

Sommario

§ 1 HISTOIRE ET THEORIE.....	3
I) LE CONCEPT DE DIPU	3
II) L'HISTOIRE	3
Le XXe Siècle.....	6
Les défis du XXIe Siècle	6
III) La théorie du DIPU.....	7
B. La validité du droit international public.....	9
C. La légitimité du droit international public.....	11
§ 2 Les sources du DIPU.....	11
Généralités	11
La notion des sources du DIPU	11
Les déterminations générales des sources du droit international.....	11
La question de la hiérarchie des sources et du conflit de normes du droit international.....	11
Les traités	12
Notion	12
La typologie	12
Le droit des traités internationaux (CV1 e CV 2)	12
La coutume	14
Les principes généraux	14
Les actes juridiques unilatéraux.....	15
La jurisprudence et la doctrine	16
L'équité	16
Les actes concertés non conventionnels et le soft law	16
§ 3 Le droit international public et le droit interne	16
Le mécanismes de la relation.....	16
a) Le mode d'insertion.....	16
b) La primauté du droit international.....	17
Le DIPU et l'ordre juridique Suisse	17
a) Le mode d'insertion.....	17
b) Le rang	19
c) L'invocabilité par les particuliers	19
§ 4 Les sujets de DIPU	19
Les Etats.....	20
A) Les éléments constitutifs de l'Etat.....	20
B) La succession d'Etats.....	21
C) Les compétences de l'Etat	21
D) La souveraineté d'un Etat.....	23
E) Les immunités	24
F) La responsabilité internationale de l'Etat.....	25
Les organisations internationales.....	28
Les organisations internationales comme sujets de droit international.....	28
L'organisation des Nations Unies.....	28
Les projets de réforme.....	30
La responsabilité des organisations internationales	30
Les personnes privées.....	30
La personnalité juridique international des personnes privées	31
Les droits de l'homme en droit international.....	32
Les obligations des individus en droit international.....	35
Les autres entités internationales	37

Le règlement pacifique des différends.....	38
La notion	38
Les modes diplomatiques.....	39
La négociation	39
Les bons offices et la médiation.....	39
L'enquête internationale	40
La conciliation	40
Les modes juridictionnels.....	40
L'arbitrage.....	41
Le règlement judiciaire.....	41
La cour internationale de justice.....	41
Les modes de mise en œuvre des droit de l'homme.....	43
Généralités.....	43
Les mécanismes universels	43
Un mécanisme régional: la Cour européenne des droits de l'homme.....	50
§ 6 Le principe du non recours à la force	53
La délimitation des autres formes de contrainte internationale autorisées.....	53
Les deux volets du droit du recours à la force : Le jus contra/ad bellum et le jus in bello.....	54
§ 7 Le droit de la neutralité.....	59
Les sources du droit de la neutralité	60
Les droits et les devoirs des Etats neutres.....	60
La politique de neutralité.....	60
La Suisse et le droit de la neutralité.....	60

§ 1 HISTOIRE ET THEORIE

I) LE CONCEPT DE DIPU

Dénominations

Le **droit international public** est (i) l'ensemble des règles de droit (ii) qui s'applique aux relations entre Etats ou tous autres acteurs internationaux.

On parle aussi parfois de **droit des gens** (littéralement Völkerrecht), du temps où le droit international public réglementait les relations entre peuples ou nations (gentes en latin) ou entre Etats uniquement.

A) Délimitations

Différences entre le droit international public et le droit international privé :

- Même élément d'extranéité
- MAIS
 - ▶ Différents sujets (particuliers VS Etats)
 - ▶ Différentes sources (droit national VS droit international)
- Aujourd'hui, la distinction est moins claire:
 - ▶ Il y a du droit international public qui s'applique entre particuliers et à des thèmes de droit privé (p.ex droits de l'homme, droit des investissements internationaux).
 - ▶ Il y a du droit international privé issu du droit international public (p.ex. Conventions de Lugano ou de Bruxelles).

Donc le droit international privé est un droit qui régit les relations entre les personnes (physiques et morales) lorsqu'il y a un élément transfrontalier.

II) L'HISTOIRE

Il y a une date fondamentale dans l'histoire du DIPU, il s'agit de 1648, date de la signature des traités de Westphalie à la fin de la guerre de 30 ans. Ce traité est la naissance du DIPU Classique car il marque un changement complet de la vie politique :

En tant que **droit des relations entre sujets de droit international**, et notamment des relations interétatiques à ses débuts, l'apparition historique du droit international public classique a été conditionnée par celle de la **souveraineté étatique moderne** au XVIIème siècle et de l'indépendance territoriale et politique des Etats.

L'antiquité

On peut distinguer deux temps

- Cités grecques et République romaine : Début des relations et traités de paix ou d'amitié entre cités. Les villes politiquement indépendantes s'occupent des relations entre elles. C'est le départ d'un embryon de DIPU
- Empire romain : Il fait changer les choses avec le jus gentium: statut juridique de droit romain qui s'applique aux relations privées avec des non-Romains à qui le jus civile ne s'applique pas. Il s'agit des relations entre particuliers donc, mais il s'agit surtout d'impérialisme et non pas d'une véritable coopération internationale.

Le Moyen-âge

Il n'y a pas de place pour le droit international public, du fait de:

- Pouvoir politique et juridique fondé sur la personnalité (le fils de qui ? relations des individus, etc) à cause de la féodalité, et non pas sur la territorialité
- Pouvoir séculier et religieux indistincts → exclue l'existence d'entités politiques souveraines distinctes.

On a quand même un développement d'un droit international comme droit naturel divin qui s'applique à tous les êtres humains en leur simple qualité d'humain. Il y a l'idée qu'il existe un droit qui régit les relations entre les êtres humains. Mais on lui donne une essence divine. C'est le début de la discussion théorique sur l'idée de guerre juste

La Renaissance

L'organisation politique européenne change fondamentalement en 1648 avec les traités de Westphalie, mettant fin à la guerre de 30 ans.

1) Evolution politique

En 1648 on partage les territoires en entités souveraines. Il s'agit donc de la reconnaissance de la souveraineté d'Etats territorialement distincts en Europe. Ces états sont les prédécesseurs des états d'aujourd'hui. Désormais le pouvoir politique est géré territorialement. Il faut donc faire en sorte que ces états se respectent mutuellement. Les pactes entre états, qui sont égaux entre eux, doivent être respectés : *Pacta sunt servanda*. Tous les états sont souverains et égaux. Ils doivent donc se respecter mutuellement.

- Egalité de droit entre Etats souverains = fondement du droit international public classique (codifié plus tard dans l'art. 2 ch. 1 Charte NU)
- Souveraineté (qui implique la coexistence et l'égalité entre états) et droit international ne font dès lors qu'un et c'est le début du droit international public classique (Idée de deux faces d'une même pièce)

2) Evolution doctrinale

Il y a deux types de réactions envers le DIPU :

- Droit naturel divin: le droit naturel tire sa validité du droit divin
- Droit naturel laïc: le droit naturel tire sa validité de la raison humaine

- La tendance *jusnaturaliste* ou idéale, pour laquelle le droit naturel constitue le seul fondement du droit international. (Samuel Pufendorf)
- la tendance *positiviste* ou historique qui répudie le droit naturel et considère que le droit des gens ne provient que du droit volontaire et des usages des nations. Cependant, si l'usage et le consentement des peuples constituent la source fondamentale du droit des gens, il est tout de même nécessaire de faire appel à des principes supplétifs issus de la nature humaine et à la *ratio*.
- la tendance *éclectique*, s'inspirant des deux précédentes. (Christian Wolff, Emmerich de Vattel) Le domaine du droit naturel est limité au for intérieur pour n'obliger qu'en conscience, ce qui entraîne un dédoublement du droit en une idée (le droit naturel) et une pratique (le droit positif). Le droit des gens ne peut déroger au droit naturel mais il est susceptible de variations et d'évolutions dans son application. Comme les personnes physiques vivent dans l'état de nature et s'associent contractuellement, les états existent aussi à l'état de nature et il appartient à chacun de coopérer pour le bien commun et la paix en jugeant ce que sa conscience exige dans son attitude vis-à-vis des autres états.

Le XIXe Siècle

C'est le siècle où se concrétise le DIPU classique. Il y a un développement très important des relations entre les états : Développement de la communication internationale et des relations diplomatiques

- Constitution de diverses unions administratives internationales (comme l'union postale par exemple)
- Début des grandes codifications en droit de la guerre, droit des traités, droit des relations diplomatiques et consulaires, etc. (Conférences de La Haye)

À l'époque, le DIPU est principalement du droit des relations entre états. C'est ce que l'on appelle le DIPU **classique**. Mais ces relations sont limitées aux nations dites « civilisées », il s'agit donc d'un droit principalement européen, sud-américain et nord-américain. Il s'élargira plus tard à l'empire ottoman et au Japon.

Caractéristiques principales du droit international public classique :

- Fondement: consentement des Etats souverains (*pacta sunt servanda*). C'est ce que l'on appelle le consensualisme.
- Sujets: Etats uniquement, c'est donc un droit interétatique. On parle donc de droit de la coexistence.
- Objets: relations interétatiques (frontières, relations diplomatiques, guerre, échanges commerciaux, etc.), à l'exclusion des domaines relevant des affaires intérieures des Etats soumises au droit national (principe de non-ingérence). (P.ex. développement du *jus ad bellum*: droit à la guerre comme essence de la souveraineté absolue des Etats, indépendamment de son caractère « juste ») Il n'y a donc pas de DIPU qui s'occupe de ce qui se passe à l'intérieur des états.

C'est au XIXe siècle qu'apparaît le principe de non-ingérence. Un autre état ne peut pas s'ingérer dans les affaires d'un autre état.

Le XXe Siècle

1) L'apparition du DIPU moderne

Le XXe siècle est un siècle fondamental dans le DIPU. Son début voit une guerre mondiale. Du début du XXème siècle à la deuxième guerre mondiale, on voit la Création de la Société des Nations (SdN) en 1919 et la création de l'Organisation internationale du travail (OIT) en 1919. Mais le mouvement s'accélère surtout à la fin de la seconde guerre mondiale. C'est le passage du droit de la coexistence au droit de la coopération.

On voit apparaître des règles entre états, qui les lient même lorsqu'ils ne les ont pas acceptés, comme par exemple la CEDH, la justice pénale internationale, la condamnation des génocides. La source de la validité de ces règles n'est plus seulement la volonté des états, mais quelque chose de plus haut.

- Fondement: consentement des Etats, mais aussi apparition de règles de droit international objectif indépendamment du consentement des Etats (p.ex. obligations de droit coutumier omnium et erga omnes, jus cogens)
- Sujets: multiplication des Etats, mais aussi reconnaissance des individus et Organisations Internationales (OI) comme sujets de droit international (p.ex. création de l'ONU en 1945, OMC, CEDH). Après 1945, les individus deviennent sujets de droits et d'obligations au niveau international.
- Objet: droits de l'homme (DUDH, Pactes NU I et II, etc.), droit de l'environnement, etc. Avant c'était du ressort de l'état.

Le Droit international public moderne ne se distingue plus dès lors du droit national par son **objet** ni par ses **sujets**, mais par ses **sources**. Mais alors comment organiser la souveraineté nationale alors que le DIPU change les choses ?

Le XXe siècle voit également le rôle de l'Europe se réduire considérablement par l'émergence d'autres pays (USA, Chine par exemple)

2) Principes de base du DIPU modern

Ces principes datent de 1945. Il y a 4 points fondamentaux.

- L'interdiction du recours à la force (Art. 2 ch. 4 Charte NU). Cela s'applique aussi aux états qui ne font pas partie de l'ONU. Il y a quand même deux exceptions : la défense et/ou le consentement du conseil de sécurité de l'ONU.
- La réglementation de la coopération internationale (et non plus seulement de la coexistence entre Etats)
- L'extension de la qualité de sujet (passif et actif) (Multiplication des Etat, Développement des OIs et renforcement de la position des particuliers)
- La relativisation de la souveraineté (De souveraineté de contrôle, elle devient souveraineté de responsabilité)

Les défis du XXIe Siècle

1) Les défis fonctionnels :

On en a pas fini avec le droit de la coopération, la mise en place n'est pas terminée. Et pourtant on parle déjà de droit qui en demande plus, un droit de la responsabilité et du contrôle entre états. On a donc parallèlement 3 types de DIPU :

- Droit international public classique: droit de la **coexistence** entre Etats
- Droit international public moderne: droit de la **coopération** entre Etats
- Droit international public du XXIème siècle: droit de la **responsabilité** et du **contrôle** entre Etats
 - Nouvelles plateformes (politiques et judiciaires)
 - Nouveaux mécanismes (relativité normative, nouvelle souveraineté, etc)

2) Les défis institutionnels

On peut relever quatre questions principales

- La réforme des Nations Unies et autres institutions internationales : Il y a un déficit institutionnel international. Les Nations Unies ont de graves problèmes (corruption, démocratie chancelante) Les Nations Unies sont actuellement en chantier.
- La démocratie globale : lorsqu'on regarde où les décisions sont prises au niveau DIP, ce n'est pas démocratique.
- La constitutionnalisation globale : Ne faut-il pas garantir des droits fondamentaux au niveau international et le faire primer sur les autres droits ? (ex : droits de l'homme)
- La multiplication des juridictions internationales : Il y a beaucoup de cours et parfois elles se contredisent.

3) Les défis juridiques

Trois défis à mentionner

- Les nouveaux sujets (p.ex. entreprises multinationales, société civile, communauté internationale, etc.) les grandes corporations devraient-elles être responsables ? Les ONG ont-elles un rôle ?
- L'évolution des sources (p.ex. actes unilatéraux des OI, actes concertés non-conventionnels, etc.) et de la normativité du droit international (p.ex. jus cogens, softlaw, etc.) Il y a de nouvelles sources, mais on ne sait pas si elles en sont vraiment.
- La fragmentation et les conflits entre ordres juridiques (p.ex. droit national et européen), régimes juridiques (p.ex. droit de l'OMC et droit international général) et normes juridiques sans règles de conflit précises. Il y a beaucoup de règles, mais on ne sait pas laquelle prime. Il faut faire de l'ordre.

III) La théorie du DIPU

A. La nature juridique du droit international public

1. Le problème

Le droit international public ne connaît ni législateur, ni juge, ni sanctions. Ce qui veut dire qu'il consisterait donc tout au plus en:

- De la morale internationale
- De la politique internationale
- De la stratégie internationale

2. Le concept de droit en général

Définition: Le droit est l'ensemble des règles générales et abstraites, qui indiquent ce qui doit être fait dans un cas donné, édictées ou reconnues par un organe officiel, régissant l'organisation et le déroulement des relations sociales et dont le respect est en principe assuré par des moyens de contrainte organisés.

Cinq conditions peuvent donc en être tirées:

- règles générales (nombre indéterminé de personnes) et abstraites (nombre indéterminé de situations concrètes),
- normativité des règles ≠ règle descriptive. La règle de droit établit des obligations pour le destinataire (normes primaires et secondaires).
- nature officielle des règles,
- réglementation des relations sociales et
- contrainte organisée (juridiction et/ou sanctions).

3. La critique de la nature juridique du droit international public

- Absence de règles générales applicables à tous les Etats
- Absence de caractère normatif objectif car le DIPU ne lie que si les parties sont d'accord d'être liées (*pacta sunt servanda*). Donc sans accord des états, pas de DIPU !
- Absence de normes secondaires qui gère la manière de changer les normes primaires. Rôle de la Jurisprudence
- Absence de législateur, puisque les Etats ne s'engagent que par accords quasi-contractuels comme en droit privé national
- Absence de juridiction obligatoire et universelle. Les états choisissent de comparaître devant une juridiction internationale en cas de conflit, cette comparution n'est pas obligatoire.
- Absence de système de sanctions centralisé. Certains états échappent donc à toute sanction.
- Quasi-absences de réglementation des *relations sociales*. La majeure partie du DIPU concerne les relations interétatiques, à l'exception des droits de l'homme. Et encore, puisque l'effet horizontal de ces derniers reste à démontrer.

4. La critique de la critique

Même s'il y a du vrai dans ces critiques, aujourd'hui ces critiques ont perdu en importance. Et ce pour deux raisons :

- Concept de droit international distinct du concept de droit national
- Evolution du droit international : généralité croissante des règles (p.ex. traités-loi, conventions universelles, etc.), normativité émergente (p.ex. droit objectif, jus cogens), apparition d'un quasi-législateur (p.ex. coutume par codification), juridictions internationales de plus en plus universelles et parfois obligatoires (p.ex. CourEDH, CJCE, etc.), nouvelles sanctions.

B. La validité du droit international public

1) Les approches volontaristes

Le droit tire sa validité du fait qu'il est posé comme tel (fruit d'un accord p.ex.)

- La critique pratique: incompatibilité avec le droit coutumier (et *jus cogens*), il échappe au volontarisme conventionnel, car ne dépend pas du consentement préalable des états. Selon l'approche volontariste, ils seraient donc invalides ! → la pratique ne suit donc plus cette approche.
- La critique théorique: impossibilité d'obtenir l'accord de tous et nature circulaire (???) de la justification.

2) Les approches non-volontaristes

a. L'approche *jusnaturaliste*

La validité du droit international public dépend de sa validité morale, la force obligatoire d'une règle prend son fondement dans la nature de l'homme. La validité du droit international public ne découle pas seulement de ce qu'il est posé volontairement ou socialement, mais de ce qu'il reflète des principes moraux distincts, ceux du droit naturel.

Le droit naturel est à la base de la validité du droit positif dont il constitue le squelette. Il entre dans la substance du droit positif, qui le détermine en retour par son formalisme. Le positivisme juridique en revanche affirme la séparation de la validité du droit de son caractère moral, même si le contenu de ses normes peut ensuite refléter celui de normes morales.

