prises par le Conseil et susceptibles de porter atteinte aux droits de l'homme. On l'a dit plus haut²⁴³⁸, ces mesures pourraient entrer dans cette catégorie en ce qu'elles visent à défendre un intérêt collectif ou « communautaire » dont l'importance et la préservation justifie une restriction légitime de certains droits. Il semble donc que le Conseil soit fondé dans l'exercice de ses pouvoirs à remettre en cause les droits de l'homme. Il lui suffira de le dire clairement. Cette condition d'une expression claire de la volonté du Conseil lorsqu'il entend s'écarter de règles importantes du droit international trouve déjà une expression lointaine dans la jurisprudence du TPIY. En effet, la Chambre d'Appel avait considéré qu' « [...] *it is open to the Security Council – subject to respect for peremptory norms of international law (jus cogens) – to adopt definitions of crimes in the Statute which deviate from customary international law* »²⁴³⁹. Bien que cette affirmation ne vise pas spécifiquement les droits de l'homme, elle n'en

²⁴³⁶ *Ibid.*, § 107.

²⁴³⁷ Voir CrEDH, *Nada*, §. 172.

²⁴³⁸ Voir *supra*, section 1, §. 2. B.

²⁴³⁹ Voir TPIY, *Tadic*, 1999, §. 296.

traduit pas moins l'idée qu'une expression claire de volonté du Conseil peut justifier une dérogation du droit commun.

Plus largement, il semble même possible d'affirmer l'existence d'une règle générale prescrivant une impossibilité de conclure au renversement de la présomption classique de respect du droit commun – par des sujets détenant le pouvoir de le faire – sans établir une volonté claire et univoque. On se rappellera à cet égard de la position de la CIJ dans l'affaire *Electronica Sicula*. Contredisant l'argument états-unien d'après lequel la règle de l'épuisement des voies de recours interne – règle fondamentale s'il en ait, conditionnant toute action en protection diplomatique – avait été tacitement écartée par l'article XXVI du traité bilatéral d'amitié, de commerce et de navigation de 1948, la Cour avait indiqué que :

« Mais la Chambre ne saurait accepter qu'on considère qu'un principe important du droit international coutumier a été tacitement écarté sans que l'intention de l'écarter soit verbalement précisée. Cet élément de l'argumentation opposée par les Etats-Unis à l'exception de l'Italie doit donc être rejeté »²⁴⁴⁰.

De la sorte, à l'importance du régime en cause correspond la nécessité de s'exprimer clairement quand on entend y déroger. La conséquence qui en découle pour l'interprète est que celui-ci doit établir le constat, sur la base d'une expression claire, de l'existence d'une intention de s'écarter du régime commun. C'est sous cette condition et en ayant vérifié qu'un tel pouvoir « de dérogation » existe en faveur de l'auteur du texte que pourrait être levée la présomption de respect du régime ordinaire. Comme d'illustres auteurs l'ont affirmé il y a bien longtemps :

« C'est une règle d'interprétation souvent appliquée par la Cour permanente de Justice internationale en présence d'une règle ou d'un principe de droit qu'une exception à cette règle ou à ce principe ne se présume pas, qu'elle a besoin d'être clairement établie et que, dans le doute, c'est ladite règle ou ledit principe qui prévaut »²⁴⁴¹.

Il ressort de ce qui précède que l'approche interprétative de la CrEDH sur les limites à une interprétation des résolutions de manière favorable aux droits de l'homme jouit d'un fondement suffisant. L'observateur attentif reste cependant perplexe face à l'usage – ou précisément au non usage – que la Cour en fait.

²⁴⁴⁰ Voir CIJ, *Affaire de l'Electronica Sicula, S.p. A. (ELSI)*, 1989, §. 50.

²⁴⁴¹ Voir CIJ, *Conditions de l'admission, 1948, Opinion dissidente de MM. Basdevant et Winiarski, Sir Arnold McNair et M. Read*, p. 86.

2. Une négation pratique ?

Si l'on en juge par la jurisprudence de la CrEDH qui en a fait la formulation, la possibilité du renversement de la présomption de respect par le Conseil des droits de l'homme – épine dorsale de l'interprétation *pro homine* de ses résolutions – semble relever d'une affirmation plutôt théorique sans – du moins jusqu'à présent – une réelle conséquence pratique. Deux exemples dans ses décisions pertinentes pourraient autoriser à croire que la Cour nie en pratique l'existence de la « volonté de dérogation » du Conseil même lorsque des facteurs importants semblent l'affirmer.

En premier lieu – et de façon très significative – dans l'affaire *Al Jedda*, après avoir posé le principe de réversibilité de sa célèbre présomption, la Cour avait pourtant conclu que les conditions de ce renversement – à savoir essentiellement la volonté clairement exprimée du Conseil – n'étaient en l'occurrence réunies. Or, il apparaît à l'analyse qu'elle ne parvint à cette conclusion qu'au prix du rejet de certains documents annexés à la résolution pertinente. De fait, à cette résolution, la 1546 (2004), étaient annexées deux lettres matérialisant un accord entre les autorités irakiennes de l'époque et le Secrétaire d'Etat américain, C. Powell, agissant au nom de l'ensemble des forces occupant l'Irak²⁴⁴². Aux termes des dispositions de cet accord, la force multinationale devait continuer à assurer le maintien de la paix ainsi que la protection des forces occupantes. Cela devait inclure – toujours selon l'accord – « des opérations de combat contre des membres de ces groupes, leur internement si nécessaire pour des raisons impératives de sécurité »²⁴⁴³. On notera par ailleurs que ces lettres ont été transmises au Conseil seulement trois jours avant l'adoption de la résolution. Mieux, en plus du préambule qui y renvoyait, le paragraphe 10 de la résolution indiquait clairement que les « mesures nécessaires » qu'il autorisait la force multinationale de prendre devaient s'exercer « conformément » aux lettres dans les annexes²⁴⁴⁴.

Dans ces conditions, on serait tenté d'affirmer, sur la base de cet accord annexé à la résolution, que le Conseil avait bel et bien admis le pouvoir d'internement de la force multinationale. Ainsi, celui-ci avait « explicitement » exprimé son intention d'une éventuelle – voire probable – violation de droits individuels dans un but de maintien de la paix en Irak. S'appuyant sur un

²⁴⁴² Le préambule de la résolution renvoie expressément aux deux lettres. Voir Rés. 1546 (2004), préambule, alinéa 14.

²⁴⁴³ Voir *Lettre de M. Powell annexée à la résolution*, S/RES/1546 (2004), p. 11.

²⁴⁴⁴ Voir Rés. 1546 (2004), §. 10.

élément contextuel incontesté, une telle approche interprétative ne serait aucunement dépourvue de base dans les règles traditionnelles d'interprétation²⁴⁴⁵. Il n'est dès lors pas surprenant que le juge britannique ait emprunté cette voie en accordant un poids important à ce facteur interprétatif²⁴⁴⁶.

Or – on s'en souviendra – la CrEDH balaiera rapidement cet argument en jugeant que :

« On pourrait trouver une autre base juridique à la mesure incriminée dans l'accord, consigné dans les lettres jointes à la Résolution 1546, conclu entre le gouvernement irakien et le gouvernement américain, ce dernier agissant au nom des autres Etats, dont le Royaume-Uni, ayant fourni des soldats à la force multinationale. Cet accord prévoyait que la force multinationale continuerait de procéder à des internements en Irak dès lors qu'elle le jugerait nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité [...]. Un accord de ce type ne saurait toutefois primer les obligations contraignantes découlant de la Convention [...] »²⁴⁴⁷.

La Cour choisit ainsi de réserver un sort particulier à cette annexe qui était, pourtant, partie intégrante de la résolution. Elle se débarrasse – et à moindre frais – d'un facteur interprétatif majeur sans suffisamment convaincre. Elle se contente de nier l'existence d'une volonté claire du Conseil sans le démontrer.

La deuxième illustration est offerte par l'affaire *Nada*. Dans celle-ci, au-delà de l'affirmation abstraite du principe de réversibilité de la présomption de respect des droits de l'homme par le Conseil, la Cour admet le renversement de ladite présomption. Ainsi affirme-t-elle qu'une différence majeure existe entre la résolution en cause en l'espèce et celle dont il est question dans l'affaire *Al-Jedda*. Elle soutient

« [...] que la présomption en question [présomption *Al-Jedda* de non violation des droits de l'homme] est renversée en l'espèce, eu égard aux termes clairs et explicites, imposant une obligation d'introduire des mesures susceptibles de violer les droits de l'homme, qui ont été employés dans le libellé de cette résolution [1267 §.7] »²⁴⁴⁸.

On s'attend dès lors à une interprétation de la résolution querellée de sorte à lui attribuer des effets « légitimement » attentatoires aux droits individuels concernés²⁴⁴⁹. Or, l'admission de la

²⁴⁴⁵ En rappelle le paragraphe 2 de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités mentionne expressément les annexes d'un texte comme éléments constitutifs de son contexte ce dernier étant un moyen d'interprétation posé par la règle générale. Voir sur ce point, supra chapitre 4.

²⁴⁴⁶ Voir Court of Appeal, *Al-Jedda*, § 86; House of Lords (Lord Bingham), §. 14 et s; Lord Rodger, § 73 et s. Sur ce point, M. Milanovic, « Conflict of norm in international Law: Whither Human Rights? », *op.cit.*, p. 79 et s.

²⁴⁴⁷ Voir CrEDH, *Al-Jedda*, § 108.

²⁴⁴⁸ Voir CrEDH, *Nada*, §172.

²⁴⁴⁹ Certains auteurs l'avaient même déjà « prophétisé » dans l'affaire *Al-Jedda* malgré les termes plus large de la résolution. Voir M. Forteau, « Le droit applicable en matière de droits de l'homme aux administrations territoriales

réversibilité de la présomption paraît, dans la solution finale adoptée par la Cour, avoir produit un effet sinon nul du moins insignifiant. En effet, comme on l'a déjà dit, bien que reconnaissant une « volonté dérogatoire » du Conseil ainsi qu'une latitude limitée de l'Etat, la Cour conclura à la violation du droit garanti au motif que la marge de manœuvre de la Suisse était certes limitée mais qu'elle existait tout de même et que celui-ci pouvait user, malgré tout, de moyens plus respectueux des droits du requérant en mettant en œuvre de la résolution²⁴⁵⁰. La même démarche est adoptée par la Cour dans l'affaire *Al-Dulimi*²⁴⁵¹.

Sur la base de ce qui précède, on peut établir dans l'attitude de la Cour l'affirmation d'une possibilité et – en même temps – son déni. Il est donc permis de douter de l'effectivité du principe de réversibilité tant ses conditions paraissent strictement définies.

D'un autre côté, cependant, la posture interprétative de la Cour pourrait se justifier pour au moins deux raisons. D'abord, ainsi qu'il a déjà été relevé, elle a choisi d'examiner les mesures sanctionnatrices en recourant à la notion de restriction. Il s'ensuit qu'elle leur applique les conditions strictes progressivement dégagées dans sa jurisprudence et qui s'appliquent habituellement à la restriction d'un droit. L'appréciation de la condition de nécessité d'une restriction ne saurait s'accommoder d'une doctrine interprétative abstraite. Au contraire, la Cour et les autres organes de contrôle y appliquent toujours une approche casuistique²⁴⁵². De cette manière, l'affirmation abstraite du principe de la réversibilité de notre présomption n'entrave aucunement l'appréciation concrète de la nécessité et notamment de la proportionnalité des mesures prises par les Etats dans le cadre de la mise en œuvre des sanctions ciblées. Comme l'a dit la Cour, une corrélation existe entre l'appartenance du droit revendiqué à la sphère intime et le caractère strict du contrôle du critère de proportionnalité de l'ingérence. Ainsi, dans l'hypothèse où le droit en cause appartient éminemment à la sphère intime, une ingérence doit s'appuyer, selon la Cour, sur « des raisons extraordinairement impérieuses »²⁴⁵³.

gérées par les organisations internationales », in SFDI, La soumission des organisations internationales aux normes internationales relatives aux droits de l'homme, *op.cit.*, p. 33. On sait que la Cour avait, sans grande peine, déjoué ces pronostics. Dans *Nada* toutefois, on aurait d'autant plus fait le même pronostic que les circonstances de l'affaire *Nada* étaient différentes et la marge de manœuvre de l'Etat évidemment plus réduite eu égard aux termes clairs de la résolution. Mais on aurait encore eu tort vu la solution finalement adoptée.

²⁴⁵⁰ Voir *supra*.

²⁴⁵¹ CrEDH, *Al-Dulimi*, § 113 et s.

²⁴⁵² Voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 705 et s. ; F. Tulkens (Discutant), « Les techniques interprétatives des organes de protection de droits de l'homme », *op.cit.*, p. 537-538.

²⁴⁵³ Voir CrEDH, *Hanzelkovic v. République Tchèque*, 2014, §. 78. Plus généralement, on sait que depuis son arrêt *Handyside*, la Cour, tout en reconnaissant que l'Etat se trouvait mieux placé pour se prononcer sur le contenu précis de la condition de nécessité d'une ingérence, estima néanmoins que cette marge d'appréciation n'était pas

On comprend donc que dans l'affaire *Nada* la Cour élabore sa position en se fondant sur la spécificité de la situation du requérant et sur la possibilité pour la Suisse de recourir à des moyens moins attentatoires aux droits en jeu.

La deuxième raison, plus générale, tient à la doctrine interprétative de la Cour en tant qu'organe de protection des droits de l'homme. Cette doctrine – que l'on retrouve du reste dans les autres organes de protection – s'inscrit dans une approche orientée vers la protection maximale de l'individu. Elle répond à la vision qu'elle a rappelée – *ad nauseam* –, selon laquelle la protection des droits doit être « concrète et effective » et non « théorique et illusoire ». La position de la Cour doit donc être comprise dans le cadre de la mise en œuvre de cette finalité *pro homine* caractérisant son « idéologie interprétative »²⁴⁵⁴.

Malgré sa position de principe affirmant la réversibilité de la présomption de respect des droits de l'homme par le Conseil de sécurité, la Cour s'est en pratique engagée dans la voie d'une interprétation très respectueuse de ces droits. Ce faisant, elle réduit considérablement la portée de la volonté du Conseil comme limite au principe d'interprétation *pro homine* des résolutions du Conseil de sécurité. Le caractère d'hypothèse d'école des conditions de la réversibilité apparaît encore plus clairement quand on considère qu'il est très improbable que le Conseil prévoie explicitement dans une résolution sa volonté de s'écarter des droits individuels. Toutefois, posée dans son principe, une telle limite garde tout son potentiel actif. La question reste de savoir si d'autres limites pourraient exister à l'exigence d'une interprétation favorable aux droits de l'homme.

B. D'autres limites possibles ?

Le relevé de la pratique interprétative des résolutions regorge d'exemples dans lesquels il semble apparaître des limites à une interprétation favorable à la protection des droits de l'homme. On peut penser au défaut de protection consécutif à l'interprétation d'une résolution déniait l'attribution d'une violation à un Etat comme ce fut le cas dans l'affaire *Behrami et Saramati* (1). On peut aussi songer à la doctrine dite de la 'protection équivalente' permettant

illimitée, que l'adjectif nécessaire n'était sans doute pas synonyme d'indispensable. Voir *Handyside v. Royaume-Uni*, 1976, §.48 et s.

²⁴⁵⁴ Voir L. Hennebel, H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 647 et s. ; M. Fitzmaurice, « Interpretation of Human Rights Treaties » in D. Shelton (dir), *The oxford Handbook of International Human Rights Law*, *op.cit.*, p. 754. Toutefois, il faut se garder de penser que la Cour niera systématiquement la marge d'appréciation des Etats. Il arrive régulièrement qu'elle accepte l'ingérence faite par l'Etat. S. Touzé, « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l'homme », *op.cit.*, p. 531 et s. ; E. Dubout, « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *op.cit.* p. 383 et s.

de présumer les effets d'une résolution comme compatibles avec les droits de l'homme dans l'hypothèse où celle-ci est mise en œuvre dans le cadre d'une organisation réputée accorder une protection équivalente à celle offerte par la CEDH. C'est à l'affaire *Bosphorus* que l'on renvoie ici (2).

1. L'affaire *Behrami* et *Saramati* et le problème de l'attribution

Cette affaire a suffisamment été discutée en doctrine pour que l'on n'y revienne en détail²⁴⁵⁵. L'affaire prend racine dans le cadre de l'administration internationale du territoire du Kosovo. Le Conseil de sécurité avait, pour rappel, adopté la résolution 1244 (1999) instaurant une administration internationale avec une composante civile (la MUNIK) et une composante militaire (la KFOR). Au cœur de cette affaire est précisément en cause le rôle de cette dernière dans les allégations de violation du droit à la vie et à l'intégrité physique des enfants du requérant (*Behrami*) de même que le droit à la liberté de M. *Saramati*²⁴⁵⁶. Ainsi, les requérants introduisent une plainte devant la CrEDH visant spécifiquement certains Etats parties à la Convention européenne des droits de l'homme dont le rôle avait été jugé crucial dans la survenance des violations alléguées.

Il s'est alors posé devant la Cour la question de sa compétence *ratione materiae* en raison de la contestation dont celle-ci était l'objet de la part des gouvernements défendeurs. La Cour estima donc qu'elle devait vérifier sa compétence dans l'affaire²⁴⁵⁷. La question fondamentale à ses yeux se réduisait à déterminer si les actes en cause étaient attribuables aux Etats défendeurs. Elle répondra à cette question par la négative. Contrairement à l'argument des requérants, elle

²⁴⁵⁵ Voir entre plusieurs autres, P. Klein, « Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opérations de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme : quelques considérations critiques sur l'arrêt *Behrami* et *Saramati* », *AFDI*, 2007, p. 44 et s. ; L. Boisson de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 363 et s. ; L-A. Sicilianos, « L'(ir)responsabilité des forces multinationales ? », in L. Boissons de Chazournes et M. G. Kohen (dir.), *International Law and the Quest for its Implementation/Le droit international et la quête de sa mise en œuvre – Liber Amicorum Vera Gowlland-Debbas*, *op.cit.*, p. 95 et s. ; G. Verdirame, « Breaches of the European Convention on Human Rights Resulting From the Conduct of International Organisations », *European Human Rights Law Review*, vol.14, 2008, p. 209 et s. ; A. Sari, « Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations : The *Behrami* and *Saramati* Cases », *Human Rights Review*, vol.8, 2008, p.151 et s. ; Ph. Lagrange « Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Observations à propos de la décision de la Cour européenne des droits de l'homme (Grande Chambre) sur la recevabilité des requêtes *Behrami* et *Behrami C. France* et *Saramati C. Allemagne, France et Norvège* », *RGDIP*, 2008, p. 85 et s. ; A. Clapham « The Subject of Subjects and the Attribution of Attribution », in *International Law and the Quest For its Implementation/ Le droit international et la quête de sa mise en œuvre*, *op.cit.*, p. 45 et s. ; S. Villalpando « *Agim Behrami* and *Bekir Behrami v France*, App. No. 71412/01 and *Ruzhdi Saramati v France, Germany, and Norway*, App. No. 78166/01, European Court of Human Rights, 2 May 2007 », in C. Ryngaert (dir.), *Judicial Decisions on the Law of International Organizations*, Oxford, OUP, 2016, p. 319 et s.

²⁴⁵⁶ Voir CrEDH, *Behrami v. France, Saramati v. France, Allemagne et Norvège*, 2007, §. 1 et s.

²⁴⁵⁷ *Ibid.*, §. 71.

soutient que ces actes étaient plutôt attribuables à l'ONU²⁴⁵⁸. Or, pour parvenir à cette solution, le raisonnement emprunté est essentiellement fondé sur une interprétation de la résolution 1244(1999). Bien qu'elle affirmât ne pas posséder la compétence d'interpréter avec autorité d'autres instruments que la CEDH, elle considéra néanmoins que celle-ci ne pouvait être interprétée dans le vide et qu'elle se devait d'examiner tout autre texte fournissant une base plausible pour les questions soulevées²⁴⁵⁹.

Suivant une approche qualifiée de « subordination inconditionnée »²⁴⁶⁰, la Cour a soutenu que la résolution du Conseil de sécurité avait pour effet de couvrir les actes ou omissions des Etats défendeurs, actes qui, en l'absence de cette « couverture », auraient dû leur être attribués. Considérant que la résolution 1244(1999) opérait une délégation de compétence du Conseil de sécurité au profit de l'OTAN, le premier avait conservé l'autorité et le contrôle ultimes sur les opérations de la seconde²⁴⁶¹. Pour la Cour,

« [...] le chapitre VII a permis au Conseil de sécurité d'adopter des mesures coercitives en réaction à un conflit précis jugé de nature à menacer la paix, mesures qui ont été exposées dans la Résolution 1244 du Conseil de sécurité [...] Les opérations mises en œuvre par les résolutions du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte de l'ONU sont fondamentales pour la mission de l'ONU consistant à préserver la paix et la sécurité internationales, et s'appuient, pour être effectives, sur les contributions des Etats membres. Par conséquent, la Convention ne saurait s'interpréter de manière à faire relever du contrôle de la Cour les actions et omissions des Parties contractantes couvertes par des résolutions du Conseil de sécurité et commises avant ou pendant de telles missions. Cela s'analyserait en une ingérence dans l'accomplissement d'une mission essentielle de l'ONU dans ce domaine, voire, comme l'ont dit certaines des parties, dans la conduite efficace de pareilles opérations. Cela équivaldrait également à imposer des conditions à la mise en œuvre d'une résolution du Conseil de sécurité qui n'étaient pas prévues par le texte de la résolution lui-même »²⁴⁶².

Le point d'orgue de cette décision est de considérer que le Conseil de sécurité gardait l'autorité et le contrôle ultimes sur les opérations menées par les forces des Etats défendeurs. Ainsi, ce critère purement formel a suffi à nier toute possibilité d'attribution des actes litigieux aux Etats en cause. Ce raisonnement sera reconduit *mutandis mutatis* dans les affaires *Gajic*, *Kasumaj*, *Blagojevic*²⁴⁶³. Sa pertinence – au vu des principes régissant la responsabilité

²⁴⁵⁸ *Ibid.*, §. 144.

²⁴⁵⁹ *Ibid.*

²⁴⁶⁰ L. Boisson de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 363.

²⁴⁶¹ *Ibid.*, § 133 et s.

²⁴⁶² *Ibid.*, §149.

²⁴⁶³ Voir CrEDH, *Gajic c. Allemagne*, 2007 ; *Kasumaj c. Grèce*, 2007 ; *Blagojevic v. the Netherlands*, 2009,

internationale – a fait l’objet d’une critique des plus acerbes par la doctrine²⁴⁶⁴ de même que par la CDI²⁴⁶⁵.

Quoi qu’il en soit, la décision de la Cour emporte une conséquence pratique : celle de nier une protection appropriée à des droits individuels manifestement violés. La résolution du Conseil de sécurité a été interprétée comme érigeant une « barrière étanche »²⁴⁶⁶ à la protection effective – à tout le moins devant la Cour – de ces droits. Ainsi on serait porté à croire que les forces multinationales, dont le mandat s’appuie sur une résolution du Conseil de sécurité, sont « mises à l’abri de toute réclamation » sur le terrain des droits de l’homme²⁴⁶⁷.

On peut dès lors se demander si cette interprétation insoucieuse de la protection des droits de l’homme marque un autre type de limite à l’exigence d’une interprétation *pro persona* des résolutions. Y aurait-il, pour ainsi dire, une prime à l’impunité déduite des effets spécifiques d’une résolution ? A en juger uniquement par la démarche de la Cour, il existerait des raisons d’ériger certaines situations en limite objective à l’interprétation *pro homine* des résolutions. Certes, on pourrait dire qu’elle n’a fait que décliner sa compétence. Mais dans la mesure où elle s’appuie sur la résolution pour aboutir à cette solution, alors même qu’elle aurait pu s’inscrire sur une voie plus favorable à la protection recherchée, elle remet en cause les fondements de cette protection. C’est à juste titre que certains ont parlé d’un « choix politique »²⁴⁶⁸ « *troubling* »²⁴⁶⁹ et « *almost universally criticised* »²⁴⁷⁰.

Cependant, il serait excessif de considérer que cette affaire consacre une véritable limite juridique à l’exigence d’une interprétation des résolutions du Conseil de sécurité compatible aux droits de l’homme. Les résolutions servant de base à une action de forces multinationales ne peuvent systématiquement être interprétées comme un bouclier anti-responsabilité en

²⁴⁶⁴ Voir P. Klein, « Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d’opérations de paix... », *op.cit.*, p. 50 et s. ; Ph. Lagrange « Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies... », *op.cit.*, p. 99 et s. ; L-A. Sicilianos, « L’(ir)responsabilité des forces multinationales ? », in *International Law and the Quest for its implementation...*, *op.cit.*, p. 104 et s. ; M. Milanovic et T. Papic, « As bad as it gets : The European Court of Human Rights’ *Behrami* and *Saramati* Decision and General International Law », *ICLQ*, 2009, p. 267 et s.

