

# La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies\*

Alain Pellet\*\*

1. La place faite au droit international dans la Charte des Nations Unies est des plus réduites. Alors que les combats font encore rage dans le Pacifique, légitimement, l'obsession du maintien de la paix et de la sécurité internationales domine à Dumberton Oaks à San Francisco. Tout au plus concède-t'on que le «respect des obligations nées des traités et autres sources du droit» devrait en être une conséquence (préambule, alinéa 3) et que «l'ajustement ou le règlement de différends ou de situation, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix» doit être réalisé «par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice – toujours citée en premier lieu – et du droit international (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1)».

La piètre estime dans laquelle est tenue le droit international comme moyen d'assumer le maintien de la paix et de la sécurité internationales apparaît, de manière presque caricaturale, dans le paragraphe 2 de l'article 94 qui reconnaît au Conseil de sécurité une compétence discrétionnaire pour apprécier les suites qu'il convient de donner – ou non – à un refus d'exécution d'un arrêt de la Cour internationale de justice.

\* Le sujet de cette contribution a fait l'objet de milliers de pages dans la littérature juridique internationale parmi lesquelles on peut citer, à titre d'exemple et parce que ces ouvrages lui sont entièrement et directement consacrés, R. Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations* (1969) XXI-402p., ou E. McWhinney, *Les Nations Unies et la formation du droit* (1986) 292p.; v. aussi O. Schachter and C. C. Joyner (eds), *United Nations Legal Order* (1995) 2 vol., 1200p. Il ne saurait être question, dans ce cadre limité, de tenter d'en faire une nouvelle exploration, fût-elle superficielle. La seule ambition de l'auteur est d'essayer de recenser quelques problèmes de nature générale ou qui lui paraissent présenter une valeur exemplaire et de s'aventurer à mentionner quelques pistes de réflexion qui pourraient présenter de l'intérêt à l'aube du XXI<sup>ème</sup> siècle. Les références doctrinales seront, dans la suite de cet article, limitées au strict nécessaire. Cette contribution est écrite en français, langue officielle des Nations Unies et du *Journal européen de droit international*, avec l'espoir que l'usage de la langue de Vattel, de Martens ou Georges Scelle ne découragera pas de trop nombreux lecteurs.

\*\* Professeur à l'Université de Paris X – Nanterre et à l'I.E.P. de Paris; Membre de la C.D.I.

On est loin du juridisme abstrait et quelque peu moralisateur du Pacte de la Société des Nations dont le préambule insistait sur la nécessité «d'observer rigoureusement les prescriptions du droit international, reconnues désormais comme règle de conduite effective des Gouvernements», dont de nombreux articles imposaient aux Etats membres de recourir au règlement arbitral ou judiciaire et dont l'article 18 privait d'effet obligatoire les traités non enregistrés.

2. Il serait, certes, excessif de prétendre que les Nations Unies ont assuré le règne du droit dans les relations internationales mais, concrètement, le droit des gens a, durant les cinquante années de vie du nouveau système, joué un rôle très supérieur à celui que lui assignait la lettre de la Charte, dont certaines dispositions ont connu une fortune inattendue.

C'est le cas d'abord de l'article 2, paragraphe 2, qui énonce le principe selon lequel les Membres de l'Organisation «doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte» et dont la célèbre Déclaration 2625 (XXV) du 24 octobre 1970, «relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies», étend le champ d'application d'une part à l'ensemble «des principes et règles reconnus du droit international» et, d'autre part, plus spécifiquement, aux obligations découlant d'accords internationaux.

3. Ce même paradoxe est tout aussi frappant si l'on se réfère plus spécifiquement à la formation du droit international sur laquelle la Charte demeure d'une saisissante discrétion, mais à laquelle les Nations Unies ont puissamment contribué depuis 50 ans.

Exception faite de l'article 13, paragraphe 1.a., qui charge l'Assemblée générale de provoquer des études et de faire des recommandations en vue d'«encourager le développement progressif du droit international et sa codification», la Charte ne contient aucune disposition directement liée au processus de formation du droit international (*law-making process*), sinon peut-être l'article 102 relatif à l'enregistrement des traités. Rien de comparable, par exemple, au pourtant timide article 19 du Pacte, qui encourageait l'Assemblée de la S.d.N. à inviter de temps à autre «les Membres de la Société à procéder à un nouvel examen des traités devenus inapplicables».

Si l'on se réfère à l'utile trilogie dégagée par Michel Virally,<sup>1</sup> le «pouvoir de décider», coïncé entre le «pouvoir de débattre» et celui d'agir, est réduit à la portion congrue: l'Assemblée générale peut débattre mais, excepté en ce qui concerne la vie interne de l'Organisation, ses discussions ne débouchent que sur des recommandations, par définition sans valeur obligatoire (articles 10, 11 et 14), non sans restrictions d'ailleurs (article 12); quant au Conseil de sécurité, il est investi du

1 *L'organisation mondiale* (1972) 155-207.

pouvoir de décider, mais essentiellement, sinon exclusivement, en vue de promouvoir des actions coercitives (article 25 et chapitre VII), de même que la C.I.J., dont, conformément à la vocation d'un «organe judiciaire» (article 92), les décisions ne sont obligatoires que «pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé» (article 59 du Statut). On est bien loin du rêve de «Parlement mondial» qui hantait l'imagination d'une partie de la doctrine durant l'entre-deux guerres et l'immédiat après-guerre ou de certaines délégations, latino-américaines surtout, à San Francisco.