- Critique pratique: L'approche *jusnaturaliste* de la validité du droit international public est peu en phase avec la pratique du droit international public. Même si le droit naturel explique bien la validité du droit coutumier et des normes contraignantes de droit international public (*jus cogens*), il demeure un large pan des sources du DIPU, comme le droit des traités, dont la validité repose sur l'accord des Etats et des sujets de droit international public. De même, l'existence d'une coutume implique non seulement une *opinio juris*, mais aussi une pratique des Etats, ce qui implique que la validité du droit international public repose largement sur ce que ses sujets *font* plutôt que seulement sur ce qu'ils *devraient faire*.
- Critique théorique: théoriquement, la théorie du *droit naturel* est largement discréditée en droit interne déjà. C'est en effet le propre du droit que de pouvoir être reconnu comme valide du simple fait d'être « posé » de manière officielle et collective. Sinon, nous n'aurions pas besoin de droit et pourrions simplement nous référer à ce qui est juste, puisque d'après les *jusnaturalistes* nous y avons un accès et que ce contenu ne semble pas être controversé. Sur le plan international, cette difficulté est d'autant plus importante que la diversité des conceptions du bien et du juste est

encore plus grande qu'au niveau national, rendant ainsi le lien entre validité du droit international public et respect du droit naturel encore moins plausible.

b. L'approche sociologique

La validité du droit international public dépend de la nécessité sociale de son existence. Elle a donc son fondement dans le fait social. Le droit international est posé en tant que fait social indépendamment de sa validité morale. Mais la société génère des normes qui s'imposent elles-mêmes aux individus afin d'assurer le maintien de la solidarité (base de toute société) → Le DI est donc réduit à une série d'actes matériels qui s'expliquent par des relations de causalité.

- Critique pratique: la validité du droit international public repose largement sur ce que ses sujets *font* plutôt que seulement sur ce qu'ils *devraient faire*. C'est sur ce point que la théorie *sociologique* du droit semble plus réaliste et mieux capturer la réalité du droit international public, puisqu'elle lie le social au moral. Pourtant, cette approche aussi pêche d'un point de vue pratique. En effet, certaines normes de droit international public lient les Etats alors même qu'ils ne les pratiquent pas et surtout qu'elles ne sont pas nécessaires à leur coexistence. On pensera à certaines normes du *jus cogens* en matière de protection des droits de l'homme, notamment.
- Critique théorique: illusion naturelle (« peut » ne veut pas dire « doit ») l'approche *sociologique du droit* souffre d'importantes difficultés théoriques. Elle confond en effet l'être (*sein*) et le devoir être (*sollen*). C'est ce que l'on appelle aussi l'illusion naturelle, c'est-à-dire le fait de prendre ce qui est pour ce qui devrait être. Ce n'est pas parce que les Etats respectent en pratique une certaine règle qu'ils doivent la respecter et ce n'est pas parce qu'ils ne la respectent pas, qu'ils ne doivent pas la respecter.

3) Les approches complexes

- En général: la subdivision entre volontaristes et non volontaristes souffre d'une simplification effectuée pour des raisons didactiques.

En effet, beaucoup de partisans de l'école du droit naturel n'estiment pas que la volonté étatique est totalement dépourvue d'effets et nombre de volontaristes sont prêts à reconnaître l'existence de normes impératives auxquelles il ne peut être dérogé par la volonté des Etats.

- Un exemple: l'approche kelsénienne qui est une approche plus nuancée et plus complexe, le caractère obligatoire du droit international vient d'un élément extérieur et supérieur à la volonté étatique. La *Grundnorm*, sorte de norme suprême. Au niveau national, c'est la *cst*, au niveau international, c'est la règle *pacta sunt servanda*, norme qui ne repose pas sur la volonté des états. Cette dernière intervient aux échelons inférieurs.

La critique: problèmes des fictions, manque de sanctions en DI (sanctions qui sont importantes dans le système de Kelsen) et absence de hiérarchie réelle (pluralité des normes)

C. La légitimité du droit international public

Légitimité = autorité du DIPU (obligation prima facies d'obéir aux règles de droit international) :

- Vis-à-vis des Etats et des OI
- Vis-à-vis des particuliers

Quels sont les fondements du DIPU ? Les possibilités sont peu claires et peuvent être diverses. On tâtonne toujours.

- Consentement des Etats
- Démocratie interétatique
- Démocratie globale
- Droits de l'homme

§ 2 Les sources du DIPU

Généralités

La notion des sources du DIPU

Il ne faut pas confondre normes juridiques et source formelles du droit international.

Norme internationale : Le contenu et la substance d'une règle élaboré selon la procédure correspondant à une source formelle. Une même norme peut être issue de plusieurs sources formelles.

Source :

Générales ou principales (Traité, coutume)	Individuelles ou subsidiaires (doctrine, jurisprudence)
Unilatérales	Concertées (bilatérales, multilatérales)
Ecrites (traités)	Non écrites (coutume)

Les déterminations générales des sources du droit international

Aussi s'il n'est pas exhaustif, l'art 38 CIJ est généralement utilisé pour fixer les sources :

- Conventions internationales
- Coutume
- Principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées
- Décisions judiciaires
- Doctrine

La question de la hiérarchie des sources et du conflit de normes du droit international

Malgré l'art 38 CIJ il n'existe aucune hiérarchie entre norme du DIPU. Il existe néanmoins un certain nombre de principes qui s'appliquent en cas de conflit :

- Une norme du **jus cogens** (Interdiction de l'esclavage, de la traite des êtres humains, du génocide, de l'agression et de l'emploi à la force, respect du pacta sunt servanda, de la bonne foi, égalité souverain des états,...) prime toute autre norme, peu importe sa source

- Selon art 103 CNU les **obligations qui dérivent de la Charte** l'emportent sur les obligations conventionnelles issues d'autres traités.
- Les normes de **protection du droit de l'homme** prime les autres normes
- Les principes généraux de **lex posterior derogat legi priori ou lex specialis derogat legi generali** s'appliquent aussi en DIPU

Les traités

Notion

Les traités sont des accords passés entre sujets de droit international. Ils sont réglés dans la CV1 et CV2 (pas encore en vigueur). Ces deux conventions définissent la notion de traité de manière plus précise à l'art 2.

a) Accord international régi par le droit international

Un accord résulte d'un échange de manifestation de volonté réciproque et concordante. Il relève du droit international s'il n'est pas soumis au droit interne d'un Etat. Ne sont pas des accords internationaux régis par le droit international :

- i) les contrats de droit privé des Etats
- ii) les contrats entre Etats fédérales dans une fédération
- iii) Les déclarations d'intentions politiques et les directives de comportement
- iv) Les traités quasi internationaux

b) Accord conclu par écrit

Selon les disposition du CV art 3.

c) Accord entre des sujets de droit international

La capacité des OI n'est pas absolue. Elles jouissent de la capacité de conclure des traités qui leur est nécessaire pour exercer leurs fonctions et atteindre leurs buts.

d) Accord consigné dans un ou plusieurs instruments et quelle que soit sa dénomination

La typologie

Bilatéraux → Multilatéraux

Traités contrats → traités lois

Forme solennelle → forme simplifiée

Le droit des traités internationaux (CV1 e CV 2)

Le traité se compose de :

- 1) préambule
 - a. énumération des Etats ayant participé à la négociation
 - b. échange des pleins pouvoirs
 - c. exposé des motifs et des buts poursuivis par les parties
- 2) dispositif

- a. dispositions principales du traité
 - b. droit conférés et les obligations imposées aux parties
- 3) dispositions finales
- a. règle qui gouvernent le traité (réserve, choix et fonction du dépositaire, langue)

La procédure relative à la conclusion (6-7-11 CV1) et à l'entrée en vigueur (24 CV1) des traités est prévue dans la CV1.

Réserves aux traités

L'expression réserve s'entend d'une déclaration unilatérale fait par un Etat quand il signe, ratifie accepte ou approuve un traité ou y adhère, par laquelle il vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet Etat.

NB : La formulation d'une réserve dans un cadre bilatéral équivaut à un refus d'approbation et à une demande de réouverture des négociations. La réserve doit être distinguée de la déclaration interprétative qui a pour but de préciser le sens d'une disposition, mais non d'en exclure ou d'en limiter l'application.

L'art 19 CV1 prévoit trois conditions d'admissibilité des réserves :

- ne doit pas être, de façon générale, interdite par le traité
- doit être autorisée par le traité si celui ci n'admet que des réserves déterminées.
- Ne doit pas être incompatible avec le l'objet et le but du traité

Interprétation et application des traités

En vue de son application un traité peut devoir être interprété. → Préciser le sens d'un texte qui serait obscur ou ambigu. Des questions d'interprétations particulièrement difficiles peuvent se poser lorsqu' un traité est rédigé en deux ou plusieurs langues.

Solution :

- a) l'interprétation peut résulter de la pratique concordant des parties
- b) interprétation conventionnelle ou diplomatique du texte
- c) clauses interprétatives ou des lettres explicatives au traité
- d) déclaration unilatérale acceptée de manière explicite par l'autre partie.
- e) Soumettre toutes question d'interprétation à une commission paritaire, un tribunal ad hoc ou à un organe et règlement judiciaire, comme la CIJ.

La CV énumère les règles générales (31 CV1) ainsi que les moyens complémentaires d'interprétation (32 CV1). L'application des traités requiert le respect de deux principes fondamentaux :

- la règle pacta sunt servanda
- le respect de la primauté des traités sur le droit interne

La nullité des traités

Un traité peut être affecté d'un vice qui entraîne son invalidité ab initio ou postérieurement. Mais ca c'est très rare. Les différents cas de nullité sont les suivants :

- Violation d'une règle interne concernant la compétence pour conclure des traités → ratification imparfaite (47 CV1)
- Erreur (art 48 CV1)
- Dol (art 49)
- Corruption du représentant d'un Etat émané d'un autre Etat
- Contrainte
- Traité qui viol la jus cogens

Suspension et l'extinction des traités

Différent motifs de suspension sont prévu aux arts. 42-72 CV1. La procédure à suivre est prévu aux arts 65-68 CV1.

La coutume

La coutume est une règle de droit qui résulte d'une pratique considéré comme étant de droit.

Formation

La coutume est formé de :

Un élément matériel → la pratique générale

Un élément psychologique → la reconnaissance du caractère obligatoire

La CIJ a estimé qu'une règle coutumière pouvait ne toucher que certains groupes d'Etats ou certaines régions déterminées. Sur le plan temporel, la pratique doit avoir une certaine durée. La consuetudo ne suffit pas à la création d'une règle coutumière, car, comme indique l'art 38 CIJ, la règle doit être acceptée par les Etats comme étant le droit. → opinio iuris.

Les effets de la coutume

Même si elles n'exigent pas l'unanimité des Etats pour leur formation et leur reconnaissance, les règles coutumières s'appliquent en général à l'ensemble de la communauté int. La coutume peut néanmoins être contestée par des Etats qu'on appelle des objecteurs persistants.

La coutume sert à combler les lacunes de droit écrit. Plusieurs domaines restent régis par le droit coutumière en attendant l'adoption d'une convention en la matière (ex : droit de la mer).

NB : la modification d'une coutume peut intervenir que par l'apparition d'une nouvelle coutume.

→ Conditions pour la création d'une coutume pp 47

Les principes généraux

Les principes généraux expriment les règles élémentaires de la communauté internationale. Ils constituent des règles de droit et sont en tant que tels, obligatoires. Ils appartiennent aux sources dites non écrites ou non édictées.

→ Il un rang subsidiaire.

Deux catégories de PG sont habituellement distinguées :

- Celle qui sont **commune à la plupart des ordres juridiques internes** et qui peuvent être transposés au niveau international : interdiction de l'abus de droit, bonne foi, respect des droits acquis, ...
- Celle qui sont **propres à l'ordre juridiques international** : égalité juridique, intégrité territoriale et souv. Des Etats,....

Les actes juridiques unilatéraux

Un acte unilatéral est une manifestation de volonté d'un seul sujet de droit international public dont la validité ne dépend pas d'autres actes juridiques et qui est apte à produire un effet de droit voulu par son auteur. La majorité de la doctrine range les AU dans les sources du DIPU et la jurisprudence reconnaît que ces actes jouent un rôle relativement important dans la formation du droit international.

→ Les AU ont une portée contraignante et des effets juridiques pour leur auteur, l'égard des destinataires, la question de la force contraignante se pose en d'autres termes. Un sujet de DIPU ne peut en principe pas créer, par son seul fait, une obligation juridique à la charge d'un tiers sans son assentiment. Mais une acceptation tacite a parfois été jugée suffisante.

Les actes unilatéraux des Etats

- Promesse : interprété de manière restrictive et selon le principe de la bonne foi
- Reconnaissance : manifestation de volonté expresse ou tacite à constater l'existence de faits ou d'actes juridiques et à les admettre comme légitimes.
- Protestation : déclaration de volonté par laquelle un Etat réserve ses propres droits face à une situation ou nie la légitimité d'une revendication.
- Renonciation : Abandon volontaire d'une prérogative par un Etat qui en est titulaire
- Notification : communication tendant à divulguer des faits auxquels peuvent se rattacher des effets de droit.

Les actes unilatéraux des org.int.

La compétence d'édicter des actes ou de prendre des décisions est en principe reconnue aux org. int dans les limites de leur attribution.

- Résolution : La résolution est un acte émanant d'un organe collectif d'une OI et exprimant sa position sur un sujet donné. Ils sont les actes qui jouent un rôle le plus important, en particulier au sein de l'ONU. La force obligatoire s'analyse de cas en cas, au regard de la portée qui lui donne l'acte constitutif de l'OI, mais aussi des dispositions effectivement prises en l'espèce en vue de son application.
- Décision : Acte unilatéral qui revêt des effets obligatoires pour ses destinataires ou à l'égard d'une question déterminée.
- Les règlements : Ont en principe une portée obligatoire. Ils concernent l'aspect institutionnel soit le fonctionnement et l'organisation.
- La recommandation : acte d'une OI en principe dépourvu de caractère contraignant, par lequel elle invite le ou les destinataires à adopter un comportement déterminé, action ou abstention. Elle devient obligatoire dès que le destinataire a manifesté son acceptation.
- Directives : ne sont, en règle générale, pas obligatoires en elles-mêmes. Toutefois, celles qui sont adoptées au sein de l'UE ont un régime spécial.

La jurisprudence et la doctrine

L'art 38 CIJ dispose que << la Cour...applique, sous réserve de l'art 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme **moyen auxiliaire** de détermination des règles de droit>>

- **Jurisprudence** : Ensemble de décisions judiciaires ou arbitrales rendue par des tribunaux nationaux et par des organes juridictionnels internationaux. Les décisions des juges internationaux jouent un rôle important dans l'interprétation des traités et dans l'application de l'équité.
- **Doctrine** : Opinions exprimées par des auteurs dont la compétence est reconnue en DIPU, quelle que soit leur provenance.

L'équité

L'art 38 prévoit que << la présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, statuer ex æquo et bono.>> Cela signifie, que les juges peuvent statuer, si les parties y consentent, en ayant recours aux principes de la justice pour combler des lacunes ou corriger une trop grande généralité de la loi dans un cas concret.

Fonction de l'équité en DIPU

- permet d'interpréter les règles obscures ou les insuffisantes (infra legem)
- permet de suppléer aux lacunes du droit positif (praeter legem)
- peut, avec l'accord des parties, remplacer une règle normalement applicable (contra legem)

Les actes concertés non conventionnels et le soft law

Pp 61-63

§ 3 Le droit international public et le droit interne

Le relation entre le DIPU et le droit interne s'articule autour de trois questions fondamentales : a) *Le statut du DIPU en droit interne (mode d'insertion)*, b) *son rang en droit interne (primauté)* et, finalement, c) *son applicabilité en droit interne (effet direct)*.

Le mécanismes de la relation

a) Le mode d'insertion

Monisme

Le monisme affirme *l'unité fondamentale de l'ordre juridique int. et interne*, qui forment qu'un seul corps de règles. Ainsi un traité conclu par un Etat fait partie intégrante de son ordre juridique interne dès son entrée en vigueur. Le *droit int. est immédiatement applicable* dans cet Etat, de la même façon que les normes internes, par les mêmes organes et aux mêmes sujets.

→ Monisme avec primauté du droit interne : en cas de conflit, la règle int. cède le pas à une règle interne.

→ Monisme avec primauté du droit int. : En cas de conflit, la norme internationale prime le droit interne. (Largement majoritaire !)

Dualisme

Pour le dualisme le *droit int. et le droit interne constituent deux ordres juridiques égaux, indépendants et totalement séparés l'un de l'autre*. Ces deux systèmes se distinguent par leur objet (le droit interne est issu de la volonté d'un seul Etat et non pas d'une volonté commune) et par leur destinataires (personnes morales et physiques d'un côté, Etats et OI de l'autre côté).

b) La primauté du droit international

Que le mode d'insertion soit moniste ou dualiste, la question du rang DIPU par rapport au droit interne est réglée de la même manière dans tout les cas : Selon le principe de la primauté du DIPU.

Le trois principes fondamentaux qui contiennent ces dispositions sont :

- Pacta sunt servanda : Elle exige que chaque Etat honore les engagements qu'il prend au niveau international en concluant un traité.
- Bonne foi : Un Etat a l'obligation d'exécuter de bonne foi les traités internationaux auxquels il est partie.
- Interdiction d'exciper d'une règle de droit interne pour se soustraire à l'application d'une norme conventionnelle.

c) L'applicabilité directe (*≠ validité immédiate !!!!!!!*)

Une norme d'origine internationale est d'applicabilité directe (self executing) lorsqu'elle fait directement naître, dans l'ordre juridique interne d'un Etat, des droit au profit des personnes privées physiques ou morales.