²⁴⁶⁵ CDI, Commentaire du Projet d’articles sur la Responsabilité des organisations internationales, A/64/10, p. 91 et s.

²⁴⁶⁶ Voir L. Boisson de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 370.

²⁴⁶⁷ Voir L-A. Sicilianos, « L’(ir) responsabilité des forces multinationales ? in *International Law and the Quest for its implementation*, *op.cit.*, p. 114.

²⁴⁶⁸ Voir P. Klein, « Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d’opérations de paix... », *op.cit.*, p. 61.

²⁴⁶⁹ Voir M. Milanovic, T. Papic, « As Bad as it Gets... » *op.cit.*, p. 267.

²⁴⁷⁰ Voir F. Messineo « Things could only get better: Al-Jedda beyond *Behrami*, » *Military Law and the Law of War Review*, 2011, p. 323.

matière de droits de l'homme. La décision de la Grande Chambre dans l'affaire *Al-Jedda* en a donné une illustration. Certes, la Cour n'y laisse pas penser à un revirement jurisprudentiel. Bien au contraire, elle semble même faire déférence à sa jurisprudence *Behrami* en lui accordant une place éminente dans son raisonnement et en justifiant son choix d'une solution différente par la seule différence du contexte factuel.

Or, empruntée à la Chambre des Lords²⁴⁷¹, cette prétendue différence des faits semble plutôt construite pour consacrer une volte-face tout en s'abstenant d'une défiance ouverte à l'égard de sa jurisprudence *Behrami*²⁴⁷². Ce sentiment est conforté si l'on se tient au caractère assurément plus protecteur de la jurisprudence récente de la Cour à la suite de l'Affaire *Al-Jedda*. Il est vrai que les affaires auxquels on pense ici – *Nada* et *Al-Dulimi* – s'inscrivent dans un contexte différent. Dans tous les cas, l'importante critique de la jurisprudence *Behrami* paraît davantage servir la consolidation d'une approche interprétative des résolutions destinée à assurer une plus grande protection de l'individu qu'une expression des limites de cette technique interprétative. A propos de ces limites, la doctrine de la protection équivalente semble à son tour constituer un autre sujet de préoccupation.

2. La doctrine de la protection équivalente

La doctrine dite de la protection équivalente est apparue dès le début des années nonante dans la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme²⁴⁷³. Elle sera ensuite reprise par la CrEDH dans une série de décisions²⁴⁷⁴. Elaborée comme réponse à l'impact négatif – en termes de respect de la Convention – de la participation d'Etats membres de la CEDH à d'autres organisations internationales, cette doctrine postule que celle-ci ne doit servir de bouclier auxdits Etats pour contourner leurs engagements au titre de celle-ci. Cette position est clairement exprimée par la Cour dans l'affaire *Waite & Kennedy*. Selon elle:

“The Court is of the opinion that where States establish international organisations in order to pursue or strengthen their cooperation in certain fields of activities, and where they attribute to these organisations certain competences and accord them immunities, there may be implications as to the protection of fundamental rights. It would be incompatible with the purpose and object of the Convention, however, if the Contracting States were thereby absolved from their responsibility under the Convention in relation

²⁴⁷¹ On se souviendra que c'est Lord Bingham qui en avait posé les bases dans son « *Leading Opinion* » dans l'affaire *Al-Jedda* devant la House of Lords. Voir House of Lords, *Al-Jedda* (Lord Bingham), § 5 et s., spéc. §. 23-25.

²⁴⁷² Sur l'impertinence de la différence établie par la Cour entre les deux affaires, voir F. Missineo, « Things Could Only Get Better: *Al-Jedda* Beyond *Behrami* », *op.cit.*, p. 333 et s.

²⁴⁷³ Voir Commission européenne des droits de l'homme, *M. & Co. c. Allemagne*, 1990.

²⁴⁷⁴ Voir notamment, CrEDH, *Waite et Kennedy c. Allemagne*, 1999 ; CrEDH, *Beer et Regan c. Allemagne*, 1999.

to the field of activity covered by such attribution. It should be recalled that the Convention is intended to guarantee not theoretical or illusory rights, but rights that are practical and effective”²⁴⁷⁵.

Ainsi, lorsqu’il agit dans le cadre de la mise en œuvre d’engagements pris au sein d’une organisation internationale, la responsabilité d’un Etat au titre de la Convention n’est pas « nécessairement » exclue²⁴⁷⁶. C’est cette position de principe qui structure la doctrine de la protection équivalente, suivant laquelle :

« [...] le transfert des pouvoirs à une organisation internationale n’est pas incompatible avec la Convention à condition que, dans cette organisation, les droits fondamentaux reçoivent une protection équivalente à celle de la Convention européenne des droits de l’homme »²⁴⁷⁷.

Bien qu’elle ait touché d’autres organisations internationales²⁴⁷⁸, c’est l’affirmation de cette doctrine vis-à-vis des Nations Unies que l’on retiendra ici. L’affaire *Bosphorus* sert de référence à cet égard. Pour rappel, elle apparaît dans le contexte de la mise en œuvre de la résolution 820 (1993) du Conseil de sécurité imposant des sanctions à la République fédérative de Yougoslavie (RFY). Le Conseil imposait aux Etats la saisine d’aéronefs se trouvant sur leur territoire dans lesquels des personnes ou entreprises de la RFY ou opérant à partir de là détenaient un intérêt majoritaire ou prépondérant. Dans ce contexte, un appareil de la société requérante (turque) avait été saisi en Irlande pendant trois ans. La société faisait grief à l’Irlande – qui avait mis en œuvre un règlement communautaire transposant la résolution du Conseil de sécurité – d’avoir violé son droit à la propriété²⁴⁷⁹.

Estimant qu’une protection équivalente était accordée par l’Organisation dont les décisions étaient mises en œuvre par la mesure litigieuse, la Cour avait conclu que la saisine de l’aéronef n’avait pas violé les droits de la requérante²⁴⁸⁰. Pour elle,

« [...] une mesure de l’Etat prise en exécution de pareilles obligations juridiques doit être réputée justifiée dès lors qu’il est constant que l’organisation en question accorde aux droits fondamentaux [...] une protection à tout le moins équivalente à celle assurée par la Convention [...]. Par « équivalente », la Cour entend « comparable » : toute exigence de protection « identique » de la part de l’organisation concernée pourrait aller à l’encontre de l’intérêt de la coopération internationale poursuivi [...]. Toutefois, un constat

²⁴⁷⁵ Voir CrEDH, *Waite & Kennedy*, 1999, § 67.

²⁴⁷⁶ Voir Commission européenne des droits de l’homme, *M & Co v. Allemagne*, 1999, in *Décisions et rapports de la Commission*, vol. 64, p. 152.

²⁴⁷⁷ *Ibid.*, p. 153.

²⁴⁷⁸ Voir L. Boissons de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 357 et s.

²⁴⁷⁹ Voir CrEDH, *Affaire Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi c. Irlande*, 2005. Pour les faits, voir § 11 et s.

²⁴⁸⁰ Voir le raisonnement de la Cour, § 149 et s.

de « protection équivalente » de ce type ne saurait être définitif : il doit pouvoir être réexaminé à la lumière de tout changement pertinent dans la protection des droits fondamentaux »²⁴⁸¹.

Ainsi définie, la doctrine de la protection équivalente pourrait « *act as an immunity* » au profit de mesures à la compatibilité douteuse avec les droits de l'homme²⁴⁸². Comme l'indique la position de la Cour, la protection accordée par l'Organisation concernée ne doit point être identique à celle offerte par la CEDH. Il suffit d'une protection « comparable ». Pour elle, si une protection équivalente est offerte, « il y a lieu de présumer qu'un Etat respecte les exigences de la Convention lorsqu'il ne fait qu'exécuter des obligations juridiques résultant de son adhésion à l'organisation »²⁴⁸³.

Ce qui rend perplexe, c'est lorsque la Cour érige comme condition de renversement de cette présomption la nécessité que des droits garantis par la Convention soient entachés d'une « insuffisance manifeste »²⁴⁸⁴. Au-delà de la dimension subjective de cette appréciation, la Cour admet que l'insuffisance de la protection offerte par l'Organisation ne soit pas en soi problématique. Pour que la responsabilité de l'Etat puisse être engagée, il faudrait que cette insuffisance protectrice de l'Organisation dont il exécute les décisions soit « manifeste ». Ce standard s'avère extrêmement élevé²⁴⁸⁵. En déboutant la société requérante, la Cour avait testé sa doctrine sur les Communautés européennes²⁴⁸⁶. La question se pose alors pour les Nations Unies.

Dans l'affaire *Behrami*, on s'attendait légitimement à une évaluation du niveau de protection offert par le système onusien dans le cadre de l'ordre juridique restreint créé par l'Organisation

²⁴⁸¹ *Ibid.*, § 155.

²⁴⁸² C. Costello, « The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and the Blurred Boundaries in Europe », *Human Rights Law Review*, vol. 6, 2006, p. 101.

²⁴⁸³ CrEDH, *Bosphorus*, § 156.

²⁴⁸⁴ *Idem.* Sur le caractère ambigu de ce critère y compris dans les rares références que la cour y fait dans sa jurisprudence postérieure, voir T. Lock « Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland, App. No. 45036/98, European Court of Human Rights, 30 June 2005 », in C. Ryngaert et al. *Judicial Decisions on the Law of International Organizations*, Oxford, OUP, 2016, p. 309 et s.

²⁴⁸⁵ C. Costello, « The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and the Blurred Boundaries in Europe », *op.cit.*, p. 102.

²⁴⁸⁶ On peut se demander d'ailleurs si au regard de sa jurisprudence récente la Cour aurait adopté la même décision dans les circonstances identiques aujourd'hui. En effet, la décision *Bosphorus* semble se fonder en dernière analyse sur l'idée que l'Irlande ne jouissait d'aucune latitude dans la mise en œuvre des mesures litigieuses. Or, comme on l'a vu, dans des conditions similaires, la Cour a condamné la Suisse à deux reprises dans les affaires *Nada* et *Al-Dulimi*. Seule peut être, la nature et le caractère des droits en cause pourrait-elle justifier le maintien par la Cour d'une solution différente car il faut bien admettre qu'elle y accorde un poids important dans les deux décisions récentes. Le droit de propriété d'un côté (*Bosphorus*) et les droits à la liberté et à la vie privée de l'autre (*Nada* et *Al-Dulimi*). Une violation du premier serait-elle plus tolérable peut être ? Mais même s'agissant de l'arrêt *Bosphorus*, certains auteurs n'avaient pas hésité à critiquer la position de la Cour. Voir C. Costello, « The Bosphorus Ruling of The European Court of Human Rights: Fundamental Rights and the Blurred Boundaries in Europe », *op.cit.*, p. 98 et s.

au Kosovo. Toutefois, l'analyse de la Cour sur l'absence de protection équivalente arguée par les requérants est pour le moins confuse. L'argument tiré d'une prétendue différence avec l'affaire *Bosphorus* n'a pas convaincu²⁴⁸⁷. La confusion est encore plus palpable lorsqu'en évoquant la protection équivalente, la Cour se cantonne à la relation entre la CEDH et les actes de l'ONU pris au titre du Chapitre VII²⁴⁸⁸. C'est là qu'elle se montra plus soucieuse du maintien de la paix que de la protection des droits de l'homme. Dans ce sens, elle ira jusqu'à affirmer qu'il convenait d'accorder « encore plus de poids au caractère impératif du but premier de l'ONU et, par voie de conséquence, des pouvoirs accordés au Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII pour atteindre ce but »²⁴⁸⁹. Cette profession de foi sécuritaire semble bien éloignée des préoccupations de conciliation entre les mesures prises par le Conseil et le respect des droits de l'homme, telles que portées par la pratique plus récente de l'interprétation des mesures prises par le Conseil.

Dans l'affaire *Nada*, le Tribunal fédéral suisse a indiqué que la CrEDH ne s'était pas prononcée sur la question de savoir si les Nations Unies offraient une « protection équivalente ». Il a néanmoins conclu que la procédure de *listing* et de *delisting* tombait en dessous du seuil de la protection accordée aussi bien par le CEDH que par le Pacte sur les droits civils et politiques²⁴⁹⁰.

En définitive, il convient de noter que ni le défaut d'attribution aux Etats de comportements adoptés par ceux-ci dans le cadre de leur intervention dans des forces multinationales ni la doctrine de la protection équivalente ne semblent pouvoir servir de bases solides pour ériger des limites juridiques à l'exigence d'une interprétation des résolutions du Conseil de sécurité conformément aux droits de l'homme. Si la thèse de l'attribution aux Nations Unies des opérations des forces multinationales a été sérieusement critiquée, une application rigoureuse de celle de la protection équivalente devrait plutôt contribuer à un renforcement des mécanismes de protection de droits de l'homme aussi longtemps qu'une telle protection ne serait pas suffisamment assurée dans le cadre des Nations Unies.

En guise de conclusion à ce chapitre, on retiendra que l'action du Conseil de sécurité en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales s'étend souvent au terrain des droits de

²⁴⁸⁷ Pour la Cour en substance une telle différence tient à ce que l'Irlande avait adopté un acte de transposition dans son droit interne ce qui constituait un acte qui lui est imputable (voir §. 51). Or, rien dans la doctrine de la protection équivalente n'exige qu'il faille nécessairement un tel acte intermédiaire entre la décision de l'organisation et les comportements litigieux. Voir L. Boissons de Chazournes, « Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », *op.cit.*, p. 367 et s.

²⁴⁸⁸ Voir CrEDH, *Behrami et Saramati*, § 146.

²⁴⁸⁹ *Ibid.*, § 148.

²⁴⁹⁰ Voir ATF, 133 BGE II, 450. § 5.5. et s.

l'homme. On relève ainsi une forme de relation contrastée entre les deux domaines. Alors que l'évolution de l'activité du Conseil témoigne d'un souci de promotion sans cesse croissante des droits de l'homme, certaines mesures prises par celui-ci s'avèrent potentiellement attentatoires à ces droits. La pratique converge pourtant pour consacrer la nécessité d'une interprétation de ces résolutions la plus conforme au respect des droits de l'homme. Cette exigence pourrait toutefois comporter des limites dans l'hypothèse extrême d'une volonté claire et précise exprimée par le Conseil. Même en présence d'une telle volonté expresse, il semble toujours peser sur l'interprète l'obligation de procéder au choix du moyen de mise en œuvre le moins onéreux possibles pour les droits individuels.

CONCLUSION DU TITRE SECOND

Au terme de ce deuxième Titre, il ressort que suivant le domaine touché par une résolution certaines particularités interprétatives peuvent apparaître. L'interprétation du droit international dans certaines matières tend à consacrer des exigences découlant de principes cardinaux propres à celles-ci. Les développements précédents se sont concentrés sur le recours à la force et les droits de l'homme. S'agissant du premier, au regard d'une tendance récurrente à l'unilatéralisme interprétatif des résolutions se rapportant au recours à la force, la théorie et la pratique s'accordent pour reconnaître la nécessité d'une interprétation stricte de ce type de résolution. L'interprétation stricte s'applique non seulement lorsque l'interprète cherche à déterminer la portée d'une autorisation de recours à la force délivrée par le Conseil mais également – et en amont – lorsqu'il s'agit d'établir l'existence même d'une telle autorisation. Quant au domaine des droits de l'homme, si dans des circonstances bien déterminées l'interprète pourrait prendre en compte la volonté clairement exprimée du Conseil de restreindre certains droits individuels au regard des impératifs de maintien de la paix et de la sécurité internationales, il semble résulter de la pratique la consécration d'un principe d'interprétation des résolutions compatible avec les droits individuels.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Ainsi qu'on l'a relevé au tout début de cette étude, le processus interprétatif constitue en droit international une donnée cruciale pour la compréhension de l'ensemble de ce système normatif. L'interprétation y occupe une place centrale en ce qu'elle constitue le miroir de l'ordre juridique international et permet ainsi d'en relever les logiques particulières ainsi que les traits caractéristiques. En tant que source du droit international à l'importance sans cesse grandissante, les résolutions du Conseil de sécurité pénètrent dans cet ordonnancement juridique avec la prétention d'y produire des effets. Ce faisant, elles s'offrent comme objet d'interprétation aux opérateurs juridiques appelés à leur donner effet.

L'étude de l'interprétation de ces résolutions nous a permis de relever qu'une grande unité caractérise le phénomène interprétatif en droit international. Dans la mesure où les résolutions appartiennent à une catégorie particulière d'actes juridiques, on aurait pu croire – comme on l'a du reste prétendu – qu'une césure importante marque l'interprétation de ces instruments comparée à celle des traités. Partis de l'hypothèse selon laquelle l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité n'était pas soustraite à l'emprise juridique, nous avons postulé que les règles d'interprétation applicables étaient largement identiques à celles prévalant dans le cadre de l'interprétation des traités.

Toutefois, l'encadrement de la liberté de l'interprète d'une résolution du Conseil de sécurité n'exclut pas l'existence d'une certaine marge de flexibilité. En ce qui concerne l'interprétation des traités, la marge de liberté de l'interprète est largement reconnue et se reflète dans les règles de la Convention de Vienne de 1969. Il s'ensuit que l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, à l'image de celle des traités, constitue le terrain d'élection de stratégies interprétatives visant à user, autant que possible, de cette liberté pour agir sur la production de la signification juridique à attribuer à ces textes. Ainsi, à l'ombre de cet enjeu juridique de fixation du sens par voie d'interprétation, se déploie une politique interprétative mise en œuvre par les opérateurs juridiques et orientée vers la réalisation d'intérêts particuliers. Cela est vrai aussi bien pour les interprètes étatiques que pour le juge ou n'importe qu'elle autre interprète. Mais il ne s'agit pas là d'une singularité de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Il n'en va pas autrement de l'interprétation des traités et plus généralement de celle des autres actes juridiques. L'intérêt de notre étude est de mettre en relief la façon particulière par laquelle ce trait commun de l'interprétation des actes juridiques se révèle lors de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.

Ensuite, le relevé de la pratique a permis de confirmer la pertinence, aux fins de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité, des règles méthodologiques applicables à l'interprétation des traités. Cette pratique se caractérise par un recours quasi systématique au cadre de référence que constituent les règles de la Convention de Vienne sur les traités. On a montré dans le cadre de cette étude les ressorts d'une telle pratique. Ils doivent être recherchés aussi bien dans les similitudes des deux types d'instruments que dans la nature même des règles en question.

L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité présente toutefois une certaine spécificité. Dû à la nécessité d'une accentuation particulière en raison de la nature de ces résolutions et aux domaines du droit international qu'elles peuvent toucher, ce particularisme ne fait cependant pas de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité une activité interprétative à part. Il reste que la présente étude s'évertue à analyser les facteurs spécifiques de ce particularisme interprétatif. En tant qu'acte unilatéral d'une Organisation internationale le facteur organique et institutionnel influence l'interprétation d'une résolution du Conseil de sécurité. Il nous semble d'ailleurs qu'il s'agisse là de la plus importante spécificité de l'interprétation de ces actes. La matière que touche la résolution affectera également les modalités de son interprétation.

Cette étude se proposait de rendre compte, aussi fidèlement que possible, du phénomène de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité en tentant de montrer son encadrement juridique. Ce faisant, elle a pour ambition de combler le vide doctrinal existant en ce domaine. S'étant consacré à déterminer les traits généraux d'un sujet jusque-là délaissé par la doctrine, des travaux touchant des aspects plus spécifiques à certaines modalités interprétatives des résolutions du Conseil de sécurité méritent certainement d'être entrepris. Espérons que la présente étude ouvre des perspectives dans ce sens.

BIBLIOGRAPHIE

I. DOCTRINE

- ABI-SAAB G., « Abi-Saab, The Appellate Body and Treaty Interpretation », SACERDOTI G. et al., in *The WTO at ten: The Contribution of the Dispute Settlement System*, Cambridge, Cambridge University Press, p.453 et s.
- ABI-SAAB G., « Cours général de droit international public », *RCADI*, t. 207, 1987 ;
- ABI-SAAB G., « De la jurisprudence. Quelques réflexions sur son rôle dans le développement du droit international », in *Le développement du droit international Réflexions d'un demi-siècle, Volume 1, Théorie générale du droit international public*, PUF, Col. IHEID, 2013, pp. 97-106 ;
- ABI-SAAB G., « Les source du droit international : essai de déconstruction », in *Liber Amicorum Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1994, pp. 29-49.
- ABI-SAAB G., « Que reste-t-il du « crime international » ? », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit. Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, pp.69-91 ;
- AGO R., « Science juridique et droit international », *RCADI*, t. 90, 1956, pp. 851-958 ;
- AKANDE D. et MILANOVIC M., « The Constructive Ambiguity of the Security Council ISIS Resolution », *EJIL*: Talk, 21 November 2015, <https://www.ejiltalk.org/the-constructive-ambiguity-of-the-security-councils-isis-resolution/>;
- AKANDE D., “The Effect of Security Council Resolutions and Domestic Proceedings on State Obligations to Cooperate with the ICC”, *JICJ*, n°10, 2012, pp. 299-324;
- AKANDE D., “The International Court of Justice and the Security Council: Is there Room for Judicial Control of Decisions of the Political Organs of the United Nations?”, *ICLQ*, 1997, pp. 309-343;
- AKANDE D., “The Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its impact on Al Bashir’s Immunities” *JICJ*, n°7, 2009, pp-333-352;
- ALABRUNE F., « La pratique des comités des sanctions du Conseil de sécurité depuis 1990 », *AFDI*, 1999, pp. 226-279 ;
- ALBARET M., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, Paris, Dalloz, 2012 ;
- ALBERTINI P., *La crise de la loi. Déclin ou mutation*, Paris, Lexis Nexis, 2015 ;
- ALBIE S., *The Strange Alchemy of Life and Law*, Oxford-New York, OUP, 2009;
- ALEDO L-A., *Le droit international public*, Paris, Dalloz, 3ème éd, 2014 ;
- ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003 ;
- ALLAND D., « L’interprétation du droit international public », *RCADI*, t. 362, 2014, pp.41-394 ;
- ALLAND D., *Justice privée et ordre juridique international - Étude théorique des contre-mesures en droit international public*, Pedone, Paris, 1994 ;
- ALLAOT P., « The Concept of International Law », *EJIL*, vol. 31, n°10, 1999;

- ALLOTT P., « Interpretation – An Exact Art », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, op.cit., pp. 373-392;
- ALUMUDDIN A. et al., (ed.,) *The Special Tribunal for Lebanon*, Oxford, OUP, 2014.
- ALVAREZ J. E., « Judging the Security Council » *AJIL*, vol. 90, n° 1, 1996, pp. 517-547;
- ALVAREZ J. E., *International Organizations as Law-Makers*, Oxford, OUP, 2005;
- AMBROSETTI D., « Les négociations diplomatiques au Conseil de sécurité », in PETITEVILLE F. et PLACIDI-FROT D. (dir.), *Négociations internationales*, Paris, Les Presses de Science Po, 2013, pp. 231-256 ;
- AMBROSETTI D., « “Décide de demeurer saisi de la question” : La mobilisation du Conseil de sécurité de l’ONU face aux crises », *Cultures & Conflits*, no. 75, 2009, pp. 92-122 ;
- AMBROSETTI D., *Normes et rivalités diplomatiques à l’ONU. Le Conseil de sécurité en audience*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2009 ;
- AMERASHINGHE C. F., « Interpretation of Texts in Open International Organizations », *BYIL*, 1994, vol. 65, pp. 175-209;
- AMSELEK P., “Autopsie de la contrainte associée aux normes juridique” in THIBIERGE C. et al., *La force normative. Naissance d’un concept*, Paris, LGDJ, 2009, p. 3.
- AMSELEK P., « L’interprétation à tort et à travers » in AMSELEK P. (dir.), *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 11 et s.
- AMSELEK P., « La teneur indécise du droit », *RDP*, 1991, p.1199 et s.
- AMSELEK P., « Le doute sur le droit ou la teneur indécise du droit », in *Le doute et le droit*, Paris, Dalloz, 1994, p.61 et s.
- AMSELEK P., « Lois juridiques et lois scientifiques », *Droits*, n° 6, 1987, p. 131 et s.
- AMSELEK P., *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, Paris, LGDJ, 1964 ;
- ANDERSON N. et LAGOT D. (dir.), *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*. *Le cas de la Libye*, Paris, l’Harmattan, 2012 ;
- ANGELINI A., *Interpretation and the Security Council: Interpretative Communities in Action*, Thèse, IHEID, Genève, 2015;
- ANZILOTTI D., « La responsabilité international des Etats à raison des dommages soufferts par les étrangers », *RGDIP*, 1906, pp. 5-29 ;
- APOSTOLIDIS Ch., « Le souverain, la règle, l’exception », *RGDIP*, 2013, n°4, pp. 795-831 ;
- APOSTOLIDIS Ch., *Doctrines juridiques et droit international. Critique de la connaissance juridique*, Paris, Editions Eyrolles, 1991 ;
- ARCARI M. et BALMONT L. (dir.), *Questions de droit international autour de l’avis consultatif de la Cour internationale de justice sur le Kosovo*, Milan, Guiffré Editore, 2011 ;
- ARFI F. et LASKE K., *Avec les compliments du guide. Sarkozy-Kadhafi, l’histoire secrète*, Fayard, 2017 ;
- ARON R., *Paix et guerres entre les nations*, huitième éd., Calmann-Lévy, 1984 ;