4. C'est pourtant sur ces bases incertaines que s'est édifiée la formidable machine à «fabriquer» du droit international que sont devenues les Nations Unies. Sous leur influence et, bien souvent, par leur action directe, le droit des gens s'est trouvé profondément transformé, aucun domaine n'ayant été épargné:

- le maintien de la paix et de la sécurité internationales a fait l'objet d'une multitude de directives qui encadrent l'action des Etats et de l'Organisation elle-même dans un «maillage juridique» de plus en plus serré qui n'épargne ni les conditions et les modalités du recours à la force, ni celles du règlement pacifique des différends;
- l'«entreprise du désarmement»<sup>2</sup> a connu un essor sans précédent;
- relevant traditionnellement du «domaine réservé» des Etats, les droits de l'homme sont devenus, par excellence, un objet de réglementation internationale;
- les relations économiques internationales, que ce soit dans les domaines monétaires, commerciaux ou financiers, ont fait l'objet d'une prolifération phénoménale de normes juridiques que la «déréglementation» actuelle n'a pas freinée, et des branches entièrement nouvelles du droit ont éclosées, à commencer par le «droit international du développement», tandis que le «droit de l'environnement» est en cours de systématisation, l'un et l'autre trouvant leur trait d'union dans la notion de «développement durable»;
- enfin, et c'est peut-être le plus important aux yeux du juriste, le «droit constitutionnel» de la société internationale, dont les principes ont été codifiés, a été fixé et considérablement développé.

5. Cette explosion normative n'a pas été le résultat d'un processus univoque. L'intervention des Nations Unies y a revêtu les formes les plus diverses: elles ont assumé un rôle de simple impulsion dans certains cas – des «idées de normes» y sont lancées, mais elles se concrétisent ailleurs (en matière de commerce international par exemple, même si la «révolution préférentielle» a pris corps au sein de la CNUCED) –, de cadre de négociations (pour le désarmement notamment) et, parfois, de mise en œuvre (le réseau institutionnel mis en place pour la protection internationale des droits de l'homme en est sans doute le meilleur exemple), d'édiction directe ou de codification (ici encore sous des formes variées) ou, et peut-

2 J. Klein, *L'entreprise du désarmement (1946-1964)* (1964) 325p.

être surtout, elles ont puissamment contribué à la formation de normes nouvelles par la répétition obstinée de recommandations qui ont été à l'origine de règles coutumières, la volonté «molle» qui y est exprimée se trouvant «durcie» par l'alchimie mystérieuse du processus coutumier, phénomène un peu comparable à celui qui, à un autre niveau, conduit des «décisions judiciaires» et arbitrales à «la jurisprudence».

C'est que l'on ne saurait réduire la notion de «formation du droit international» à celle, traditionnellement chère aux internationalistes, de «sources formelles». Sans doute, celle-ci conserve-t-elle son utilité en ce sens que si une règle peut-être rattachée à une source, son caractère de norme juridique n'est plus discutable. Mais le juriste contemporain ne peut s'en tenir à ces certitudes trop confortables. La norme juridique ne peut être réduite à un commandement. Le droit peut, certes, être obligatoire, mais il peut aussi être incitatif, recommandé, exhortatoire ou, à l'autre bout du spectre, impératif et «*cogens*»; n'en déplaise à certains,<sup>3</sup> la normativité est devenue relative; il n'y a pas de «seuil» de la juridicité; la norme ne peut être détachée du processus dont elle est issue (*law-making process*). Et, dans l'établissement de cette hiérarchisation entre les normes du droit des gens, comme dans le processus qui y aboutit, les Nations Unies jouent, dans le monde contemporain, un rôle de tout premier plan.

6. Au demeurant, parler, à cet égard, «des» Nations Unies en général relève probablement d'une simplification excessive. Que, globalement, «les Nations Unies» aient puissamment contribué à modifier et approfondir l'ordre juridique international, cela est indéniable; mais, les différents organes qui contribuent à cette évolution le font de manière bien différente, chacun à sa manière. Il serait intéressant, sans aucun doute, d'étudier l'apport, à cet égard, du Conseil économique et social, ou de la Commission des droits de l'homme, ou d'autres organes subsidiaires de l'Assemblée générale comme la CNUCED ou le Comité de la Décolonisation; mais la vocation – modeste – de synthèse de cet article ne s'y prête pas. Il ne peut guère faire plus que d'énoncer quelques banalités sur le rôle respectif de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité, et quelques allusions à ceux de la Cour internationale de justice et de la Commission du droit international.

Toutefois, même en s'en tenant à ces pièces maîtresses du dispositif institutionnel «onusien» de production normative, force est de constater que, pas plus que le processus n'est univoque, le mouvement n'est linéaire. Aussi

3 Cf. Weil, «Vers une normalité relative en droit international?», *RGDIP* (1982) 5-47 (en anglais: *AJIL* (1983) 296-304; *contra*: A. Pellet, «Le bon droit et l'ivraie – plaidoyer pour l'ivraie», *Mels. Chaumont* (1984) 465-493; «The Normative Dilemma – Will and Consent in International Law», *12 Austr. Yb.I.L.* (1992) 22-53 ou «Contre la tyrannie de la ligne droite – Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement», *XIX Thesaurus Acroasium* (1992) 287-355; le présent article, qui s'inspire également d'une conférence prononcée en 1994 au British Institute of International and Comparative Law, reprend certains de ces éléments – superficiellement du fait du nombre restreint de pages dans lequel il doit couvrir un sujet immense et difficile.

abusivement simplificatrice que soit cette présentation, il n'est, dès lors, peut-être pas inutile de brosser, à très gros traits, un tableau de la situation actuelle, par contraste avec celle qui prévalait il y a vingt-cinq ans en ce qui concerne la contribution des Nations Unies à la formation du droit international.

## **I. L'évolution du système «onusiens» de formation de normes juridiques internationales**

7. Dès lors que le processus de formation des normes est un mouvement continu, il est quelque peu arbitraire de s'arrêter sur telle période plutôt que sur telle autre. L'opposition entre la période actuelle et celle de la fin des années 1960 ou du début des années 1970 est cependant commode et riche d'enseignements – moins parce que ces dernières sont à mi-chemin du cinquantenaire auquel est consacré ce numéro spécial que parce que l'une comme l'autre constituent l'apogée de cycles, nettement caractérisés, des relations internationales, dont les incidences sur la formation des normes juridiques internationales sont nettes et, singulièrement, en ce qui concerne le rôle qu'y jouent les Nations Unies.