La question de l'applicabilité directe des dispositions d'un traité int. est réglée par les Etats eux-mêmes, à moins que le traité n'en dispose autrement. *La condition principale de l'applicabilité directe est liée à l'énoncé et au contenu de la norme en cause.*

- Les normes en cause doivent établir des droits et des devoirs de personnes juridiques et morales
- Ces normes doivent être justiciables. Elles doivent donc être suffisamment concrètes, précises et claires, de façon à ne nécessiter, pour leur mise en œuvre, aucune mesure d'application ou de concrétisation interne.
- Ces normes doivent s'adresser à des autorités d'application.

NB : Le cas particulier du droit communautaire :

Alors qu'en droit international l'applicabilité directe des normes représente l'exception, en droit communautaire, celle ci est devenue un principe fondamental.

Le DIPU et l'ordre juridique Suisse

a) Le mode d'insertion

La pratique suisse est l'expression d'une conception moniste (art. 5 al 4 cst- art 189 al 1 lit b cst, art 190 cst). Conformément au choix de cette système, le TF et le CF affirment la validité immédiate des règles de DIPU : << Les règles de DIPU (conventionnelles, coutumières ou unilatérales) font en Suisse partie intégrante, à partir de leur prise d'effet pour notre pays, de l'ordre juridique Suisse.>>.

Le partage de compétence entre AF et CF :

C'est le CF qui porte la responsabilité en matière de politique étrangère sous réserve des droits de participation de l'AF. (184 Cst) En vertu de l'art 166, cependant, l'AF participe à la formation de la politique étrangère. Il n'y a donc pas de répartition claire des compétences entre CF et AF. Il s'agit plutôt d'une coopération entre les deux entités, l'une menant le grès de la politique extérieure et l'autre approuvant les traités et exerçant une influence sur la première.

La procédure de conclusion des traités

Art. 184 al. 2 cst << Le CF signe les traités et les ratifie. IL les soumet à l'approbation de l'AF>>

Il faut distinguer selon que l'on trouve en procédure a) ordinaire ou b) simplifiée.

a) Procédure ordinaire (solennelle)

L'approbation parlementaire est la procédure ordinaire. L'AF donne son approbation sous forme d'un arrêté fédéral, ou, si le traité n'est pas sujet au référendum, d'un arrêt fédéral simple. Étapes de l'approbation :

- 1) l'objet soumis doit être examiné par le CN et le CS séparément.
- 2) La commission fait rapport au plenum et soumet des propositions
- 3) Lorsque les deux conseils ont terminé l'examen de l'arrêté et ont approuvé le texte définitif, ils votent. Si le projet est accepté, par le deux conseils, il est considéré comme acte de l'AF.

B) Procédure simplifiée

Dans certains cas, le CF est autorisé à conclure un traité int. sans approbation parlementaire (166 al.2 cst). C'est ce que l'on appelle procédure simplifiée. Elle intervient dans deux cas :

- Premièrement, il s'agit des traités dont la conclusion relève de la seule compétence du CF en vertu d'une loi ou d'un traité int. (166 al.2 Cst)
- Deuxièmement, il faut encore mentionner d'autres catégories de traités d'importance mineure :
 - o Les traités qui ne confèrent que de droits sans imposer d'obligations.
 - o Les traités qui sont provisoires et urgents
 - o Les traités qui sont conclu en tant que mesure d'exécution de traités antérieurs
 - o Les traités qui, exceptionnellement, bénéficient de l'approbation anticipée de l'AF

Le référendum :

Obligatoire (140 Cst)

- L'adhésion à des organisations de sécurité collective (ex ONU)
- L'adhésion à des organisations supranationales (ex UE)

Facultatif (141 Cst)

- Les traités int. qui sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables
- Les traités qui prévoient l'adhésion à une OI
- Les traités qui entraînent une unification importante du droit interne ou du moins, si leurs normes ne sont pas d'effet direct, requièrent l'adoption de lois fédérales de mise en œuvre. (ex : Modification des règles sur les droits politiques, les droits constitutionnels, les impôts, les obligations de la Confédération,...) ex : Protocole sur

l'extension de la libre circulation des personnes aux dix nouveaux Etats membres de l'UE .

En droit Suisse les traités ne peuvent être opposés aux particulier que s'ils ont été publiés.

NB : Depuis quelques années, un phénomène particulier s'opère en Suisse : →Le droit suisse s'adapte au droit européen de façon autonome et sans l'obligation d'insertion du droit européen en droit CH.

b) Le rang

- Le droit int. prime loi cantonales et ordonnances fédérales.
- Le droit int. prime les lois fédérales antérieures (lex posterior derogat priori)
- Le droit int. ne prime toujours le LF antérieure (mais il y a tendance actuelle)
- Le droit int. prime la Cst ?????sans réponse, il n'y a aucune règle de conflit !

La tendance actuelle est celle d'affirmer la primauté des traités int. sur toute loi interne contraire même postérieure et cela, en faveur des droit de l'homme.

c) L'invocabilité par les particuliers

D'après le TF, les clauses des traités dites self-executing s'appliquent directement dans chaque Etat contractant, sans adoption préalable de dispositions internes. Afin de déterminer si une norme int. exerce un effet direct, les autorité chargées d'appliquer le droit recourent à l'interprétation de la norme int.

Il faut déterminer de norme en norme (et non par type d'acte international)

- a) D'abord, selon la volonté des parties
- b) Ensuite, par l'interprétation de l'acte
 - a. Critères issus principalement du et précisés par le droit interne
 - b. NB : différence avec le droit européen qui fixe lui même les conditions de l'effet direct de ses normes !

Effet direct contre validité immédiate

La validité immédiate se détermine indépendamment de l'effet direct. Aussi l'envers, l'effet direct de la norm ne dépend pas des modalités de sa réception en droit interne.

Effet direct contre primauté

La primauté d'une norme int. se détermine indépendamment de son effet direct. L'inverse vaut aussi, une norme int. peut être d'effet direct même si elle ne prime pas le droit interne.

Le contrôle juridictionnel de l'application des traités

Le droit suisse contient un certain nombre de règles d'organisation et de procédure judiciaire qui ouvrent la voie au contrôle juridictionnel de l'application des traités (application des règles int. d'effet direct). La Cst confère au TF la compétence de connaître des réclamations de particuliers pour violation de traités internationaux auxquels la Suisse est partie (189 cst). Ensuite la Cst prescrit au TF et aux autres autorités d'appliquer le droit int., ce qui interdit tout contrôle de constitutionnalité (190 cst).

§ 4 Les sujets de DIPU

Un sujet de DIPU est une entité qui, dans un ordre juridique déterminé, est destinataire de droits et obligations et qui dispose de la capacité nécessaire à leur exercice effectif. Comme en

droit interne, on distingue aussi entre la capacité de jouissance et la capacité d'exercer sur le plan international ; la première peut subsister sans la seconde et ne donne pas nécessairement naissance à la seconde.

Ainsi bien que les Etats demeurent les principaux sujets de droit international public, ils ne sont plus les seuls à se voir reconnaître des droits et obligations, ainsi que la capacité de les exercer dans les relations internationales. La CIJ a étendu cette qualité aux organisations intergouvernementales (OI et ONG). Aussi la personne privée s'est en effet vue reconnaître progressivement des droits et des obligations et, chose plus notable, la possibilité de les faire concrètement valoir sur le plan international.

Les Etats

A) Les éléments constitutifs de l'Etat

L'Etat peut être défini comme une entité souveraine dotée d'un territoire, d'une population, d'un gouvernement et il doit avoir la capacité d'entrer en relation avec les autres Etats.

Une population

Un Etat est avant tout une collectivité de personnes et il est souvent affirmé que sans population, il ne peut y avoir d'Etat.

→ La P comprend tous les habitants qui vivent sur le territoire de l'Etat. Il s'agit en réalité de l'ensemble des personnes rattachées de façon stable à l'Etat par un lien juridique, principalement par la nationalité, mais aussi par d'autres liens qui confèrent à la relation un caractère de permanence.

Un territoire

Le territoire est l'élément matériel de la définition de l'Etat et constitue l'espace géographique à l'intérieur duquel s'exercent les compétences propre à l'Etat souverain.

- territoire terrestre (sol et sous-sol)
- les eaux situées à l'intérieures des frontières (lacs, cours d'eau intérieurs)
- les eaux intérieures et le territoire maritime ainsi que l'espace aérien correspondant.

Traditionnellement, le territoire délimite en principe les domaines d'application des ordres juridiques nationaux. Ceci est cependant en passe de changer, comme le montre le cas de l'UE.

Un gouvernement

La notion de gouvernement doit être comprise de manière relativement large et doit tenir compte des particularités politiques, religieuses ou même sociales de certaines civilisations. Elle désigne non seulement les autorités exécutives, mais aussi les organes juridictionnels et administratifs dans leur ensemble.

→ Exigence d'effectivité : Il doit avoir la capacité réelle d'exprimer sa volonté, d'être représenté et d'assurer le bien commun, cad d'exercer les fonctions étatiques essentielles, y compris le maintien de la sécurité intérieure et l'exécution des engagements internationaux. (Somalie et Rwanda fournissent des exemples récents des conséquences de cette ineffectivité)

→ Les Etats souverains ont le droit inaliénable de choisir librement leurs systèmes politiques, économiques, sociaux et culturels.

La capacité d'entrer en relation avec les autres Etats

Ceci implique une indépendance juridique de l'Etat en question.

La reconnaissance de l'Etat

Sur le plan juridique, la reconnaissance d'un Etat est un acte juridique unilatéral déclaratif par lequel un Etat atteste l'existence à son égard d'une situation de fait et s'engage à en tirer les conséquences que le droit attache à cette existence. L'existence de les quatre éléments constitutifs (objectifs) peut en effet ne pas suffire sans reconnaissance (subjectif) internationale de l'effectivité des ces éléments.

La Suisse, comme la plupart des autres Etats, reconnaît un nouvel Etat si celui ci réunit trois conditions :

- a. un peuple bien défini
- b. Un territoire délimité
- c. Une autorité politique qui est en mesure de mettre en œuvre de manière effective la souveraineté étatique tant à l'intérieur que vers l'extérieur.

En plus : Observation de la Charte ONU, démocratie et respect de droit de l'Homme.

La reconnaissance 'un Etat présente, sur un plan pratique et politique, une importance certaine et va jusqu'à conditionner, dans certains cas, la place d'un Etat dans la sphère internationale. D'autres avantages découlent de la reconnaissance d'un Etat. La qualité d'Etat conditionne en effet l'adhésion à une OI, mais aussi les droits procéduraux qui ne peuvent revenir qu'à des Etats.

NB : → Il faut distinguer la reconnaissance d'un Etat de la reconnaissance de son gouvernement.

B) La succession d'Etats

Il y a succession d'Etats lorsqu'un Etat en remplace un autre en tant qu'entité responsable d'un territoire particulier. (Ex décolonisation)

- Succession concernant une parité de territoire (art 15 CVS 1)
- Etats nouvellement indépendants (art 16-30 CVS 1)
- Unification ou séparation d'Etats (art 31-38 CVS1)

Succession aux traités

- Traités territoriaux : transposé au nouvelle Etat (ex frontière)
- Traités politiques : non transposé au nouvelle Etat (ex alliance)
- Autres traités : Le nouvelle Etat doit choisir.

Succession d'Etats dans les autres domaines

- En matière de responsabilité int. il n'y a pas de transmission des droits et obligations résultant d'actes illicites.
- Concernant la législation, il appartient à l'Etat successeur de décider s'il entend, et dans quelle mesure, maintenir le droit de l'Etat prédécesseur.

C) Les compétences de l'Etat

Compétences territoriales

La compétence territoriale d'un Etat est sa capacité de faire produire des effets juridiques aux actes qu'il pose à l'égard des personnes (nationales et étrangères) qui vivent sur son territoire, des choses qui s'y trouvent et des faits qui s'y passent.

- *Territorialité objective* : Territoire de l'Etat
- *Territorialité subjective* : L'Etat à la compétence sur toute activité dont l'organisation a commencé sur son territoire, même si le reste de l'infraction et surtout ses résultats se sont fait ressentir ailleurs.
- *Territorialité au sens strict* : Territoire de l'Etat
- *Territorialité par extension* : L'Etat exerce un contrôle effectif sur des portions de territoires situées à l'étranger (ex : Guantanamo Bay)

NB : *L'Etat à la plénitude (limites jus cogens) et exclusivité de la compétence territoriale.*

Compétences personnelles

La compétence personnelle d'un Etat est sa capacité de faire produire des effets juridiques aux actes qu'il pose à l'égard de certaines personnes qui lui sont liées, indépendamment du lieu où elles se trouvent. Le lien qui confère à l'Etat sa compétence est celui de la nationalité.

Un Etat peut légiférer à l'égard de ses nationaux peu importe où ils se trouvent. (Toujours en regard de la souveraineté des Etats étrangers.)

- Personnalité passive : Aucune principe de DIPU n'interdit à un Etat d'engager des poursuites contre le responsable d'un dommage causé à ses ressortissants hors de son territoire (Lotus).
- Personnalité active : Permet à un Etat de poursuivre et de condamner un ressortissant national qui a commis une infraction à l'étranger.

La protection diplomatique

La protection diplomatique est l'institution qui découle de l'exercice par un Etat de ses compétences personnelles à l'égard de ses nationaux. Elle permet à l'Etat de protéger ces derniers lorsqu'ils ont subi un dommage résultant du non respect du DIPU à leur égard.

→ *Argument développé plus avant dans le chapitre sur la responsabilité internationale.*

Autres compétences

- Compétence de protection : La compétence d'un Etat s'étend à toute activité qui pourrait mettre en danger les intérêts de l'Etat, peu importe où elle a lieu et par que elle est perpétrée.
- Compétence universelle : Certains crimes sont considérés si graves qu'ils créent une juridiction universelle pour tout Etat peu importe le lien personnel ou territorial. (Ex : Génocide, torture,..)

Conflits de compétences

Il se peut que plusieurs Etats prétendent avoir une compétence sur la même personne ou la même situation en vertu de leurs compétence territoriale et personnelle respectives.

- La primauté de la compétence territoriale sur la compétence personnelle
- L'extraterritorialité de certaines compétences
 - *Compétence normative OUI* (Un Etat peut donner à ses normes une portée extraterritoriale. C'est principalement le cas à l'égard de ses nationaux hors de son territoire (compétence personnelle), mais également lorsque des faits à l'étranger menacent la sécurité de cet Etat.)
 - *Compétence d'exécution NON* (Sauf accord contraire l'Etat ne pourra prendre aucune mesure concrète pour obtenir sur place l'application effective de sa loi)

Il existe quelques exceptions à l'interdiction de l'exercice de la puissance publique sur le territoire d'un autre Etat :

- Permission de droit coutumier régional, consentement conventionnel entre Etats ou d'un consentement ad hoc.
- Dans les cas lesquels toutes les mesures visant à obtenir le consentement d'un Etat ont été prises sans succès et où la survie de ressortissants nationaux demande une intervention → Ultima ratio (ex : libération des otages américains à Téhéran en 1980)

D) La souveraineté d'un Etat

La souveraineté peut être définie comme la plénitude de compétence appartenant à un sujet de DIPU. La souv.té est l'élément principal qui permet de distinguer un Etat d'une org.int.

Les droits et obligations de la souveraineté

La souveraineté implique à la fois des droits et des obligations. Il y a la S de contrôle qui implique des droits à l'abstention d'autrui (a.) et, d'autre part, la S de responsabilité qui implique de prendre certaines mesures de protection d'autrui (b.)

a) La souveraineté de contrôle

L'égalité S des Etats et le respect de leur sphère de compétence supposent forcément une limitation de la liberté d'action de chacun, qui se traduit essentiellement par l'obligation de respecter le droit international dans son ensemble. Pour se protéger contre les incursions de droit international, les Etats ont forgé les concepts de domaine réservé et, comme corollaire, de non-ingérence.

i. Le domaine réservé de l'Etat

<<Le domaine réservé est celui des activités étatiques où la compétence de l'Etat n'est pas liée par le droit international. L'étendue de ce domaine dépend du droit int. et varie selon son développement.>> Il ressort de cette définition que le domaine réservé est délimité par le DIPU. Son ampleur dépend des engagements int. de l'Etat, qu'ils résultent de la ratification d'un traité ou de l'adhésion à une org. Int. Ainsi, l'étendue du domaine réservé diminue avec la multiplication des règles de DIPU et ce principe n'est généralement plus reconnu pour des questions qui sont l'objet de traités int.

L'interprétation de l'art 27 Ch.NU a peu à peu restreint l'étendue du domaine réservé, confirmant ainsi le caractère évolutif de ce dernier. Ainsi, il ne suffit pas qu'une affaire concerne un Etat, il faut qu'elle en relève essentiellement.

ii. Le principe de la non ingérence

Le principe de la non ingérence vise à protéger les Etats contre les pressions et interventions d'autres pays ou OI. Il est souvent invoqué dans des domaines particulièrement sensibles comme les DH, voire aussi en matière d'économie et de protection de l'environnement. La protection des DH échappe depuis longtemps au domaine réservé des Etats.

b) La souveraineté de responsabilité

Depuis quelques années maintenant, l'apparition de questions comme celles du devoir d'intervention humanitaire et de la responsabilité de protéger ont amené à redéfinir la souveraineté non plus seulement comme une souveraineté de contrôle, mais aussi comme une S de responsabilité.

Les Etats ont besoin l'un de l'autre. Aux droits de la S se sont donc ajoutées des obligations, d'où l'idée de S comme responsabilité dans un monde global.

S de contrôle → S dite de responsabilité

Cette S s'exerce sur le plan interne (Obligation d'accepter une intervention humanitaire sur son propre territoire) mais aussi parfois comme une responsabilité sur envers les autres souverains et leurs sujets sur le plan externe (obligation d'intervenir dans un autre Etat en cas de graves violations des DH).