- ARON R., *Trois essais sur l'âge industriel*, Paris, Pion, 1966 ;
- AROUSSE S., *Women, Peace and Security. Repositioning Gender in Peace Agreements*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2015;
- ARSANJANI M. A., "United Nations and International Law Making" *RCADI*, t. 362, 2012, pp.9-39;
- ARYAL R. S., *Interpretation of Treaties: Law and Practice*, New Delhi, Deep & Deep, 2003;
- ATIAS C., *Epistémologie juridique*, Paris, Dalloz 2002 ;
- ATIEZA M., *Las Razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1997;
- AUBRY C. et RAU C-F., *Cours de droit civil français*, Paris, Librairies Techniques, t.1er, 1964 ;
- AUST A., « The Procedure and Practice of the Security Council today », in DUPUY R- J. (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Dordrecht-Boston-London, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp.365-373;
- AUST A., *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000;
- AUST H.P., « Article 2 (5) », in B. SIMMA et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, Oxford, OUP, 2012, pp. 235-251;
- AZNAR GÓMEZ M. J., «La determinación de los hechos por el Secretario General de las Naciones Unidas en el ámbito del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales (1945-1996)», *REDI*, vol. VIII, 1996, pp. 71-98;
- BACHAND R. (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013 ;
- BACHAND R., *Les théories critiques de droit international aux Etats Unis et dans le monde anglophone*, Paris Pedone, 2015 ;
- BADAR M. E., *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law, the Case for a Unified Approach*, Oxford, Hart Publ., 2013;
- BAILEY S. D., *The Secretariat of the United Nations*, revised ed., New York, Washington, London, F. A. Praeger Publishers, 1962;
- BALMOND L. (dir.), *La sécurité collective entre légalité et défis à la légalité*, Milan, Giuffrè Editore, 2008 ;
- BANNELIER K, et al., *The ICJ and the Evolution of International Law. The enduring impact of the Corfu Channel case*, London-New York, Routledge, 2012;
- BANNELIER K. et CHRISTAKIS Th., *Strengthening Oversight of Use of Force Mandates by the UN Security Council: A Set of 9 Proposals, Workshop held at the Australian Mission to the United Nations*, New York, on Friday 14 June 2012;
- BANNELIER K. et PISON C. (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, Pedone, 2014 ;
- BANNELIER K. et PISON C. (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, LGDJ, 2014 ;
- BARAK A., *Purposive Interpretation in Law*, Princeton, Princeton University Press, 2005;

- BARBERIS J. A., « Les résolutions des organisations internationales en tant que source du droit des gens », in BEYERLIN U. et al (dir.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung : Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlin, Springer, 1995, p. 21 et s.
- BARDONNET D, (dir.), *L'adaptation des structures et méthodes des Nations Unies/ The Adaptation of Structure and Methods at the United Nations*, Dordrecht, Boston, Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1986 ;
- BARDONNET D. (éd.), *L'adaptation des structures et méthodes des Nations Unies, Colloque de l'Académie de droit international de la Haye, 4-6, novembre 1985*, Dordrecht, London, Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1986 ;
- BARDONNET D., « Marginalia : A propos de la ponctuation dans le processus interprétatif international », in *Droit et Justice, Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Paris, Pedone, 1999, pp 37-65 ;
- BASDEVANT J., « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, t. 58, 1936, pp. 475-692.
- BASDEVANT J., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960 ;
- BASTISTELLA D., *Théories des relations internationales*, 4ème éd., Paris, Presse de Sciences Po, 2012 ;
- BATIFFOL H., « Observation sur la spécificité du vocabulaire juridique », in *Mélanges dédiés à G. Marty*, Toulouse, Presses Universitaires de l'université de science sociale de Toulouse, 1978, p. 35 et s.
- BATIFFOL H., « Questions d'interprétation juridique », *ADP*, t.17, 1972, pp. 2-27 ;
- BAXER R., "International Law in her infinite variety", *ICLQ*, vol. 29, 1980, pp. 549-566;
- BEAUFFRE A., *Introduction à la stratégie*, Paris, Economica, 1985 ;
- BEDERMAN D. J., *Classical Canons: Rhetoric, Classicism and Treaty Interpretation*, Aldeshot, Ashgate, 2001;
- BEDJAOUI M., « Un contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ? », in *SFDI, Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Pedone, 1995, pp. 255-297 ?
- BEDJAOUI M., *Nouvel ordre mondial et contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité*, Bruxelles, Bruylant, 1994 ;
- BEDJAOUI M., "La "fabrication" des arrêts de la Cour internationale de justice", in, *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement, Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, pp. 97-107 ;
- BEDJAOUI M., « L'ONU : Une Organisation au service de la justice internationale », in *Les 70 ans des Nations Unies : Quel rôle dans le monde actuel ? Journées d'études en l'honneur du Professeur Yves Daudet*, Paris, Pedone, 2014, pp.213-228 ;
- BELAID S., *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, Paris, LGDJ, 1974 ;
- BELLIS M. B., « The Illusion of Clarity: A Critique of « Pure » Clarity Using Examples Drawn from Judicial Interpretations of the Constitution of the United States », in WAGNER A. et CACCIAGUIDI-FAHY S., *Obscurity and Clarity in the Law. Prospects and Challenges*, Aldershot-Burlington, Ashgate 2008, p.197.

- BENCHIKH M. et al., *Introduction critique au droit international*, Lyon, Presses Universitaires de Lyon, 1986 ;
- BENNOUNA M., « Le droit international entre la lettre et l'esprit : cours général de droit international public », *RCADI*, t. 383, 2016, pp.9-231 ;
- BENNOUNA M., « Le Conseil de sécurité dispose-t-il d'une compétence générale pour prendre des décisions ? », in *Etudes en l'honneur du professeur Rafâa Ben Achour*, t.3, Tunis, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2015, pp. 307-312 ;
- BERGEL J. L., *Méthodologie juridique*, 2ème éd., Paris, PUF, col. Thémis droit, 2016 ;
- BERLIA G., « Contribution à l'interprétation des traités » *RCADI*, t. 114, 1965, pp. 283-333.
- BIANCHI A. et al., *Interpretation in international Law*, Oxford, Oxford University Press, Matthew Windsor, 2015;
- BIANCHI A., "Textual interpretation and (international) law reading: The myth of (in)determinacy and the genealogy of meaning", in BEKKER P. (ed.), *Making Transnational Law Work in the Global Economy – Essays in Honour of Detlev Vagts*, Cambridge, CUP, 2010), p. 34-56;
- BIANCHI A., "The Game of Interpretation in International Law. The Players, the Cards, and Why the Game is Worth the Candle", in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, Oxford, OUP, 2015, pp. 34-57;
- BJORGE E., *The Evolutionary Interpretation of Treaties*, Oxford, OUP, 2014;
- BLOKKER N. M. et SCHRIJVER N., *The Security Council and the Use of Force. Theory and Reality. A Need for Change?* The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2005;
- BLOKKER N., « Is the Authorization Authorized? Powers and Practice of the UN Security Council to Authorize the Use of Force by 'Coalitions of the Able and Willing' », *EJIL*, vol.11, n°3, pp. 541-568;
- BOISSON DE CHAZOURNES L., "Les relations entre organisations régionales et organisations universelles", *RCADI*, t. 347, 2010, pp.79-406.
- BOISSON DE CHAZOURNES L., « Qu'est-ce que la pratique en droit international ? », in SFDI, *La pratique et le droit international*, Colloque de Genève, Paris, Pedone, 2004, pp. 13-47 ;
- BORE EVENO V, « Le contrôle juridictionnel des résolutions du Conseil de sécurité : vers un constitutionnalisme international ? » *RGDIP*, 2006, vol. 110, pp. 827-858;
- BOS M., « The Interpretation of Decisions of International Organizations », *NILR*, 1981, pp.1-13;
- BOS M., « Theory and Practice of Treaty Interpretation », *NILR*, vol. 27, 1980, pp. 3-38 et p. 135-170;
- BOS M., «The Interpretation of International Judicial Decisions», *Revista española de derecho internacional*, vol. 33, 1981, pp. 11-50;
- BOSCO D. L., *Five to rule them all. The UN Security Council and the making of the Modern World*, Oxford, Oxford University Press, 2009;

- BOSCO D., "Accessing the UN Security Council. A Concert Perspective", *Global Governance*, vol. 20, 2014, pp.545-561 ;
- BOTHE M., « Les limites des pouvoirs du Conseil de sécurité », in DUPUY R-J. (éd.), *Le développement du pouvoir normatif du Conseil de sécurité*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp. 67-81 ;
- BOURDIEU P., « La force du droit. Elément pour une sociologie du Champ juridique », *Acte de la recherche en science sociale*, n° 64, 1986, pp.3-79 ;
- BOYLE A. et CHINKIN C., *The Making of International Law*, Oxford, OUP, 2007;
- BRAILLARD Ph., *Mythe et réalité du Non-alignement*, Paris, PUF, 1987 ;
- BRAUDRY-LACANTINERIE G. et HOUGUES-FOURCADE M., *Traité théorique et pratique du droit civil*, 2eme éd., Paris, 1902 ;
- BREAU S, 'The Situation in Ivory Coast: Intervention to Protect or Regime Change Operation?', *International Law Notepad*, 11 April 2011, available at <http://internationallawnotepad.wordpress.com/2011/04/11/situation-ivory-coast-intervention-regime-change/#more-518>;
- BRUNET F., *La normativité en droit*, Paris, mare et martin, 2011 ;
- BURDEAU G., « Le pouvoir créateur de la jurisprudence internationale à l'épreuve de la dispersion des juridictions » *ADP*, 2007, pp. 289-304 ;
- BYERS M., « The Shifting foundations of International Law: A Decade of Sanctions Against Iraq », *EJIL*, n°13, 2002, pp. 21-41;
- BYERS M., «Agreeing to Disagree: Security Council Resolution 1441 and Intentional Ambiguity», *Global Governance*, n° 10, 2004, pp. 165-186;
- BYERS M., et NOLTE G. (ed.), *United States Hegemony and the Foundations of International Law*, Cambridge, CUP, 2003;
- CADIET L., (dir.), *Dictionnaire de la Justice*, Paris, PUF, 2004 ;
- CAFLISH L., « La pratique dans le raisonnement du juge international », in SFDI, *La pratique et le droit international*, Paris, Pedone, 2004, pp. 125-138 ;
- CAHIER Ph., « Le problèmes des effets des traités à l'égard des tiers », *RCADI*, t. 143, 1974, pp. 589-735 ;
- CAHIN G., « La notion de pouvoir discrétionnaire appliquée aux organisations internationales », *RGDIP*, vol. 107, 2003, pp. 535-600 ;
- CAHIN G., *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2001 ;
- CALVET L. J., *La sociolinguistique*, Paris, PUF, col. Que sais-je?2017 ;
- CAMPBELL A. et MORAITIS Ch., Memorandum of Advice to the Commonwealth Government on the Use of Force Against Iraq, http://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0006/1680342/Campbell,-Moraitis,-Williams,-Hovell-and-Niemann.pdf;

- CANAL-FORGUES E., « Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le contentieux international », *RGDIP*, vol. 97, 1993, pp. 901-937 ;
- CANAL-FOURGUES E. et RAMBAUD P., *Droit international public*, 2ème éd., Champ université, 2011 ;
- CARADONI L. et al., *U.N. Security Council Resolution 242: A Case Study in Diplomatic Ambiguity*, Washington DC, Institute for the Study of Diplomacy, 1981;
- CARPENTIER M., *Normes et exceptions. Essai sur la défaisabilité en droit*, Institut Universitaire Varenne, Collection des Thèses, 2014 ;
- CARREEAU D. et MARRELLA F., *Droit international public*, Paris, Pedone, 2012 ;
- CARTER J., « The Byrd Amendment Two Years Later », *Interim Report, Special Rhodesia Project*, Carnegie Endowment for International Peace, 1973.
- CASSAN H., « Le Secrétaire général et le Conseil de sécurité à l'épreuve du Chapitre VII : Un couple tumultueux », in SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Pedone, 1995, pp. 243-259 ;
- CASSESE A., « La justice pénale internationale » (Débats), BADINTER R. et BREYER S., *Les entretiens de Provence. Le juge dans la société contemporaine*, Paris, Fayard, 2003, p. 299 et s.
- CASSESE A., *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2d. ed., 2008;
- CASSIN B. (dir.), *Philosopher en langues. Les intraduisibles en traduction*, Paris, Editions rue d'Ulm, 2015 ;
- CASSIN B., *Eloge de la traduction. Compliquer l'universel*, Fayard, 2016 ;
- CASTANEDA J., « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, vol. 129, 1970, pp. 205-332 ;
- CASTBERG F., « La méthodologie du droit international public », *RCADI*, vol. 43, 1933, p. 309-383 ;
- CAVARE L. « Les sanctions dans le Pacte de la SDN et dans la Charte des Nations Unies », *RGDIP*, 1950, pp. 647-674 ;
- CAYLA O., « La théorie de la signification de l'acte dans la pensée normativiste », *Droits*, 1988, n°7, pp. 59-73 ;
- CHANG Y. T., *The Interpretation of Treaties by Judicial Tribunals*, New York, Columbia University Press, 1933;
- CHARPENTIER J., « Les comités des sanctions du Conseil de sécurité », in RUIZ-FABRI H. et al. (dir.), *L'effectivité des organisations internationales*, Ed. Sakkoulas-Pedone, Athènes-Paris, 2000, pp. 9-22 ;
- CHARPENTIER J., « Engagements unilatéraux et engagements conventionnels : différences et convergences », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21 Century. Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, pp. 367-380.
- CHARVIN R., « Guerre de la Libye et légalité internationale », in ANDERSON R. et LAGOT D., *Responsabilité de protéger et guerres « humanitaires »*, Paris, L'Harmattan, 2012 ;

- CHAUMETTE A-L. et THOUVENIN, J-M, *La responsabilité de protéger, dix ans après/The Responsibility to Protect, Ten Years on*, Paris, Pedone, 2013 ;
- CHAUMONT Ch. et LAFAY F., *L'ONU*, Paris, PUF, Que sais-je ? 2000 ;
- CHAUMONT Ch., « A la recherche du fondement du caractère obligatoire du droit international » in *Réalités du droit international, Actes des seconde et troisième rencontres de Reims*, Centre d'études des relations internationales, Facultés de droit de l'université de Reims, 1974, p. 5.
- CHAUMONT Ch., « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1970, p. 332-527 ;
- CHAUMONT Ch., « La Signification du principe de spécialité des organisations internationales », *Problèmes de droit des gens, Mélanges offerts à Henri Rolin*, Paris, Pedone, 1954, pp 55-66 ;
- CHAUMONT Ch., *Les organisations internationales*, Institut d'études politiques, Cours de droit, 1948-1949 ;
- CHEMELIER-GENDREAU M., *Humanités et souverainetés. Essai sur la fonction du droit international*, Paris, La Découverte, 1995 ;
- CHEMILLIER-GENDREAU M., « Sur quelques rapports du temps juridique aux autres formes du temps », in GERARD Ph., et al., *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles, Facultés universitaires de Saint Louis, 2000, pp. 281-299 ;
- CHEN C., *An Introduction to Contemporary International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2015;
- CHESTERMAN S. et al., *Law and Practice of the United Nations*, 2d ed., Oxford-New York, OUP, 2016;
- CHINKIN C., « The Legality of NATO's Action in the Former Republic of Yugoslavia (FRY) Under international Law », *ICLQ*, vol. 49, 2000, pp. 910-925;
- CHRISTAKIS Th. et BANNELIER K., « Acteur vigilant ou spectateur impuissant ? Le contrôle exercé par le Conseil de sécurité sur les Etats autorisés à recourir à la force », *RBDI*, 2004, pp. 498-527 ;
- CHRISTAKIS Th., « L'encadrement juridique des opérations militaires autorisées par le Conseil et le concept de « Responsibility While Protecting » (RWP) », in BANNELIER K. et PISON C., *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, Pedone, 2014, pp. 135-146 ;
- CHRISTAKIS Th., « Prométhée déchaîné ? », Avant-propos, in *Actualité des pouvoirs du Conseil de sécurité*, *RBDI*, 2004, n°2, pp. 459-461 ;
- CLAPHAM A. et GAETA P., *The Oxford Handbook of International Law in Armed conflict*, Oxford, OUP, 2014;
- COCKAYNE J. et MALONE D.M., « Relations with the Security Council », in CHESTERMAN S., *Secretary or General. The UN Secretary-General in World Politics*, Cambridge etc., CUP, 2007, pp. 69-85;
- COICAUD J.M., « L'ONU et l'ex-Yougoslavie : action et acteurs », *Le Trimestre du Monde*, 24, 1993, pp.89-122 ;

- COLLON M. et LALIEU G., *La stratégie du chaos : impérialisme et islam*, Asbl, 2012 ;
- COMBACAU J. et SUR S., *Droit international public*, 11ème éd., Paris, LGDJ, 2014 ;
- COMBACAU J. et SUR S., *Droit international public*, LGDJ, 11e éd., 2014 ;
- COMBACAU J., « Les réactions de la doctrine à la création du droit par le juge en droit international public », in, *Les réactions de la doctrine à la création du droit par le juge*, Travaux de l'Association Henry Capitant, t. XXXI, p. 392 et s.
- COMBACAU J., « Pas une puissance, une liberté, la souveraineté internationale de l'Etat », *Pouvoirs*, n° 67, 1993, pp. 47-58 ;
- COMBACAU J., « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *ADP*, t. 31, 1986, pp. 85-105 ;
- COMBACAU J., « Le pouvoir de qualification du Conseil de sécurité », in *Les 70 ans des Nations Unies. Journée d'études en l'honneur du Professeur Yves Daudet*, Paris, Pedone, 2014, pp. 25-36 ;
- COMBACAU J., *Le droit des traités*, Paris, PUF, (col. Que sais-je), 1991 ;
- COMBACAU J., *Le pouvoir de sanction de l'ONU : étude théorique de la coercition non militaire*, Paris, Pedone, 1974 ;
- CONDORELLI L., « L'autorité de la décision des juridictions permanentes », in SFDI, *La juridiction internationale permanente*, Colloque de Lyon, Paris, Pedone, 1987, p. 277-313 ;
- CONDORELLI L., et VILLALPANDO S., « Les Nations Unies et les juridictions pénales internationales », in COT J-P. et al., *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2005, pp. 201-245 ;
- CONDORELLI, L., « Le Conseil de sécurité entre autorisation de la légitime défense et substitution de la sécurité collective », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective, Droit pratique et enjeux stratégiques*, Journée franco-tunisienne, Paris, Pedone, 2005, pp. 231-239.
- CONFORTI B. et FOCARELLI C., *The Law and Practice of the United Nations*, 4ème ed., 2010;
- CONFORTI B. et FOCARELLI C., *The Law and Practice of the United Nations*, 4th ed., Martinus Nijhoff Publishers, 2010;
- CONFORTI B., « Le Rôle de l'Accord dans le système des Nations Unies », *RCADI*, t. 142, 1974, p. 203-288 ;
- CORNU G., *Linguistique juridique*, Paris, Montchrestien, 3eme éd., 2005 ;
- CORNU G., *Vocabulaire juridique*, 10eme éd., Paris, PUF, 2014 ;
- CORTEN O., « La nécessité et le jus ad bellum », in SFDI, *La nécessité en droit international public*, Paris, Pedone, 2006
- CORTEN O. et al., *Une introduction critique au droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2017 ;
- CORTEN O. et DELCOURT B., *Ex-Yougoslavie : Droit international, politique et idéologies*, Bruxelles, Bruylant, 1997 ;

- CORTEN O. et KLEIN P., « L'action des Nations Unies en Côte d'Ivoire : jusqu'où le Conseil de sécurité peut-il intervenir dans l'ordre juridique interne des Etats ? », in *L'Afrique et le droit international : variations sur l'Organisation internationale/Africa and Intrnational Law : Reflections on the International Organization, Liber Amicorum Raymond Ranjeva*, Paris, Pedone, 2013 ; pp.73-100 ;
- CORTEN O. et KLEIN P., *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2006 ;
- CORTEN O. et LAGERWAL A., « Article 16 » in KOLB R. (dir.), *Commentaire sur le Pacte de la société des Nations*, Bruxelles, Bruylant, pp. 693-715 ;
- CORTEN O. et RUYS T., (eds.), *The Use of Force in International Law: A Case-based approach*, Oxford, OUP, 2018;
- CORTEN O. et SCHAUS A., *Le droit comme idéologie, Introduction critique au droit belge*, 2ème, éd., Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009 ;
- CORTEN O., « L'argumentation des Etats européens pour justifier une intervention militaire contre l'"Etat Islamique" en Syrie : vers une reconfiguration de la notion de légitime défense ? », *RBDI*, n°1, 2016, pp. 31-68.
- CORTEN O., « Existe-t-il une approche critique francophone du droit international ? Réflexions à partir de l'ouvrage Théories critiques du droit international », *RBDI*, 2013, pp. 257-270 ;
- CORTEN O., « Le droit international comme sport de combat », in *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris, Pedone, Coll. Doctrines, 2009, p. 41 et s.
- CORTEN O., « Les techniques reproduites aux articles 31 à 33 des conventions de Vienne : Approche objectiviste ou approche volontariste de l'interprétation ? » *RGDIP*, 2011, pp.351-366 ;
- CORTEN O., « La nécessité et le jus ad bellum », in SFDI, *La nécessité en droit international public*, Paris, Pedone, 2007, pp. 127-150 ;
- CORTEN O., « Opération Iraqi Freedom : Peut – on admettre l'autorisation implicite du Conseil de sécurité », *RBDI*, 2003, pp. 205-243 ;
- CORTEN O., *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international. Discours juridique, raison et contradictions*, Bruxelles, Collection de droit international, 1997 ;
- CORTEN O., *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris, Pedone, coll. Doctrines, 2009 ;
- CORTEN O., *Le droit contre la guerre*, 2ème éd., Paris, Pedone 2014 ;
- CORTEN O., *Méthodologie du droit international*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009 ;
- COT J. P., « Le droit colonial français et la Cour international de justice », in *L'Afrique et le droit international : variations sur l'Organisation internationale/Africa and Intrnational Law : Reflections on the International Organization, Liber Amicorum Raymond Ranjeva*, Paris, Pedone, 2013, pp.101-110 ;
- COT J.P., « Tableau de la pensée juridique américaine », *RGDIP*, 2006, pp.537-596 ;

- COTE P. A., et al., *L'interprétation des lois*, 4ème éd., Montréal, Thémis, 2009 ;
- COTE P. A., "Méthodes législatives et directives d'interprétation", in MORAND Ch., *Légistique formelle et matérielle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1999, p. 149 et s.
- CRAWFORD J., "The Charter of United Nations as A Constitution", in H. Fox (eds.) *The Changing Constitution of the UN*, London, *British Institute of International and Comparative Law*, 1997, pp. 3-16;
- CRAWFORD J., « Change, Order and Change: The Course of International Law », *RCADI*, t. 365, 2013, pp. 9-389;
- CREMA L., "Disappearance and New Sightings of Restrictive Interpretation(s)", *EJIL*, vol.21, 2010, pp.681-700;
- CROWFORD J., *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, OUP, 2012;
- CUETO-RUA J., « Rapport général », in *L'interprétation par le juge des règles écrites, Travaux de l'Association Henri Capitan*, t. XXIX (1978), Paris, Economica, 1980, pp.9-23 ;
- D'ARGENT P., « Jusqu'où y a-t-il du droit international ? Considérations sur le droit dérivé des organisations internationales et sur le droit de l'union européenne », in *Les limites du droit international. Essais en l'honneur de Joe Verhoven*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp.237-266 ;
- D'ARGENT P., *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des Etats à l'épreuve de la guerre*, Bruxelles, Bruylant, 2002 ;
- D'ASPREMONT J., "Formalism versus flexibility in the law of treaties", in TAMS Ch. J. et al.(ed.), *Research Handbook on the Law of Treaties*, Cheltenham- Northampton, Edward Elgar, 2014, pp. 257-324;
- D'ASPRÉMONT J., "Wording in International Law", *LJIL*, n ° 25, 2012, pp. 575-602;
- D'ASPREMONT J., « La déformalisation dans la théorie des sources du droit international », in HACHEZ I. et al., *Les sources du droit revisitées*, Bruxelles, Anthémis, 2012, pp.265-300 ;
- D'ASPREMONT J., « The Collective Security System and the Enforcement of International Law », in WELLER M. (ed.), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2015, pp. 129-156;
- D'ASPREMONT J., *Epistemic Forces in International Law. Foundational Doctrines and Techniques of International Legal Argumentation*, Massachusetts, Edward Elgar Publishing, 2015;
- D'ASPREMONT L. J., « Les dispositions non normatives des actes juridiques conventionnels à la lumière de la jurisprudence de la Cour internationale de justice » *RBDI*, n°2, 2003, pp. 496-518 ;
- DANIELE L., « Vingt-cinq ans d'interprétation conforme : un principe encore en quête de définition », in, NASCIMBENE B. et PICOD F. (dir.), *L'Italie et le droit de l'Union européenne, L'Italia e il diritto dell'Unione europea*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 705-714 ;

- DAVID E., « Le performatif dans l'énonciation et le fondement du droit international », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthode d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, pp. 241-261 ;
- DAVID E., *Droit des organisations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2016 ;
- DAVID G., *De l'interprétation des traités diplomatique par l'autorité judiciaire*, Nancy, 1909 ;
- DAVID R., *Les grands systèmes de droit contemporains*, 8e éd., Paris, Dalloz, 1982 ;
- DE ARÉCHAGA E. J., « International Law in The Past Third of a Century », *RCADI*, t. 159, 1978 ;
- DE BECHILLON D., *Qu'est-ce qu'une règle de droit*, Paris, Odile Jacob, 1997 ;
- DE CASADEVANTE ROMANI C. F., *La Interpretación de las Normas Internacionales*, Elcano, Editorial Aranzadi, 1996 ;
- DE CHAZOURNES B. L. et PERGNATIS V., « A propos de l'arrêt Behrami et Saramati : Relations entre l'O.N.U. et les Organisations régionales », in *Perspectives of International Law in the 21st Century/Perspectives du droit international au 21 ème siècle, Liber Amicorum Professeur Christian Dominicé*, Leiden/Boston, Nijhoff, 2012, pp.193-233 ;
- DE FROUVILLE O., *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012 ;
- DE LA SABLIERE J. M., *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Ambitions et limites*, Bruxelles, Larcier, 2015 ;
- DE LACHARRIERE G., « Suggestions pour négocier mieux un droit international plus efficace », in *Essays in International Law in Honour of Juges Manfred Lachs/ Etudes de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, The Hague, Boston, Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1984, pp. 149-162 ;
- DE LACHARRIERE G., *La politique juridique extérieure des Etats*, Paris, Economica, 1983 ;
- DE SECONDA Ch. L. (dit Montesquieu), *De l'esprit des Lois*, t.1, Paris, Garnier Frères, 1961 ;
- DE VATTEL E., *Le droit des gens ou les principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains*, Londres, 1758 ;
- DE VISSCHER Ch., « Méthode et système en droit international », *RCADI*, t. 138, 1973, pp. 75-79 ;
- DE VISSCHER Ch., « Positivisme et jus cogens », *RGDIP*, 1971, p. 5-11 ;
- DE VISSCHER Ch., *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963 ;
- DE VISSCHER Ch., *Théories et réalités en droit international public*, 4ème éd., Paris, Pedone, 1970 ;
- DE WET E. et VIDMAR J., *Hierarchy in International Law. The Place of Human Rights*, Oxford, OUP, 2012 ;
- DE WET E., "The Security Council as a Law Maker: The Adoption of (Quasi)-judicial Decisions" in WOLFRUM R. et RÖBEN V., *Developments of international law in treaty making*, Berlin, Springer, 2005, p. 183.