A une situation de guerre froide dans laquelle l'Ouest faisait figure d'assiégé, a succédé un monde unipolaire dominé par une seule super-puissance; à l'opposition idéologique de la première période s'est substitué un consensus mou en faveur d'un «libéralisme de bien-être» dont les valeurs sont mal définies; la résignation docile a relayé l'enthousiasme contestataire du Tiers Monde; et la *pax americana* – relative mais armée – a éclipsé l'équilibre de la terre.

Bien entendu, la rupture que constitue la chute du communisme à l'Est de l'Europe et qu'illustre la crise du Golfe, n'exclut pas d'autres césures – et l'on pense, en particulier à l'année 1960 qui a vu l'irruption du Tiers Monde sur la scène internationale et un spectaculaire retournement de majorité au sein des Nations Unies. Mais celle-ci n'a pas eu, sur le processus de formation des normes dans le cadre de l'Organisation mondiale, les mêmes effets profondément novateurs que la chute du mur de Berlin: si la majorité a changé – et celle, pro-occidentale, des années 1950 était plus invariablement «automatique» que celle «progressiste» des deux décennies suivantes –, la coupure du monde qu'elle manifestait demeurait nette et avait les mêmes effets apparemment paralysants sur le processus normatif; alors que l'unification idéologique et la domination incontestée des Etats-Unis durant les années 1990 l'ont, toujours en apparence, profondément bouleversé.

A y regarder de près cependant, le contraste est peut-être moins marqué qu'il y paraît.

8. Si l'on «braque le projecteur» sur la décennie 1965-1975 (ou, plus largement encore, sur les années 1960-1988), que constate-t'on?

- le pouvoir de décision du Conseil de sécurité est inhibé par le veto – ou par la crainte du veto;
- l'abondance de la «productivité normative» de l'Assemblée générale n'a d'égal que son inefficacité et son irréalisme;
- la paralysie du Conseil et l'impuissance de l'Assemblée entraîne l'effacement du Secrétaire général après l'échec de la tentative de Dag Hammarjkjöld pour assumer pleinement les prérogatives de sa fonction et pallier les carences des organes intergouvernementaux;
- le discrédit dont est victime la Cour internationale de justice à la suite du malheureux arrêt de 1966 dans l'affaire du *Sud-Ouest africain* et du fait de la suspicion dans laquelle elle est tenue par les pays de l'Est et ceux du Tiers Monde, l'empêche de jouer un rôle important et de développer sa jurisprudence;
- tandis qu'il faut reconnaître à la C.D.I., au niveau politiquement modeste qui est le sien, le mérite d'avoir donné, au contraire, une impulsion décisive à la codification durant cette période pendant laquelle sont adoptées les grandes conventions sur les relations diplomatiques et consulaires et sur le droit des traités et lancés les travaux relatifs au droit de la responsabilité internationale et la succession d'Etats.

Ces résultats positifs ne suffisent pas à effacer l'impression, globalement négative, mais peut-être injuste (v. *infra*, n°10), que dégage, avec le recul du temps, l'analyse du dispositif normatif et institutionnel des Nations Unies.

9. Une analyse, tout aussi superficielle, de la situation actuelle est, à première vue au moins, plus réconfortante:

- le pouvoir de décision du Conseil de sécurité, qui n'hésite pas à interpréter la Charte de manière constructive, connaît une résurrection spectaculaire;
- comme par un phénomène de vases communicants, l'Assemblée générale, au contraire, s'assagit et suit et consolide les évolutions normatives davantage qu'elle n'en prend l'initiative;
- le Secrétaire général fait plus largement usage de son rôle de proposition, non seulement dans le cadre circonstanciel de l'article 99 de la Charte, mais aussi en ouvrant des perspectives créatrices et globales, avec, par exemple, ses *Agendas pour la paix* (1992) ou *pour le développement* (1993); et il n'hésite pas, lorsqu'il l'estime nécessaire, à s'opposer aux décisions du Conseil de sécurité comme il l'a fait à plusieurs reprises à propos de la FORPRONU;
- la C.I.J. semble sortie de sa léthargie et, en dépit de la lenteur, parfois désespérante, de ses procédures, elle a retrouvé le capital de confiance et de respect qui en font réellement la «Cour mondiale»;
- tandis que, on peut le craindre, la C.D.I., lentement mais sûrement, perd une bonne partie de son influence.

10. Les statistiques confirment, *prima facie*, la réalité de cette perception plus intuitive que scientifique du contraste entre les deux périodes considérées:

- durant ses quarante cinq premières années d'existence, le Conseil de sécurité a adopté, en tout et pour tout, 659 résolutions, soit, en moyenne, moins de 15 par an; cinq ans plus tard, depuis le 2 août 1990, date à laquelle est intervenue sa première résolution relative à la crise du Golfe, il en a adopté 350 de plus, au rythme moyen d'environ 70 chaque année et, en général, celles-ci ont porté sur des problèmes cruciaux;
- en revanche, le nombre de résolutions de l'Assemblée générale est resté relativement stable durant les quinze dernières années (234 durant la première partie de la 49<sup>ème</sup> session, 240 durant la période correspondante de 1989 et 233 en 1980); le saut quantitatif s'est produit durant les années 1970 et tout ce que l'on peut dire est que, vingt cinq ans plus tard, «l'inflation semble maîtrisée»;
- en ce qui concerne la C.I.J., la situation est bien connue: au 31 juillet 1995, onze affaires, consultatives ou contentieuses, sont inscrites au rôle, ce qui correspond à peu près à la moyenne de ces dernières années (jusqu'à 12 à certains moments); mais elle ne rend toujours que deux ou trois arrêts par an et sa «productivité» très faible est certainement un facteur de découragement pour les Etats qui, cependant, lui soumettent des affaires de plus en plus sensibles politiquement;
- quant à la C.D.I., il est frappant – et un peu affligeant – de constater que, depuis 1986, aucun des projets d'articles qu'elle a élaborés n'a été transformé en convention et que les Etats, représentés à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, semblent bien décidés à la tenir à l'écart des sujets les plus sensibles (droit de l'environnement, droit des relations économiques internationales).