E) Les immunités

L'immunité est destinée à protéger la S d'un Etat lorsque les biens, la législation ou les agents d'un Etat sont en rapport direct avec la S d'un autre. Cette institution cherche aussi à éviter des conflits de juridiction parce que elle permet à un Etat et à ses représentants d'être exemptés de la soumission à la compétence d'un autre.

On distingue trois typés d'immunités :

- Celles des Etats
- Celles des agents (diplomates et consuls)
- Celles des chefs d'Etats

a) Les immunités de l'Etat

→ Affaire Italie- Allemagne pour les crimes de guerre

L'immunité de l'Etat se fonde sur le principe de l'égalité entre Etats. Elle implique qu'aucun Etat ne puisse être jugé par les tribunaux d'un autre. Il s'agit donc plus précisément de l'immunité des Etats face aux tribunaux d'autres Etats.

L'explication du régime des immunités de l'Etat exige une double distinction entre actes d'autorité (*juri imperii*) et de gestion (*jure gestionis*), d'un part, et immunité de juridiction et d'exécution d'autre part :

- *Les actes d'autorité (juri imperii) comportent l'usage de prérogatives de puissance publique. Il peut s'agir aussi d'actes accomplis dans l'intérêt d'un service public administratif.*
- *Les actes de gestion (jure gestionis) sont des actes analogues à ceux de simples particuliers. (ex : transaction commerciales, ...)*

NB : Le TF utilise cette méthode → il détermine si l'acte qui fonde la créance litigieuse relève de la puissance publique, ou s'il s'agit d'un rapport juridique qui pourrait, dans une forme identique ou semblable être conclu entre deux particuliers.

- L'immunité de juridiction est une exception de procédure selon laquelle un Etat ne peut, sans son consentement exprès, être traduit devant les tribunaux d'un autre Etat. Un Etat peut recourir à l'immunité de juridiction, seulement pour les actes de *juri imperii*.
- L'immunité d'exécution empêche toute mesure d'exécution portant atteinte aux biens de l'Etat et à son droit d'en disposer librement dans le cadre de puissance public. L'Etat est ainsi protégé contre les éventuelle mesures de contraintes (p.e. saisie) décidée par

un tribunal d'un autre Etat. *Par contre, si un Etat est jugé à l'étranger pour des activités jure gestionis, le jugement peut être soumis aux procédures d'exécution forcée.*

b) Les immunités diplomatiques et consulaires

L'immunité diplomatique et consulaire est bien définie dans la pratique internationale et elle est l'objet de codification. L'immunité diplomatique et consulaire assurent l'immunité de juridiction et l'immunité d'exécution aux représentants officiels d'un Etat auprès d'un autre.

→ Cela signifie que les agents ne sont pas traduits devant les tribunaux du pays dans lequel ils sont accrédités et, d'autre part, qu'ils échappent aux voies d'exécution concernant leur personne (arrestation, détention) et leurs biens.

- immunité pénale absolue durant l'exercice des fonctions
- immunité civile et administrative partielles

Les tâches des membres du consulat se limitent cependant aux relations commerciales, économiques et culturelles et regroupent notamment la production des documents d'entrée et de sortie de leurs ressortissants ou l'aide aux ressortissants en difficulté, alors que les diplomates représentent leur Etat et négocient avec le gouvernement de l'Etat dans lequel ils sont en poste.

NB : Immunité est à distinguer de l'inviolabilité !! Inviolabilité signifie, que l'Etat accréditaire est tenu de ne pas porter atteinte aux locaux de la mission et de prendre toutes les dispositions pour les protéger. Le principe s'applique aussi aux biens meubles, aux archives et aux documents de la mission.

c) L'immunité de chef d'Etat

→ Affaire Pinochet : suspension de l'immunité *ratione materiae* d'un ancien chef d'Etat.

→ Affaire Yerodia : Maintien de l'immunité *ratione personae* d'un chef d'Etat en fonction

L'immunité des chefs d'Etat est une institution du droit int. coutumier. A la suite de l'institution des tribunaux pénaux int. pour le Rwanda et l'ex Yougoslavie, il paraît de plus en plus largement admis que les chefs d'Etat ne bénéficieront plus d'immunité pour la commission d'actes constitutifs de génocides, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre.

Un type d'immunité analogue à celle de Chefs d'Etat est reconnu aux chefs de gouvernement et aux ministres des affaires étrangères.

F) La responsabilité internationale de l'Etat

La responsabilité est l'institution par laquelle un sujet de droit international est appelé à répondre de ses éventuelles violations d'une règle de droit.

→ Tout fait internationalement illicite de l'Etat engage sa responsabilité internationale

La responsabilité pour fait internationalement illicite

Le dommage ne constitue pas en principe un élément constitutif de la responsabilité de l'Etat, mais il y joue un certain rôle qui requiert que l'on en parle. S'y ajoute un dernier élément à

prendre en compte : Les circonstances excluant la responsabilité. La RI de l'Etat est un R objective, dans la mesure où ni l'intention ni la faute ne sont relevant.

Quatre éléments (art 2 ARE)

- Deux éléments exprès
 - o Violation d'une obligation internationale
 - o Attribution du comportement illicite à l'Etat
- Un élément tacite (controverse !!!!)
 - o Le dommage
- Un élément additionnel
 - o Les circonstances excluant l'illicéité (art 21 ARE)

a) La violation d'une obligation internationale de l'Etat

Tout acte ou omission de l'Etat contrevenant à l'une ou à l'autre de ses obligations internationales engage sa R. C'est un R objective, c'est à dire peu importe la faute. Peut être médiate ou immédiate (complicité, directives, contrainte.).

b) L'attribution du comportement illicite à l'Etat

- a. Imputation de fait d'un organe de l'Etat (4 ARE)
- b. Imputation du fait des particuliers qui agissent pour l'Etat (5 ARE)
- c. Imputation du fait d'insurgés (10,11 ARE)
- d. Imputation du faits d'autres particuliers
 - i. Seulement si il y a un omission de la part de l'Etat de prendre de mesures nécessaires au contrôle des particuliers, pour autant qu'il existe un devoir de diligence ou de prévention de la part de l'Etat.

c) Le dommage

Deux écoles en opposition : école majoritaire → Le dommage n'est pas un élément constitutif de la responsabilité de l'Etat. Il est ca même importante parce que : Il détermine le moment de la naissance de la R et détermine le montant de la réparation. Types de dommages :

- Dommage direct (lien de causalité direct)
- Dommage matériel ou tort moral
- Dommage médiat (des sujets de l'Etat) ou immédiat (de l'Etat)

d) Les circonstances excluant l'illicéité (20 ARE et suivants)

- a. Le consentement
- b. La légitime défense
- c. Les contre mesures
- d. La force majeure
- e. La situation de détresse
- f. L'état de nécessité

Les conséquences du fait internationalement illicite (28 ARE et suivants)

Trois conséquences primaires :

- a) Maintien du devoir d'exécuter l'obligation
- b) Cessation impérative et immédiate du fait illicite et garantie de non répétition
- c) Réparation
 - a. Restitution en nature
 - b. Indemnisation pécuniaire
 - c. Satisfaction (p.ex. simple excuse verbales → Souvent utilisé lorsque le dommage est de nature morale).

La mise en œuvre de la responsabilité internationale de l'Etat

Différentes modalités de mise en œuvre. Selon que le dommage est médiat ou immédiat :

- a) Dommage immédiat : Invocation de la responsabilité en général
- b) Dommage médiat : Protection diplomatique

L'invocation de la responsabilité en générale (42 et suivantes ARE)

Les Etats susceptibles d'invoquer la R d'une autre Etat :

- Etat lésé individuellement
- Etat lésé dans un intérêt collectif
- Pluralité d'Etats lésés individuellement
- Tout Etat en cas de violation d'une obligation erga omnes
 - o P.ex. normes de jus cogens
 - o CIJ, Mur en Palestine

Les modalités d'invocation de la responsabilité

- Notification par voie diplomatique
- Saisine juridictionnelle ou arbitrale
- Contre mesures
- Sanctions économiques

L'action en protection diplomatique

Lorsque le dommage initial est médiat, c'est-à-dire qu'il est causé, non à l'Etat, mais à l'un de ses nationaux, l'Etat peut invoquer la R de l'Etat par le jeu de la protection diplomatique. L'Etat se substitue à l'individu en faveur duquel il agit.

NB : L'institution de la protection diplomatique reflète ainsi une approche classique du DIPU fondée sur la souveraineté des Etats selon lesquels seuls les Etats sont des sujets de DIPU et peuvent faire valoir leurs droits sur le plan international. Seul l'Etat est libre de décider si intervenir sur le plan international à travers ce mécanisme.

→ L'individu ne peut ni exiger l'exercice de la protection diplomatique par son Etat ni y renoncer.

Conditions afin que l'Etat puisse actionner sa protection diplomatique :

- L'individu ait sa nationalité
- Il ait épuisé les voies de recours internes devant la juridiction de l'Etat responsable

- La personne protégée n'a pas contribué à la réalisation du dommage qu'elle a subi.

La responsabilité pour fait internationalement licite

L'hypothèse de principe est que certaines activités licites d'un Etat, si elles causent un dommage soit à l'homme soit à son environnement, sont susceptibles d'engager la responsabilité de celui-ci.

Les organisations internationales

L'org int. peut être définie comme un groupement d'Etats établi par convention, doté d'une constitution et d'organes communes, possédant une personnalité distincte de celle de chacun des Etats qui la composent et ayant la qualité de sujet de DIPU avec compétence pour conclure des traités.

- Sont créées par un traité dit fondateur
- Nature institutionnelle. Les Org. Int. doivent disposer d'organes capables d'agir comme un secrétariat comme organe exécutif, une assemblée des EM et un organe judiciaire.
- La qualité de sujet de droit international

Les org int. se distinguent des org supranationales. Ces dernières sont des org.int qui se caractérisent principalement par une autorité directe et immédiate dans l'ordre juridique de EM, ainsi que, en principe, par le vote à la majorité et non à l'unanimité et par l'existence d'organes supranationaux qui jouissent de plus d'indépendance à l'égard des EM que les organes des org.int. Une autre différence tient à la nature contraignante des décisions.

Les org int. se distinguent des ONG. Qui sont des institutions habituellement issues d'une initiative privée, excluant tout accord intergouvernemental et réunissant des personnes physiques et morales de diverses nationalités. **Même s'il n'est pas exclu de reconnaître aux ONG la pté juridique int, elles n'ont pas encore à ce jour la qualité de sujet de DIPU (à l'exception de la CICR !!)**

Les organisations internationales comme sujets de droit international

Les OI ont une personnalité juridique dérivée de la volonté des Etats. Leur compétence varie selon ce qu'est prévu dans l'acte fondateur. L'étendue de la personnalité varie d'une OI à l'autre, bien que certaines compétences minimales soient communes à toutes les OI.

En effet, de manière générale, elles ont la possibilité d'engager leur R en DIPU, la capacité de conclure des traités, la possibilité d'entretenir des relations diplomatiques avec les Etats membres et le droit de présenter des réclamations internationales.

L'organisation des Nations Unies

Système de sécurité collective et établissement d'une coopération entre les Etats dans les domaines économique et social. OI générale, basée sur l'égalité souveraine des Etats pacifiques (peace loving) pour maintenir la paix et la sécurité internationales. L'ONU est une OI composée d'Etats souverains, dotée de la personnalité juridique int. à l'égard de tous les Etats. Elle jouit en outre, sur le territoire de ses membres, de la capacité juridique ainsi que des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires à exercer ses fonctions et à atteindre ses buts. L'ONU n'est pas une organisation supranationale.

Les sept principes énoncés par la Charte :

- l'égalité souveraine des Etats
- La bonne foi dans l'observation des obligations imposées par la Charte

- Le règlement pacifique des différends int.
- L'interdiction du recours à la force qui connaît deux limites : légitime défense et celle du recours à des mesures collectives sous l'égide du CdS.
- Le devoir de coopérer avec l'ONU
- L'extension des actions de l'ONU à l'égard des Etats non membres
- L'interdiction d'ingérence ou respect de domaine réservé

Les domaines d'activité de l'ONU sont :

- Le maintien de la paix
- La décolonisation
- Le désarmement
- L'aide au développement et la mise sur pied d'un ordre économique international
- DH
- Le développement du DIPU

La structure institutionnelle

La charte distingue les organes principaux des organes subsidiaires et permet la création d'institutions spécialisées (art.57 et 63). Les organes principaux (art 7 paragraphes 1) sont l'AG, le Cd, le Conseil économique et social (ECOSOC), la Cour internationale de justice (CIJ) et le Secrétariat. En outre, les organes subsidiaires (ex : UNICEF, HRC) qui se révèlent nécessaires peuvent être créés conformément à la Charte (7/2).

Font aussi partie du système des Nation Unies, aux côtés de L'ONU et de ses organes (principaux et subsidiaires), seize institutions spécialisées :

- Organisation internationale du travail (OIT)
- Food and Agriculture Organisation (FAO)
- Org. Des Nation Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO)
- OMS
- FMI
- ...

NB : Ils ont pour but de concrétiser les objectifs de l'art 55 de la Charte.

a) L'assemblée Générale (9-22)

L'AG se compose de représentant de tous les EM. Chaque membre de l'ONU dispose d'une seule voix. Ses fonctions les plus importantes sont : l'acceptation/exclusion des membres, Budget de l'Organisation et contrôler le rapport annuel du CdS.

Dans les affaires internes de l'Org, les décisions de l'AG ont une force contraignante ; dans les autres affaires, l'Assemblée se borne à émettre des recommandations dépourvues de force obligatoire. En application de l'art 22, l'AG s'est dotée d'un grand nombre d'organes subsidiaires, parmi ceux-ci se trouvent la Commission de droit international (CDI).

b) Le Conseil de Sécurité (23-32)

Le CdS est composé de cinq membres permanents (Chine, USA, France, Royaume-Uni, Russie) et de dix membres non permanents, élus pour deux ans par l'AG compte tenu de critères géographiques et politiques. Les cinq membres permanents ont droit de veto qui permet de bloquer toutes les décisions. La CdS a la responsabilité principale de maintien de la paix et de la sécurité internationale. Il peut adopter des recommandations, qui sont en principe dépourvues de caractère obligatoire, ou des résolutions, dont la force impérative doit être examinée de cas en cas.

L'art 25 dispose que «Les membres de l'org. Conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du CdS, ce qui signifie qu'elles ont un effet obligatoire. »

c) Le Conseil économique et social (ECOSOC) (61-72)

L'ECOSOC est composé de 54 membres, élus pour trois ans par l'AG et il se renouvelle par tiers chaque année. Il est chargé de la direction et de la coordination des activités de l'ONU et des institutions spécialisées dans les domaines économiques, social et culturel.

d) La cour de Justice (92-96)

Voir chapitre sur les modes juridictionnels de résolution des conflits

e) Le Secrétariat (97-101)

Le Secrétariat comprend un Secrétaire Général (SG) et le personnel que peut exiger l'Organisation. Le SG, élu par l'AG sur recommandation du CdS, est le plus haut fonctionnaire de l'ONU. Outre sa fonction administrative, il exerce un rôle politique (initiative, médiation) de premier plan. Le siège de l'ONU est NY, les offices à Vienne et Genève.

Les projets de réforme

L'ONU a été créée pour 40 EM, maintenant qu'il y a plus de 190 EM l'Org connaît certains dysfonctionnements, liés, pour la plupart au mode de fonctionnement de l'institution. C'est pour sa que il y a plusieurs projet de réforme, qu'il se heurtent toutefois aux réticences des EM et à la bureaucratie onusienne.

La responsabilité des organisations internationales

Conséquence directe de la reconnaissance de leur personnalité juridique int., la responsabilité des OI fait actuellement l'objet d'une tentative de codification par la CDI.

AU même titre que les Etats, tout fait internationalement illicite de l'OI engage sa responsabilité.

On retrouve les deux critères déjà présents dans le cadre de la responsabilité des Etats (violation d'une obligation internationale et imputabilité). La responsabilité int. sera engagée si l'acte internationalement illicite résulte d'un acte ou d'une omission des organes de celle ci. Ensuite, sera imputable à l'OI tout acte ou tout fait d'un Etat agissant pour le compte ou/et au nom de l'OI.

Les personnes privées

Les personnes privées se sont progressivement émancipées du statut de simple objet du droit international pour devenir destinataire de droits et obligations d'origine int, et, dans certaines hypothèses, de véritable sujet du droit int.

Par personne privé, on entend l'individu ou la personne physique, par opposition aux personnes morales. Les entreprises multinationales jouent certes un rôle grandissant en DIPU, mais c'est surtout comme titulaire d'obligation, notamment dans le contexte de violations des DH, plutôt que de droit et de la qualité de droit int. qu'elles sont examinées. Ainsi, des discussions sont actuellement en cours également sur la responsabilité directe (et non pas médiate, via la responsabilité des Etats pour violation de la due diligence ou par imputation des faits des personnes morales aux Etats qui le contrôlent) des private military contractors et des entreprises multinationales.

En outre, le fait que les relations (contractuelles) entre Etats et corporations internationales soient de plus en plus soumises au droit international public et à des modes de règlement des différends du droit international public, comme l'arbitrage notamment, démontre leur qualité de sujet de DIPU. (Texaco c. Libye)

Les caractéristiques de la personnalité de personnes privées sont :

- Personnalité dérivée et non originaire
- Relative et non pas objective (dépend des droits et obligations reconnus par les Etats)
- Fonctionnelle et non pas générale (fonctions qui sont réservées aux particuliers)

La personnalité juridique internationale des personnes privées

Il faut que plusieurs conditions soient réunies pour que la personne privée se voie reconnaître la subjectivité internationale :

- a) Elle doit être destinataire de droits et obligations d'origine int.
- b) Elle doit pouvoir les faire valoir sur le plan int.

a) La personne privée destinataire de droits et d'obligations d'origine int.