- DE WET E., *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2004;
- DEGAN V. D., *L'interprétation des accords en droit international*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963 ;
- DEHAUSSY J. et ASCENSIO H., « Actes unilatéraux et actions normative des organisations internationales », *Juris-Classeur de droit international*, fascicule 14, 2005, p. 22 et s.
- DEHAUSSY J., « La crise du Moyen-Orient et l'O.N.U. », *JDI*, 1968, pp. 853-888 ;
- DELCOURT B. et CORTEN O. (dir.), *Droit, légitimation et politique extérieure. L'Europe et la guerre du Kosovo*, Bruxelles, Bruylant, 2001 ;
- DELMAS-MARTY M, et al., *Les sources du droit international pénal : l'expérience des TPI et la CPI*, Université Paris, Société de législation comparée, 2004 ;
- DELPÉREE F., « La Constitution et son interprétation », in VAN DE KERCHOVE M., *L'interprétation en droit. Approches pluridisciplinaires*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint Louis, 1978, pp.187-210 ;
- DENIS C., *Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité. Portée et limites*, Bruxelles, Bruylant, 2004 ;
- DENQUIN J. M., « Réflexions sur le syllogisme judiciaire », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur du Professeur Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, p. 373 ;
- DESCARTES R., *Discours de la méthode*, Paris, Hatier, 2007 ;
- DESCARTES R., *Règles pour la direction de l'esprit*, Paris, Vrin, 1996 ;
- DI QUAL L., *Les effets des résolutions des Nations Unies*, Paris, LGDJ, 1967 ;
- DIEZ DE VELASCO V., *Las organizaciones internacionales*, Tecnos, 1996;
- DIEZ DE VELASCO V., *Les Organisations internationales*, Paris, Economica 2002 ;
- DISTEFANO G. et HENRY E., « International Court of Justice and the Security Council: Disentangling Themis and Ares », in *The ICJ and the Development of International Law. The Lasting Impact of the Corfu Channel Case*, Londres, Routledge, 2011, pp. 60-83.
- DISTEFANO G. et MAVRODIS P., « L'interprétation Systémique : le Liant du droit international », in *Mélanges en l'honneur de Pierre Wessner*, Helbing & Lichtenhan, Bâle, 2011, pp. 743-759 ;
- DISTEFANO G., « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *RGDIP*, vol. 115, n°2, 2011, pp. 373-396 ;
- DISTEFANO G., « La pratique subséquente des Etats parties à un traité », *AFDI*, 1994, pp. 41-71 ;
- DISTEFANO G., « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (y compris les peuples autochtones) », in HERTIG M. et HOTTELIÉ M. (dir.), *Introduction aux droits de l'homme*, Schulthess Verlag, Zurich, 2014, pp. 802-822 ;
- DISTEFANO G., « International Judicial Review of Acts adopted by United Nations Organs », *Journal of Sharia and Law*, n°73, 2018, pp. 29-49.

- DISTEFANO, G., « Use of Force », in *Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*, Oxford, OUP, 2014, pp. 545-573;
- DIVAC ÖBERG M. “The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ”, *EJIL*, vol. 16, 2005, pp. 879-906;
- DJEFFAL B. C., *Static and Evolutive Treaty Interpretation. A Functional Reconstruction*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015;
- DOMINICE Ch., « La société internationale à la recherche de son équilibre », *RCADI*, t. 370, 2013, pp. 9-392.
- DU PASQUIER C., *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, 3ème éd., Delachaux et Niestlé, Neuchâtel, 1948 ;
- DUBOUT E., « L’interprétation téléologique et la politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l’homme », *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, n°74, 2008, p. 383 et s.
- DUBUISSON F., « La problématique de la légalité de l’opération « force alliée » contre la Yougoslavie : enjeux et questionnement », in CORTEN O. et DELCOURT B. (dir.), *Droits, légitimation et politique extérieure : l’Europe et la guerre du Kosovo*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 149-206 ;
- DUIJZENTKUNST B. S., “Interpretation of Legislative Security Council Resolutions”, *Utrecht Law Review*, vol. 4, n°3, 2008, pp. 188-209;
- DUPUY M., « Le jus cogens, les mots et les choses. Où en est le droit impératif devant la Cour internationale de Justice près d’un demi-siècle après sa proclamation ? », in *Droit international et culture juridique, Mélanges offerts à Charles Leben*, Paris, A. Pedone, 2015, pp. 77-99 ;
- DUPUY P- M., « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989, pp. 569-598 ;
- DUPUY P.M., « Le droit comme langage convenu. Hommage à un illustre grammairien du droit », in *Perspectives of International Law in 21st Century/ Perspectives du droit international au 21e siècle, Liber Amicorum Professor Christian Dominicé in Honour of his 80th Birthday*, Leiden, Boston, Nijhoff, pp.3-9 ;
- DUPUY P.M., KERBRAT Y., *Droit international public*, 11ème éd., Paris, Dalloz, 2012 ;
- DUPUY P-M, « The Place and Role of Unilateralism in Contemporary International Law », *EJIL*, vo.11, 2000, pp. 19-29;
- DUPUY P-M. et KERBRAT Y., *Droit international public*, 12ème éd., Paris, Dalloz, 2014 ;
- DUPUY P-M., « L’obligation en droit internationale », *ADP*, t. 44, 2000, p. 217-231 ;
- DUPUY P-M., « L’unité de l’ordre juridique international », *RCADI*, t.297, 2002, p. 9-490 ;
- DUPUY P-M., « Sécurité collective et organisation de la paix », *RGDIP*, 1993, pp. 617-627 ;
- DUPUY R. J. (dir.) *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Colloque La Haye, 21-23 juillet 1992, Dordrecht-Boston-London, 1993 ;
- DUPUY R. J., *La Communauté internationale entre le mythe et l’histoire*, Paris, Economica, 1986 ;

- DUPUY R. J., *Manuel sur les Organisations internationales*, 2ème éd., Dordrecht, Boston, London, Martinus Nijhoff Publishers, 1998 ;
- DUPUY R-J., *Le droit international*, Paris, PUF, col. Que sais-je, 2001 ;
- ECO U., *Les limites de l'interprétation*, Milan, Grasset, 1992 ;
- EHRlich. L. « L'interprétation des traités », *RCADI*, t.24, 1928, pp. 5-144 ;
- EISEMAN P. M., *Les sanctions contre la Rhodésie*, Paris, Pédone, 1972 ;
- ENGELLEN F., *Interpretation of Tax Treaties*, Amsterdam, IBFD Publications, 2004;
- EYCHEN V., *Méthode positive de l'interprétation juridique*, Bruxelles, Falk, 1906 ;
- FALK R. A., « On Treaty Interpretation and the New Haven Approach: Achievements and Prospects », *Virginia Journal of International Law*, 1967, pp. 323-355;
- FARRALL J. M. et CHARLESWORTH H., *Strengthening the Rule of Law through the United Nations Security Council: Policy Proposals* (Australian Government, Australian Civil-Military Centre & Australian National University 2016) https://securitycouncilanalysisnetwork.files.wordpress.com/2016/03/arc-linkage_rol-policy-proposals.pdf;
- FASSBENDER B., « Review Essay: Quid Judicabit? The Security Council, Its Power and Legal Control », *EJIL*, vol. 11, 2000, pp. 219-232;
- FASSBENDER B., « The United Nations Charter as Constitution of the International Community », *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36, 1998, 529-619;
- FASSBENDER B., « Reflexions on the International Legality of the Special Tribunal for Lebanon », *JICJ*, n° 5, 2007, pp. 1091-1105;
- FASSBENDER B., « The Security Council: Progress is Possible but Unlikely », CASSESE A. (ed.), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, OUP, 2012, p.52-60;
- FASSBENDER B., *The United Nations Charter as the Constitution of the International Community*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2009;
- FELER G.W., *Penser avec la langue. Le langage, la pensée, le discours et les passions*, Paris, Zelos, 1997 ;
- FERRARI-BRAVO L., « Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des Etats », *RCADI*, 1985, t. 192, p. 233-330 ;
- FISS O. M., « Objectivity and Interpretation », *Stanford Law Review*, vol. 34, n° 4, 1982, pp. 739-763;
- FITZMAURICE G., « The law and procedure of the International court of Justice 1951-4: Treaty interpretation and other treaty points », *BYIL*, 1957, pp. 203-294;
- FITZMAURICE G., « The problème of Non-Liquet : Prolegomena to a Restatement », in, *La Communauté internationale Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1974, pp.89-112 ;
- FITZMAURICE G., « Vae Victis or Woe to the Negotiators: Your Treaty or Our « Interpretation » of it? », *AJIL*, vol. 65, 1971, pp. 358-373;

- FITZMAURICE M., « Interpretation of Human Rights Treaties », in SHELTON D. (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford, OUP, 2013, pp. 739-771;
- FITZMAURICE M., et al. (dir.), *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2010;
- FLETCHER G. P., “The Influence of Common Law and Civil Law Traditions On International Criminal Law”, in CASSESE A. (dir.), *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Oxford, OUP, 2009, pp. 104-110;
- FLOUR J. et al., *Les obligations. 1. L’acte juridique*, 13ème éd., Paris, Dalloz, 2008 ;
- FLÜCKIGER A., « Le principe de la clarté de la loi ou l’ambiguïté d’un idéal », *Cahier du Conseil Constitutionnel*, n° 21, 2006, p. 74.
- FOCSANEANU L., « Les langues comme moyen d’expression du droit international », *AFDI*, vol. 16, 1970, pp. 256-274 ;
- FORTEAU M., “Organisations internationales et sources du droit”, in LAGRANGE E. ET SOREL J. M., *Droit des organisations internationales*, Paris, LGDJ, 2013 p. 257 et s ;
- FORTEAU M., “The Rôle of the international Rules of Interpretation for the Determination of Direct Effect of International Agreements”, in AUST H. Ph. Et NOLTE G., (dir.), *The Interpretation of International Law by Domestic Courts. Uniformity, Diversity, Convergence*, Oxford, OUP, 2016.
- FORTEAU M., « Le dépassement de l’effet relatif de la Charte », in CHEMAIN R. et PELLET A., *La Charte des Nations Unies, Constitution mondiale ?* Paris, Pedone, 2006, pp. 121-159 ;
- FORTEAU M., « Les techniques interprétatives de la Cour internationale de Justice », *RGDIP*, 2011, p. 402 ;
- FOX G. H. et al., « The Contributions of United Nations Security Council Resolutions to the Law of Non-International Armed Conflict: New Evidence of Customary International Law », *American University Law Review*, vol.67, 2018, pp. 649-731;
- FRANCK Th. M., « The Role and Future Prospects of the Secretary-General » in BARDONNET D. (dir.), *L’adaptation des structures et méthodes des Nations Unies*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 81-90;
- FREUDENSCHUSS H., “Between Unilateralism and Collective Security – Authorization of the Use of Force by the UN Security Council”, *EJIL*, vol.5, 1994, pp. 492-531;
- FRIEDMANN W., « General Course in Public International Law », *RCADI*, t. 127, 1969, pp.37-246;
- FRÖLICH M. et WILLIAMS A., *The UN Secretary General and the Security Council*, Oxford, OUP, 2018.
- FROWEIN J. A., “Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions – a Treat to Collective Security?” in *Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85. Geburtstag*, Berlin, Heidelberg, Springer, 1998, pp. 97-119;
- FRYDMAN B., *Le sens des lois. Histoire de l’interprétation et de la raison juridique*, 3ème éd., Bruxelles, Bruylant, 2013 ;

- GADAMER H., *Vérité et méthodes, les grandes lignes d'une herméneutique philosophique*, Paris, Seuil, 1976 ;
- GAETA P., 'Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest?', *JICJ*, n°7, 2009, pp.315-332;
- GAETA P., « Guest Post : The ICC Changes Its Mind on the Immunity from Arrest of President Al Bashir, But It Is Wrong Again », 23 avril 2014, <http://opiniojuris.org/2014/04/23/guest-post-icc-changes-mind-immunity-arrest-president-al-bashir-wrong/>;
- GARAPON A., *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 2001
- GARDINER R., *Treaty Interpretation*, 2ème éd., Oxford, OUP, 2015 ;
- GEAMANU G., « Théorie et pratique des négociations en droit international », *RCADI*, vol. 166, 1980, p. 365-448 ;
- GERARD Ph., « Le recours aux travaux préparatoires et la volonté du législateur », in VAN DE KERCHOVE M., (dir.), *L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, Bruxelles, Faculté universitaire de Saint-Louis, 1978, pp. 51-95 ;
- GIRAUD E., « Le droit international public et la politique », *RCADI*, vol. 110, 1963, pp. 419-810 ;
- GONIDEC P. F., « Dialectique droit internationale et politique internationale », in *Le droit des peuples à disposer d'eux même, Méthode d'analyse du droit international, Mélanges offerts à Charles Chaumont*, pp.315-322 ;
- GOODRICH L. et HAMBRO E., *Commentaire de la Charte des Nations Unies*, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1946 ;
- GOUNELLE M., *La motivation des actes juridiques en droit international public*, Paris Pedone, 1979 ;
- GOWLLAND-DEBBAS, « Implementing Sanctions Resolutions in Domestic Law », in GOWLLAND-DEBBAS V. (dir.), *National Implementation of United Nations Sanctions. A Comparative Study*, La Haye-Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp.33-78;
- GOWLLAND-DEBBAS, » The Functions of United Nations Security Council in the International Legal System », in BYERS M., *The role of Law in international politics*, Oxford, OUP, 2000 pp. 277-314;
- GOYARD-FABRE S., *La textualité du droit. Etudes formelle et enquête transcendantale*, Paris, Les éditions du cerf, 2012 ;
- GRANDAUBERT V., *L'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies par les juridictions internes : les cas de la France et des Etats-Unis d'Amérique*, Master2 Bilingue des droits de l'Europe – Droit Anglo-Américain – Droit international et Européen, Université Paris Ouest, 2011 ;
- GRANDJEAN G. et WILDEMEERSH J. (dir.), *Les juges : décideurs politiques ? Essais sur le pouvoir politique des juges dans l'exercice de leur fonction*, Bruxelles, Bruylant, 2016 ;
- GRANGE J. et LE RU R., « Positivism », in BLAY. M. (dir.) *Grand Dictionnaire de la philosophie*, Paris, Larousse, 2003, p. 834.

- GRAY Ch., "After the Ceasefire: Iraq, the Security Council and the Use of Force", 65 *BYIL*, vol.65, 1994, pp. 135-174;
- GRAY Ch., *International Law and the Use of Force*, Oxford, OUP, 2008;
- GREENSTOCK J. « The Security Council in a Fragmenting World » in VON EINSIEDEL S., et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, pp. 815-826;
- GREENWOOD C., "New World Order or Old? The Invasion of Iraq and the Rule of Law", *Modern Law Review*, n° 55, 1992, pp. 153-178;
- GREENWOOD Ch., The Legality of Using Force Against Iraq, Memorandum by Professor Christopher Greenwood, CMG, QC, disponible ici: <https://publications.parliament.uk/pa/cm200203/cmselect/cmfaaff/196/2102406.htm>
- GROSS L., « Voting in the Security Council: Abstention in the Post-1965 Amendment Phase and its Impact on Article 25 of the Charter », *AJIL*, Vol. 62, 1968, pp. 511-530;
- GROTIUS H., *Le droit de la guerre et de la paix*, Paris, PUF, 1999 ;
- GROULIER C., « La distinction de la force contraignante et de la force obligatoire des normes juridiques. Pour une approche duale de la force normative » in THIBIERGE C. et al., *La Force normative. Naissance d'un concept*, Paris, LGDJ, 2009, pp. 199-210 ;
- GRZEGORCZYK C., « Le rôle du performatif dans le langage du droit », *ADP*, t. XIX, 1974, pp. 229-241 ;
- GRZYBOWSKI K., « Interpretation of Decisions of International Tribunals » *AJIL*, vol. 35, 1941, p. 482-495;
- GUGGENHEIM P., « Les principes de droit international public », *RCADI*, t. 80, 1952, pp. 1-1999 ;
- GUGGENHEIM P., « Contribution à l'histoire des sources du droit des gens », *RCADI*, vol. 94, 1958, pp. 1-84 ;
- GUGGENHEIM P., *Traité de droit international public, t.1*, Genève, Librairie de l'Université, Georg & Cie SA, 1953 ;
- GUICHARD C., « International Law and the War in Kosovo », *Survival*, Summer 1999, pp. 19-34;
- GUILHAUDIS J. F., « Observations sur la question de l'autorisation et de l'absence d'autorisation de l'usage de la force par le Conseil de sécurité », in « Cependant j'ai besoin d'écrire... » *Liber Amicorum en l'honneur de Serge Sur*, Paris, Pedone, 2014, pp.33-54 ;
- GUILHAUDIS J.F., « Considérations sur la pratique de « l'union pour le maintien de la paix », *AFDI*, 1991, pp. 382-398 ;
- GUILLAUME G., « L'introduction et l'exécution dans les ordres juridiques des Etats des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies prises en vertu du Chapitre VII de la Charte », *Revue internationale de droit comparé*, 1998, n°2, pp. 539-549 ;
- GUILLAUME G., « Regards croisés sur la mise en œuvre des techniques interprétatives de la norme internationale : Discutant », *RGDIP*, n° 2, 2011, pp. 417-420 ;

- GUSDORF G., *La parole*, Paris, PUF, 1998 ;
- HABA E. P., « Etudes en allemand sur les rapports entre droit et langue », *ADP*, t XIX, 1974, pp. 257-289 ;
- HABERMAS J., *L'éthique de la discussion*, Paris, Cerf, 1992 ;
- HADWEN J. G. et KAUFMANN J., *How United Nations Decisions are made*, Leiden, A. W. Sythoff, 1962;
- HAGGENMACHER P., « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la CIJ », *RGDIP*, vol. 90, 1986, pp.5-125 ;
- HAJJAMI N., *La responsabilité de protéger*, Bruxelles, Bruylant, 2013 ;
- HAJJAMI N., « De la légalité de l'engagement militaire de la France en Syrie », *RDP*, 2017, pp. 151-174 ;
- HAJJAMI N., « Que signifie l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires » dans la pratique du Conseil de sécurité des Nations Unies », *RBDI*, 2013, pp. 332-255 ;
- HAMROUNI M. O., « Les juridictions européennes et l'article 103 de la Charte des Nations Unies. A propos de l'affaire Kadi devant la Cour de justice de l'Union européenne et de l'affaire Al-Dulimi devant la Cour européenne des droits de l'homme », *RGDIP*, 2016, pp. 769-794 ;
- HANNAY D., *New World Disorder. The UN After the Cold War - an Insider's View*, I.B. Tauris, 2008;
- HART H. L. A., *The Concept of Law*, 3e éd., Oxford, OUP, 2012;
- Hart H.L. A., *Le concept de droit*, Bruxelles, Facultés Saint-Louis de Bruxelles, 2006 ;
- HENNEBEL L. et TIGROUDJA H., *Le Particularisme interaméricain des droits de l'homme. En l'honneur du 40e anniversaire de la Convention américaine des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2009 ;
- HENRY E., « The Falklands/ Malvinas War— 1982 », in Forthcoming in RUYTS T. and CORTEN O. (eds.), *The Use of Force in International Law: A Case-based approach*, Oxford, Oxford University Press, pp. 361-378;
- HIGGINS R., “The Place of International Law in the Settlement of Disputes by the Security Council”, *AJIL*, vol. 64, 1970, pp. 1-18;
- HOFMANN R., “International Law and the use of Military Force Against Iraq », *German Yearbook of international Law*, vol. 45, 2002, pp. 9-34;
- HOLLIS B. D., « The Existential Function of Interpretation in International Law », in A. Bianchi et al., *Interpretation in International Law*, pp.78-108;
- HOSTOVSKY-BRANDES T., et ZEMACH A., “Controlling the Execution of a Security Council Mandate to Use Force: Does the Council Need a Lawyer?”, *Fordham International Law Journal*, 2013, pp. 656-705;
- HURRELL A., « international Law and the changing Constitution of International Society », in BYERS M., *The role of Law in international politics*, Oxford, OUP, 2000, pp. 327-347;

- JACOB A., « Le langage peut-il tout dire ? », in BLAY M. (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Paris, Larousse-CNRS Editions, 2012, pp. 593-600 ;
- JACQUE J-P., « L'obligation d'interprétation conforme en droit communautaire » in, NASCIMBENE B. et PICOD F. (dir.), *L'Italie et le droit de l'Union européenne, L'Italia e il diritto dell'Unione europea*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p.199-209 ;
- JACQUE J-P., *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, 1972 ;
- JAYME E. (éd.), « Langue et droit. Rapport général », *Académie internationale de droit comparé, XVe Congrès international de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 11-34.
- JOHNSTONE I., "Treaty Interpretation: The Authority of Interpretative Communities" *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, 1990-1991, pp. 371-419;
- JOHNSTONE I., « Security Council deliberations: The Power of the better Argument », *EJIL*, vol. 14, 2003, pp. 437-480;
- JONES B., « The Security Council and the Changing Distribution of Power » in, VON EINSIEDEL S., et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, pp. 793-814;
- JOUANJAN O., « Une interprétation de la théorie réaliste de Michel Troper », *Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques*, n°37, 2003, pp. 31-48 ;
- JOUANNET E., « l'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international », in HUESA VINAIXA R. et WELLENS K. (dir), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 115-154 ;
- KACZOROWSKA A., « The International Court of Justice's Vision of Jus Cogens », *L'observateur des Nations Unies*, vol.40, 2016 ;
- KADDOUS Ch., *Le droit des relations extérieures dans la jurisprudence de la Cour de Justice des communautés européennes*, Bâle, Helbing et Lichtenham, Bruylant, 1998 ;
- KADELBACH S., « Interpretation of the Charter », in SIMMA B. et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, Oxford, OUP, 2012, pp. 71-99 ;
- KALALA T., « La décision de l'O.U.A. de ne plus respecter les sanctions décrétées par l'O.N.U. contre la Libye : désobéissance civile des états africains à l'égard de l'O.N.U. », *RBDI*, n°2, 1999, pp. 545-576 ;
- KALINOWSKI G., « L'interprétation du droit : ses règles juridiques et logiques », *ADP*, t.30, 1985, pp. 191-209 ;
- KAMMERHOFER J., *Uncertainty in International Law. A Kelsenian Perspective*, London-New-York, Routledge, 2011;
- KATZ COGAN J et al., *The Oxford Handbook of International organizations*, Oxford, OUP, 2016;
- KEATING C., « Power Dynamics Between Permanent and Elected Members », in S. VON EINSIEDEL et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder/London, Lynne Rienner Publishers, pp. 139-155;