Au demeurant, le droit n'est pas une science exacte, et si ces statistiques fournissent, sans aucun doute, des indications sur les changements qui ont marqué le processus de formation des normes au sein des Nations Unies, elles sont, évidemment, loin d'épuiser le sujet et, à certains égard, elles occultent même certains aspects importants.

11. Ceci apparaît nettement si l'on considère à nouveau la période couvrant les années 1960 à 1975. Les apparences ne lui sont pas favorables: inhibition, inefficacité, irréalisme, impuissance, discrédit, semblent être les mots clés qui caractérisent la période (v. *supra*, n°9). La réalité est cependant plus subtile et nuancée.

D'abord parce que la non-adoption de normes juridiques constitue aussi une composante non négligeable du processus normatif. Le fait, par exemple, que le Conseil de sécurité *n'ait pas pu décider* que le régime de Franco en Espagne constituait une menace contre la paix est aussi significatif et éclairant quant à l'interprétation de la Charte que le fait que, quarante six ans plus tard, *il ait décidé* que la situation en Somalie constituait une telle menace (résolution 733 (1992) du 23 janvier 1992) – étant toutefois précisé que l'abstention d'agir ou l'absence de

qualification de la part des organes compétents de l'Organisation donne, assurément, une indication intéressante sur l'*opinio juris* des Etats membres de ces organes mais n'est pas déterminante. Ainsi, bien que le Conseil de sécurité n'ait pas décidé que le minage des ports du Nicaragua et les autres activités militaires et paramilitaires contre celui-ci constituaient une agression, ou même une rupture de la paix ou une menace contre la paix et la sécurité internationales, la C.I.J., se plaçant sur le terrain du droit coutumier – le seul pour lequel elle avait compétence en l'espèce – n'a pas hésité à s'interroger (de façon du reste peu conclusive) sur la question.<sup>4</sup>

Quoiqu'il en soit, la rareté relative des décisions prises par les organes des Nations Unies durant cette période a également eu cette conséquence paradoxale que, lorsqu'ils en prenaient, celles-ci ont souvent revêtu une importance absolument capitale. Que l'on pense, par exemple, à l'impact de la trop fameuse résolution 242 (1967) du Conseil de sécurité en date du 22 novembre 1967 ou à l'influence (pas forcément positive !) qu'à exercée, sur la formation du nouveau droit de la mer l'arrêt de la C.I.J. du 20 février 1969 dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*. Plus généralement d'ailleurs, le rôle qu'ont joué les quelques 50 arrêts (dans à peine 25 affaires) et 21 avis consultatifs rendus par la Cour entre 1945 et 1989, sur l'évolution du droit des gens durant cette période, est inversement proportionnel à leur nombre limité, et leur rareté, autant que leurs grandes qualités intrinsèques, constitue sans doute un facteur supplémentaire de leur retentissement.

12. De son côté, l'Assemblée générale a joué un rôle bien plus considérable dans la formation du droit international que ce que ses compétences limitées aux seules recommandations (au moins hétéronormatrices) semblaient impliquer.<sup>5</sup> Il n'est que de songer au formidable tournant dans la conception du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes qu'a constitué la résolution 1514 (XV) qui a induit une inversion totale de l'interprétation de la Charte en la matière: de «colonialiste» qu'elle était à l'origine (et elle l'était indiscutablement, ne fût-ce que du fait de son chapitre XI, la «Déclaration relative aux territoires non autonomes», qui encadrait (modestement) le régime colonial, sans aucunement le réprouver), elle est devenue un instrument anti-colonial. Comme l'a dit la Cour, «[d]ans ce domaine comme dans les autres, le *corpus juris gentium* s'est beaucoup enrichi»<sup>6</sup> et, dans cette évolution, l'Assemblée

4 Arrêt du 27 juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec. 1986, 98-106.

5 Il n'y a sans doute pas lieu d'accorder une importance excessive au célèbre *dictum* de la C.I.J. dans l'affaire de la *Namibie* (avis du 21 juin 1971) selon lequel il serait «inexact de supposer que, parce qu'elle possède en principe le pouvoir de faire des recommandations, l'Assemblée générale est empêchée d'adopter dans des cas déterminés relevant de sa compétence, des résolutions ayant le caractère de décisions ou procédant d'une intention d'exécution» (Rec. 1971, 50). Il ne paraît pouvoir en aller ainsi que si les Etats intéressés ont, par avance ou *a posteriori*, reconnu une telle compétence à l'Assemblée ou si elle en est investie par une règle générale du droit international – ce qui était très probablement le cas en l'espèce.

6 Ibid., 32; v. aussi l'avis consultatif du 16 octobre 1975, *Sahara occidental*, Rec. 1975, 32.

a exercé une influence déterminante. Le droit de la décolonisation est loin d'être un exemple isolé; la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, la résolution 1803 (XVII) sur la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, la Déclaration de 1963 des principes juridiques régissant les activités des Etats en matière d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique, celles de 1965 ou de 1981 sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats, de 1970 sur les principes régissant le fond des mers et des océans au-delà des limites de la juridiction nationale, la Déclaration de Manille de 1982 sur le règlement pacifique des différends ou la Déclaration sur le droit au développement ont, chacune dans son domaine, constitué des jalons normatifs décisifs et exercé une influence qui va très au-delà de leur nature «recommandatoire».