La CIJ, a affirmé qu'un traité était susceptible de créer des droits individuels en faveur de la personne privée et ce, indépendamment de l'assentiment étatique.

Une autre évolution récente depuis la fin de la deuxième guerre mondiale est la création d'obligations individuelles indépendantes de celles des Etats, notamment en droit humanitaire et en droit de la guerre. Les individus sont tenus responsables en vertu du droit international pénal de crimes de guerre, de crimes contre la paix ou de crimes contre l'humanité et cela indépendamment du droit national.

b) Le droit d'accès des personnes privées aux juridictions internationales

Cet élément est encore celui qui fait largement défaut, en effet, sur le plan universel, aucune juridiction a aucune compétence générale ne peut, à l'heure actuelle, être directement saisie par des particuliers.

CIJ : « Seuls les Etats ont qualité pour se présenter devant la Cour »

Le DIPU reconnaît des droits individuels, mais la possibilité pour l'individu de les invoquer dépend encore de la médiation étatique.

- *Les moyens conventionnels de faire valoir ses droits individuellement*

En revanche, et c'est une amélioration notable à relever, à travers de nombreux instruments conventionnels, les Etats ont consenti à revoir ce monopole de saisine et d'intervention en

conférant, dans certains cas, un droit d'accès direct en faveur de l'individu lui permettant ainsi d'invoquer ses droits au niveau international.

Ex :

- Mécanismes de protection des droits de l'homme → invocable près la Cour européenne des droits de l'homme
- *Les moyens conventionnels d'être tenu responsable individuellement*

C'est la capacité pour les individus non plus seulement d'agir en justice sur le plan international, mais aussi d'être poursuivis pénalement en cas de violation de leurs obligations internationales.

Ex.

- Tribunal de Nuremberg
- Cour pénale internationale à La Haye
 - Cette cour a la spécificité d'être la première juridiction pénale générale dont la compétence s'étend à toutes les violations du droit international pénal, peu importe où et par qui elles ont commises.

En résumé, le droit de recours individuel sur le plan international reste encore un fait exceptionnel :

- il repose sur une médiation étatique indispensable
- est très limité et ne touche que des contentieux strictement circonscrits

Les droits de l'homme en droit international

Les DH sont garantis en droit int. depuis la Déclaration universelle des DH de 1948. Ils sont présents dans le droit international, la coutume et les conventions entre Etats. On distingue traditionnellement entre trois générations de droits :

- 1) Les droits libéraux classiques
 - a. Liberté d'expression, religion, politique et civils. → Droits négatif (L'Etat doit s'abstenir de faire quelque chose)
- 2) Les droits sociaux et économiques
 - a. Droit du travail, conditions minimales d'existence,.. → Droits positif (qui obligent l'Etat à faire quelque chose)
- 3) Les droits de solidarité ou droits collectifs
 - a. Environnement décent, paix, développement

Les DH sont désormais réputés être indivisibles. On ne peut en effet en principe garantir les uns sans les autres.

Les fondements juridiques

Le principe central est le principe de l'égalité de tous les êtres humains. L'individu a des droits, car il est humain. Cette règle n'a toutefois pas été acceptée par les Etats sans réticence. De nombreux Etats estimaient en effet qu'il leur appartenait, indépendamment du droit int. de déterminer les rapports et les obligations juridiques qu'ils devaient entretenir avec leurs propres nationaux.

Les obligations de protection des DH

L'affirmation des DH sur le plan int. peut être abordée suivant deux axes. Soit les textes imposent des obligations à la charge des Etats, soit il confère des droits en faveur de l'individu.

a) Les obligations générales

Les DH font naître à la charge des Etats des obligations qui ne sont pas comme en DIPU, des traités, soumises au respect du principe de la réciprocité. En outre, les Etats ont l'obligation de se conformer à ces obligations et de donner ainsi plein effet aux normes visées dans les conventions qu'ils ont ratifiées.

L'individu doit s'appuyer sur le droit interne pour pouvoir invoquer les droits qu'il tire. Toutefois, dans certaines hypothèses, il est possible de s'écarter de cette dernière règle. Ce sera le cas si la norme a un effet direct !

b) Les obligations spécifiques

Le contenu des obligations peut différer en fonction de la nature de l'obligation imposée à l'Etat et de la nature du droit qui est en cause. Ainsi, en ce qui concerne le premier aspect, les Etats sont, suivant le cas, l'obligation négative de ne pas agir, mais aussi l'obligation de prendre des mesures positives pour donner effet aux règles contenues dans les instruments de protection des DH.

En d'autres termes, une distinction en fonction de la nature de l'obligation.

Quant au second aspect, il est essentiel de relever que parmi les droits qui sont visés dans les instruments de protection des DH, figurent en réalité deux types de droits :

- ceux dont l'exercice peuvent être, sous certaines conditions restreint
- ceux qui est intangible
 - o ce dernier est le noyau dur des DH, il est le standard minimum.
 - Droit à la vie
 - Droit à ne pas être torturé, subir traitements inhumains ou dégradant
 - Pas être tenu en esclavage
 - Non rétroactivité de la loi pénale

NB : Controverse → Les individus ne sont en effet pas généralement tenus de respecter les DH entre eux en DIPU. La question est d'ailleurs encore largement contestée en droit interne.

Les instruments de protection universelle

Les instruments généraux

En ce qui concerne les instruments généraux, c'est sous l'égide des Nations Unies que les principaux textes ont pris naissance.

- Charte des Nations Unies (1948)

- Déclaration universelle des droits de l'homme
- Les Pactes des nations Unies
 - o Pacte I : Droits économiques, sociaux et culturels
 - Travail, sécurité, assurance sociale, liberté syndicale
 - o Pacte II : Droits civils et politique (Similaires à la CEDH)
 - Vie, torture, esclavage, défense, personnalité juridique, liberté de circulation et résidence, religion, opinion, réunion, association,...

NB : La Suisse à énoncé, que seulement le Pacte II à un effet direct. Elle a formulé bien 8 réserves relativement au Pacte II. Aujourd'hui a maintenu quatre réserves : P.Ex :

- Réserve relative au droit à des scrutins secrets → non garanti avec Landsgemeinde
- ...

Les instruments a portée spécifique

Ce sont des droits particuliers ou des catégories particulières d'individu qui sera ainsi protégés, ici des sous les exemples les plus importantes :

- Convention concernant la prévention et la répression du crime du génocide
- Convention sur les droits de l'enfant
- Convention contre torture et autres traitements cruels
- Convention sur l'élimination de toutes les formes des discriminations raciales

Les instruments régionaux de protection des droits de l'homme

La proclamation régionale des DH, originellement circonscrite a cadre européen s'est rapidement élargie au cadre américain, africain et arabo-islamique. (Conseil de l'Europe, l'Org des Etats américains, Org. De l'Unité africaine, Ligue Etats arabes.). Seul le continent asiatique est absent de cette liste.

a) Les instruments européens

1) La CEDH.

Elle est l'instrument phare du Conseil de l'Europe. Dans l'ordre international, la convention a la primauté sur tous les actes internes quels que soient leur nature ou l'organe qui les a adoptés, fussent ils constitutionnels. Par ailleurs, le caractère directement applicable des dispositions de droit matériel de la Convention résulte clairement de la rédaction adoptée et de l'intention exprimée par les Etats parties. Les titulaires des droits garantis sont bien les individus, nationaux ou étranger, bénéficiaires directes des droits subjectifs internationaux.

- Les libertés de la personne physique :
 - o Droit a la vie (2)
 - o Interdiction de la torture et des traitements ou des peines inhumains ou dégradants (3)
 - o Interdiction de l'esclavage et du travail forcé (4)
 - o Droit à la liberté et à la sûreté (5)
 - o Liberté de mouvement
- Les droits procéduraux

- Droit à une procédure équitable (6)
- Les droits de nature personnelle
 - Liberté de conscience et de religion (9)
 - Droit à avoir une vie privée et familiale (8)
 - Liberté d'expression (10)
 - Liberté de réunion et d'association (11)
 - Liberté du droit au respect des biens
 - Principe de non discrimination

2) *Les droits fondamentaux dans l'UE*

En l'absence de textes spécifiques de protection des DF et compte tenu du silence des traités originaires en la matière, les DH ont connu, par le biais d'une interprétation évolutive développée par le juge communautaire, une reconnaissance dérivée. En effet, à travers la notion des principes généraux du droit communautaire, la CJCE a progressivement mis en place un catalogue jurisprudentiel des DH dont l'obligation de respect est imposée aux EM et aux institutions de l'Union.

C'est dans l'arrêt Rutili, en 1975, que la Cour s'appuie pour la première fois à la CEDH à laquelle l'UE (comme Organisation, les états membres sont tous parties) n'est pas partie. L'instrument le plus significatif est sans conteste la Charte des DF de l'UE adoptée lors du conseil européen de Nice.

b) Aperçu général des autres instruments régionaux

Dans le cadre de l'étude des instruments de protection régionaux de protection des DF deux systèmes méritent un examen spécifique compte tenu leur importance et de leur développement :

- La charte américain de droit de l'homme (CADH) → presque copié de celle européen. Les USA ont signé la Charte mais ils n'ont pas ratifié !!!!!
- La charte africaine des DH et des peuples (Charte de Banjul)

Les obligations des individus en droit international

Destinataire de droits, la personne privée est aussi assujettie, même si c'est plus rare, au respect d'un ensemble d'obligations internationales, dont le non respect est susceptible d'engager sa responsabilité. Il faut distinguer entre les obligations directes et indirectes de l'individu. Alors que les premières dérivent directement du droit international, les secondes, plus nombreuses à l'heure actuelle, passent d'abord par l'Etat qui est le destinataire des normes de droit int. qui les contiennent et qui doit ensuite faire en sorte d'établir des obligations pour les individus.

La responsabilité pénale des individus

Il est utile de distinguer les obligations en matière pénale des individus dans leurs activités privées de celles qui incombent aux agents étatiques.

En l'absence d'un code pénal int. codifiant l'ensemble des infractions punissables, il est nécessaire de se référer aux droits coutumier et aux normes conventionnelles spéciales.

- Les différentes incrimination d'origine coutumière → Piraterie en haute mer et traite d'esclaves

- Source conventionnelles → trafic des stupéfiants, atteintes illicites à l'aviation civile et terrorisme

Les précédentes incrimination qui ne concernent que les initiatives et actes des personnes privées ont toutefois été complétés, à la suite des jugements des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, par une série d'infraction commises par des agents étatiques.

- Crime contre la paix
- Crimes de guerre
- Crimes contre l'humanité

Plus récemment, c'est à travers les statuts et la jurisprudence des tribunaux pénaux ad hoc, comme le TPI pour Yougoslavie et le TPI pour le Rwanda, que les différentes incrimination ont été précisées et définies. Grâce a ces juridictions, a été développé un véritable Droit international pénal, qui à permis d'opérer une codification détaillée des incriminations dans le Statu de la Cour Pénal International CPI adopté en 1998 (dit aussi statut de Rome)

La Cour est compétente pour connaître des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. Sont ainsi visés les crimes imprescriptibles suivants :

- ***Crimes contre l'humanité***

(Assassinat, extermination, réduction en esclavage, déportation, acte inhumain commis contre toutes populations civiles avant ou pendant la guerre, persécutions pour motifs politiques ou religieux,...)

- ***Crimes de génocide***

(Acte visé à détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux.)

- ***Crimes de guerre***

(Acte constituant des violations des lois et coutumes de guerre)

- ***Crimes contre le territoire***

(direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression ou d'une guerre en violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un des actes qui précèdent.)

La situation de la Suisse :

- *crime contre l'humanité : Déjà couverte par le CP mais il manque l'élément aggravant de l'attaque contre la population civile → Il sera donc inscrit dans le CP*
- *Crime de génocide : De même*
- *Crimes de guerre : Pas prévu par le CP, il viendrons en futurs inscrit.*

La Suisse sera en degré de juger, notamment pour des actes commis à l'étranger, toute personne responsable des crimes évoques précédemment qui se trouverait sur le territoire Suisse.

Les juridictions pénales ad hoc

Deux juridictions pénales ad hoc ont été créées par le CdS de l'ONU : Il s'agit du TPIY (Yougoslavie) et du TPIR (Rwanda).

Limitation : Chaque tribunal se voit reconnaître une compétence géographique limitée à une région spécifique.

Chaque statut prévoit que, **chaque tribunal ad hoc a la primauté sur les juridictions nationales** qui, sur demande du tribunal, devront se dessaisir d'une affaire en sa faveur si celle-ci fait l'objet d'un examen simultané sur les deux niveaux.

La Cour pénale internationale (CPI)

Lacune manifeste de la Cour : elle a compétence qu'à l'égard des Etats parties au Statut. La compétence de la CPI peut néanmoins être étendue à certaines conditions aux ressortissants d'Etats non parties au Statut. Son siège est à La Haye.

La saisine de la Cour peut être effectuée par un Etat, par le CdS ou par le Procureur. **Il est important de souligner l'absence de plainte pénale individuelle, contrairement à ce qui a lieu en droit interne.**

Contrairement aux tribunaux ad hoc, la Cour est complémentaire aux juridictions nationales. Autrement dit, la cour est compétente pour poursuivre les auteurs de crimes tels que visés à 5-8 que si ces derniers n'ont pas fait l'objet, sur le plan interne, de poursuites pour ces mêmes crimes.

Les autres entités internationales

D'autres entités jouent un rôle non négligeable sur la scène internationale. Il est possible de distinguer deux types d'entités en fonction de leur nature.

a) Les entités quasi étatiques

Bien que présentant certaines spécificités propres aux Etats, restent encore relativement disputées quant à leur nature juridique.

- Palestine
- Saint-Siège (Elle est aussi observatrice de l'ONU)
- Ordre de Malte (Elle est observatrice de l'ONU. Même sans territoire, elle jouit d'une personnalité int.)

b) Les organisations non gouvernementales (ONG)

La ONG doit présenter une double nature : Elle doit avoir une *vocation internationale* et un *statut national*. Conditions :

- Avoir un but non lucratif d'utilité internationale
- Avoir été créées par un acte relevant du droit interne d'un Etat
- Exercer une activité effective dans au moins deux Etats, et
- Avoir leur siège statutaire sur le territoire d'un Etat contractant et leur siège dans cet Etat ou dans un autre Etat contractant.

Les ONG se distinguent des OI en ce qu'elles :

- Sont des institutions habituellement issues d'une initiative privée, excluant tout accord intergouvernemental.
- Qui réunissent des personnes physiques et morales de diverses nationalités et non pas des Etats ; et
- Qui sont soumises au droit national, et ce même si elles sont considérées comme des ONG.

La personnalité juridique internationale des ONG

Les ONG ne sont pas considérées comme des sujets de droit international. Mais :

- Sur le plan normatif ou législatif → Ne pouvant pas conclure des traités, les ONG ont néanmoins un rôle actif dans l'élaboration des normes conventionnelles.
 - o Influence indirecte : A travers la mise en place de procédures informelles ou de consultation continue avec les experts
 - o Directe : Dans l'élaboration du droit international
- Sur plan juridictionnelle :
 - o Droit de recours direct reconnaissez par certaines juridictions
 - o Amicus curiae : Certaines instances internationales connaissent cette fonction. (Elle tiennent in considération les observations des ONG lors s'une affaire)
 - o Les ONG se voient reconnaître le droit de représenter les victimes en matière de discrimination raciale.

Le cas du CICR

Le Comité International Croix Rouge.

Très souvent assimilé à une ONG cet organisme humanitaire impartial, présente certaines spécificités qui le rapprochent plus d'une organisation internationale, sans toutefois présenter l'ensemble des caractéristiques nécessaires à sa qualification comme telle.

§ 5 Le règlement pacifique des différends

La notion

Le développement historique

Le principes de non recours à la force et le règlement pacifique de différends (rpd) a été élevé au niveau de normes impératives, applicables erga omnes → art 2 ch 3. Charte.

L'obligation de réglementation pacifique des différends

Le rpd est le complément nécessaire à l'interdiction du recours à la force de l'art 2 ch. 4 Ch.

En fait, en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'acte d'agression, le Conseil de sécurité dispose de trois catégories de mesures lui permettant de réagir :

- La réglementation pacifique des différends selon l'art 33 Charte

- Les mesures impliquant l'usage de la force armée au sens de l'art 42
- Les mesures de maintien, rétablissement ou de construction de la paix (art 39)

Les moyens de règlement pacifique des différends internationaux

L'obligation de rpd laisse aux états la liberté quant aux moyens à adopter pour parvenir à la résolution pacifique de leurs différends → 33 CNU. De cette disposition, il est possible de distinguer deux catégories générales de modes rpd : Les modes juridictionnels et les modes diplomatiques.

Les modes diplomatiques sont des procédés non contraignants, par lesquels les parties tentent de résoudre les différends int, quels qu'en soient l'objet et la nature, par entente directe ou avec le concours d'une ou plusieurs parties tierces. (ex : consultation, concertation, discussion..)

Les modes juridictionnels sont des procédés qui obligent les parties à un différend à accepter la solution, fondée sur l'application du droit, établie par un organe tiers. (ex : Arbitrage, règlement judiciaire, soumission du litige à la justice internationale)

L'instauration progressive des organes reconnaissant à la personne privée un droit de recours direct sur le plan international a entièrement relativisé ce monopole de l'Etat et a clairement prétérité la conception binaire des modes de rpd. Ainsi, l'individu, par le biais de certains mécanismes institutionnalisés, a désormais la possibilité de parvenir lui-même à un règlement du différend ou de saisir une instance arbitrale ou juridictionnelle compétente pour le faire.