- KEILER J. et ROEF D., *Comparative Concepts of Criminal Law*, 2ème ed., Cambridge, Intersentia, 2016;
- KELSEN H., "Collective Security and Collective Self-Defense under the Charter of the United Nations" *AJIL*, vol. 42, 1948, pp. 528-534;
- KELSEN H., "Organization and Procedure of the Security Council of the United Nations" *Harvard Law Review*, vol. 59, n° 7, 1946, pp. 1087-1121;
- KELSEN H., « Normes et propositions en théorie du droit », *Droits*, n°13, 1991, p. 139.
- KELSEN H., « Théorie général du droit international public », *RCADI*, t. 42, 1932, pp.115-352 ;
- KELSEN H., « The Old and the New League: The Covenant and the Dumbarton Oaks Proposals », *AJIL*, 1945, vol. 39, 1945, pp.45-83;
- KELSEN H., *General theory of Law and State*, Cambridge-Massachusetts, Harvard University Press, 1945;
- KELSEN H., *The Law of United Nations: A Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, London, London Institute of World Affairs, 1951;
- KELSEN H., *Théorie générale des normes*, trad., Paris, PUF, 1995 ;
- KELSEN H., *Théorie pure du droit*, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1953 ;
- KELSEN H., *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, (1962), LGDJ, Bruylant, 1999 ;
- KENNEDY D., « A New Stream of International Law Scholarship », *Wisconsin International Law Journal*, 1989, pp. 1-49;
- KENNEDY D., « Remarks of David Kennedy: A Critical Approach to the Nuclear Weapons Problem », *Brooklyn Journal of International Law*, 1983, pp. 307-310;
- KERVEGAN J-K., *La raison des normes. Essai sur Kant*, Paris, Vrin, 2015 ;
- KHERAD R., « Réflexions sur le changement anticonstitutionnel de gouvernement : le cas libyen », in *Les Cahiers de l'Institut Loui-Favoreu*, n°3, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2014 ;
- KHODYNSKAYA-GOLENISHCHEVA M., *Alep, la guerre et la diplomatie*, Paris, Pierre-Guillaume de Roux, 2017 ;
- KIRGIS L., "Security Council Resolution 1441 on Iraq's Final Opportunity to Comply with Disarmament Obligations", *ASIL Insights*, November 2002;
- KISHORE P., « A Comparative Analysis of Secretariats Created under Select Treaty Regimes », *The International Lawyer*, vol. 45, n°4, 2011, pp. 151-182;
- KLABBERS J., *An Introduction to International Organizations Law*, 3ème éd., Cambridge, CUP, 2015;
- KLABBERS J., « Interpretation as Continuation of Politics by Others Means », <http://opiniojuris.org/2009/03/02/continuation/>;
- KLABBERS J., « Some Problems Regarding the Object and Purpose of Treaties », *Finnish Yearbook of International Law*, vol.8, 1997, pp. 1138-160;

- KLABBERS J., *Advanced Introduction to the Law of International Organizations*, Cheltenham-Norhampton, Edward Elgar, 2015;
- KLABBERS, « Virtuous Interpretation », in FITMAURICE M., et al., *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, pp. 17-37;
- KLEIBER G., « D'où vient le sens des mots ? », in *Les clés du langage. Nature, origine, apprentissage*, Auxerre, Sciences Humaines, 2015, pp.62-65;
- KNOTTENERUS A., « The Immunity of al-Bashir: The Latest Turn in the Jurisprudence of the ICC », EJIL: Talk, November 2017, <https://www.ejiltalk.org/the-immunity-of-al-bashir-the-latest-turn-in-the-jurisprudence-of-the-icc/>;
- KOHEN M., « L'emploi de la force et la crise du Kosovo : vers un nouveau désordre juridique international », *RBDI*, 1999, pp. 122-148 ;
- KOHEN M. et DEL MAR C., "The Kosovo Advisory Opinion and UNSCR 1244 (1999): A Declaration of 'Independence from International Law'?", *LJIL*, vol.24, n°01, 2011, pp. 109-126;
- KOHEN M., « La codification du droit des traités : Quelques éléments pour un bilan global », *RGDIP*, 2000, pp. 577-613 ;
- KOLB B., « De la S.D.N. à l'O.N.U. en matière de maintien de la paix » in KOLB R. (éd.), *Commentaire sur le Pacte de la société des Nations*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 1331.1369 ;
- KOLB R., « "L'Etat X n'est pas membre des Nations Unies ; donc, il ne doit pas respecter le droit international" : variations sur un thème saugrenu » *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 24, 2014, no 3, pp. 369-384 ;
- KOLB R., *Peremptory International Law - Jus Cogens: A General Inventory*, Oxford, Hart, 2015;
- KOLB R., « Is There a Subject-Matter Ontology in Interpretation of International Legal Norms? », in ANDENAS M. et BJORGE E., *A Farewell to Fragmentation. Reassertion and Convergence in International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp 473-485;
- KOLB R., « La règle résiduelle de liberté en droit international public ('tout ce qui n'est pas interdit est permis') », *RBDI*, vol. 34, 2001, pp. 100 - 127.
- KOLB R., *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, Publications de l'Académie de droit international, 2014 ;
- KOLB R., « Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council », *IRRC*, vol. 90, n°869, 2008, pp. 29-50.
- KOLB R., *Interprétation et création du droit international. Esquisse d'une herméneutique juridique moderne pour le droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2006 ;
- KOLB R., *Ius contra bellum. Le droit international relatif au maintien de la paix*, 2 ème éd., Bâle-Bruxelles, Helbing/Bruylant, 2009 ;
- KOLB R., *La bonne foi en droit international public*, Paris, PUF, 2000 ;

- KOLB R., *La Cour internationale de justice*, Paris, Pedone, 2014 ;
- KOLB R., *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*, Paris, Pedone, 2015 ;
- KOLB R., *Théorie du Ius Cogens international. Essai de relecture du concept*, Paris, PUF, 2001 ;
- KOPELMANAS L., « L'évolution de l'O.N.U. », *Politique étrangère*, n°5-6, 1948, pp. 443-456 ;
- KOPELMANAS L., « Quelques réflexions au sujet de l'article 38, 3° du Statut de la C.P.J.I. », *RGDIP*, 1936, pp. 285-308 ;
- KOSKENNIEMI B M, "The Police in the Temple. Order, Justice and the UN: A Dialectical View", *EJIL*, vol. 6, 1995
- KOSKENNIEMI M., « Le style comme méthode : Lettre aux organisateurs du symposium », in KOSKENNIEMI M., *La politique du droit international*, Paris, Pedone, 2007, pp. 391-408 ;
- KOSKENNIEMI M., *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*. Cambridge, CUP, 2005;
- KOSKIENNEMI et al., « Finland », in GOWLLAD-DEBBAS V., *National Implementation of United Nations Sanctions. A Comparative Study*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp.167-194;
- KOUTROULIS V., « Les tensions entre Jus ad Bellum et Jus in Bello dans le cadre des mandats du Conseil de sécurité », in BANNELIER K. et PISON C. (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité. Droit et responsabilité*, Paris, Pedone, 2014, pp. 27-52 ;
- KREIPE N., *Les autorisations données par le Conseil de sécurité des Nations Unies à des mesures militaires*, Paris, LGDJ, 2009 ;
- KRIEGER H., (dir.), *Inducing Compliance with International Humanitarian Law. Lessons from the African Great Lakes Region*, Cambridge, CUP, 2015;
- KRISCH N. « Chapter VII Actions with Respect to Treaties to the Peace, Breaches of the Peace, and Acts of Aggression. Introduction to Chapter VII: The General Framework », in SIMMA B. et al, *The Charter of United Nations. A Commentary*, Oxford, OUP, 2012, pp. 1237-1271;
- KRITSIOTIS D., « The Kosovo crisis and NATO's Application of Armed Force against The Federal Republic of Yugoslavia », *ICLQ*, vol. 49, 2000, pp. 330-359;
- KU Ch., *International Law, International Relations and Global Governance*, New York, Routledge, 2012;
- KUYPER P. J., "The Limits of Supervision: The Security Council Watchdog Committee on Rhodesian Sanctions", *NILR*, 1978, pp. 159-194;
- LABOUZ M.F, *L'organisation des Nations Unies et la Corée : recherche sur la fiction en droit international public*, Paris, Les Publications universitaires de Paris, 1980 ;
- LACHS M., « The development and general trends of international law in our time », *RCADI*, vol. 169, 1980, pp. 9-377;

- LAGERWALL A., « Kennedy et moi » : qu'est-ce qu'une internationaliste francophone peut apprendre des NAÏL qu'elle n'aurait pas déjà appris de l'Ecole de Reims à propos de la Guerre en Libye ? » in BACHAND R. (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp.12-33;
- LAGHMANI S., « Le phénomène de “perte de sens” en droit international », in BEN ACHOUR R. et LAGHMANI S. (dir.), *Harmonie et contradictions en droit international*, Paris, Pedone, 1996, pp. 55-75 ;
- LAGRANGE E., « L'efficacité des normes internationales concernant la situation des personnes privées dans les ordres juridiques internes », *RCADI*, t. 356, 2012, pp. 243-552 ;
- LAGRANGE E., « Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ? », *RBDI*, 2004, n°2, pp. 568-592 ;
- LAGRANGE Ph., « Le Conseil de Sécurité et l'autorisation de prendre toute les mesures nécessaires », *Les Annales de droit*, PURH, n° 1, 2007, pp. 199-257 ;
- LAGRANGE Ph., « Sécurité collective et exercice par le Conseil de sécurité du système d'autorisation de la coercition », in, SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit, pratiques et enjeux stratégiques*, Paris, Pedone, 2005, pp. 55-94 ;
- LAGRANGE Ph., *La sous-traitance de la gestion coercitive des crises par le Conseil de sécurité des Nations Unies*, Thèse, Poitiers, 1999 ;
- LANFRANCHI M. P., « La valeur juridique en France des résolutions du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 43, 1997, p. 31 et s.
- LANZARA D., *Le pouvoir normatif de la cour de cassation à l'heure actuelle*, Paris, LGDJ, 2017 ;
- LATTY F., « Le brouillage des repères du jus contra bellum. A propos, de l'usage de la force par la France contre Daech », *RGDIP*, n°1, 2016, pp. 11-39 ;
- LAUTERPACHT H., “Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties” *BYIL*, vol.26, 1949, pp. 48-85;
- LAUTERPACHT H., « De l'interprétation des traités », *ACDI*, t.1 et 2, 1950, pp. 366-434 ;
- LAUTERPACHT H., « Les travaux préparatoires et l'interprétation des traités », *RCADI*, vol. 48, 1934, pp. 709-815 ;
- LEBEAU M., *De l'interprétation stricte des lois - Essai de méthodologie*, Paris, LGDJ, 2012 ;
- LENOBLE J. et MAESSCHALCK M., *L'action des normes. Eléments pour une théorie de la gouvernance*, Sherbrooke, Les Editions de la Revue de Droit, 2009 ;
- LEPRETTE J., « Le Conseil de sécurité et la résolution 377/A (1950), *AFDI*, 1988, pp. 424-435 ;
- LEROYER A. M., « Langage du droit et terminologie juridique », in TERRE F. (dir.), *Regards sur le droit*, Paris, Dalloz, 2010, p. 27;
- LETSAS G. A., *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, Oxford, OUP, 2007;
- LILLICH R. B., *The United Nations Compensation Commission*, Irvington, New York, Transnational Publishers, Inc, 1995;

- LINDERFALK U., *On the Interpretation of Treaties: The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Dordrecht, Springer, 2007;
- LINDERFALK, U., "Is the Hierarchical Structure of Articles 31 and 32 of the Vienna Convention Real or not? Interpreting the Rules of Interpretation", *Netherland International Law Review*, 2007, pp. 133-154;
- LINDLEY-FRENCH J., "UNSCR 2249: Are Power, Strategy and Law Aligned in the Fight Against IS?", *Lindley-French blog*, 23 November 2015;
- LLOPIS A. P., « Le système de sécurité collective entre anarchie et fiction. Observations sur la pratique récente », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, pp.1383-1421 ;
- LOBEL J. et RATNER M., « Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-Fires and The Iraqi Inspection Regime », *AJIL*, 1999, pp. 124-154.
- LOCHAK D., *Les droits de l'homme*, 3ème éd., col. Repères, Paris, La Découverte, 2009 ;
- LÖTSCHER A., « Conceptual and Textual Structure in Legislative Texts », in A. WAGNER et CACCIAGUIDI-FAHY, *Obscurity and Clarity in the Law. Prospects and Challenges*, Aldershot/Hamps/ Burlington VT: Aldershot, pp. 129-150;
- LOVE V., et al., *The United Nations Security Council and War: The Evolution of Thought and Practice since 1945*, Oxford, OUP, 2008;
- LUDWIG P., *Le langage*, Paris, Flammarion 1997 ;
- LUTTWAK E., *Le paradoxe de la stratégie*, Odile Jacob, 1989 ;
- MACKAAY E., « Les notions floues en droit ou l'économie de l'imprécision », *Langages*, n°53, 1979. p. 33-50 ;
- MACKAAY E., *L'analyse économique du droit : Les fondements*, vol.1, Thémis, 2000 ;
- MAHIOU A., « Le droit international ou la dialectique de la rigueur et de la flexibilité. Cours général de droit international public », *RCADI*, vol. 337, 2008, pp. 9-516 ;
- MAHMOUDIAN M., *Le Contexte en sémantique*, Louvain-La-Neuve, Peeters. Schoch, M and Spengler, 1980 ;
- MAIA C., « Le jus cogens dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », in HENNEBEL L. et TIGROUDJA H. (dir.), *Le particularisme interaméricain des droits de l'homme En l'honneur du 40e anniversaire de la Convention américaine des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2009, pp. 271-311 ;
- MAINGUENEAU D., « L'interprétation des textes littéraires et des textes juridiques », in AMSELEK P., *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p.61 et s.
- MALONE D. M., « Security Council », in WEISS G. Th. et DAWS S. (dir.), *The Oxford Handbook on United Nations*, Oxford, OUP, 2007, pp. 117-135;
- MARCHISIO S., « Le rôle de l'Assemblée générale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationale », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit pratique et enjeux stratégiques*, Journée franco-tunisienne, Paris, Pedone, 2005

- MAREK K. « les rapports entre le droit international et le droit interne dans la jurisprudence de la Cour permanente de justice internationale », *RGDIP*, 1962,
- MARONEY T. A., “Emotion and the Discourse of Judging” in CONVAY H. et STANNARD J., *The Emotional Dynamics of Law and Legal Discourse*, Oxford-London, Hart - Bloomsbury Publishing, 2016, pp. 261-286;
- MARTIN A., *L'estoppel en droit international public*, Paris, Pedone, 1979 ;
- MARTINEAU F., *Petit traité d'argumentation judiciaire*, Paris, Dalloz, 2010 ;
- MASSON A., *Les stratégies juridiques des entreprises*, Bruxelles, Larcier, 2009
- MATRINGE J., « La souveraineté internationale comme modèle de la condition juridique de l'Etat », in SFDI, *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, Paris, Pedone, 2010, pp.21-33.
- MATSCHER F., « Les contraintes de l'interprétation juridictionnelle, les méthodes d'interprétation et la Convention européenne », in SUDRE F., *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 15-62 ;
- MAUPAIN F., « L'interprétation des Conventions internationales du travail », in *Droit et justice, Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Paris, Pedone, 1999, pp. 567-583 ;
- MAURICE F., « La mission d'information des Nations Unies au Yémen » *AFDI*, 1963, pp. 612-626 ;
- MAZABRAUD B., *De la juridicité. Le droit à l'école de Ricœur*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2017 ;
- MAZE L. « L'imputation de l'activité des organisations internationales dans la pensée de Dionizio Anzilotti et de Gaetano Morelli », in, IHEI, *Les grandes pages du droit internationales. Les sujets*, Paris, Pedone, 2015, p. 121-174;
- MC DOUGAL M. S. et al, *Studies in World Public Order*, New Haven, Yale University Press, 1960;
- MC DOUGAL M. S., et al., *The Interpretation of Agreements and World Public Order: Principles of Content and Procedure*, New Haven-London, Yale University Press, 1967;
- MC LACHLAN C., « The Principle of Systemic Integration and Article 31 3) c) of the Vienna Convention », *ICLQ*, vol. 54, 2005, pp. 279-320;
- MCDUGAL M. S., « The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation: Textuality Redivivus », *AJIL*, vol.61, 1967, pp. 992-1000;
- MCHUGO J., “Resolution 242: A Legal Reappraisal of the Right-Wing Israeli Interpretation of the Withdrawal Phrase with Reference to the Conflict Between Israel and the Palestinians”, *ICLQ*, vol. 51, 2002, pp. 851-881;
- McNAIR L., *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961;
- MCWHINNEY E., *Les Nations Unies et la formation du droit. Relativisme culturel et idéologique et formation du droit international pour une époque de transition*, Paris, Pedone/Unesco, 1986 ;

- MEGRET F., « La pente glissante de l'usage de la force par le Conseil de sécurité : quelles contraintes au niveau du jus ad bellum », in BANNELIER K. et PISON C. (dir.), *Le recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité*, Paris, Pedone, 2014, pp. 159-170 ;
- MENDELSON M. et HULTON S., « La revendication par l'Irak de la souveraineté sur le Koweït », *AFDI*, 1990, pp. 195-227 ;
- MENDELSON M. et HULTON S., « Les décisions de la Commission des Nations Unies de la démarcation de la frontière entre l'Iraq et le Koweït », *AFDI*, 1993, pp. 178-231 ;
- MERKOURIS P., « « Third Party » Considerations and « corrective interpretation » in the Interpretative use of Travaux préparatoires: - Is It Fahrenheit 451 for Preparatory Work? in FITZMAURICE M. et al., *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, pp. 75-95.
- MERKOURIS P., « Introduction: Interpretation is a Science, is an Art, is a Science », in M. Fitzmaurice et al., *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*, Leiden, Boston, Nijhoff, 2010, pp. 1-13;
- MERLOT-PONTY M., *Eloge de la philosophie*, Paris, Gallimard 1953 et 1960 ;
- MERRILLS J. G., «Two Approaches to Treaty Interpretation», *Australian Yearbook of International Law*, n°4, 1968-1969, pp. 55-82;
- MEUNIER J., « Traitement d'un complexe doctrinal. L'apport de la stratégie au droit constitutionnel », in KOUBI G. (dir.), *Doctrines et Doctrine en droit public*, Toulouse, Presses universitaires de Sciences Po de Toulouse, 1997, p.107 et s.
- MEYER M., *Logique, langage et argumentation*, Paris, Hachette, 1990 ;
- MIAILLE M., *Une introduction critique au droit*, Paris, Maspero, 1976 ;
- MICHAUT F., « Etats Unis (Grands courants de la pensée juridique américaine contemporaine) » in ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, LGDJ, 2003, pp. 661-667 ;
- MILANOVIC M., « Arguing the Kosovo Case », in MILANOVIC M. et WOOD. M., *The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion*, Oxford, OUP, 2015, pp.21-59;
- MONACO R., « Le caractère constitutionnel des actes institutifs des organisations internationales », in *La Communauté internationale, Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1974, pp. 153-172 ;
- MORTENSON J. D., « The Travaux of Travaux: Is the Vienna Convention hostile to drafting history », *AJIL*, vol. 107, 2013, pp. 780-822;
- MOUNIN G., *Clé pour la sémantique*, Paris, Seghers, 1972 ;
- MOUNIN G., « La linguistique comme science auxiliaire dans les disciplines juridiques », *ADP*, t.19, 1974, pp. 7-18 ;
- MOUTON J D., « Les arrêts de la Cour Européenne des droits de l'homme comme actes de discours : contribution à la méthodologie de la fonction juridictionnelle », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international, Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 407-431 ;

- MOUTON J. D., *Etude de la méthode d'interprétation dite de l'effet utile en droit international public. Contribution à la compréhension de l'idée juridictionnelle du Droit*, Thèse, Nancy II, 1987 ;
- MULDER A., « Les lacunes du droit international public », *Revue de droit internationale et de législation comparée*, 1926, n°5, pp. 555-576 ;
- MÜLLERSON R., « Ideology, Geopolitics and International Law », *Chinese Journal of International Law*, vol.15, n°1, 2016, pp. 47-73;
- NASCIMBENE B. et PICOD F. (dir.), *L'Italie et le droit de l'Union européenne, L'Italia e il diritto del l'Unione europea*, Bruxelles, Bruylant, 2010 ;
- NKUSI F. K., « Legal implications of shifting paradigm: Intervention Brigade—MONUSCO's enforcement action in the DRC », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 46, 2013, pp. 838 et s.;
- NOLTE (dir.) G., *United States Hegemony and the Foundation of International Law*, Cambridge, CUP, 2003;
- NOTIN J. C., *La vérité sur notre guerre en Libye*, Fayard, Paris 2012 ;
- NOVOSSELOFF A. (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, Editions CNRST, 2016 ;
- NOVOSSELOFF A., (dir.), *Les Conseil de sécurité des Nations Unies, entre impuissance et toute puissance*, Paris, CNRS éd., 2016 ;
- NOVOSSELOFF A., *Le Conseil de sécurité des Nations unies et la maîtrise de la force armée. Dialectique du politique et du militaire en matière de paix et de sécurité internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2003 ;
- NUSSBERGER B., « The Post-Election Crisis in The Gambia: An Interplay of Security Council's « Non-Authorization » and Intervention by Invitation », *EJIL* : Talk, <http://opiniojuris.org/2017/02/08/the-post-election-crisis-in-the-gambia-an-interplay-of-a-security-councils-non-authorization-and-intervention-by-invitation/>;
- O'CONNOR J. F., *Good Faith in International Law*, Aldershot, Dartmouth, 1991;
- O'CONNOR L., « Legality of the Use of Force in Syria against Islamic State and the Khorasan Group », *Journal on the Use of Force in International Law*, vol.3, 2016, 70-96;
- ÖBERG M. D., «The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ», *EJIL*, vol. 16, n°5, 2006, pp. 879-906;
- OOSTHUIZEN H., « Playing the Devil's Advocate: The United Nations Security Council is Unbound by Law », *LJIL*, vol. 12, n°3, pp. 549-563;
- ORAKHELASHVILI A., «Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions: UK Practice», *Goettingen Journal of International Law*, n°2, 2010, pp. 823-842;
- ORAKHELASHVILI A., « The Acts of Security Council: Meaning and Standards of Review », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2007, pp. 143-195;
- ORAKHELASHVILI A., « UN Security Council Resolutions before UK Courts », in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 19, 2015, pp. 39-64;

- ORAKHELASHVILI A., *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, Oxford, OUP, 2008;
- OST F. et VAN DE KERCHOVE M., « Les colonnes d’hermès : à propos des directives d’interprétation en droit » in AMSELEK P., (dir.), *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 135-153 ;
- OST F. et VAN DE KERCHOVE M., *Le droit ou les paradoxes du jeu*, Paris, PUF, 2002 ;
- OST F. et VAN DE KERCHOVE M., « Interpretation », in Vocabulaire fondamental du droit, ADP, t.35, 1990, pp. 165-190 ;
- OST F., « Le droit comme pur système », dans, *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Paris, Esprit, 1991, pp. 148-184 ;
- OST F., « Les directives d’interprétation adoptées par la Cour européenne des droits de l’homme. L’esprit plutôt que la lettre ? », in, VAN DE KERCHOVE M. et OST.F. (dir.), *Entre la lettre et l’esprit, les directives d’interprétation en droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, pp. 285-330 ;
- OST F., « Penser le droit aujourd’hui. L’exemple de la théorie des sources », in LALONDE L. et BERNATCHEZ S. (dir.), *La norme juridique « reformatée ». Perspectives québécoises des notions de force normative et de sources revisitées*, Sherbrooke, Les Editions Revue de Droit de l’Université de Sherbrooke, 2016, pp.3-97 ;
- OST F., « Le code et le dictionnaire, acceptabilité linguistique et validité juridique » in INGER L. et VASSART P., *Le langage du droit*, Bruxelles, Nemesis, 1991, pp. 163-194 ;
- OST F., et VAN DE KERCHOVE M., *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des facultés universitaires de Saint Louis, 2002 ;
- OST F., *Traduire. Défense et illustrations du multilinguisme*, Fayard, 2009 ;
- OSWALD B. O., “The Security Council and the Intervention Brigade: Some Legal Issues”, American Society of International Law, 6 June 2013, available at <http://www.asil.org/insights130606.cfm>;
- PALCHETTI P., « L’interprétation des résolutions du Conseil de sécurité à la lumière de l’avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo », in ARCARI M. et BALMOND L. (dir.), *Questions de droit international autour de l’avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo/ International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo*, Milan, Giuffrè Editore, 2011, pp. 155-171 ;
- PAOLILLO F. H., « Nature et caractéristiques de la procédure devant la commission d’indemnisation des Nations Unies », in DUPUY R.-J. (éd.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Colloque La Haye, 21-23 juillet 1992, Dordrecht-Boston-London, 1993, p.287.
- PAPASTAVRIDIS E., “Interpretation of Security Council Resolutions under Chapter VII in the Aftermath of the Iraqi Crisis”, *JICLQ*, vol., 56, n°1, 2007, pp 83 -118;
- PAULUS A. et LEIB J. R., « Article 103 », in SIMMA B. et al., *The Charter of United Nations, A Commentary*, Oxford, OUP, 2012, pp.2110-2137;
- PAVOT D., « The use of Dictionary by the WTO Appellate Body: Beyond the Search of Ordinary Meaning » *Journal of International Dispute Settlement*, vol.4, n°1, 2013, pp.29-46;