D'autres, il est vrai, ont eu un impact moindre ou moins durable; la résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974, parce que l'Assemblée générale s'est aventurée dans un domaine, celui du maintien de la paix et de la sécurité internationales, qui n'est le sien que marginalement et parce que, de compromis en compromis, le texte en est, finalement, insignifiant; les grandes résolutions des années 1974 et 1975 sur le nouvel ordre économique international parce que, au contraire, ils reposaient sur un consensus trop précaire, trop indifférent aux rapports de force réels.

Il reste que, dans l'ensemble, l'Assemblée générale sans être un «Parlement mondial» – ce quelle n'est certainement pas – a été regardée comme telle par les opinions publiques et a contribué à faire évoluer le droit, de manière souvent décisive, dans des directions très nouvelles, que ces évolutions aient été consacrées par de grandes conventions unilatérales (comme en matières de droits de l'homme ou de droit de la mer et de l'espace) ou non. Qui oserait, aujourd'hui, prendre le contre-pied de la Déclaration 2625 (XXV) relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats, conformément à la Charte des Nations Unies – quand bien même elle s'éloigne bien souvent de l'esprit, et parfois de la lettre, de la Charte originelle? Quel juriste sérieux pourrait contester que les grands fonds marins ou l'espace extra-atmosphérique sont le patrimoine ou l'«apanage» commun de l'humanité toute entière, vis-à-vis des Etats qui ont ratifié les conventions qui en précisent – tant bien que mal – le régime, comme de ceux qui ne les ont pas ratifiées? Qui s'aventurerait – sauf peut-être quelque néo-maoïste attardé – à soutenir que les droits de l'homme relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat?

13. Ce bilan, généralement «globalement positif», et qui est d'abord celui de la période de guerre froide, vient, pour le moins, tempérer le jugement sévère auquel risque de conduire une analyse institutionnelle trop superficielle (v. *supra*, n°8).

Il n'est paradoxal qu'en apparence que l'apport essentiel à la formation et à l'évolution du droit international soit venu d'abord de l'Assemblée générale et, dans une mesure moindre de la C.D.I., l'une et l'autre dépourvues de pouvoirs de décisions propres. Il y a maintes raisons à cela; et, notamment, celles-ci:

i) Indépendamment de son absence de pouvoir de décision, l'Assemblée générale apparaît comme un formidable forum où tous les sujets peuvent être abordés, toutes les situations évoquées. Ici, pas de veto: la France ou l'U.R.S.S. peuvent s'opposer à ce que la question algérienne ou la situation en Afghanistan soient traitées par le Conseil de sécurité, elles ne le peuvent pas à l'Assemblée. L'extraordinaire nouveauté introduite par la création des organisations internationales à vocation politique générale tient moins à ce qu'elles sont dotées d'un pouvoir, toujours restreint, de décision qu'au fait que, nonobstant l'article 2, paragraphe 7, de la Charte, tous les problèmes peuvent y être abordés et discutés selon des procédures et des modalités quasi-parlementaires avec ou sans l'accord des Etats intéressés, même s'ils sont puissants. Qu'une décision soit prise ou non importe finalement moins que le simple fait qu'un débat ait eu lieu et cette simple perspective n'est pas sans influencer les comportements étatiques. Si une norme a pour fonction d'influer la conduite de ses destinataires, nous sommes bien au coeur du débat. Du «pouvoir de débattre» (v. *supra*, n°3) comme élément du processus normatif...

ii) L'absence de droit de veto explique aussi bien sûr que l'Assemblée n'ait pas connu la période de glaciation qu'a connue le Conseil de sécurité durant la guerre froide. Mais ce n'est pas une explication suffisante à la «fortune normative» des recommandations de l'Assemblée générale. Sans doute, certaines d'entre elles sont-elles demeurées lettre morte. C'est le cas d'abord de maintes résolutions intervenues sur des situations concrètes: les Etats-Unis n'ont guère été plus sensibles à la «déploration» par l'Assemblée générale de l'intervention armée à la Grenade (résolution 38/7 du 2 novembre 1983) que l'U.R.S.S. ne l'a été aux multiples appels lancés au retrait des troupes étrangères d'Afghanistan ou la France à la condamnation rituelle et quasi-unanime du maintien de son contrôle sur l'«île comorienne de Mayotte», pour ne rien dire du mépris souverain dans lequel l'Afrique du Sud ou Israël ont tenu les résolutions de l'Assemblée les concernant. Mais ici encore, celle-ci est sortie de son domaine propre et ces échecs sont, finalement, plus ceux du Conseil de sécurité que les siens propres. Au surplus, en tentant, souvent maladroitement, de se substituer à lui, elle n'en a pas moins joué un rôle louable de gardienne du droit international en réaffirmant le caractère obligatoire de principes bafoués et en pérennisant l'*opinio juris* indispensable à leur existence en tant que normes juridiques. Elle a pu le faire avec d'autant plus de vigueur que les Etats ainsi condamnés pouvaient se fonder sur le caractère non obligatoire de ces résolutions pour n'en pas tenir compte: les apparences étant sauves, point n'est besoin de menacer de se retirer de l'Organisation; il y a fort à parier qu'il n'en aurait pas été de même dans bien des cas si la condamnation était venue du Conseil de sécurité... Dans d'autres hypothèses, l'inefficacité relative des textes adoptés par l'Assemblée a tenu à une mauvaise appréciation des rapports de force, qui ne leur a pas permis de produire tous les effets attendus; le feu de paille du nouvel ordre économique international (v. *supra*, n°12) en est l'exemple, attristant, le plus topique.