Les modes diplomatiques

Il existe un droit de saisine en faveur des Etats permettant à ces derniers soit, de demander aux instances onusiennes de proposer un règlement soit d'adopter une recommandation sur ce dernier. Le Conseil de Sécurité qui demeure libre d'accepter la demande, peut ainsi soit intervenir directement dans le règlement du différend dont il a été saisi (procédure de conciliation) soit recommander aux parties de recourir à un mode de règlement spécifique qui peut être le recours à la négociation, aux bons offices,...

La négociation

Les parties à un différend peuvent, pour le résoudre, engager des négociations directes, c'est à dire sans l'intervention d'un tiers. Les négociations diplomatiques ont pour principales caractéristiques la souplesse et, en certaines circonstances, la discrétion.

→ Echanges de vues pour tenter de régler le différend à l'amiable.

→ Il est aussi possible de prévoir l'exigence préalable de négociation dans un traité

Les bons offices et la médiation

La procédure des bons offices permet à un tiers de tenter de rapprocher les points de vue des parties au litige, de les amener à soumettre leur différend à une procédure de rpd ou d'en faciliter matériellement le règlement.

→ *Personne des bons offices* : Ne prend pas directement part aux négociations, il se limite dans un cadre moins formels, à les faciliter ou à rapprocher les thèses des parties.

La médiation est un processus diplomatique par lequel un ou plusieurs tiers interviennent dans un différend pour aider à trouver une solution.

→ *Médiateur* : peut faire propositions, participe à la discussion

Ces deux procédures font appel à un tiers (Etat, OI,..) qui intervient de sa propre initiative ou à la demande des parties à un litige. En ce sens, elles se distinguent de la négociation.

L'enquête internationale

L'enquête int. a pour but de constater les faits relatifs à un différend en vue de proposer les termes d'une solution. A cet effet, les parties en cause ou l'organe int. habilite nomment une commission d'enquête qui a pour mission d'établir ces faits et de formuler des recommandations dans un rapport d'enquête.

→ Cette procédure, qui requiert l'assentiment et la collaboration des parties en litige, cherche à prévenir le différend ou, à tout le moins, à empêcher son évolution.

La conciliation

La conciliation est une procédure de rpd caractérisée par l'intervention d'une commission de conciliation permanente ou ad hoc constituée par les parties et qui a généralement pour tâche, d'éclaircir les questions de fait et de droit et de proposer les bases d'un règlement.

→ Le rapport de la commission n'est pas obligatoire pour les parties ; il se différencie en cela de la décision arbitrale ou judiciaire.

Les modes juridictionnels

Délimitation et distinctions

L'arbitrage et le règlement juridictionnel trouvent tous deux leurs fondement dans la volonté des parties.

Similarité et différence entre modes diplomatique et juridictionnels :

- Similarité : Volontaire et interétatiques.
- Différences : Fondés sur le droit et les résultats est contraignants

Arbitrage :

- Occasionnel
- Arbitres choisis ad hoc par les parties
- Droit choisi par les parties
- Discrétion
- Coût avantageux

Juridictions :

- Permanent
- Juges indépendant et permanents
- Droit international applicable ex officio
- Publicité
- Coût parfois prohibitif

L'arbitrage

C'est un des modes de règlement de différends internationaux les plus anciens. On distingue entre : Arbitrage interétatique, arbitrage mixte (Etat-particulier) et arbitrage entre personne privée.

Aussi dans l'arbitrage interétatique c'est possible de choisir comme droit applicable le droit national !!

Choix de la procédure

- Par traité d'arbitrage ante hoc (On fait un traité avant, qu'il prévoit qu'il va faire)
- Par clause compromissoire dans un traité général (ante hoc)
- Par compromis arbitral ad hoc

Choix du droit applicable

- soit prédétermine (droit national ou international)
- soit droit international public par défaut

Choix des arbitres

- Renvient aux parties
- Parfois prédétermines par listes (ex : CIRDI, ORD OMC)

La sentence est obligatoire, l'autorité de chose jugée est relative (valide seul par les parties) et il n'est pas exécutoire (pas de pouvoir coercitif). Ca c'est pas un grand problème parce que le recours à cette solution est facultatif, d'ailleurs c'est presque sûr que les parties s'attendent à la solution.

Le règlement judiciaireLe règlement judiciaire en général

C'est quelque chose très récent, mais en forte augmentation (CPIJ, CIJ, ORD OMC, ITLOS, CPI,...). Les réticences sont encore très fortes, liées à la souveraineté étatique :

- aucune juridiction internationale obligatoire
 - o Juridiction facultative par consentement mutuel (attention aux réserves)
 - Consentement ad hoc
 - Consentement par protocole facultatif
 - Consentement automatique par la ratification d'un traité général
- aucune juridiction internationale générale
 - o sauf CIJ et CJCE

NB : problème de la prolifération des juridictions :

- Absence de subsidiarité
- Absence de hiérarchie
- Absence d'obligation de cohérence matérielle

--> Conséquences = saisines multiples = conflits entre décisions !!

La cour internationale de justice**a) La nature et la composition de la Cour (art. 2 Statut CIJ)**

C'est le tribunal international le plus important → le plus mondial, il s'occupe de tous les champs d'applications.

- Un des organes principaux des Nations Unies (art 7 al 1 Charte NU)
- Siège permanent à la Haye
 - o Prédécesseur : CPJI
- 15 juges représentatifs (art. 31 Statut CIJ)
 - o En chambre ou en plenum (art 25 Statut)
 - o NB : juges ad hoc (art 31 Statut) → un peut comme arbitrage !!

b) La fonction contentieuse de la Cour (art 94 Charte, art 36 statuts CIJ)

La compétence contentieuse de la Cour est le pouvoir qui lui est conféré par les Etats de connaître des différends et de les régler par des décisions obligatoires pour les parties.

1. La compétence de la Cour

- a. Ratione personae (seuls les Etats ont qualité pour saisir la Court)
 - i. **Etats** (34-35 CIJ)
 1. Etats membres ONU (art 93)
 2. Autres Etats, membres du Statut CIJ (93 al 2)
 3. Autres Etats non membres du Statut CIJ selon modalité ad hoc (art 35)
 - ii. OI : possibilité de collaboration mais pas de légitimation active ou passive (34 al 2)
 - iii. Pas de légitimation active ou passive des individus !!!!
- b. Ratione materiae
 - i. Différend de droit international (36)

2. La juridiction de la Cour**La juridiction facultative**

- d) sur consentement des Etats parties
 - i. Timor Oriental
 - ii. Exceptions : compétences indépendantes de la Cour
- e) Sur consentement mutuel des Etats parties
 - i. Réciprocité
 - ii. Réserves → Un état peut faire des réserves sur :
 1. Ratione personae
 2. Ratione materiae
 3. Ratione temporis
- f) Pas une juridiction exclusive (95 Charte)
 1. NB : Contrairement la CJUE (art TCE)

MODALITES DU CONSENTEMENT

- a) Ex ante (par traité ou par déclaration facultative) → seul 66 Etats à ces jours
- b) Ex post (par compromis ad hoc ou de manière unilatéral)

NB : attention !! anche se le parti hanno accettato la competenza generale della corte avendo ratificato lo statuto della CIJ, devono aver consentito ex ante o ex post !!!!!

3. Les mesures conservatoires

La cour peut, en vertu de 41 CIJ, indiquer des mesures conservatoires, soit par voie d'ordonnance, soit par jugement. Les mesures provisoires consistent à inviter une partie à adopter un certain comportement et à l'amender à suspendre l'action qui est à l'origine du différend. Elles doivent donc avoir un caractère exceptionnel et remplir deux conditions :

- Tendre à parvenir ou à éviter un préjudice irréparable
- Etre prises lorsqu'il n'y a pas d'incompétence manifeste de la Cour.

4. L'exécution des décisions de la Cour

Les décisions de la Cour sont obligatoires pour les parties en litige et dans l'affaire qui est jugée (59). Chaque Etat s'engage à s'y conformer (94). En règle générale les Etats se conforment spontanément aux arrêts de la Cour.

Si les mécanismes de la Charte ou ceux des autres institutions int. devaient se révéler insuffisant, seuls le recours aux moyen de pression reconnu par le droit int. ou l'appel à des juridictions nationales resteraient envisageables, mais ces solution soulèvent nombre d'autres question.

c) La fonction consultative de la Cour (art 96 Charte, art 65 Statut CIJ)

La faculté de demander un avis consultatif à la Cour est réservée à l'AG et CdS ainsi que, sur autorisation de l'AG, aux organes de l'ONU (principaux et subsidiaires). Alors que l'AG et le CdS peuvent demander des avis sur toute question juridique, les autres organes et institutions spécialisées ne peuvent le faire, sur autorisation, que pour des questions juridique qui se poseraient dans le cadre de leur activité.

→ Les avis consultatifs ne sont pas des actes juridictionnels, mais reflètent l'opinion de la Cour. Leur autorité morale est importante.

Les modes de mise en œuvre des droit de l'homme

Généralités

Garantir des droits de l'homme ne suffit pas en soi à protéger effectivement ces droits. Il faut encore en assurer leur respect en pratique. Les droits de l'homme disposent des mécanismes institutionnels de mise en œuvre les plus avancés sur le plan international

- Diplomatiques, bien sûr, au niveau universel (ex. Organes des traités sur les droits de l'homme des Nations Unies, Conseil des droits de l'homme des Nations Unies)
- Mais aussi juridictionnels, surtout au niveau régional (ex. Cour européenne des droits de l'homme et Cour de justice des Communautés européennes, Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, Cour interaméricaine des droits de l'homme)

Il y a aussi d'autres mécanismes :

- P.ex. Opinion publique internationale
- P.ex. mécanismes transnationaux de mise en œuvre (protection diplomatique, mesures de boycott économique, etc.)

Les mécanismes universels

Ils sont caractérisés par leur caractère non contraignant et leur respect des souverainetés étatiques. Les deux mécanismes universels sont à distinguer :

- Les organes spécifiques de surveillance des traités des NU (ex: comité contre la torture)
- Les organes politiques généraux des NU

Les organes spécifiques de surveillance des traités

a. Généralités

Les différentes conventions de protection des droits de l'homme prévoient différents organes de surveillance du respect de ces conventions et différents mécanismes de contrôle. Ces

mécanismes sont subsidiaires ou, du moins, complémentaires aux mécanismes nationaux de mise en œuvre! Dans un premier temps, les pouvoirs exécutifs, législatifs et judiciaires nationaux doivent mettre en place le respect des traités. → Effet direct des Droits de l'Homme.

Dans ce cours : Comité des droits de l'homme (art. 28 Pacte II)

- Créé en 1977
- 18 membres indépendants

Autres comités similaires aux services d'autres conventions des Nations Unies (Problème : le même litige peut aller dans plusieurs comités → cohérence)

- Comité des droits économiques, sociaux et culturels en charge du contrôle du respect du Pacte I
- Comité sur l'élimination de la discrimination raciale en charge du contrôle du respect de la Convention du même nom
- Comité sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes en charge du contrôle de la Convention du même nom
- Comité contre la torture en charge du contrôle de la Convention du même nom
- Comité des droits de l'enfant en charge du contrôle du respect de la Convention du même nom
- Comité des Travailleurs Migrants en charge du contrôle de la Convention du même nom
- Futurs Comité sur les disparitions forcées et Comité sur les droits des handicapés

Le contrôle se fait au moyen de 4 procédures (voir ci-dessous). Ces procédures sont présentes dans chacun des comités DH de l'ONU, sauf les deux derniers, qui varient selon le traité.

Note : Caractérisées par leur caractère non contraignant et leur respect des souverainetés étatiques, les procédures mises en place dans le cadre des instruments de protection des droits de l'homme de l'ONU reposent sur deux procédés distincts : le contrôle sur plainte et le contrôle sur rapport. Elles sont donc clairement *non juridictionnelles* et ne visent pas à donner un recours effectif à la personne lésée, même si l'évolution récente de ces mécanismes non juridictionnels témoigne d'une nouvelle vigueur.

Art. 28 Pacte II

1. Il est institué un comité des droits de l'homme (ci-après dénommé le Comité dans le présent Pacte). Ce comité est composé de dix-huit membres et a les fonctions définies ci-après.

2. Le Comité est composé des ressortissants des Etats parties au présent Pacte, qui doivent être des personnalités de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme. Il sera tenu compte de l'intérêt que présente la participation aux travaux du Comité de quelques personnes ayant une expérience juridique.

3. Les membres du Comité sont élus et siègent à titre individuel.

b. Le contrôle sur rapport

Art. 40 Pacte II: obligation à tous les Etats contractants de soumettre un rapport sur les mesures qu'ils auront arrêtées et qui donnent effet aux droits reconnus dans le Pacte et sur les progrès réalisés dans la jouissance de ces droits.

- Tous les cinq ans environ, mais grand retard, notamment au CDH! Certains pays (ceux dont les rapports seraient les plus utiles) ne le rendent même pas.
- En général, complété par un « Schattenbericht » des ONGs du pays

Conclusions finales du Comité sur chaque rapport

- Analyse globale de la situation et recommandations pratiques
- Non-contraindantes, mais autorité et obligation de follow-up
- Pas de sanctions mais poids politique

NB: toutes les conventions des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme prévoient de telles procédures de contrôle sur rapport devant les comités mis en place

Art. 40 Pacte II

1. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à présenter des rapports sur les mesures qu'ils auront arrêtées et qui donnent effet aux droits reconnus dans le présent Pacte et sur les progrès réalisés dans la jouissance de ces droits:

a) Dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur du présent Pacte, pour chaque Etat partie intéressé en ce qui le concerne;

b) Par la suite, chaque fois que le Comité en fera la demande.

2. Tous les rapports seront adressés au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies qui les transmettra au Comité pour examen. Les rapports devront indiquer, le cas échéant, les facteurs et les difficultés qui affectent la mise en oeuvre des dispositions du présent Pacte.

3. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies peut, après consultation du Comité, communiquer aux institutions spécialisées intéressées copie de toutes parties des rapports pouvant avoir trait à leur domaine de compétence.

4. Le Comité étudie les rapports présentés par les Etats parties au présent Pacte. Il adresse aux Etats parties ses propres rapports, ainsi que toutes observations générales qu'il jugerait appropriées. Le Comité peut également transmettre au Conseil économique et social ces observations accompagnées de copies des rapports qu'il a reçus d'Etats parties au présent Pacte.

5. Les Etats parties au présent Pacte peuvent présenter au Comité des commentaires sur toute observation qui serait faite en vertu du paragraphe 4 du présent article.

c. Le contrôle sur plainte

Facultatif et fondé sur la réciprocité, les deux états doivent avoir accepté la compétence du comité. Il y a deux types de plaintes :

i. Les communications étatiques

Art. 41 al. 1 Pacte II

1. Tout Etat partie au présent Pacte peut, en vertu du présent article, déclarer à tout moment qu'il reconnaît la compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications dans lesquelles un Etat partie prétend qu'un autre Etat partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre du présent Pacte. Les communications présentées en vertu du présent article ne peuvent être reçues et examinées que si elles émanent d'un Etat partie qui a fait une déclaration reconnaissant, en ce qui le concerne, la compétence du Comité. Le Comité ne reçoit aucune communication intéressant un Etat partie qui n'a pas fait une telle déclaration.

Déclaration suisse, 2005

« La Suisse déclare, en vertu de l'art. 41, qu'elle reconnaît, pour une durée de cinq ans (à partir du 15 juin 2005), la compétence du Comité des droits de l'homme pour recevoir et examiner des communications dans lesquelles un Etat partie prétend qu'un autre Etat partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre du Pacte. »

Recevabilité :

- Epuisement des voies de recours nationales
- Epuisement de la négociation directe entre les parties

Procédure :

- Dépôt de plainte par un état partie envers un autre état partie
- Le Comité tente de résoudre par la médiation
- En cas d'échec de la médiation, le comité forme une commission de conciliation ad hoc
- Rapport non contraignant

Jamais utilisé (47 Etats souscrits)

NB: les autres conventions des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme ne prévoient pas toutes de telles procédures de plainte étatique devant les comités mis en place.
Exceptions: CERD, CAT et CMW

ii. *Les communications individuelles*

Art. 1 Protocole facultatif au Pacte II

Tout Etat partie au Pacte qui devient partie au présent Protocole reconnaît que le Comité a compétence pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation, par cet Etat partie, de l'un quelconque des droits énoncés dans le Pacte. Le Comité ne reçoit aucune communication intéressant un Etat Partie au Pacte qui n'est pas partie au présent Protocole.

Le droit de recours individuel n'est reconnu qu'à titre optionnel par le Pacte II, sous forme d'un protocole facultatif entré en vigueur le 23 mars 1976.

Recevabilité :

- Epuisement des voies de recours internes
- Subsidiarité internationale (les autres cours internationales doivent avoir été épuisées)

Compétence :

- Ratione personae : individus directement touchés (personnes physiques seulement)
- Ratione materiae : Pacte II
- Ratione loci : juridiction d'un Etat contractant (y compris effet extraterritorial si contrôle, CIJ Mur en Palestine)
- Ratione temporis : faits antérieurs à l'entrée en vigueur du pacte

Procédure :

- Fardeau de la preuve sur les Etats et sur l'individu (l'individu communique la probabilité de la preuve, l'état doit ensuite prouver la réfuter)
- Constatations non-contraignantes, mais revêtues d'une certaine autorité en pratique

- Mesures individuelles ou générales qui ont une force quasi judiciaire

Succès :

- 109 Etats souscrits (pas la CH, car concurrence avec la CEDH)
- 1279 requêtes individuelles enregistrées

NB: toutes les conventions des Nations Unies, à l'exclusion du Pacte I (en discussion) et de la Convention sur les droits de l'enfant, dans le domaine des droits de l'homme prévoient de telles procédures facultatives de plainte individuelle devant les comités mis en place.

d. Les autres procédures

Procédures d'enquête (cf. supra) → procédure privilégiée car peut être préventive

- P.ex. art. 8 Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes
- P.ex. art. 20 Convention des Nations Unies sur la prévention et la répression de la torture

Procédures de prévention

- P.ex. Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies sur la prévention et la répression de la torture (Sous-comité de la prévention)

Observations générales :

- Commentaires généraux par thème ou par article qui expliquent le contenu de la convention
- Autorité juridique importante, mais contestée

Art. 20 Convention sur la prévention et la répression de la torture

1. Si le Comité reçoit des renseignements, crédibles qui lui semblent contenir des indications bien fondées que la torture est pratiquée systématiquement sur le territoire d'un Etat partie, il invite ledit Etat à coopérer dans l'examen des renseignements et, à cette fin, à lui faire part de ses observations à ce sujet.