- PAYANDEH M, "The United Nations, Military Intervention, and Regime Change in Libya" *Virginia Journal of International Law*, 2012, pp. 355-403;
- PELLET A. et al., *Droit international public*, 7ème éd., Paris, LGDJ, 2002 ;
- PELLET A. et al., *Droit international public*, 8ème éd., Paris, LGDJ, 2009 ;
- PELLET A., "688 (1991) : Iraq", in ALBARET M. et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, Paris, Dalloz, pp. 136-147 ;
- PELLET A., « Contre la tyrannie de la ligne droite – Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », in PELLET A., *Le droit international entre souveraineté et communauté*, Paris, Pedone, col. Doctrines, p. 211.
- PELLET A., « Peut-on ou doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », in SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Pedone, 1995, pp. 221-238 ;
- PELLET A., « Discours et réalité du droit international. Reims : apport et limite d'une méthode », in *Réalités du droit international contemporains. Les rapports entre l'objet et la méthode*, Actes du huitième colloque de Reims, Centres d'Étude des relations internationales, Faculté de droit et de Sciences politiques de Reims, pp. 5-19 ;
- PERELMAN C. et VAN DER ELST R. (dir.), *Les notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984 ;
- PERELMAN C., *Ethique et droit*, 2ème éd., Edition de l'université de Bruxelles, 2012 ;
- PERELMAN Ch. (dir), *Le problèmes des lacunes en droit*, Bruxelles, Bruylant 1968 ;
- PERELMAN Ch. et OLBRECHTS-TYTECA L., *Traité de l'argumentation. La nouvelle rhétorique*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2008 ;
- PERELMAN Ch., « L'interprétation juridique », *ADP*, t. XVII, 1972, pp. 29-37 ;
- PERELMAN Ch., *Logique juridique* (1979), Paris, Dalloz, 1999 ;
- PESCATORE P., *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009 ;
- PETERS A., « article 25 » in SIMMA B. et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, Third ed., Oxford, OUP, 2012, pp. 787-854;
- PETERS A., « article 25 », in SIMMA B. et al., *The Charter of United Nations. A Commentary*, Oxford, OUP, 2012 pp. 787-854;
- PETERS A., « Article 24 », in B. SIMMA et al. *The Charter of United Nations. A Commentary*, Third ed., Oxford, OUP, 2012, pp. 761-786;
- PETERS A., « L'acte constitutif de l'Organisation internationale », in LAGRANGE E. et SOREL J-M., *Droit des organisations internationales*, Paris, LGIJ, 2013, pp. 201-245 ;
- PETERS C., « Subsequent Practice and Established Practice of International Organizations: Two Sides of the Same Coin? », *Gottingen Journal of International Law*, vol.3, n°2, 2011, pp. 617-642;
- PHILLIMORE R., *Commentaries Upon International Law*, 3ème ed., Londres, 1982;
- PICARD E., « Contre la théorie réaliste de l'interprétation », in *L'office du juge. Actes du colloque au Sénat*, Paris, (2006), Publications du Sénat, 2008, p. 42. Republié dans la

- Revue Juridique de l'Université Saint-Esprit de Kaslik (USEK)*, no 10, 2009, pp. 21-110 ;
- PILLEPICH A. « article 94 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2005, pp. 1987-1998 ;
- POLLUX, « Interpretation of the Charter », *BYIL*, vol. 23, 1946, pp. 54-83;
- POPPER K., *La logique de la découverte scientifique* (1935), Paris, Payot, 1973 ;
- PRADEL J., *Droit pénal général*, Paris, Cujas, 2008 ;
- PRADEL J. et VARINARD A., *Les grands arrêts du droit pénal général*, Paris, Dalloz, 2001 ;
- PROVOST R., « Interpretation in International Law as a Transcultural Project », in BIANCHI A., et al., *Interpretation in International Law*, Oxford, OUP, 2015, pp.290-308;
- PUFENDORF S., *Le droit de la nature et des gens ou système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique*, Bâle, Thourneisen Frères, 1732 ;
- QUIGLEY J., « The “Privatization” of Security Council Enforcement Action: A Treat to Multilateralism », *Michigan Journal of International Law*, vol.17, 1996, pp.249–283;
- RABAULT H., *L'interprétation des normes. L'objectivité de la méthode herméneutique*, Paris-Montréal, L'Harmattan, 1997 ;
- RASPAIL H., « Contrôle de validité des actes juridiques des organisations internationales », in LAGRANGE E. et SOREL J.M., *Droit des Organisations internationales*, Paris, LGDJ, 2013, pp. 937-967 ;
- RAWLS J., *Théorie de la justice*, Paris, Seuil, 1987 ;
- RECANATI F., *La transparence et l'énonciation. Pour introduire à la pragmatique*, Paris, Sirey, 1979 ;
- RECANATI F., *Les énoncés performatifs*, Paris, Editions de Minuit, 1981 ;
- REISMAN W. M., *L'école de la New Haven de droit international*, Paris, Pedone, 2010 ;
- REUTER P., « Quelques observations sur le vocabulaire juridique du droit international », *Mélanges offerts à Monsieur le Doyen Louis Trotabas*, Paris, LGDJ, pp. 423-445.
- REUTER P., *Introduction au droit des traités*, 3ème éd., revue et augmentée par P. Cahier, Paris, PUF, 1995 ;
- RIALS S., *Le juge administratif français et la technique du standard (essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, LGDJ, 1980 ;
- RICHEVAUX M., « Rédaction législative à l'épreuve de la pratique », in MORAND Ch. A., *Légistique formelle et matérielle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix, 1999, pp. 192.
- RICŒUR P., *Du texte à l'action. Essais d'herméneutique II*, Paris, Seuil, 1986 ;
- RICŒUR P., *Les conflits d'interprétations. Essais d'herméneutique*, Paris, seuil, 1969 ;
- RIGALDIES F., « Contribution à l'étude de l'acte juridique unilatéral en droit international », *Revue juridique Thémis*, vol. 15, n°1, 1980-1981, pp. 417-451 ;

- RIGAUX F., *La lois des juges*, Paris, O. Jacob, 1997 ;
- RIGAUX R., « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive », in SUDRE F. (dir.), *L'interprétation de la Convention européenne de droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 41-62 ;
- RIM Y., "Two Governments and One Legitimacy: International Responses to the Post-Election Crisis in Côte d'Ivoire", *LJIL*, 2012, pp. 683-705;
- RIPERT G., « Les règles du droit civil applicables aux rapports internationaux (Contribution à l'étude des principes généraux du droit visés au statut de la Cour permanente de justice internationale) », *RCADI*, t.44, 1933, II, pp. 565-664 ;
- RIPERT G., *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955 ;
- RIS M., « treaty interpretation and ICJ Recourse to Travaux Préparatoires: Towards a Proposed Amendment of Article 31 and 32 of the Vienna Convention on Law of Treaties », *Boston College International and Comparative Law Review*, vol. 14, n°1, 1991, pp. 111-136;
- RIVERO J., *Droit administratif*, Paris, Dalloz, réed, 2011 ;
- RIVIER R. (dir.), « Jurisprudence étrangère intéressant le droit international », *RGDIP*, n°4, 2015, p.846.
- ROBERTS A., « The Use of force: A System of Selective Security » in VON EINSIEDEL S. et al., (dir.), *The UN Security Council in the 21st Century*, London, Lynne Rienner Publishers, 2016, pp. 349-371;
- ROBERTS A., *Is International Law International?* New York, Oxford University Press, 2017;
- ROBITAILLE D., *Normativité, interprétation et justification des droits économiques et sociaux : Les cas québécois et sud-Africain*, Bruxelles, Bruylant, 2011 ;
- ROMANI V., « 242 (1967) : La situation au Moyen-Orient », in ALBARET M., et al., *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 61-71 ;
- ROUCOUNAS E., « Engagements parallèles et contradictoires », *RCADI*, vol. 206, 1987, pp. 13-287 ;
- ROUHETTE G., « Le style de la loi. Normes narratives et normes contraignantes », in *Rapport général au xiv congrès international de l'Académie internationale de droit comparé*, 1994 ; pp. 37-64 ;
- ROUSSEAU Ch., *Principes généraux du droit international public*, Paris, Pedone, 1944 ;
- ROUSSEAU Ch., « De la compatibilité des normes juridiques contradictoires dans l'ordre international », *RGDIP*, vol. 39, 1932, pp. 133-192 ;
- RUIZ-FABRI H. et SOREL J. M. (dir.), *La motivation des décisions des juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2008 ;
- SAHOVIC M., *Droit international et Non-Alignement*, Beograd, Medjunarodna politika, 1987 ;
- SALMON J., Le droit international à l'épreuve au tournant du XXIème siècle, *Cours Euro-méditerranéens Bancaja de droit international*, vol. VI, 2002 ;
- SALMON J. (dir.) *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001 ;
- SALMON J., « Le procédé de la fiction en droit international », *RBDI*, 1974, pp. 11-35 ;

- SALMON J., « Le raisonnement par analogie en droit international public », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international, Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 495-525 ;
- SALMON J., « Les notions à contenu variables en droit international », in, PERELMAN Ch. et VANDER ELST R., *Les notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984, pp. 251-268 ;
- SALMON J., « Langage et pouvoir en droit international », in INGBER L. et VASSART P., *Le langage du droit*, Bruxelles, Nemesis, 1991, pp. 305-319 ;
- SALMON J., « Le fait dans l'application du droit international », *RCADI*, t. 175, 1982, pp. 257-414 ;
- SALMON J., « Quelle place pour l'Etat dans le droit international d'aujourd'hui », *RCADI*, t. 347, 2010, pp. 9-78 ;
- SALMON J., *Droit international et argumentation*, Bruxelles, Bruylant, 2014 ;
- SAMSON M. « interprétation large et libérale et interprétation contextuelle », *Les cahiers du droit*, vol 49, n° 2, 2008, p. 297 ;
- SANDS Ph. et KLEIN P., *Bowett's Law of International Institutions*, 6ème éd., London, Thomson Reuters, 2009 ;
- SANTI R., *L'ordre juridique* (1934), Paris, Dalloz, 1975 ;
- SANTULLI C., « Libye : l'heure d'un bilan critique », disponible sur <http://www.iris-france.org/wp-content/uploads/2011/08/Libye-l%E2%80%99heure-d%E2%80%99un-bilan-critique.pdf>;
- SANTULLI C., « qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD », *AFDI*, vol 46, 2000, pp. 58-81.
- SANTULLI C., « Rapport Général », in Les techniques interprétatives de la norme internationale, *RGDIP*, 2011, pp. 297-308 ;
- SANTULLI C., *Le Statut international de l'ordre juridique étatique. Etude du traitement du droit interne par le droit international*, Paris, Pedone, 2001 ;
- SAROOSHI D., *The United Nations and the Development of Collective Security. The Delegation by the UN Security Council of its Chapter VII Powers*, Oxford, OUP, 1999;
- SASSOLI M., « Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers », *EJIL*, vol. 16, n° 4, 2005, pp. 661-94;
- SCALIA A., *A matter of Interpretation. Federal Court and the Law*, Princeton, Princeton University Press, 1998;
- SCELLE G., *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, Paris, éditions du CNRS, 1984 ;
- SCHABAS W. A., "Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals", in *Man's Inhumanity to Man, Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague, London, New York, Kluwer Law International, 2003, pp.847-888;

- SCHABAS W. A., « Le Tribunal spécial pour le Liban fait – il partie de la catégorie de certaines juridictions pénales internationale ? », *Revue Québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, pp. 119-131 ;
- SCHABAS W. A., *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2015;
- SCHABAS W., « Interpreting the Statutes of the ad hoc Tribunals » in VOHRAH L.C. et al. (eds.), *Man's Inhumanity to Man, Essays on International law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague: Kluwer Law International, 2003, pp. 847-888;
- SCHABAS W., « Travaux Préparatoires of Human Rights Instruments », in *Liberæ Cogitationes: Liber Amicorum Marc Bossuyt*, Cambridge/Antwerp/Portland, Intersentia, 2013, pp. 579-590;
- SCHACHTER O., "The Quasi-Judicial Role of the Security Council and the General Assembly" *AJIL*, vol. 58, 1964, pp. 959-966;
- SCHACHTER O., "The Relation of Law, Politics, and Action in the United Nations", *RCADI*, t. II, 1963, pp. 165-256;
- SCHACHTER O., « The Twilight Existence of Non-Binding International Agreements », *AJIL* vol. 71, n°2, 1977, pp. 296-304;
- SCHILL A. et BOUMGHAR M., « Les décisions du Conseil de sécurité depuis le début des années 1990 », in NOVOSSELOFF A., (dir), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, CNRS éd., 2016, pp. 29-85 ;
- SCHILLER A., « Roman Interpretation and Anglo-American Interpretation and Construction », *Virginia Law Review*, n° 27, 1940-41, pp. 733-768 ;
- SCHINDLMAYR Th., « Obstructing the Security Council: The Use of veto in Twentieth Century », *Journal of the History of International Law*, n°2, 2001, pp. 218-234;
- SCHLÜTTER B., "Aspects of Human Rights Interpretation by the UN Treaty Bodies", in KELLER H. et ULFSTEIN G., *UN Human Rights Treaty Bodies. Law and Legitimacy*, Cambridge, CUP, 2015, p. 261.
- SCHRAMM B. K., *La fiction juridique et le juge. Contribution à une herméneutique de la Cour internationale de justice*, Thèse IHEID, Genève 2015 ;
- SCHRIJVER N., « Les valeurs générales et le droit des Nations Unies », in CHEMAIN R. et PELLET A., *La Charte des Nations Unies, une Constitution mondiale ?* Paris, Pedone, 2006, pp.85-88;
- SCHWEBEL S.M. « May Preparatory Work be used to Correct rather than to Confirm the « clear » Meaning of a Treaty Provision? in MAKARCZYK J., (ed.), *Theory of International Law at the threshold of the 21st Century*, The Hague, Kluwer Law International, 1996;
- SCHWEIGMAN D., *The Authority of Security Council under Chapter VII of the United Nations Charter: Legal Limits and the Role of International Court of Justice*, The Hague, London, Boston, Kluwer, 2001;
- SCOBIE I., « Rhetoric, Persuasion, and Interpretation in International Law », in BIANCHI A. et al., *Interpretation in International Law*, Oxford, OUP, 2015, pp. 61-77;

- SCOTT S. V., *International Law in Word Politics. An Introduction*, Boulder, Lynne Rienner Publishers, 2010;
- SENNEKAMP A. et VAN DAMME I., “A Practical Perspective on Treaty Interpretation: The Court of Justice of European Union and the WTO Dispute Settlement System”, *Cambridge Journal of International and Comparative Law*, 2014, pp. 489-507;
- SFDI, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations unies*, Colloque de Rennes, Paris, Pedone, 1995 ;
- SHAW M., *International law*, Cambridge, CUP, 1997;
- SHEERAN S. et Case S., *The Intervention Brigade: Legal Issues for the UN in the Democratic Republic of the Congo*, International Peace Institute, November 2014;
- SHELTON D., « Normative Hierarchy in International Law », *AJIL* 2006, pp. 291–323;
- SIARAT L., *Le problème des lacunes en droit international*, Paris, LGDJ, 1959 ;
- SICILIANOS L. A., « Entre multilatéralisme et unilatéralisme : l’autorisation par le Conseil de sécurité de recourir à la force », *RCADI*, t. 339, 2008, pp.13-436 ;
- SICILIANOS L. A., « L’autorisation par le Conseil de sécurité de recourir à la force : une tentative d’évaluation », *RGDIP*, 2002, pp. 5-48 ;
- SICILIANOS L-A., *Les réactions décentralisées à l’illicite. Des contre-mesures à la légitime défense*, Paris, LGDJ, 1990 ;
- SIEVERS L. et DAWS S., *The Procedure of UN Security Council*, Oxford, OUP, 2014;
- SIMON D., *L’interprétation judiciaire des traités d’organisations internationales. Morphologie des conventions et fonction juridictionnelle*, Paris, Pedone, 1981 ;
- SIORAT L., *Le problème des lacunes en droit international*, Paris, LGDJ, 1959 ;
- SKOUTERIS Th., “Fin des NAIL: New Approaches to International Law and its Impact on Contemporary International Legal Scholarship”, *LJIL*, n°3, 1997, pp. 415-420;
- SKUBISZEWSKI K., « Resolutions of International Organisations », in *Recueil d’études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, Imprimerie de la Tribune de Genève, 1968, p.508.
- SLIM H., « Article 12 paragraphe 2 », in COT. J-P. et al., *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2005, pp. 691-697 ;
- SMOUTS M. C., *Le Secrétaire général des Nations Unies. Son rôle dans la solution des conflits internationaux*, Paris, Armand Colin, 1971 ;
- SMOUTS M.C., « Réflexions sur les méthodes de travail du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 22, 1982, pp.601-612 ;
- SOHN L. B., « The UN System as Authoritative Interpreter of its Law », in SCHACHTER O. et JOYNER C. (dir.), *United Nations Legal order*, vol.1, Cambridge, CUP, 1995, pp.169-229;
- SOLUM L. B., « The Interpretation-Construction Distinction », *Constitutional Commentary*, vol.27, 2010-2011, pp. 95-118 ;

- SOMDA B. M., « L'Union européenne et les résolutions du Conseil de sécurité. Analyse critique de longue durée », *Cahiers du Centre Thucydide*, n°14, Paris, Juin 2013 ;
- SOREL J- M., « Article 31 », in CORTEN O. et KLEIN P., *Les conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 1289-1334 ;
- SOREL J.M., « Le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de sécurité : remarques sur quelques incertitudes partielles », *RBDI*, 2004, pp.462-483 ;
- SOUBEYROL J., « L'interprétation des traités et la considération de l'intention des parties », *JDI*, vol. 85, 1958, pp. 686-758 ;
- SOUBEYROL J., « L'O.N. U et le pouvoir international de sanction », *Revue juridique et économique du sud-ouest*, 1968, p.103.
- SOUBEYROL J., « Aspects de la fonction interprétative du Secrétaire général de l'ONU lors de l'affaire du Congo », *RGDIP*, 1966, pp. 565–631 ;
- SOURIOUX J.L. et LERAT P., *Le langage du droit*, Paris, Presses Universitaires de France, 1975 ;
- SOURIS P., *Stratégies et tactiques judiciaires*, Bruxelles, Bruylant, 2009 ;
- SPENCER J. H., *L'interprétation des traités par les travaux préparatoires*, Paris, Les Editions internationales, 1935 ;
- STAHN C., « The Ambiguities of Security Council Resolution 1422 (2002) », *EJIL*, vol.14, n°1, 2003, pp. 85-104;
- SUDRE F., *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2012 ;
- SUPIOT A., *Homo Juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Paris, Seuil, 2005 ;
- SUR S., « Préface : Le Conseil de Sécurité 70 ans après », in NOVOSSELOFF A., *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, CNRS Edition, 2016, pp. 11-25 ;
- SUR S., « La coutume internationale, sa vie et son œuvre », *Droits*, 1986 ;
- SUR S., *L'interprétation en droit international public*, Paris, LGDJ, 1974 ;
- SUR S., « Le Conseil de sécurité : Blocages, Renouveau et Avenir », in *Pouvoirs*, n°109, 2003, pp. 61-74 ;
- SUR S., *Le Conseil de sécurité dans l'après 11 septembre*, Paris, LGDJ, 2004 ;
- SUY E. et ANGELET N., « Article 25 », COT J-P. et al., *La charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2005, pp. 909-918 ;
- SUY E., « Certain other Perspectives for a Reform of the United Nations Security Council », in *Evolving Principles of International Law. Studies in Honour of Karel C. Wellens*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, pp.91-101;
- TALMON S., « The Statements by the President of the Security Council », *Chinese Journal of International Law*, vol. 2, 2003, pp. 419-66;

- TAMMELO I., « On the Logical Openness of Legal Orders », *American Journal of Comparative Law*, n.8, 1959, pp. 187-203;
- TAMMELO I., *Treaty Interpretation and Practical Reason. Towards a General Theory of Legal Interpretation*, Sydney, Melbourne, Brisbane, The Law Book Company Limited, 1967;
- TAMMES A.J.P., “Decisions of International Organs as a Source of International Law”, *RCADI*, t.94, 1958, pp. 265-365;
- TAVERNIER P., “Les déclarations du Président du Conseil de Sécurité”, *AFDI*, vol. 39, 1993, pp. 86-104 ;
- TAVERNIER P., « Le Secrétaire général de l’ONU et la sécurité collective », in SFDI, *Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit, pratique et enjeux stratégiques*, Paris, Pedone, 2005, pp. 43-54 ;
- TAVERNIER P., « Travaux des Nations Unies...Questions juridiques », *AFDI*, 1970, p. 508 et s.
- TEHINDRAZANARIVELO D. J., *Les sanctions des Nations Unies et leurs effets secondaires. Assistance aux victimes et voies juridiques de prévention*, Paris, PUF, 2005 ;
- TENEKIDES G., « Régimes internes et organisations internationales », *RCADI*, 1963, t.110, pp. 271-418 ;
- TERCIER P. et al., *Les contrats spéciaux*, Genève – Zurich – Bâle – Schulthess, 2016 ;
- TERRE F., “Un juge créateur de droit ? Non merci ! », in *ADP*, t.50, 2008, pp. 305-311 ;
- TERRE F., *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 2015 ;
- THIBIERGE C., « La force normative, un des apports conceptuels pour une « théorie ouverte du droit », in LALONDE L. et BERNATCHEZ S., *La norme juridique reformatée. Perspectives québécoises des notions de force normative et de sources revisitées*, Sherbrooke, Les Editions Revue de Droit, 2016, pp.99-127 ;
- THIELEN O., *Le recours à la force dans les opérations de maintien de la paix contemporaines*, Paris, LGDJ, 2013 ;
- THIERRY H., « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », *RCADI*, t.167, 1980, pp. 385-450 ;
- THIOYE M., « L’utilisation des standards juridiques par le juge », *Revue de la recherche juridique*, 2014, n°4, p. 1669.
- THIRLWAY H., “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989”, *BYIL*, 1996, vol.67, pp. 1-73;
- THIRLWAY H., « Concepts, Principles, Rules and Analogies: International and Municipal Legal Reasoning », *RCADI*, vol.294, 2002, pp. 265-405;
- THIRLWAY H., *The Sources of International Law*, Oxford, OUP, 2014;
- THOUVENIN J. M., « Les décisions du Conseil de sécurité en procès », in *Le procès international, Liber Amicorum Jean-Pierre Cot*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 309-321 ;

- THOUVENIN J. M., « Article 103 », in J. P. Cot et al., *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2010, pp. 2133-2148 ;
- TIMSIT G., *Thèmes et systèmes du droit*, Paris, PUF, 1986 ;
- TLADI D., “Security Council, The Use of Force and Regime Change: Libya and Côte d’Ivoire”, *South African Yearbook of International Law*, 2012, pp. 21-41;
- TOMUSCHAT C. (dir.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, The Hague, Kluwer Law International, 2002
- TOMUSCHAT C. et THOUVENIN J. M., Droit international et diversité des cultures juridiques = International Law and Diversity of Legal Cultures : *Journée franco-allemande / Société française pour le droit international*, Paris, Pedone, 2008 ;
- TÖRBER G., *The Contractual Nature of the Optional Clause*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2015;
- TORRELLI M., “Stratégies juridiques et stratégies militaire”, in *Humanité et droit international, Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, pp. 303-314;
- TOURME-JOUANNET E., *Le droit international*, Paris, PUF, col. Que sais-je, 2013 ;
- TOUZE S., « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l’homme », *RGDIP*, 2011, pp. 517-532 ;
- TROPER M. et CHAMPEIL-DESPLATS V. (dir.), *Théories des contraintes juridiques*, Bruylant, LGDJ, Paris/Bruxelles, 2005 ;
- TROPER M., « Interprétation » in ALLAND. D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, pp. 843-847 ;
- TROPER M., *Pour une théorie juridique de l’Etat*, Paris, PUF, 1994 ;
- TRUYOL Y SERRA A., « Théorie du droit international public : cours général », *RCADI*, 1981, vol. 173, pp. 9-444 ;
- TRUYOL Y SERRA A., *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, éd., revue, augmenté et mis à jour par R. Kolb, Paris, Pedone, 2007 ;
- TUKIN G. I., *Droit international public, problèmes théoriques*, Paris, Pedone, 1965 ;
- TZANAKOPOULOS A., « Collective Security and Human Rights », in DE WET E., et VIDMAR J., (dir.) *Hierarchy in International Law. The Place of Human Rights*, Oxford, OUP, 2012;
- TZANAKOPOULOS A., *Disobeying the Security Council. Countermeasures against Wrongful Sanctions*, Oxford, OUP, 2011;
- VALLAT F. A., «The General Assembly and the Security Council of the United Nations», *BYIL*, vol. 29, 1952, pp. 63-105;
- VALTICOS N., « Les droits de l’homme, le droit international et l’intervention militaire en Yougoslavie. Où va-t-on ? Eclipse du Conseil de sécurité ou réforme du droit de veto ? », *RGDIP*, 2000, pp.5-18 ;
- VAN DAMME I., *Treaty Interpretation by the WTO Appellate Body*, Oxford, OUP, 2009;
- VAN DE KERCHOVE M. et OST F., *Le droit ou le paradoxe du jeu*, Paris, PUF, 1992 ;