Mais, au bout du compte, ce sont des exceptions. Dans l'ensemble, l'Assemblée générale s'est montrée bien plus réaliste qu'on ne le dit souvent. La recherche systématique du consensus, surtout à partir du milieu des années 1960, a été le signe de ce pragmatisme, et la garantie de l'efficacité normative des résolutions. Et, ici encore, ceci n'eût pas été possible sans le système de vote, fondé sur le principe «un Etat/une voix», instauré par la Charte, qui fait peser une épée de Damoclès sur les Etats minoritaires tentés de s'opposer au consensus.

iii) Enfin, et non sans paradoxe, les blocages mêmes de la guerre froide ont certainement été pour beaucoup dans l'inventivité normative des Nations Unies jusqu'à ces dernières années. Il est à peine besoin de rappeler à cet égard que la très fameuse résolution 377 (V) («Union pour le maintien de la paix») a été adoptée pour pallier les carences du Conseil de sécurité lors de la guerre de Corée; que, si sa mise en œuvre intégrale n'a jamais été possible, elle a fait l'objet de multiples applications partielles; et qu'elle a été à l'origine des «opérations de maintien de la paix», dont il est résulté, finalement, un véritable système pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, moins global que celui prévu par la Charte, moins contraignant aussi, mais certainement plus adapté à la situation internationale. Nécessité fait loi; et, pour être, sans doute, le plus spectaculaire, ce fameux «chapitre VI<sup>bis</sup>» n'est pas un exemple isolé de relecture tonique de la Charte; la réinterprétation du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes évoquée plus haut (n°12) en est un autre comme l'est également la réappréciation des relations respectives du développement et de la paix: alors que la Charte et, singulièrement, son article 55 font du premier une condition de la seconde, le développement est, progressivement, devenu un but en soi et certaines résolutions ont même inversé la relation et proclamé que «l'absence de guerre est (...) une condition primordiale du bien-être, de la prospérité matérielle et du progrès des Etats.<sup>7</sup>

14. La fin de la guerre froide a certainement modifié les équilibres institutionnels antérieurs et rendu plus conformes au schéma initial les relations entre les principaux organes des Nations Unies. Il n'est pas certain que le droit international gagne au change et l'on peut même se demander si le processus normatif ne s'en trouve pas, en grande partie, stérilisé.

L'Assemblée générale n'avait pu jouer le rôle décisif d'impulsion et de maturation des normes qui a été le sien durant 45 ans et qui a été brièvement décrit ci-dessus que du fait de, et «grâce à», la paralysie du Conseil de sécurité. Celui-ci, débarrassé de la menace permanente du veto occupe à nouveau le devant de la scène, sans avoir les moyens de «légiférer», ni même de promouvoir indirectement des règles générales et impersonnelles dont l'Assemblée avait su se doter. Au surplus, la domination exclusive d'un seul Etat, ne porte pas la promesse d'une

7 Résolution 2626 (XXV) du 24 octobre 1970, Stratégie internationale du développement pour la deuxième décennie des Nations Unies pour le développement.

approche dynamique du droit international dès lors que celui-ci a tout intérêt à la consolidation du *statu quo*. Ce sont ces hypothèses que la suite de cet article s'efforcera de «tester».

## II. Quelques tendances récentes – «Assemblée contre Conseil?»

### A. L'Assemblée générale

15. C'est certainement en ce qui concerne la participation de l'Assemblée générale au processus de formation des normes juridiques internationales qu'il est le plus malaisé d'évaluer l'impact de la nouvelle donne internationale. Contrairement à ce qui se produit s'agissant du Conseil de sécurité, celle-ci n'a pas eu, sur l'Assemblée, d'impact spectaculaire. Tout au plus peut-on deviner que la remontée en puissance du Conseil permet à celui-ci d'assumer plus complètement sa «responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales» et que, corrélativement, le rôle de l'Assemblée dans ce domaine en est réduit d'autant. Toutefois, ses méthodes de travail n'ont pas changé; son ordre du jour n'est guère différent de ce qu'il était il y a dix ans, malgré des tentatives pour l'élarguer; la substance des résolutions n'a pas subi de bouleversement notable. Toute au plus sent-on que «le coeur n'y est pas»; mais, quand bien même cela pourrait avoir quelque pertinence en ce qui concerne la formation des normes, il n'est guère facile ni d'évaluer le phénomène, ni d'en tirer des conséquences juridiques !

16. A maints égards en tout cas, rien n'a changé.

Conformément à la Charte, les résolutions sont le mode privilégié d'expression de l'Assemblée générale, les «décisions», formellement désignées comme telles, n'ayant qu'une importance tout à fait secondaire. Sur le fond, ce que l'article 18, paragraphe 2, de la Charte dénomme «les décisions de l'Assemblée générale» sont, en réalité, en majorité, des «recommandations», sans valeur juridique obligatoire qui leur soit propre.

A cela il y a, on le sait, des exceptions. Certaines résolutions sont obligatoires; c'est le cas du budget (article 17), des résolutions créant des organes subsidiaires (article 22), des instructions qu'elle donne à ceux-ci ou au Secrétaire général (article 98), du Règlement de l'Assemblée elle-même (article 21), ou du Statut du personnel (article 101). Il s'agit là de véritables décisions, au sens courant du terme; elles constituent pour leurs destinataires des commandements auxquels il ne peuvent se soustraire et ceci ne pose guère de problèmes théoriques, sinon celui de savoir si telle ou telle résolution relève bien de cette catégorie. Si c'est le cas, elle est obligatoire – à condition du moins que l'Assemblée ait agi dans le cadre de ses compétences.