2. En tenant compte de toutes observations éventuellement présentées par l'Etat partie intéressé et de tous autres renseignements pertinents dont il dispose, le Comité peut, s'il juge que cela se justifie, charger un ou plusieurs de ses membres de procéder à une enquête confidentielle et de lui faire rapport d'urgence.

3. Si une enquête est faite en vertu du par. 2 du présent article, le Comité recherche la coopération de l'Etat partie intéressé. En accord avec cet Etat partie, l'enquête peut comporter une visite sur son territoire.

4. Après avoir examiné les conclusions du membre ou des membres qui lui sont soumises conformément au par. 2 du présent article, le Comité transmet ces conclusions à l'Etat partie intéressé, avec tous commentaires ou suggestions qu'il juge appropriés compte tenu de la situation.

5. Tous les travaux du Comité dont il est fait mention aux par. 1 à 4 du présent article sont confidentiels et, à toutes les étapes des travaux, on s'efforce d'obtenir la coopération de l'Etat partie. Une fois achevés ces travaux relatifs à une enquête menée en vertu du par. 2, le Comité

peut, après consultations avec l'Etat partie intéressé, décider de faire figurer un compte rendu succinct des résultats des travaux dans le rapport annuel qu'il établit conformément à l'art. 24.

e. Bilan

Points négatifs :

- Multitude de mécanismes parallèles (et donc multitude de réponses différentes pour un même problème)
- Diversité des mécanismes (concurrence entre les comités)
- Non-contraignants
- Généraux et rarement individuels (souvent peu concrets)

Point positifs

- Contrôle sur mesure pour chaque type de droit et de contexte (spécialisation)
- Bons résultats au vu du peu de ressources disponibles

Points à travailler (certaines réformes sont en cour de création)

- Recours individuels et concrets
- Mesures contraignantes
- Meilleure cohérence des mécanismes (ex : communication entre les comités)
- Plus de ressources
- Moins de retard

Les organes politiques généraux

a. Les organes politiques en général

Organes politiques universels indépendants de conventions particulières ont aussi pour mandat de protéger les DH :

- Conseil de sécurité (art. 24 Charte NU) (cf. supra SA et SP)
 - o Menace grave aux DH = menace à la paix et sécurité internationales,
 - o NB: limites juridiques (y compris DH) à l'action du CS? Qui custodiat custodes? (qui surveille le surveillant ?)
- Assemblée générale (limites de l'art. 12 Charte NU) :
 - o Point de chute des rapports de l'ECOSOC (et donc des rapports des organes des traités) et de ceux du Conseil des droits de l'homme
- Conseil des droits de l'homme

b. Le cas du Conseil des droits de l'homme

iii. Composition et sessions

Le Conseil a été créé par la résolution 60/251 du 15 mars 2006, en remplacement de l'ancienne Commission des droits de l'homme de 1948 dans le cadre de la réforme des Nations Unies (projet dès 2005) car la commission n'avait pas une efficacité trop limitée et dépendait de l'ECOSOC.

- Organe permanent des Nations Unies (comme d'autres conseils)
- Organe subsidiaire de l'AG des Nations Unies

Composition (pt 7 Résolution)

- 47 membres (étatiques) (dont la CH jusqu'en 2009, mais pas les USA)
- Election à la majorité absolue des membres de l'ONU
- Election pour trois ans, renouvelable pour un mandat seulement
- Engagement exprès des membres à protéger les DH (pt 8 Résolution)
- Peer-review des membres eux-mêmes sanctionnée par révocation (pt 9 Résolution) les membres s'engagent à être eux-mêmes surveillés par leurs pairs.
- Suspension potentielle par décision des 2/3 de l'AG des Nations Unies (pt 8 Résolution)

Sessions :

- Siège à Genève (palais Wilson)
- Trois sessions par an (dont une d'au moins dix semaines) (pt 10 Résolution)
- Possibilité de réunions de crise

NB: à distinguer du Haut Commissariat aux Droits de l'Homme créé pour soutenir matériellement l'ancienne Commission des DH et désormais le Conseil des DH

iv. *Compétences et procédures*

Les rôles du Conseil des droits de l'homme :

- présenter à l'Assemblée générale des propositions, des recommandations et des rapports d'enquête sur les questions relatives aux droits de l'homme.
- offrir aux Etats et aux organisations (intergouvernementales et non gouvernementales) une tribune où exprimer leurs préoccupations dans ce domaine.
- s'assurer que les Etats observent le droit international en la matière et traiter de leurs violations.

Son *mandat* est de manière générale, le même mandat que celui de la Commission :

- forum de discussion des droits de l'homme entre Etats et ONG,
- observatoire de prévention et protection des droits de l'homme,
- développement de standards dans le domaine des droits de l'homme

Instruments (pt 5 Résolution) (confirmés en 2007)

- Contrôle périodique mais universel par le biais de rapports de la protection des droits de l'homme dans tous les EM des Nations Unies (dont la CH en mai 2008!)
- Procédures spéciales (mandats à thème spécifique ou à pays spécifique): rapports spéciaux et résolutions
- Procédure individuelle de plainte (ancienne procédure 1503/1970) la cour est aidée par un organe consultatif d'experts
- Soutien technique aux Etats qui le demandent

Un mécanisme régional: la Cour européenne des droits de l'homme

1. La composition de la Cour

La CourEDH a son siège à Strasbourg. Le nombre de juges est égal au nombre d'EM (47 juges) (art. 20)

- Conditions d'élection (art. 21)
- Elus par l'Assemblée du Conseil de l'Europe sur proposition (trois noms) des Etats membres (art. 22)
- Elus pour six ans, rééligibles (art. 23)

2. La formation de la Cour

Les 47 juges sont regroupés en 5 sections (représentatives des systèmes juridiques et qui soient géographiquement et sexuellement équilibrées), formées pour trois ans. La section doit respecter, sur le plan de sa composition, une représentation équilibrée des régions géographiques et des différents régimes juridiques existants

Différentes formations de la Cour (art. 27 CEDH)

- Les *comités*. Ils sont composés par les chambres et ont pour seule compétence de déclarer des recours irrecevables. Les recours qui n'apparaissent pas de prime abord comme irrecevables sont automatiquement transmis aux chambres.
- Les *chambres*. Elles se prononcent sur la recevabilité et le fond des affaires qui ne sont pas de prime abord irrecevables. Les chambres de sept juges sont en fait les formations ordinaires de jugement. Elles sont composées en fonction des sections (une section comporte trois chambres). Leurs décisions sont définitives en principe. Chaque partie peut cependant durant les trois mois qui suivent la décision d'une chambre faire recours devant la Grande chambre. Par ailleurs, dans des cas difficiles, une Chambre peut toujours transmettre la compétence à la Grande chambre.
- La *Grande chambre*. C'est elle qui se prononce sur les affaires difficiles ou sur les recours contre une décision d'une chambre. Sa décision est définitive et remplace celle de la chambre en cas de recours. Si elle rejette le recours contre la décision de la chambre, celle-ci devient définitive.
- Le *Plenum* (art. 26 CEDH) pour les problèmes d'organisation interne de la chambre (élection des présidents p. ex.)

La Cour dispose d'un Président et de deux Vice-présidents élus pour trois ans par la Cour plénière

3. La requête

a. La requête étatique (art. 33)

Droit objectif de l'Etat

- Sans intérêt subjectif violé
- Maintien de « l'ordre public européen »

Recours peu utilisé aujourd'hui

- Utilisé en tout 12 fois depuis 1953 (p.ex. Chypre c. Grèce, Irlande c. Royaume-Uni)
- NB: dépôt de requête Georgie c. Russie le 27 mars 2007!

Art. 33 CEDH

Toute Haute Partie contractante peut saisir la Cour de tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses protocoles qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Haute Partie contractante.

b. La requête individuelle (art. 34)

Légitimation active (art. 34)

- PP et PM; ONG; à l'exclusion de groupements gouvernementaux (communes, cantons, etc.); et
- Personnellement et directement victimes d'une lésion concrète de ses droits individuels (pas d'actio popularis et pas d'action générale et abstraite – Segi, Klass) – notion interprétée largement dès qu'il existe un lien suffisamment direct entre la victime et la violation (Dudgeon), voire même une violation potentielle (L et V c. Autriche)
- Nationaux ou étrangers

Légitimation passive (art. 1 et 34)

- Un ou plusieurs des 47 Etats membres
- Responsables (imputation à l'Etat des actes de ses organes de jure et de facto) → Ilascu

NB: Obligations positives de protéger de l'Etat contre les atteintes individuelles aux droits de l'homme (obligations matérielles et procédurales) (Osman)

Conditions de recevabilité (art. 35)

- Épuisement des voies de recours internes (sur les mêmes griefs de manière générale)
- Délai de six mois depuis la notification de la dernière décision interne
- Autorité de chose jugée
- Requête manifestement mal fondée et non-abusive (critère poubelle)
- Absence de soumission à une autre instance internationale
- Absence de règlement amiable
- Règles de forme
- NB: nouveau critère de recevabilité du Protocole 14

4. La procédure

Introduction de la requête

- Lettre écrite dans sa propre langue au Greffe de la Cour
- Représentation par un représentant habilité (art. 36 et 45 Règlement Cour)
- Formule de requête écrite officielle (art. 47 Règlement Cour)

Nomination du Juge rapporteur issu de la Section dont ressort l'Etat mis en cause

- Renvoi à un Comité (seulement dans le cas des requêtes individuelles) ou une Chambre (comprenant un juge de l'Etat mis en cause)

Décision de recevabilité (art. 35 CEDH)

- Comité (art. 28 CEDH): à l'unanimité, sans appel
- Chambre (art. 29 CEDH): décision de recevabilité seule ou décision sur la recevabilité et le fond

Demande d'assistance judiciaire (art. 91 à 96 Règlement Cour)

- Procédure devant la Cour elle-même gratuite (art. 50 CEDH)

Mesures provisoires (art. 39 Règlement Cour)

- Exceptionnelles seulement
- Obligatoires pour les Etats membres (Mamatkulov)

Audience (Chambre et Grande Chambre) (art. 54 par. 3 Règlement Cour)

- Etablissement des faits (art. 42 Règlement Cour)
- Intervention de tierces parties (art. 44 Règlement Cour)

5. Le jugement

Jugement obligatoire (art. 46 al. 1 CEDH)

- Définitif après trois mois (art. 43 CEDH), dans le cas de jugements de Chambres
- NB: jugement en constatation (non-cassatoire)
- NB: autorité des jugements de la Cour pour la Cour elle-même (Chapman)

Satisfaction équitable (art. 41 CEDH)

- Motifs
 - o Dommage financier
 - o Dommage non-financier
 - o Coûts et dépens
- Décision en « équité » - parfois, jugement = considéré comme satisfaction équitable (Ex Roi de Grèce)
- NB: demande à faire dans les observations écrites sur le fond ou au plus tard par écrit deux mois après la décision de recevabilité

Art. 41 CEDH

Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable.

6. L'exécution du jugement

Discrétion des autorités nationales quant à la manière de mettre en œuvre le jugement de la CourEDH (Marckx)

- Cessation, réparation et prévention de la violation : Restitutio in integrum lorsque c'est possible (p.ex. réouverture de la procédure nationale qui a violé la CEDH)
- NB: Mesures d'exécution générales, mais aussi individuelles suggérées par la CourEDH dans ses jugements (Broniowski)
- NB: Gorgülü

Suivi de l'exécution des jugements par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe si le jugement et la satisfaction équitable ne sont pas mis en œuvre dans les trois mois qui suivent le jugement (art. 46 al. 2 CEDH)

- Sanction: pressions politiques (périodicité de six mois) et menace d'expulsion du Conseil de l'Europe (art. 3 et 8 Statut)
- NB: Rapports du Comité des Sages 2006 et de l'Assemblée parlementaire 2006
- NB: Protocole 14 (recours en manquement devant la CourEDH)

Art. 46 CEDH

1. *Les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties.*

2. *L'arrêt définitif de la Cour est transmis au Comité des Ministres qui en surveille l'exécution.*

7. Le Protocole 14

Destiné à renforcer l'efficacité de la CourEDH face à l'inflation du nombre de cas. La CEDH a aujourd'hui environ dix ans de retard dans le traitement des affaires. Le protocole est actuellement en cours de ratification, il manque la Russie.

§ 6 Le principe du non recours à la force

Depuis la fin de la seconde guerre mondiale, un des buts du DIPU est d'assurer le règlement des différends et ce sans recours à la violence. (Principe devenu jus cogens).

Actuellement, c'est surtout sur deux aspects que le principe d'interdiction du recours à la force est remis en cause

- la question de la légitime défense préventive
- devoir d'intervention humanitaire contredit le principe selon lequel il n'y a que deux exceptions à l'interdiction du recours à la force :
 - o légitime défense
 - o intervention collective ordonnée ou autorisée par le Conseil de sécurité

NB : Le recours à la force peut prendre des formes diverse et variées, de la contrainte sans exercice de violence matérielle jusqu'à l'utilisation ouverte de la force armée.

NB : Peut être direct (Etat agresse militairement un autre) ou indirect (Une faction ou groupe militaire soutenu par un Etat qui en agresse un autre).

La délimitation des autres formes de contrainte internationale autorisées

Le principe de l'interdiction du recours à la force (IRF) n'exclut pas la possibilité pour les Etats de mettre en œuvre d'autres formes de contrainte en réponse à un comportement ou à un acte d'un autre Etat. Il n'exclut par conséquent que le recours à la force armée.

Ces autres mesures sont les *contre-mesures* :

- **Mesures de rétorsion** : Le plus souvent économiques, rupture des relations diplomatiques
- **Représailles** : Sont des contre mesure illicites, qui peuvent être considérées comme licites du fait que l'Etat qui en est l'auteur, en procédant de la sorte, conteste lui même le caractère illicite d'une mesure prise par un autre Etat.
 - o Représailles non armées : Elles sont licites que si :
 - Orientées contre un Etat qui a violé le DIPU
 - Seulement une fois que l'Etat responsable a été enjoint de cesser ou réparer cette violation
 - Uniquement si elles sont proportionnées.
 - o Représailles armées :
 - Ne peuvent être qualifiée légitime que dans le cadre de légitime défense

Les deux volets du droit du recours à la force : Le jus contra/ad bellum et le jus in bello

Parmi les règles qui régissent l'emploi de la force, il faut distinguer celle qui ont trait au principe même du recours à la force, à sa licéité (le droit à la guerre, jus contra bellum), de celles qui concernent les modalités du recours à la force, le déroulement des hostilités (le droit de la guerre, jus in bello). Les Etats ayant renoncé au recours à la force armée hormis le cas de mesures prises par le système de sécurité collective et celui de la légitime défense, il n'y a plus stricto sensu de jus ad bellum (le droit à la guerre) à l'exception de ces deux hypothèses. Lorsque des conflits armés se produisent néanmoins, les parties sont tenues de se conformer au jus in bello (le droit de la guerre).

Le jus contra/ad bellum (droit à la guerre)

a) Le principe du non recours à la force (pn-c)

Le principe

Le pn-c, dans son acception moderne, date de la II GM. Ce principe est mentionné dans un certain nombre d'actes conventionnels ou unilatéraux → 2 IV CNU. L'interdiction du recours à la force correspond à l'obligation de règlement pacifique des différends de 2 III CNU.

Le pn-c comporte différents aspects. Il interdit entre autres l'agression armée, que est une des formes les plus extrêmes du recours à la force. La notion d'agression est plus étroite que celle de force prohibée. En effet, il s'agit de la forme la plus grave et la plus dangereuse de l'emploi illicite de la force. Le pn-c trouve application seulement pour conflits entre états, et pas p.ex pour cas purement nationale, comme guerre civile.

Le concept de recours à la force

Le concept de recours à la force de 2IV CNU se limite au conflit armé. Il exclut par conséquent la contrainte politique ou économique. Ceci implique, qu'une violation grave des DH ne peut en principe pas être considérée comme une forme de recours à la force au sens de cet article. Une question difficile est celle de savoir si des actes privés (càd des actes qui ne sont pas directement imputables à un Etat), et notamment des actes terroristes peuvent être considérés comme un acte de recours à la force, et par conséquent justifier la légitime défense et des mesures d'imposition de la paix au sens du Chapitre VII. La définition du terrorisme n'est pas encore universellement établie, cependant.

Les exceptions

a) la légitime défense

L'art 51 CNU reconnaît que les Etats ont un droit naturel de LD. La Charte énonce trois conditions :

- L'Etat qui se défend est l'objet d'une agression armée
- Le CdS n'a pas encore pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité
- Les mesures prises en vertu du droit de la LD sont immédiatement portées à la connaissance du CdS.

Une question particulièrement difficile est celle de la légitimité d'une guerre préventive, càd d'une forme préventive de LD. L'intervention des USA en Irak en 2003 se fondait sur l'existence d'armes de destruction de masse et par conséquent sur la LD. Cette question a fait

l'objet de nombreux débats quant à l'actualité de l'agression armée selon l'art 51 CNU et à l'objectivité requise de l'évaluation de cette agression par chaque Etat.