- VAN DE KERSHOVE M., « La théorie des actes de langage et la théorie de l'interprétation juridique », in AMSELEK P. et al., *Théorie des actes de langage*, éthique et droit, Paris, PUF, 1986, pp. 211-248 ;
- VAN KERCHOVE M. et Ost F., *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris, PUF, 1988 ;
- VAN LANGENHOVE F., *La crise du système de sécurité collective des Nations Unies*, La Haye, Martinus Nijhoff Publisher, 1958 ;
- VAN STEENBERGE R., « L'emploi de la force en Lybie : questions de droit international et de droit belge », *Journaux de tribunaux*, 2011, pp.529-537 ;
- VAN WALSUM P., « The Iraq Sanctions Committee », in D. M. Malone, *The Security Council. From the Cold War to the 21st Century*, London, Lynne Rienner Publishers, 2004, pp.181-193;
- VENZKE I., « Post-modern perspectives on orthodox positivism », in KAMMERHOFER J. et D'ASPREMONT J., *International Legal Positivism in a Post Modern World*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, pp.182-210;
- VENZKE I., « The Role of International Courts as Interpreters and Developers of the Law: Working out the Generative Practice of Interpretation », *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, vol. 34, 2011, p. 99.
- VERDROSS A., « Idées directrices de l'Organisation des Nations Unies », *RCADI*, 1953, t2, pp.1-69 ;
- VERGES M J., *De la stratégie judiciaire*, Les éditions de Minuit, 1981 ;
- VERHOEVEN J., « A propos de la fonction de juger en droit international public », in GERARD Ph. et al., (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire. Transformations et déplacements*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, p.p. 447-468 ;
- VERHOEVEN J., *Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000 ;
- VILLIGER M. E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2009;
- VILMER J. B. J., « Le veto est-il un attribut de la puissance ? Le cas de la France », in NOVOSSELOFF A. (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies. Entre impuissance et toute puissance*, Paris, CNRS éd., 2016, pp. 228-226 ;
- VIRALLY M., « Une pierre d'angle qui résiste au temps : avatars et pérennité de l'idée de souveraineté », in Les relations internationales dans un monde en mutation, Genève, IUHEI, 1977 ;
- VIRALLY M., « La crise de l'ONU », *Etudes*, t.322, 1965, p. 603,
- VIRALLY M., « La valeur juridique des recommandations des organisations internationales », in *Le droit international en devenir. Essais au fil des ans*, Paris, PUF, 1990, pp. 169-194 ;
- VIRALLY M., « Les actes unilatéraux des organisations internationales », in BENJAOUI M. (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, t.1, Unesco. Martinus Nijhoff, 1991, pp. 253-276 ;

- VIRALLY M., « Les Nations Unies et l'affaire du Congo, aperçu sur le fonctionnement des Institutions », *AFDI*, vol. 6, 1960, pp. 557-597 ;
- VIRALLY M., « Résolution et accord international », in *Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1984, pp. 299-306;
- VIRALLY M., « Le rôle politique du Secrétaire général des Nations Unies », *AFDI*, vol. 4, 1958, pp. 360-399 ;
- VIRALLY M., « Réflexions sur le jus cogens en droit international », *AFDI*, 1966, pp. 5-29 ;
- VIRALLY M., *L'organisation mondiale*, Paris, Armand Colin, 1972 ;
- VIRALLY M., *La pensée juridique*, Paris, LGDJ, 1998 ;
- VISSERT'T HOOFT H. Ph., « La philosophie du langage ordinaire et le droit », *ADP*, t.19, 1974, pp.19-23 ;
- VON EINSIEDEL S. et al., « Conclusion: The Security Council and a World in Crisis », in VON EINSIEDEL S. et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, p. 827-876;
- VON EINSIEDEL S. et al., « Introduction », in VON EINSIEDEL S. et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, pp. 1-26;
- VORHOEVEN J., « Considérations sur ce qui est commun : cours général de droit international public », *RCADI*, t. 334, 2008, pp. 9-434 ;
- VRADENBURGH A.M., « The Chapter VII Powers of the UN Charter: Do they “Trump” Human Rights Law? », *Loyola L. A. International and Comparative Law Journal*, vol. 14, 1991, pp. 175–205;
- WALLENSTEEN P. et JOHANSSON P., « The UN Security Council: Decisions and Actions », in VON EINSIEDEL S. et al., *The UN Security Council in the 21st Century*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 2016, pp.27-54;
- WATTS A., « The International Court and the Continuing Customary International Law of Treaties », *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, vol.1, The Hague-London-New York, Kluwer Law International, 2002, pp. 251-266;
- WEBER M., *Économie et société*, Collection Pocket Agora, 2003 ;
- WECKEL Ph., « Sanctions du Conseil de sécurité : Un champ d'étude interdisciplinaire par nature », in SFDI, *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, Paris, Pedone, 2010, pp.55-75.
- WECKEL Ph., « L'emploi de la force contre la Yougoslavie ou la Charte fissurée », *RGDIP*, 2000, pp. 19-35 ;
- WEDGWOOD R., “The Fall of Saddam Hussein: Security Council Mandates and Preemptive Self-Defense”, *AJIL*, 2003, pp. 576–585;
- WEIL P., « Création du droit par le juge dans le monde », exposé introductif, in *La création du droit par le juge*, *ADP*, t.50, 2008, pp.237-238 ;
- WEIL P., « Le droit international en quête de son identité : Cours général de droit international public », *RCADI*, p. 237, pp. 9-370 ;

- WELLENS K., « La place accordée au Conseil de sécurité dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice depuis l'arrêt Lockerbie », in *L'homme dans la société internationale, Mélanges en hommage au Professeur Paul Tavernier*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 433-471 ;
- WELLER M., "Peace-Keeping and Peace-Enforcement in the Republic of Bosnia and Herzegovina", *Zeitschrift Für Ausländisches Öffentliches Recht Und Völkerrecht*, vol. 56, n°. 1-2, 1996, pp. 70-177;
- WELLER M, et al., *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2015;
- WELLER M., *Iraq and the Use of Force in International Law*, Oxford, OUP, 2010;
- WILLAERT Ph., « Les sanctions économiques contre la Rhodésie », *RBDI*, n°1, 1984-1985. pp. 216-245 ;
- WITTGENSTEIN L., *Leçons et conversations*, Paris, Gallimard, 1992 ;
- WOBLEWSKI J., « Interprétation », in ARNAUD J., (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, pp.199-201 ;
- WOLFF Ch., *Principes du droit de la nature et des gens*, Amsterdam, 1758 ;
- WOOD M., "The Interpretation of Security Council Resolutions", *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1998, pp. 73-95;
- WOOD M., « The Interpretation of Security Council Resolutions Revisited », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2016, p.3-35.
- WOOD M., The UN Security Council and International Law. The Legal Framework of the Security Council, *Hersch Lauterpacht Memorial Lectures*, 2006, pp. 1-20;
- WOOD M., The UN Security Council and International Law. The Security Council and the Use of Force, *Hersch Lauterpacht Memorial Lectures*, 2006, pp. 1-20;
- WOOD M., The UN Security Council and International Law. The Security Council's Powers and their Limits; *Hersch Lauterpacht Memorial Lectures*, 2006, pp. 1-21;
- WOODLAND P., « Spécificité et ambiguïté du langage du droit communautaire », in INGBER L. ET VASSART P., *Le langage du droit*, Bruxelles, Nemesis, 1991, pp. 87-105 ;
- WROBLESKI J., « L'interprétation en droit : théorie et idéologie », *APD*, tome XVII, L'interprétation dans le droit, 1972, pp. 55-56.
- WYLER E., « Le droit de la succession d'Etats à l'épreuve de la fiction juridique », in DISTEFANO G. et al., *La Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités. Commentaires article par article et études thématiques*, vol.2, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 1607-1659 ;
- YAKEMTCHOUK R., *La bonne foi dans la conduite internationale des Etats*, Paris, Editions techniques et Economiques, 2002 ;
- YASSEEN M. K., « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités », *RCADI*, t. 151, 1976, pp. 1-114 ;

- YEE S., « The Dynamic Interplay between the Interpreters of Security Council Resolutions », *Chinese Journal of International Law*, vol. 11, n°4, 2012, pp.613-622;
- ZACKLIN R., *The United Nations Secretariat and the Use of Force in a Unipolar World. Power v. Principle*, Cambridge, CUP, 2010;
- ZAMANEK K., « Is the Security Council the Sole Judge of its own Legality? », *Liber Amicorum Judge Mohammed Bedjaoui*, The Hague, Kluwer Law International, 1999, p.629;
- ZARBIYEV F., *Le discours interprétatif en droit international contemporain. Un essai critique*, Bruxelles, Bruylant, 2015 ;
- ZIDAR A., « Interpretation and the International Legal Profession: Between Duty and Aspiration » in BIANCHI A., *Interpretation in International Law*, Oxford, OUP, 2015, pp. 133-146;
- ZIMMERMANN A., “Security Council Resolution 2334 (2016) and its Legal Repercussions Revisited”, *EJIL Talk*, 20 Janvier 2017, <https://www.ejiltalk.org/security-council-resolution-2334-2016-and-its-legal-repercussions-revisited/>;
- ZIMMERMANN A., « Article 35 », in ZIMMERMANN A. et al., *The Statute of the International Court of Justice*, Oxford, OUP, 2012, pp. 605-632;
- ZOLLER E., « La Cour suprême des Etats Unis entre création et destruction du droit », in, *La création du droit par le juge*, ADP, t.50, 2008, pp. 277-287 ;
- ZOLLER E., *La bonne foi en droit international public*, Paris, Pedone, 1977 ;

II. JURISPRUDENCE

A. Cour Internationale de Justice

- Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihear (Cambodge c. Thaïlande) (Cambodge c. Thaïlande)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2013, p. 281 ;
- Affaire Ambatielos, (compétence)*, Arrêt du 1^{er} juillet 1952 : C. I. J. Recueil 1952, p. 28 ;
- Différend maritime (Pérou c. Chili)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2014, p. 3 ;
- Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires*, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 3 ;
- Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 168 ;
- Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2014, p. 226 ;
- Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats- Unis d'Amérique)*, arrêt, C. I. J. Recueil 2003, p. 161 ;
- Différend territorial (Jamahiriya Arabe Libyenne v. Tchad)*, arrêt, C.I. J. Recueil 1994, p. 6 ;
- Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co. (Compétence)*, Arrêt du 22 juillet 1952 : C. I. J. Recueil 1952, p. 93 ;

Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), Avis consultatif du 20 juillet 1962 : C. I. J. Recueil 1962, p. 151 ;

Compétence de l'Assemblée pour l'admission aux Nations Unies, Avis consultatif : C. I. J. Recueil 1950, p. 4.

Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 432 ;

Admission d'un État aux Nations unies (Charte, art. 4), Avis consultatif : C. I. J. Recueil 1948, p. 57 ;

CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur en territoire palestinien occupé*, Avis consultatif : C. I. J. Recueil 2004, p. 136 ;

Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya), ordonnance du 16 octobre 2014, C.I.J. Recueil 2014, p. 482 ;

Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya), (Exceptions préliminaires), arrêt C.I.J., 2017 ;

Délimitation maritimes et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 6 ;

Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I. J. Recueil 1996, p. 803 ;

Demande d'interprétation de l'arrêt du 20 novembre 1950 en l'affaire du droit d'asile (Colombie c. Pérou), Arrêt du 27 novembre 1950 : C.I. J. Recueil 1950, p. 395 ;

Affaire du détroit de Corfou, arrêt sur l'exception préliminaire : C. I. J. Recueil 1948, p. 15 ;

Affaire du Détroit de Corfu, Arrêt du 9 avril 1949, C. I. J. Recueil 1949, p. 4 ;

Différend frontalier (Burkina Faso/Niger), arrêt, C.I.J. Recueil 2013, p. 44 ;

Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009, p. 213 ;

Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C. I. J. Recueil 1974, p. 457 ;

Interprétation des traités de paix (deuxième phase), Avis consultatif : C. I. J. Recueil 1950, p. 221 ;

Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010, p. 403 ;

LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C. I. J. Recueil 2001, p. 466 ;

Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique), demandes en indication de mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I. J. Recueil 1999, p. 124 ;

Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, 1996, C.I.J. Recueil 1996, p. 226 ;

Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C. I. J. Recueil 1998, p. 9 ;

Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.Z.J. Recueil 1992, p. 3 ;

Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Recueil 1992, p. 1 14 ;

Affaire des Minquiers et des Ecréhous, Arrêt du 17 novembre 1953 : C. I. J. Recueil 1953, 9. 47 ;

Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif C.I.J. Recueil 1971, p. 16 ;

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C. I.J. Recueil 1984, p. 392 ;

Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 3 ;

Sud-Ouest africain, Procédure de vote, Avis consultatif du 7 juin 1955 : C. I. J. Recueil 1955, p. 67 ;

Projet Gabčíkovo/Nagymaros, 1997, (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C. I. J. Recueil 1997, p. 7 ;

Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016, p. 100 ;

Plateau continental de la mer Egée, arrêt, C. 1. J. Recueil 19 78, p. 3 ;

Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 422 ;

Réparations des dommages subis au service des Nations Unies, Avis consultatif : C. I. J. Recueil 1949, p. 174 ;

Réserves à la Convention sur le Génocide, Avis consultatif : C. I. J. Recueil 1951, p.15 ;

Affaire du Temple de Préah Vihear, exceptions préliminaires, (Cambodge c. Thaïlande), Exceptions préliminaires, Arrêt du 26 mai 1961 : C. I. J. Recueil 1961, p. 17 ;

Demande de réformation du jugement no 158 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1973, p. 166 ;

B. Cour Permanente de Justice Internationale

CPJI, Accès aux écoles minoritaires allemandes en Haute-Silésie, arrêt, 26 avril 1928, série A, n°15 ;

CPJI, Acquisition de la nationalité polonaise, avis consultatif, 15 septembre 1923, Série B, n°7 ;

CPJI, Interprétation des arrêts n° 7 et 8 (usine de Chorzów), arrêt, 16 décembre 1927, série A, n°13 ;

CPJI, Affaire relative à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (fond), arrêt, 25 mai 1926, Série A. n°7 ;

CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, avis consultatif, 15 novembre 1932, Série A/B, fascicule, n°50 ;

CPJI, *Affaire de Jaworzina, (frontière Polono – Tchecoslovaque)*, avis consultatif, 6 décembre 1923, Série B, n°8 ;

CPJI, *Affaire relative à la juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, arrêt, 10 septembre 1929, Série A, n°23 ;

CPJI, *Affaire du Lotus*, arrêt, 7 septembre 1927, Série A, n°10 ;

CPJI, *Service postal polonais à Dantzig*, avis consultatif, 16 mai 1925, Série B, n°11 ;

C. Cour Pénale Internationale

Pre-trial Chamber II, *Decision under article 87 (7) of the Rome Statute on the non-compliance by South Africa with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir*, No. ICC-02/05-01/09, 6 July 2017;

Chambre préliminaire II, *Décision relative à la coopération de la République démocratique du Congo concernant l'arrestation et la remise d'Omar Al Bashir à la Cour*, No : ICC-02/05-01/09, 9 avril 2014 ;

CPI, *The Hashemite Kingdom of Jordan's appeal against the "Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the Court for the arrest and surrender [of] Omar Al-Bashir"*, 12, March 2018, ICC-02/05- 01/0;

Trail Chamber III, *The Prosecutor vs. Jean-Pierre Bemba Gombo, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute*, No.: ICC-01/05-01/08, 21 March 2016;

D. Jurisprudence des Communautés européennes (Union européenne)

CJCE, *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS contre Minister for Transport, Energy and Communications et autres*, Aff. C-84/95, 30 juillet 1996, Rec. 1996 p. I-3953 ;

CJCE, *Conclusions de l'avocat général F.G. Jacobs en l'affaire, Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS contre Minister for Transport, Energy and Communications et autres*, Aff. C-84/95, 30 avril 1996, Rec. 1996 p. I-3953 ;

CJCE, *Ebony Maritime SA et Loten Navigation Co. Ltd contre Prefetto della Provincia di Brindisi et autres*, Aff. C-177/95, 27 février 1997, Rec. 1997 p. I-1111 ;

CJCE, *Yassin Abdullah Kadi et Al Barakaat International Fondation Contre Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, Affaires jointes C-402/05 P et C-415/05 P, 3 Septembre 2008 ;

TPICE, *Yusuf et Al Barakaat Foundation/Conseil, T306/01 et Kadi/Conseil et Commission, T-315/01*, 21 septembre 2005 ;

CJCE, *Commission européenne, Conseil de l'Union européenne, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord contre Yassin Abdullah Kadi, Conclusions de l'Avocat Général M. Yves Bot présentées le 19 mars 2013*, Affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P ;

CJCE, *Von Colson et Kamann c. Nordrhein-Westfalen*, Aff. 14/83, 10 avril 1984, Rec. 1984, p. 1909;

E. Cour Européenne des Droits de l'Homme

Affaire Al-Jedda c. Royaume-Uni (Grande Chambre), (Requête no 27021/08), Arrêt du 7 juillet 2011 ;

Affaires Behrami et Behrami c. France (Grande Chambre), (requête no 71412/01) et *Saramati c. France, Allemagne et Norvège* (Requête n° 78166/01), 31 mai 2007 ;

Affaire Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi c. Irlande, (Grande Chambre) (Requête no 45036/98), Arrêt, 30 juin 2005 ;

Affaire Nada c. Suisse, (Grande Chambre) (Requête no 10593/08), Arrêt, 12 septembre 2012 ;

Case of Al-Dulimi and Montana Management Inc. v. Switzerland, (Application no. 5809/08), Judgment, 21 June 2016;

Affaire Hassan v. Royaume Uni, (Grande Chambre), (Requête no 29750/09), 16 septembre 2014 ;

Affaire Waite et Kennedy c. Allemagne, (Grande Chambre), (Requête n°26083/94), 18 février 1999 ;

Affaire Beer et Regan c. Allemagne, (Grande Chambre), (Requête n° 28934/95), 18 février 1999 ;

Commission européenne des droits de l'homme, *M. & Co. c. République fédérale d'Allemagne*, no 13258/87, décision du 9 février 1990 ;

F. Jurisprudence OMC

Organe d'Appel, Rapport : *Etats-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formule*, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996 ;

G. Sentences Arbitrales

Arbitrage Texaco/Calasiatic c/ Gouvernement Libyen, JDI, 1977, p. 350.

Différend sur le tracé de la ligne frontière entre la Borne 62 et le Mont Fitz Roy (Argentine/Chili), Sentence du 21 octobre 1994 (voir le texte de la Sentence, RGDIP, 1996, p. 552 ; ILR, vol. 113) ;

Différend relatif à l'interprétation et l'application des dispositions de l'article 78, paragraphe 7, du traité de paix au territoire éthiopien, Décision n° 201, 16 mars 1956, Recueil des sentences arbitrales, Nations Unies, 2006, pp. 636-661 ;

H. Tribunaux pénaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda

TPIR, Appeals Chamber, *The Prosecutor c. Bagosora et al.*, *Decision on the Admissibility of the Prosecutor's Appeal from the Decision of the Confirming Judge Dismissing and Indictment against Théoneste Bagosora and 28 others*, Case No: ICTR-98-37-A, 8 June 1998;

TPIR, Chambre de première instance *Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1-T, 21 mai 1999 ;

TPIR, Appeals Chamber, *The Prosecutor c. Kanyabashi*, *Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on the Jurisdiction of Trial Chamber I*, Case n°ICTR-96-15-A, 3 June 1999;

TPIR, Chambre de Première instance, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire N° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998 ;

TPIY, *Le Procureur c. Dusko Tadic, alias "Dule"*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995 ;

TPIY, Chambre de Première instance, *Zejnir Delalic Zdravko Mucic alias "Pavo" Hazim Delic Esad Landzo alias "Zenga"*, Affaire n° IT-96-21-T, 16 novembre 1998 (affaire Celebici) ;

TPIY, Chambre de Première instance, *Le Procureur c. Tihomir Blaskic*, Affaire n° IT-95-14-T, 3 mars 2000 ;

TPIY, Chambre d'Appel, *Zejnir Delalic Zdravko Mucic alias "Pavo" Hazim Delic Esad Landzo alias "Zenga"*, Affaire n° IT-96-21-A, 20 février 2001 (affaire Celebici) ;

TPIY, Chambre d'Appel, *Le Procureur c. Drazen Erdemovic*, 7 octobre 1997 ;

TPIY, Chambre de Première instance, *Le Procureur c. Anto Furundzija*, Affaire n°, IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998 ;

I. Tribunal Spécial pour le Liban

Chambre d'Appel, *Décision préjudicielle sur le droit applicable : terrorisme, complot, homicide, commission, concours de qualifications*, STL-II-0 1111 AC/R 176bis, FOOIO/20110615/R000771-R000947IEN-FRLpvk, 11 février 2011.

Le Procureur c. Salim Jamil Ayyash et al., *Décision relative à la participation des victimes à la procédure*, 8 mai 2012, Recueil 2012, p. 111 ;

Le Procureur c. Ayyash et autres, *Chambre d'appel Arrêt relatif aux appels interjetés par la défense contre la Décision relative aux contestations par la défense de la compétence et de la légalité du Tribunal*, affaire n° STL-11-01/PT/AC/AR90.1, 24 octobre 2012, Recueil 2012, p. 297 ;

TSL, *Hariri*, *Ordonnance sur les conditions de détentions*, 21 avril 2009 ; (site internet du Tribunal) ;

J. Tribunal international du Droit de la Mer

Responsabilités et obligations des Etats dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, 1er février 2011, TIDM Recueil 2011, p. 10.

K. Tribunal Administratif des Nations Unies

Tribunal administratif des Nations Unies, *Howrani et quatre autres*, Jugement n°4, 25 août 1951 ;

L. Comité des droits de l'homme

Nabil Sayadi and Patricia Vink v. Begium, Communication 1472/2006, CCPR/C/94/D/1472, 29 December 2008;

M. Commission d'indemnisation des Nations Unies

United Nations Compensations Commission, *Report and Recommendations made by the Panel of Commissioners concerning the First Instalment of "E2" claims*, 3 July 1998, Doc. S/AC.26/1998/7;

III. RAPPORTS ET AUTRES DOCUMENTS INSTITUTIONNELS

A. Commission du droit international

- CDI, Accords et pratiques ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, *Texte des projets de conclusion provisoirement adoptés par le Comité de rédaction en première lecture*, A/CN.4/L.874, 2016 ;
- CDI, Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international. *Rapport du Groupe d'étude de la Commission du droit international*. Établi sous sa forme définitive par Martti Koskenniemi, A/CN.4/L.682, 13 avril 2006 ;
- CDI, *Deuxième rapport sur la détermination du droit international coutumier*, Présenté par Michael Wood, Rapporteur spécial, A/CN.4/672, 22 mai 2014 ;
- CDI, Les réserves aux traités, *Troisième rapport sur les réserves aux traités*, par M. Alain Pellet, rapporteur spécial, A/CN.4/491 et Add. 1 à 6, Mai-Juillet 1998 ;
- CDI, *Cinquième rapport sur les actes unilatéraux des États*, par M. Víctor Rodríguez Cedeño, rapporteur spécial, A/CN.4/525 et Add.1 et 2, avril-mai 2002 ;
- CDI, *Troisième rapport sur les accords et la pratique ultérieure dans le cadre de l'interprétation des traités*, Par Georg Nolte, Rapporteur spécial, A/CN.4/683, 7 avril 2015 ;
- CDI, *Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in relation to the Interpretation of Treaties*, Report, 2013, UN Doc A/68/10;
- CDI, *Troisième rapport sur le droit des traités*, par Sir Humphrey Waldock, A/CN.4/167 and Add.1-3, ACDI, 1964, vol.2 ;
- CDI, Premier rapport sur le *jus cogens* présenté par DireTladi, Rapporteur spécial, A/CN.4/693, 2016 ;
- CDI, Deuxième rapport sur le *jus cogens* Présenté par DireTladi, Rapporteur spécial, A/CN.4/706, 2017 ;
- CDI, *Projet d'articles sur le droit des traités et commentaires*, Texte adopté par la Commission à sa dix-huitième session, en 1966, ACDI, 1966, vol.2, pp.203 et s. ;
- ICL, *Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in relation to the Interpretation of Treaties*, Report, 2013, UN Doc A/68/10;

B. Institut de droit international

- IDI, (twelfth Commission) *Judicial Review of Security Council Decisions/Le contrôle juridictionnel des décisions du Conseil de sécurité*, Rapporteur : Rüdiger Wolfrum, Septembre 2017, pp. 11-113 ;
- IDI, *Final Resolution, Review of Measures Implementing Decisions of the Security Council in the Field of Targeted Sanctions*, 12th Commission, Session de Hyderabad, 9 September 2017;

IDI, (Douzième Commission), « De l'interprétation des traités », *Observations complémentaires et projet définitif de Résolutions* présentés par M. H. Lauterpacht, *AIDI*, Session de Sienne, vol. I, 1952, pp 197-222 ;

IDI, *AIDI*, session de Grenade, vol. 46, 1956 ;

IDI, « De l'interprétation des traités ». *Rapport et projet de Résolutions* de M. H. Lauterpacht, *AIDI*, 1950, vol. I, pp. 377-457 ;

IDI, *Problèmes actuels du recours à la force en droit international. L'autorisation de recours à la force par les Nations Unies*, *ACDI*, 2011, p. 365 ;

IDI, *Problèmes actuels du recours à la force en droit international/L'autorisation du recours à la force par les Nations Unies*, Rapport de M. Raul Emilio Vinuesa, *AIDI*, vol. 73, 2009, p. 231.