17. Ce n'est, il est vrai, pas toujours une question simple, et elle débouche sur le problème général, commun aux décisions et aux recommandations de l'Assemblée générale, du contrôle de leur licéité. Posé avec éclat dans l'avis consultatif de la C.I.J. du 20 juillet 1962 relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies*<sup>8</sup> puis, à nouveau, dans ceux concernant la *Namibie* et le *Sahara occidental*,<sup>9</sup> il est aujourd'hui, quelque peu éclipsé par les débats actuels relatifs au contrôle des résolutions du Conseil de sécurité (v. *infra*, n°29 et 30) alors qu'il se pose, en réalité, dans les mêmes termes et appelle les mêmes réponses. Création juridique, comme, du reste, l'ensemble de l'Organisation, l'Assemblée n'est certainement pas «au-dessus» du droit; elle est tenue de respecter les compétences que lui assigne la Charte et tout excès de pouvoir appelle la nullité des actes *ultra vires*; au surplus, comme tout élément constitutif de la «société» ou de la «communauté» internationale,<sup>10</sup> elle est, sans aucun doute, tenue au respect des «normes impératives du droit international général» acceptées et reconnues «par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme[s] auxquelles] aucune dérogation n'est permise».<sup>11</sup>

Reste cependant à savoir qui peut effectuer un tel contrôle. Le moins que l'on puisse dire est que la C.I.J. – le premier organe auquel on pense à cette fin – a fait preuve à cet égard d'une grande circonspection ! Dans l'avis précité de 1962<sup>12</sup> comme dans ses arrêts de 1963 relatifs au *Cameroun septentrional*<sup>13</sup> ou de 1992 dans l'affaire de *Certaines terres à phosphates à Nauru*<sup>14</sup> qui, pourtant, se prêtaient particulièrement bien à «une mise au point» nette, la Cour s'est gardée d'aborder la question de front et, quand elle l'a fait, dans l'affaire de la *Namibie* en 1971, ce fut pour déclarer qu'

[i]l est évident que la Cour n'a pas de pouvoirs de contrôle judiciaire ni d'appel en ce qui concerne les décisions prises par les organes des Nations Unies dont il s'agit» (l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité).<sup>15</sup>

D'appel, certes non ! mais de contrôle judiciaire, sans aucun doute: d'ailleurs, en réalité, aussi bien dans cet avis consultatif que dans les autres affaires citées, la Cour, même si elle s'en défend, exerce bel et bien, et à juste titre, un véritable «contrôle judiciaire» – qui conclut à leur validité – sur les résolutions contestées de l'Assemblée générale dont elle avait à connaître.

8 Rec. 1962, 151.

9 *Supra*, notes 5 et 6.

10 Les deux termes ne sont certainement pas interchangeable, mais peu importe en l'occurrence.

11 Article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

12 V. not. Rec. 1962, 168.

13 Arrêt du 2 décembre 1963, v. not. Rec. 1963, 32.

14 Arrêt du 26 juin 1992, v. not. Rec. 1992, 250 et s. Dans l'affaire du *Timor oriental*, les Parties ont également longuement discuté ce point, mais la Cour, ayant rejeté la requête portugaise pour incompétence, n'a pas eu à l'examiner dans son arrêt du 30 juin 1995.

15 Avis précité note 5, 45.

Au demeurant, la conclusion selon laquelle la C.I.J. peut et doit contrôler la licéité des résolutions de l'Assemblée générale lorsqu'elle en est saisie et la constatation qu'elle s'acquitte effectivement de cette fonction sont loin de résoudre, concrètement, le problème du contrôle: celui exercé par la Cour est aléatoire et dépend, au contentieux, de la volonté des Etats de la saisir et, en matière consultative, des demandes d'avis qui lui sont adressées. Dans des domaines limités, d'autres juridictions peuvent être conduites à intervenir; c'est le cas en matière de fonction publique internationale du Tribunal administratif des Nations Unies qui, à défaut d'avoir le pouvoir d'annuler des résolutions contraires à la Charte, de l'Assemblée générale (qui l'a créé), peut certainement refuser de les mettre en œuvre par le biais de l'exception d'illégalité et qui, dans les faits, ne s'en prive pas<sup>16</sup> malgré ses réticences initiales.<sup>17</sup> Mais, en dehors de ces cas, le problème reste entier: il n'existe pas de mécanisme de contrôle du droit commun de la licéité des résolutions de l'Assemblée générale et, dans ces conditions, force est de s'en remettre à la règle générale du droit des gens, en vertu de laquelle c'est à chaque Etat d'apprécier, en ce qui le concerne, cette licéité et d'en tirer les conséquences.

18. Une chose demeure certaine: ce n'est pas parce que l'Assemblée est composée d'Etats souverains qu'elle est en deçà ou au-delà du droit; d'une part, souveraineté et droit ne sont nullement des notions incompatibles; d'autre part et en tout état de cause, par les résolutions qu'elle adopte, l'Assemblée exprime non pas la volonté ou l'opinion des Etats qui la composent mais celle de l'Organisation.

De même, l'on ne saurait invoquer la qualité prétendument «démocratique» de l'Assemblée générale, par opposition à l'oligarchique Conseil de sécurité par exemple, pour la préserver de tout contrôle: l'argument n'est pas plus valable que celui, dans l'ordre interne, de la «souveraineté parlementaire»; il l'est même infiniment moins et il serait opportun de «tordre le cou» définitivement à cette idée malsaine.

La démocratie est «le gouvernement du peuple, pour le peuple et par le peuple». Ceci n'a strictement rien à voir avec le principe «un Etat, une voix» qui a beaucoup de vertus, mais certainement pas celle d'être «démocratique»; pour qu'il en aille autrement, il faudrait y substituer la règle «un homme/un vote» et reconnaître par exemple à l'immense Chine plus d'un milliard de voix et à son gouvernement un caractère démocratique; deux innovations à vrai dire fort peu imaginables !

La proposition selon laquelle l'Assemblée générale représenterait les «peuples» du monde n'a qu'un rapport lointain avec la réalité, malgré la phraséologie de la Charte. Elle représente des Etats; et c'est un mérite suffisant: de ce fait, elle est le dépositaire du principe, toujours fondamental dans la société internationale

16 Cf., malgré un raisonnement alambiqué, le jugement n°273 du 15 mai 1981 dans l'affaire *Mortished*, ultérieurement soumise à la C.I.J. (avis consultatif du 20 juillet 1982, Rec. 1982, 325).

17 Cf., le jugement n°162, *Mullan* du 10 octobre 1972, dans lequel le Tribunal a refusé de faire prévaloir l'article 8 de la Charte sur le Statut et le Règlement du personnel.

contemporaine, de l'égalité souveraine des Etats et, à ce titre, un contrôle accru de sa part sur les actes du Conseil de sécurité serait bienvenu et fondé.