Une autre difficulté résulte de la légitimité de l'exercice de la LD à l'encontre d'un Etat qui n'est pas directement responsable de l'acte qui donne lieu à la LD, mais qui est indirectement responsable de ne pas l'avoir prévenu. C'est le cas d'attaques commises par des particuliers ou d'autres groupes armés non étatique. → Attaque du 11 septembre 2001 → Attaque contre l'Afghanistan.

b) La mise en œuvre du système de sécurité collective du Chapitre VII

En cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'acte d'agression, le CdS dispose de trois catégories de mesures lui permettant de réagir :

- Le règlement pacifique des différends selon les art. 33 ss CNU
- Les mesures impliquant l'usage de la force armée au sens de 42 CNU
- Ainsi que les mesures de maintien ou de rétablissement de la paix qui se sont peu à peu développées en pratique art. 39 ss CNU

Le système du Chapitre VII 42 CNU

Les mesures impliquant l'emploi de la force armée, comme seconde exception au pn-c dans les relations int., ne peuvent toutefois être prises qu'en dernier ressort, soit seulement lorsque des mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée (41), voire des mesures provisoires (40), se sont révélées insuffisantes ou sont apparues d'emblée inadéquates.

Les mesures prises par le CdS sont obligatoires pour les EM (25 CNU). L'obligation de mettre des forces armées à disposition du CdS dépend cependant de la conclusion d'accords spéciaux (43 ss), qui doivent être approuvés par les Etats concernés selon leurs règles constitutionnelles. Au lieu de recourir aux forces armées des EM en application de l'art 43, le CdS peut aussi utiliser, pour l'application des mesures prises sous son autorité, des accords ou organismes régionaux. Ce critère est clairement rempli en cas d'attaque ou de menace armée. Il est plus difficile à établir en cas de violation grave des DH.

L'application contemporaine du chapitre VII (42 CNU)

Le Chapitre VII n'a été jamais utilisé jusqu'à l'invasion du Koweït par l'Iraq en 1990. On distingue 3 phases dans l'application du Chapitre VII :

- Jusqu'au début des années 1990, les interventions des Nations unies n'ont, pour la doctrine dominante, jamais été fondées sur l'art 42
- Il faudra attendre la réaction des Nations unies à l'agression irakienne au Koweït en 1990 pour relancer l'utilisation du Chapitre VII et du système de sécurité collective.
- Après l'échec des Nations Unies à ramener la paix en Bosnie en 1992, l'initiative d'intervention militaire unilatérale au Kosovo et enfin les attaques unilatérales de l'Afghanistan et de l'Irak après 2001 révèlent une nouvelle crise du système de sécurité collective des Nations Unies.

Dans les faits, il est désormais devenu très difficile de fonder les décisions de l'ONU de façon stricte soit sur l'art 41 soit sur l'art 42. Les interventions prennent aujourd'hui des formes variées et il n'est en outre pas rare de constater le glissement d'une opération vers une autre.

L'art 41 précise certes que les « mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphique, radioélectrique et des autres moyens de communications, ainsi que la rupture des relations diplomatiques. » Toutefois, l'exclusion expresse des moyens militaires dans le contexte de 41 doit être précisée. Si cette disposition se distingue nettement de 42 qui autorise le recours à la force armée, l'Onu accepte cependant fréquemment le recours à des moyens militaires pour faire respecter les mesures prises en application de l'art 41. En effet, il y a une séparation claire entre d'une part, l'emploi de la force contre l'auteur d'une agression, d'une menace contre la paix ou d'une rupture de la paix en application de 42 et, d'autre part, le recours à la force pour faire respecter une mesure prise sur la base de 41, force qui peut alors aussi être employée contre des Etats tiers, pour exemple contre un Etat qui respecterait pas un embargo.

L'Onu se limite à des opérations de maintien de la paix. Cependant, lorsque des moyens militaires s'avèrent nécessaires, le CdS autorise des Etats ou groupes d'Etats à recourir à la force pour faire respecter des décisions ou des buts précis. Ce fut le cas en Bosnie-Herzégovine, en Haïti, en Indonésie, en République fédérale Yougoslavie, au Rwanda et en Somalie.

Le maintien de la paix et l'imposition de la paix

Le système de sécurité collective des NU a été paralysé durant de nombreuses années, notamment en raison de la mésentente des grandes puissances et du fonctionnement institutionnel de l'Onu (veto au CdS, compétences marginales de l'AG). Le NU ont donc privilégié les opérations de maintien de la paix, fondées sur le chapitre VI de la Charte (règlement pacifique des différends internationaux) et non sur le chapitre VII.

On distingue principalement deux types d'opération : Les opérations de maintien de la paix, et les opérations d'imposition de la paix. Il peut cependant se produire qu'une opération de maintien de la paix repose sur un mandat qui autorise, en cas de nécessité, l'imposition de la paix.

- *Les opérations de maintien de la paix (peace keeping)* reposent sur le chapitre VI de la CNU. Elles ont pour but de prévenir la violence, de maintenir une séparation entre belligérants ou d'assurer le respect d'une cesse le feu. Elles peuvent être confiées, selon les circonstances, à des civils ou à des troupes armées. Elles sont décidées et conduites conformément à deux principes essentiels : Les parties concernées doivent avoir donné leur consentement et le recours à la force armée n'est autorisé que pour assurer la LD des participants à l'opérations.
- *Les opérations d'imposition de la paix (peace enforcement)* reposent sur le chapitre VII de la CNU. Elles ont pour but de rétablir la paix, au besoin par le recours à la force armée, et non pas seulement de LD ; il s'agit, p.ex., de séparer les belligérants, de désarmer des factions combattantes ou de mettre fin à des attaques contre la population civile. Ces opérations sont conférées à des troupes militaires. Elles peuvent être décidées et conduites sans le consentement de toutes les parties concernées sur la base de 42 CNU.

Le recours à la force armée sans autorisation

En vertu de la CNU, le recours à la force armée n'est licite, hormis le cas de LD, que lorsqu'il est décidé (ou autorisé) par le CdS. Son application suscite pourtant des controverses.

- Certains dirigeants politiques, appuyés par certains auteurs, considéraient en effet que, dans certaines circonstances, le recours à la force armées sans autorisation du CdS peut être légitime à défaut d'être conforme au texte de la CNU. Ils donnent en exemple le cas des frappes aériennes de l'OTAN au Kosovo au printemps 1999 et le cas d'intervention dite humanitaire.
- D'autres estiment que le recours unilatéral à la force armée par les seules grandes puissances qui disposent de la capacité de mener des opérations de ce type est une menace pour la stabilité du système international et, s'il devait se généraliser, porterait atteinte à la souveraineté d'Etats d'une manière non conforme à la CNU.

Un rapport publié par la Commission internationale indique six principes à respecter pour qu'une intervention militaire soit justifiée :

- La juste cause (perte considérable en vies humaines, nettoyage ethnique à grande échelle)
- La bonne intention
- Le dernier recours
- La proportionnalité
- Les perspectives raisonnables
- L'autorité approprié

b) Le principe de non intervention

« L'intervention est le fait d'un Etat qui cherche à pénétrer dans la sphère de compétence exclusivement réservée à un autre Etat, soit pour l'aider à régler ses affaires propres, soit pour les régler à sa place ou l'obliger à les régler conformément à ses vœux »

L'intervention est interdite par l'art 2 par 7 CNU. Ce qui rend une intervention illicite est la contrainte qui la caractérise. Le principe de non intervention se distingue cependant de l'interdiction du recours à la force en ce qu'il va plus loin et s'applique à des formes d'intervention qui ne sont pas militaires, comme des interventions politiques, culturelles ou économiques.

Exception

- Intervention humanitaire : S'orient non vers la défense d'individus spécifiques, mais vers la défense et la protection des DH et des peuples. Cette forme d'intervention doit être envisagée uniquement si des normes de jus cogens sont en jeu
- Intervention sollicitée ou sur invitation : Dans ce type d'hypothèse, l'intervention armée fait suite à une demande expresse du gouvernement d'un Etat.

Le jus in bello (le droit de la guerre)

A partir de la seconde moitié du XIX siècle, le droit de la guerre a été codifié dans une large mesure. Les efforts se sont orientés principalement dans deux directions :

- Le droit de la conduite des opérations militaires (droit de La Haye)
- Le droit international humanitaire (droit de Genève)

Peu à peu, la notion de guerre s'est révélée trop étroite, car elle ne désignait que les conflits armés inter étatiques. Le droit de la guerre était alors inapplicable aux insurrections armées, aux guerres civiles, aux opérations armées des mouvements de libération nationale. C'est parce que l'expression utilisée aujourd'hui est celle de conflit armé.

Bien qu'il paraisse paradoxal de laisser subsister un droit des conflits armés alors que l'interdiction du recours à la force armée est un principe fondamental de l'ordre juridique international, l'emploi effectif des armes est une réalité qu'il est impossible d'éviter. Dès lors, une réglementation des conflits armés est encore indispensable. Le droit des conflits armés a pour objet d'énoncer les droits et les obligations des belligérants dans le déroulement des hostilités, d'indiquer les moyens et les méthodes de combat qui sont interdits et de prévoir la protection des populations civiles, des biens de caractère civil, des prisonniers de guerre et des populations des territoires occupés.

a) La notion de conflit armé

La notion de conflit armé international a longtemps prêté à la controverse. La guerre internationale n'est aujourd'hui plus que l'une des catégories du droit des conflits armés internationaux.

De manière générale, l'article 2 commun aux quatre conventions de Genève du 1949 prévoit une application de ces conventions « *en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes (ainsi que) dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante* ».

Mais deux Protocoles additionnels à ces quatre Conventions, introduisent une nouvelle typologie des conflits :

- Protocole 1 : But= protection des victimes des conflits armés internationaux et il comprend, dans la notion de conflit armé international, aussi « *les conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux mêmes* »
- Protocole 2 : But= Il s'applique à la guerre civile de type classique, à l'exclusion toutefois de situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés.

Malgré ces précisions, il n'est pas aisé de classer tous les conflits dans l'une ou l'autre de ces catégories. Ainsi le problème est particulièrement délicat lorsqu'un pays tiers soutient directement ou indirectement un mouvement d'opposition interne. Une autre question difficile est celle de savoir si des actes terroristes peuvent être considérés comme un conflit armé et si les autres d'actes terroristes sont protégés au titre de combattants ou de civils.

b) Les principes du droit des conflits armés

a) Le principe d'humanité

Un règlement dit que « les belligérants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi », ils doivent s'abstenir d'utiliser des moyens barbares ou perfides. → Arme blessant par éclats non localisables par les rayons X (comme les balles en plastique), les mines et les pièges et les armes incendiaires.

Par perfidie il faut entendre, les actes faisant appel, avec l'intention de la tromper, à la bonne foi d'un adversaire pour lui faire croire qu'il a le droit de recevoir ou l'obligation d'accorder la protection prévue par les règles du DIPIU applicable dans les conflits armés.

De manière générale, l'emploi des armes de destruction massive (atomique, biologique et chimique, appelé ABC) est également condamné. Aucune règle ne bannit toutefois expressément la possession et l'utilisation de l'arme nucléaire.

b) La protection de la population civile

La population civile doit être épargnée (art 48 du Protocole I). Il est ainsi interdit p.ex. d'attaquer ou de bombarder, par quelque moyen que se soit, des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus.

c) D'autres principes

Il faut relever l'abandon de l'exigence de formalisme quant à l'état de belligérance. La convention de La Haye relative à l'ouverture des hostilités prévoyait que l'état de belligérance naissait à la suite d'une déclaration de guerre, soit immédiate et motivée, soit conditionnelle (ultimatum). Dans la pratique cette exigence n'est pas respectée.

§ 7 Le droit de la neutralité

Neutralité = Attitude d'un Etat qui demeure étranger à un conflit armé

L'Etat neutre a un devoir d'abstention et d'impartialité envers les belligérants ; il ne prend parti ni pour les uns ni pour les autres. La N est dite :

- i) ordinaire ou occasionnelle lorsqu'elle est adoptée à l'occasion d'un conflit déterminé
- j) Permanente ou perpétuelle lq'elle exprime la volonté politique d'un Etat de rester à l'écart de tous les conflits actuels et futurs.

→ **La N permanente** est un statut juridique qui, en principe, n'engendre de droits et obligations qu'en temps de guerre. Toutefois, en temps de paix, l'Etat neutre est tenu de mener une politique de N afin d'éviter d'être impliqué dans un conflit et pour renforcer la crédibilité de son statut.

→ **La non-belligérance** est l'attitude d'un Etat qui, sans participer à des opérations militaires, accorde néanmoins son soutien politique, économique et militaire à l'un des belligérants exclusivement

→ La N permanente doit être distinguée de la neutralisation. Un Etat est neutralisé, lq d'autres Etats, qui se portent garants de son inviolabilité, lui imposent sa N.

→ La notion de non alignement ou neutralisme désignait l'attitude des Etats qui, durant la Guerre Froide, s'étaient engagés à ne prendre parti pour aucun des deux blocs et spécialement à ne contracter d'alliance militaire ni avec l'OTAN ni avec le défunt Pate de Varsovie.

Les sources du droit de la neutralité

Les sources du droit de la N sont à la fois d'essence coutumière et de nature conventionnelle. Les sources conventionnelles les plus importantes sont deux conventions conclues en 1907 à La Haye :

- La Convention V : Droits et les devoirs des puissances et des personnes neutres en cas de guerre sur terre
- La Convention XIII : Droits et les devoirs des puissances et des personnes neutres en cas de guerre maritime

NB : L'origine de la N suisse est fréquemment rattachée à la bataille de Marignan en 1515. Peu à peu le statut de N de la Suisse est devenu une institution de droit int. coutumier. Ce statut a certes été confirmé et précisé par des actes juridique int. (Congrès de Vienne 1815, traité de Versailles 1919, Déclaration de Londres en 1920) mais le droit coutumier joue toujours un rôle.

Les droits et les devoirs des Etats neutres

En cas de conflit armé, les Etats neutres (de manière occasionnelle ou permanente) ont un double devoir : celui de l'abstention et celui de l'impartialité.

L'Etat perpétuellement neutre a en outre des devoirs complémentaires, car la N permanente impose également des obligations en temps de paix :

- L'obligation de défendre la N
- L'obligation de s'abstenir de prendre des mesures qui l'empêcheraient, lors de la survenance d'un cas de N, de respecter ses devoirs d'Etat neutre.

La politique de neutralité

La politique de N se distingue du droit de la N.

- Celui-ci désigne l'ensemble des droits et des devoirs internationaux qui sont inhérents à l'état de N
- La politique de N désigne l'attitude d'un Etat neutre dans les affaires qui ne sont réglementées par le droit de la N, mais sur lesquelles la N exerce une influence indirecte.

La Suisse et le droit de la neutralité

Les droits et les devoirs de la Suisse en tant qu'Etat neutre ont varié avec le temps et les développements internationaux.

La Suisse et l'ONU

Lorsque la Charte des Nations Unies est entrée en vigueur en 1945, il était généralement admis que le système de sécurité collective qu'elle instaurait ne laissait pas de place à la N permanente. L'article 2 al 5 CNU prévoit en effet que les « membres de l'Organisation donnent à celle-ci pleine assistance dans toute entreprise par elle conformément à la Charte et s'abstiennent de prêter assistance à un Etat contre lequel l'Organisation entreprend une action préventive ou coercitive.

Toutefois, certains éléments permettent de relativiser l'interprétation qui a été faite de cette norme.

- En effet, plusieurs Etats neutres sont rapidement devenus membres de l'ONU, à l'image de la Suède en 1946 et de l'Autriche en 1955.
- L'article 48 par 1 laisse toute latitude au Conseil de Sécurité de choisir les membres qui doivent participer directement à l'exécution des décisions prises pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales.
- Finalement, conformément aux articles 25 et 43 de la Charte, même si les membres de l'ONU doivent accepter et appliquer les décisions du Conseil de Sécurité, nul ne peut contraindre la Suisse à prendre des sanctions militaires.

NB : Le CF avait déjà pris ces conclusions en 1945, mais le peuple a rejeté le propos. C'est pour ça que la Suisse est entrée dans l'ONU seulement en 2002.

La neutralité suisse à l'épreuve des conflits armés récents :

USA → Iraq

- Sur le plan des sanctions militaires : Tout survol du territoire suisse interdit, sauf pour de vols humanitaires et d'évacuation médicale.
- Sur le plan des sanctions non militaires : La suisse participe néanmoins aux sanctions économiques contre l'Irak et à l'aide humanitaire sur le terrain. Etre neutre ne signifie pas être indifférent.

La Suisse et l'UE

La participation de la Suisse à l'Union européenne est compatible avec sa neutralité aussi longtemps que l'Union ne constitue pas une alliance de défens militaire.

Il convient de noter que l'association volontaire se la Suisse aux sanctions économique décidées par l'UE dans le cadre de la PESC est compatible avec le droit de la neutralité, car celui ci ne s'applique pas aux sanctions économiques. Il existe néanmoins une exception : s'il impose à un Etat en guerre des restrictions au commerce d'armes, de munitions et de tout matériel pouvant servir à une armée, l'Etat neutre est tenu d'appliquer ces mesures restrictives à tous les autres Etats parties au conflit. Cette restriction ne vaut cependant pas pour les sanctions économiques prises par le Conseil de sécurité des Nations Unies, car le droit de la neutralité ne s'applique pas aux mesures décidées par celui ci en vertu du Chapitre VII de la Charte. Par contre, elle s'applique aux sanctions économiques prises par l'UE car celle ci, contrairement a l'ONU, ne représente pas la communauté internationale dans son ensemble, mais seulement un groupe d'Etats.

En l'état actuel, l'adhésion à l'UE ne serait pas contraire aux obligations découlant de la neutralité dans la mesure où l'Union ne constitue pas une alliance de défense militaire et n'oblige aucun de ses Etats membres à participer à des engagements militaires. Néanmoins, l'UE est appelée à évoluer dans ce domaine.