IDI, *La distinction entre textes internationaux de portée juridique et textes internationaux dépourvus de portée juridique (à l'exception des textes émanant des organisations internationales)*, Rapport de M. Virally, *AIDI*, vol 60, I, Session de Cambridge, 1983, p.166.

C. Documents divers

Promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Second Annual Report of the Special Rapporteur Ben Emmerson, A/67/396, 26 September 2012;

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Relation entre les sanctions économiques et le respect des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n°8*, 12 décembre 1997 ;

Conférence de Vienne sur le droit des traités, Première et deuxième sessions, 26 mars – 24 mai 1969, (Rapport de la Commission plénière), A/CONF.39/11/Add.2

Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Deuxième session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968, *Compte rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière*, A/CONF.39/11/Add.1 ;

Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968, *Compte rendu analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière*, A/CONF.39/11 ;

Rapport annuel du Secrétaire général sur les activités de l'Organisation, UN Doc. A/52/1, 3 septembre 1997 ;

Vingt-huitième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire, S/2011/387, 24 juin 2011 ;

Vingt-septième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire, S/2011/211, 30 mars 2011 ;

Security Council Report, *Security Council Action Under Chapter VII: Myths and Realities*, 2008, n°1, 28 June 2008;

Security Council Report, *The Middle East 1947–2007: Sixty Years of Security Council Engagement on the Israel/Palestine Question*, 2007, n°4, 17 December 2007;

Security Council Report, *Human Rights and the Security Council—An Evolving Role*, 2016, n°, 25 January 2016;

Targeted Financial Sanctions – A Manual for Design and Implementation, The Swiss Confederation, United Nations Secretariat and the Watson Institute for International Studies, Bonn University, 2000.

House of Commons, *Legal basis for UK military action in Syria*, Briefing Paper, Number 7404, December 2015;

TABLE DES MATIERES

REMERCIEMENTS.....	vii
RESUME.....	xi
TABLE DES ABREVIATIONS.....	xiii
SOMMAIRE.....	xv
INTRODUCTION.....	1
I. La nécessité de l'étude.....	4
A. L'importance de l'interprétation en droit international.....	4
B. L'absence paradoxale d'intérêt pour l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.....	7
II. L'objet de l'étude.....	11
A. Précisions sur le champ de l'étude.....	11
B. Hypothèse de travail.....	15
III. Questions d'ordre méthodologique et plan.....	21
PREMIÈRE PARTIE L'ANALOGIE AVEC L'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS.....	27
TITRE PREMIER ANALOGIE DES ENJEUX.....	29
CHAPITRE 1. L'ENJEU JURIDIQUE FONDAMENTAL DE L'ACTE D'INTERPRÉTATION.....	31
SECTION 1 : L'IDENTITÉ DES CAUSES DE L'INTERPRÉTATION DES ACTES JURIDIQUES.....	32
§ 1. L'incertitude inhérente au langage comme cause naturelle des problèmes d'interprétation.....	33
A. L'expression défectueuse de l'intention de l'auteur et ses conséquences sur l'interprétation.....	34
1. Les contraintes linguistiques dans la traduction de l'intention.....	34
2. Conséquences sur l'interprétation des énoncés juridiques.....	36
B. La polysémie de la langue, source des problèmes d'interprétation.....	41
1. La dimension sémantique.....	41
2. La dimension subjective de la polysémie : le problème de la variabilité intersubjective du sens des énoncés.....	44
3. La dimension diachronique, le problème de la variabilité temporelle du sens des énoncées.....	45
4. La dimension synchronique : le problème de la variabilité géographique du sens des énoncés.....	46
§ 2. Les ambiguïtés volontaires dans la formulation : cause artificielle des problèmes d'interprétation des énoncés juridiques.....	49
A. Les données du problème.....	49
1. Un défi au postulat de la clarté des normes juridiques.....	50
2. Persistance du problème dans la formulation des textes juridiques notamment en droit international.....	51

B. Illustrations dans l'énonciation des résolutions du Conseil de sécurité	55
1. L'exemple de la résolution 242 (1967).....	55
2. L'exemple de la résolution 1244 (1999).....	57
SECTION 2. LA RAISON D'ÊTRE DE L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ ET SON IDENTITÉ À CELLE DE L'INTERPRÉTATION DES AUTRES NORMES JURIDIQUES	59
§ 1. Interprétation et détermination de la force juridique des résolutions	60
A. L'approche traditionnelle de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité	60
1. Le fondement de l'obligatorité inscrite à l'article 25.....	61
2. L'étendue de l'obligatorité : le problème des actes pris par les organes subsidiaires	64
B. La nécessité pratique de l'interprétation comme moyen de détermination de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité	66
1. L'impertinence de la distinction recommandations/décisions dans la détermination de la valeur juridique d'une résolution	66
2. Le rôle de l'interprétation dans la détermination de la valeur juridique des résolutions du Conseil de sécurité	70
§ 2. Interprétation et détermination du contenu normatif des résolutions du Conseil de sécurité	74
A. Le rôle général de l'interprétation dans la précision des effets juridiques d'une résolution	74
B. Le rôle spécifique de l'interprétation dans la précision du contenu normatif des résolutions	77
1. L'interprétation comme moyen de détermination de la nature normative des dispositions d'une résolution	77
2. L'interprétation comme moyen d'établir la teneur normative d'une résolution....	82
3. L'interprétation comme moyen de délimitation de la portée matérielle d'une résolution	86
4. L'interprétation comme moyen de détermination de la portée personnelle d'une résolution	88
CHAPITRE 2. L'ENJEU STRATÉGIQUE SOUS-JACENT À L'ACTE D'INTERPRÉTATION	91
SECTION 1. L'INTERPRÉTATION EN DROIT (INTERNATIONAL) COMME STRATÉGIE	92
§1. La conception cognitiviste de l'acte d'interprétation et son rejet	94
A. De l'idée de reproduction à celle de production de signification	94
1. La négation de la fonction créatrice de l'acte d'interprétation	94
2. La remise en cause de la conception mécanique de l'acte d'interprétation.....	99
B. L'interprétation juridique comme argumentation	104
§2. L'interprétation en droit international comme lieu privilégié de déploiement de stratégie	109
A. Le rôle créateur de l'interprétation dans la théorie du droit international	109

1. Les réticences de la doctrine traditionnelle	109
2. Le pragmatisme des approches nouvelles	112
B. La réalité créatrice de l'interprétation dans la pratique du droit international.	119
1. Une réalité inéluctable du fait du caractère décentralisé de la société internationale	119
2. Une réalité confirmée par la jurisprudence.....	123
SECTION 2. LA DIMENSION STRATÉGIQUE DE L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ	128
§1. Les choix interprétatifs stratégiques des Etats	129
A. L'interprétation des résolutions comme expression d'une bataille politique entre Etats	129
1. Les contradictions entre Etats et notamment au sein du Conseil de sécurité comme cause de cette bataille interprétative.....	129
a) Le constat général.....	129
b) Les manifestations au sein du Conseil de sécurité	132
2. Les considérations de politique juridique extérieure comme moteur des stratégies interprétatives étatiques	137
B. Quelques illustrations d'usages interprétatifs stratégiques de résolutions par les Etats	141
1. Cas de remise en cause stratégique de certains effets de la résolution	142
2. Cas d'attribution stratégique de certains effets à la résolution	147
§2. Les choix interprétatifs stratégiques du juge	151
A. L'attribution stratégique par le juge d'un certain effet à la résolution	152
1. L'exemple des résolutions adoptées dans l'affaire <i>Lockerbie</i>	152
2. L'exemple de la résolution 1593 (2005) devant la CPI.....	154
B. Le refus stratégique du juge d'accorder un certain effet à la résolution	158
1. La résolution 1244 (1999) n'a pas d'effet prohibitif de la déclaration unilatérale d'indépendance du Kosovo d'après la CIJ	158
2. La résolution 1546 (2004) n'a pas d'effet neutralisant de l'article 5 § 1 de la CEDH selon la CrEDH.....	161
TITRE SECOND ANALOGIE DES MÉTHODES	167
CHAPITRE 3. LA TRANSPOSABILITÉ DE LA MÉTHODE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS À L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ.....	169
SECTION 1. L'AFFIRMATION DE LA TRANSPOSABILITÉ	171
§1. La pratique des juridictions internationales comme traduisant une référence aux règles d'interprétation des traités	171
A. Une référence progressivement assumée dans la jurisprudence de la CIJ.....	171
B. Une référence explicite faite par d'autres juridictions internationales.....	175
1. La Cour européenne des droits de l'homme	176
2. Les tribunaux pénaux mis en place par le Conseil de sécurité	177

C. Une référence implicite dans la jurisprudence de Cour de justice de l'Union européenne	180
§ 2. La pratique d'autres interprètes comme traduisant une référence aux règles d'interprétation des traités	183
A. Les renvois à la règle générale d'interprétation des traités dans la pratique des Etats	183
1. Illustrations tirées de la pratique judiciaire des Etats	183
a) L'affaire <i>Al Jedda</i> devant les juridictions britanniques.....	183
b) L'affaire <i>A. and Others</i> devant la Cour suprême néerlandaise	185
c) Cas d'application plutôt tacites	186
2. Les prises de positions officielles des Etats.....	188
B. La pratique de certains organes des Nations Unies	192
SECTION 2 : LES FONDEMENTS DE LA TRANSPOSABILITÉ	195
§1. Les similitudes entre traités et résolutions du Conseil de sécurité.....	197
A. Les résolutions du Conseil de sécurité en tant qu'« accords ».....	197
1. Une procédure concertée de formation.....	199
2. La nature d'« accord » et le problème du caractère restreint de l'organe.....	203
B. L'incorporation de normes conventionnelles dans les résolutions du Conseil de sécurité comme facteur de leur rapprochement des traités.....	206
§2. L'applicabilité universelle des règles d'interprétation des traités	211
A. Une extensibilité à d'autres textes écrits corroborée par la nature intrinsèque des méthodes d'interprétation des traités telle qu'exposée par les travaux préparatoires de la CVDT.....	211
B. Une extensibilité à d'autres instruments écrits, des méthodes d'interprétation des traités déductible de l'attitude du juge international.....	219
CHAPITRE 4. L'OPÉRATIONNALISATION DE LA MÉTHODE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS DANS L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ	231
SECTION 1. LA RÈGLE GÉNÉRALE D'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS APPLIQUÉE À L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ.....	232
§1. L'exigence d'une interprétation de bonne foi	232
A. La notion de bonne foi rapportée à l'interprétation.....	232
B. Les fondements d'une interprétation de bonne foi des résolutions du Conseil de sécurité.....	236
1. Le droit international général	236
2. La Charte des Nations Unies	238
C. Quelques illustrations dans la pratique	240
§ 2. La reprise des autres éléments de la règle générale d'interprétation des traités aux fins d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.....	244
A. Le recours indispensable aux canons textuel et contextuel.....	244
1. Le texte comme base d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	245

a) L'interprétation « suivant le sens ordinaire des termes »	245
b) Quelques illustrations du recours au « sens ordinaire » dans la pratique interprétative des résolutions du Conseil de sécurité.....	247
2. La nécessité d'une prise en compte du contexte.....	252
a) La notion d'interprétation contextuelle telle que formulée en droit des traités	253
b) Illustrations du canon contextuel dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.....	257
B. L'objet et le but comme critère interprétatif incontournable.....	260
1. La notion d'interprétation en fonction de l'objet et du but d'un traité	261
2. Illustrations dans le cadre de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité 263	
SECTION 2. UNE HIÉRARCHIE DES MOYENS D'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ ?	267
§1. La position du problème de la hiérarchie des moyens d'interprétation des traités	267
A. Les contours de la hiérarchie.....	268
1. La consistance des moyens complémentaires d'interprétation.....	268
2. Les conditions du recours aux moyens complémentaires d'interprétation.....	272
B. Une illusion d'optique.....	276
1. Des bases théoriques fragiles.....	277
2. Une remise en cause pratique	282
§2. L'impertinence d'une hiérarchie des moyens d'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	286
A. La reconnaissance jurisprudentielle de l'absence d'une hiérarchie des moyens d'interprétation.....	287
B. Les enseignements tirés de la pratique.....	292
1. Une diversité de conceptions du rôle interprétatif des « moyens complémentaires » 292	
2. L'impossible délimitation du périmètre des moyens dits complémentaires dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	296
C. Les facteurs de l'importance du recours systématique aux moyens dits complémentaires dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	298
SECONDE PARTIE LA SPÉCIFICITÉ DE L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ	305
TITRE PREMIER L'IMPACT DE LA NATURE SPÉCIFIQUE DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ SUR LEUR INTERPRÉTATION.....	307
CHAPITRE 5. LA NÉCESSITÉ D'UNE INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTE DES NATIONS UNIES	309
SECTION 1. LES FONDEMENTS DE L'EXIGENCE D'UNE INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTRE DES NATIONS UNIES.....	311
§1. Des considérations théoriques	311

A. Le besoin de cohérence normative formelle	311
1. La primauté de la Charte dans l'ordre juridique spécifique de l'Organisation de Nations Unies implique le principe de l'interprétation conforme	312
2. La référence à la Charte comme norme fondamentale de l'ordre juridique des Nations Unies favorise l'uniformité de l'interprétation.....	315
B. La nécessité d'une cohérence normative matérielle.....	318
1. Un fondement matériel tenant à l'obligation pour le Conseil d'adopter des résolutions au contenu conforme à la Charte.....	318
2. Un fondement matériel découlant de la nécessité d'une vérification de la légalité des résolutions du Conseil de sécurité.....	322
§2. Une consécration dans la pratique	326
A. Une consécration découlant de la pratique interprétative propre des résolutions du Conseil de sécurité.....	326
1. Les positions jurisprudentielles	327
2. Les positions d'autres interprètes	329
B. Un principe d'interprétation conforme ancré dans la pratique interprétative de textes analogues	332
1. L'interprétation conforme dans la pratique interprétative de textes pris par des organes d'organisations internationales.....	332
2. La pratique interprétative de textes de droit interne à caractère dérivé	335
SECTION 2. LES MODALITÉS DE L'INTERPRÉTATION CONFORME À LA CHARTE	337
§1. La référence à la Charte comme modalité spécifique de l'interprétation systémique	337
A. Les particularités de la dimension systémique de l'interprétation conforme à la Charte	337
1. La Charte comme un élément du système juridique pas seulement pris en compte par l'interprète mais s'imposant à lui	338
2. Une confusion entre interprétation des résolutions et interprétation de la Charte ?	342
B. L'effet spécifique de l'article 103 sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.....	346
1. L'article 103 comme produisant sur l'interprète de la résolution une tendance à l'évitement du conflit normatif lorsqu'est en jeu un « autre accord international »....	347
2. Le rôle (inexistant ?) de l'article 103 lorsque l'interprétation de la résolution met en jeu des normes de droit international général et des normes de <i>jus cogens</i>	353
a) L'hypothèse de la concurrence d'une résolution avec une norme coutumière.	353
b) L'hypothèse de la concurrence entre une résolution et une norme impérative de droit international	357
§2. Le recours à la Charte comme outil d'interprétation téléologique des résolutions du Conseil de sécurité	362
A. La circonscription par la Charte de l'objet et du but de la résolution	362
1. L'objet et le but d'une résolution s'analyse à la lumière de la Charte.....	363

2. L'objet et le but de la résolution confondu à celui de la Charte ?	365
B. Le problème de la concurrence entre différents buts de la Charte servant de référence à l'interprétation d'une résolution	368
1. La position du problème	368
2. La résolution du problème : une hiérarchie des buts inscrits dans la Charte ?	371
CHAPITRE 6. L'INFLUENCE D'AUTRES FACTEURS INSTITUTIONNELS SUR L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ	375
SECTION 1. ÉLÉMENTS INTERPRÉTATIFS DIRECTEMENT LIÉS AU CONSEIL DE SÉCURITÉ	376
§1. La référence à d'autres résolutions du Conseil de sécurité	376
A. Un outil d'interprétation systémique	376
1. Le phénomène de la succession des résolutions	376
2. La nécessité d'une interprétation systémique de résolutions successives	379
B. Une modalité de l'interprétation par pratique subséquente ?	382
1. Les résolutions successives comme traduisant une interprétation authentique dans la pratique du Conseil de sécurité	382
2. La dimension de pratique interprétative subséquente de l'adoption de résolutions successives par le Conseil	384
§2. L'importance des déclarations présidentielles dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	387
A. La nature juridique des déclarations présidentielles et leur lien avec les résolutions du Conseil de sécurité	388
1. Des actes formellement attribuables au Conseil de sécurité	388
2. Des actes généralement liés aux résolutions du Conseil de sécurité	390
B. Le rôle interprétatif des déclarations présidentielles	393
1. Les déclarations présidentielles comme élément du contexte de la résolution interprétée	393
2. Déclarations présidentielles et travaux préparatoires	395
3. Déclarations présidentielles et pratique interprétative subséquente	397
§3. L'impact spécifique d'autres facteurs organiques sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	399
A. Les conditions d'adoption des résolutions et leur éventuel impact sur les techniques interprétatives de celles-ci	399
1. Considérations générales	399
2. Processus d'élaboration des résolutions et travaux préparatoires	400
3. La question du veto et son impact éventuel sur l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	403
B. Le problème de la pluralité des langues de travail du Conseil dans l'interprétation de ses résolutions	406
C. Un impact du caractère d'organe d'urgence du Conseil de sécurité sur l'interprétation de ses résolutions ?	410

SECTION 2. ELÉMENTS INTERPRÉTATIFS NON DIRECTEMENT LIÉS AU CONSEIL DE SÉCURITÉ	412
§1. La référence aux documents produits par le Secrétaire général dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	413
A. La raison d'être de l'importance des documents du Secrétaire général : les rapports entre le Secrétaire général et le Conseil de sécurité.....	413
B. Le rôle interprétatif des textes du secrétaire général dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	418
1. Les rapports du Secrétaire général comme élément des travaux préparatoires et plus largement comme moyen de détermination des circonstances générales d'adoption d'une résolution.....	418
2. Les rapports du Secrétaire général comme moyen d'identification de l'intention du Conseil de sécurité à travers les techniques interprétatives spécifiques.....	420
§2. La référence aux textes adoptés par l'Assemblée générale dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité	422
A. Considérations générales sur l'action de l'Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix.....	422
B. L'impact de textes de l'Assemblée générale dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité.....	426
§3. La pratique subséquente autre que celle du Conseil de sécurité comme moyen d'interprétation de ses résolutions	430
A. La pratique ultérieure d'autres organes de l'Organisation en tant que pratique interprétative subséquente.....	430
B. La question de la pratique ultérieure provenant uniquement de certains Etats.....	437
TITRE SECOND L'INCIDENCE DU DOMAINE D'INTERVENTION DE LA RÉSOLUTION INTERPRÉTÉE.....	441
CHAPITRE 7. L'INTERPRÉTATION DES RÉSOLUTIONS DU CONSEIL DE SÉCURITÉ RELATIVES AU RECOURS À LA FORCE.....	443
SECTION 1. APPROCHE PHÉNOMÉNOLOGIQUE : LE « LIBÉRALISME » DES AUTO-INTERPRÉTATIONS	445
§1. Des causes du « libéralisme » interprétatif.....	446
A. L'imprécision de l'autorisation	446
1. La signification imprécise de l'expression « prendre toutes les mesures nécessaires »	446
2. Les allusions ambiguës au recours à la force.....	450
B. L'importante marge d'appréciation laissée à l'interprète... ..	454
1. ... en raison de l'imprécision de l'autorisation.....	454
2. ...en raison de l'absence d'un contrôle centralisé	458
§2. Des manifestations de l'unilatéralisme interprétatif des autorisations	461
A. Unilatéralisme dans l'interprétation de la portée d'une autorisation : les cas de la Libye et de la Côte d'Ivoire	462

B. Unilatéralisme dans l'interprétation de l'existence d'une autorisation : le problème des autorisations présumées	468
SECTION 2. APPROCHE MÉTHODOLOGIQUE : LA NÉCESSITÉ D'UNE INTERPRÉTATION STRICTE	473
§1. Les fondements du principe d'interprétation stricte des résolutions relatives aux recours à la force	474
A. Le principe général de l'interprétation stricte des exceptions (<i>exceptio est strictissimae interpretationis</i>)	474
B. Le principe de l'interprétation stricte des atteintes à la souveraineté des Etats	477
C. L'économie générale de régime actuel du recours à la force armée en droit international	481
§2. Les modalités pratiques de l'interprétation stricte des résolutions touchant au recours à la force	485
A. Interprétation stricte et existence d'une autorisation de recourir à la force	485
1. L'exigence d'une autorisation expresse	485
2. Le rejet d'une autorisation déduite par présomption	490
B. Interprétation stricte et conduite du recours à la force autorisée	494
1. L'évaluation stricte de la nécessité du recours à la force	495
2. L'appréciation stricte de la proportionnalité du recours à la force	501
CHAPITRE 8. L'INTERPRÉTATION DES RÉOLUTIONS TOUCHANT LES DROITS DE L'HOMME	511
SECTION 1. LES TERMES DU RAPPORT ENTRE LE CONSEIL DE SÉCURITÉ ET LES DROITS DE L'HOMME	513
§1. Entre promotion et violation : l'ambivalence du rapport du Conseil aux droits de l'homme	513
A. L'action « positive » du Conseil de sécurité sur les droits de l'homme	513
1. Une action timorée au départ	514
2. ...revigorée depuis la fin de la guerre froide	518
B. L'action « négative » du Conseil de sécurité sur les droits de l'homme	522
1. L'ancienneté du problème : les sanctions économiques générales et leurs effets sur les droits de l'homme	522
2. La nouveauté du problème : les sanctions individuelles et leurs effets sur les droits de l'homme	525
§2. La soumission du Conseil de sécurité aux droits de l'homme	527
A. Les fondements de la soumission	527
1. Une obligation découlant de la Charte	527
2. Les autres fondements possibles.....	531
B. Le dilemme entre maintien de la paix et protection des droits de l'homme	535
1. Les termes du dilemme	535
2. Une solution à travers les techniques de dérogations ou de restrictions ?	537

SECTION 2. L'EXIGENCE D'UNE INTERPRÉTATION COMPATIBLE AVEC LES DROITS DE L'HOMME	543
§1. Les contours de l'exigence	543
A. La présomption interprétative du respect des droits de l'homme par le Conseil.....	543
1. Signification	544
2. Consécration.....	547
B. La stratégie interprétative du contournement du conflit normatif	549
1. La « fausse piste » de l'affirmation du conflit.....	550
2. La « ruse » du rejet du conflit.....	552
a) Par refus de l'implicite	553
b) Par le choix du moyen le moins attentatoire aux droits de l'homme	554
c) La parade du contrôle déguisé du juge communautaire	558
§2. Les limites de l'exigence	561
A. Les limites tenant à la volonté clairement exprimée du Conseil.....	562
1. La formulation théorique.....	562
2. Une négation pratique ?.....	565
B. D'autres limites possibles ?	568
1. L'affaire <i>Behrami</i> et <i>Saramati</i> et le problème de l'attribution	569
2. La doctrine de la protection équivalente.....	572
BIBLIOGRAPHIE	579
I. DOCTRINE	579
II. JURISPRUDENCE	620
III. RAPPORTS ET AUTRES DOCUMENTS INSTITUTIONNELS.....	626
TABLE DES MATIERES	629