A l'inverse de la C.I.J., l'Assemblée a, sans aucun doute, un droit d'auto-saisine et une capacité de réaction immédiate que la lenteur procédurale de la Cour exclut. Au surplus, sa compétence pour «discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la (...) Charte ou se rapportant aux pouvoirs et fonctions de l'un quelconque des organes» des Nations Unies (article 10) justifie, juridiquement, qu'elle en use, nonobstant les termes de l'article 12 qui lui interdit d'adresser des recommandations au Conseil de sécurité tant que celui-ci «remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées» par la Charte: ici, le problème est, précisément, de déterminer s'il remplit ces fonctions ou s'il les outrepassé. Au surplus, par le biais de ses pouvoirs budgétaires, l'Assemblée a le pouvoir de tenir effectivement en échec les décisions du Conseil de sécurité ayant une incidence financière – et il en est peu qui n'en ait pas. Si celui-ci a le pouvoir de décider, l'Assemblée générale, de son côté, a celui d'empêcher.

Certes, jusqu'à présent, elle s'est abstenue d'user de ce pouvoir redoutable, mais rien ne dit qu'il en sera indéfiniment ainsi. On remarquera à cet égard la mauvaise volonté avec laquelle elle a mis à la disposition du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie les moyens nécessaires à son fonctionnement. C'est que le Conseil de sécurité avait, dans un souci d'efficacité, ressenti non sans quelque raison comme une indécatesse par l'Assemblée, créé cette juridiction, sans l'y associer, par ses résolutions 808 et 827 (1993). De manière plus anecdotique, elle eût pu également observer une «grève du vote» dans l'élection des Juges du Tribunal qu'il lui appartenait de désigner sur une liste établie par le Conseil de sécurité, veto de fait qui eût été insurmontable si l'on se réfère à la jurisprudence de la C.I.J.<sup>18</sup>

19. Des réactions de ce genre – ou d'autres, moins drastiques – supposent un sursaut, aujourd'hui improbable, qui sortirait l'Assemblée générale de sa somnolence actuelle. Il est certain qu'à court terme, les circonstances n'y sont pas favorables et que, plus globalement, l'environnement politique international n'est guère propice à une remise en cause radicale des principes fondamentaux de l'ordre juridique international, comme l'Assemblée l'avait tenté dans la seconde moitié des années 1960 et la première des années 1970: l'unification idéologique du monde, l'absence de *leadership* affirmé dans le Tiers Monde, les désillusions de celui-ci liées à la crise économique et la disparition de sa collusion *de facto* avec l'Union soviétique ont obligé les «77» à adopter un profil bas et la bruyante «majorité automatique» (sur ce point, v. *supra*, n°7) d'hier fait place à une armée de «suiveurs», plus ou moins résignés.

Toutefois, à plus long terme, il est loin d'être certain que cette situation perdure et que l'Assemblée demeure la chambre d'enregistrement, complaisante par

18 V., par analogie, l'avis consultatif du 3 mars 1950, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, Rec. 1950, 4.

nécessité, qu'elle est largement devenue. La crise économique, on peut le penser, touche à sa fin; la Russie pourrait être tentée de chercher à reprendre son rang de très grande puissance en s'appuyant sur l'Assemblée contre un Conseil de sécurité à la dévotion des Etats-Unis. Dans ce contexte nouveau, l'organe plénier reprendrait, dans le processus normatif, le rôle éminent qu'il avait acquis durant les années de guerre froide et serait d'autant plus enclin à exercer pleinement ses prérogatives que le Conseil a, pour sa part, recouvré le plein exercice de ses compétences (v. *infra*).

20. Il ne serait pas nécessaire, à cette fin, que l'Assemblée générale se dote des pouvoirs nouveaux évoqués ci-dessus (n°18). Le recours à des recommandations des plus classiques peut tout à faire suffire.

Pour n'être pas juridiquement obligatoires, les recommandations, on doit le répéter, n'en font pas moins partie intégrante du processus normatif. Il ne saurait être question de reprendre ici par le menu l'exposé de la question, si débattue, de leur valeur juridique. Il suffit de rappeler que cette valeur existe; que les recommandations ne sont ni du «pré-droit», ni du «para-droit», ni du «méta-droit» mais qu'elles font, au contraire, partie intégrante de l'univers juridique. Elles s'y manifestent essentiellement à deux points de vue bien différents.

En premier lieu, elles jouent un rôle de plus en plus manifeste dans la formation de la coutume, au point que l'on peut se demander si elles n'en occupent pas tout le champ. Tel, en tout cas, semble bien avoir été le sentiment de la C.I.J. dans l'arrêt *Nicaragua c. Etats-Unis* de 1986 dans lequel la Cour semble, à plusieurs reprises, voir dans les résolutions de l'Assemblée générale tant la preuve de l'*opinio juris* que celle de la pratique, sans que la distinction soit toujours clairement faite entre ce qui relève des Etats d'une part, de l'Organisation d'autre part.<sup>19</sup>

21. En second lieu, prises isolément, les recommandations de l'Assemblée générale, si elles ne sont pas obligatoires, n'en ont pas moins, individuellement, des effets juridiques non négligeables:

- elles doivent être examinées de bonne foi par tous les membres des Nations Unies, qu'ils aient voté pour, contre, ou qu'ils se soient abstenus;
- elles ont pour conséquence de restreindre le champ de la compétence essentiellement nationale des Etats, à tel point que l'on peut se demander, compte tenu de la multiplicité des domaines dans lesquels elles sont intervenues, si l'article 2, paragraphe 7, de la Charte conserve sa raison d'être;
- et, plus important encore, elles ont une valeur permissive en ce sens qu'à défaut d'être obligés de s'y plier, les Etats peuvent, certainement, donner effet aux directives qu'elles contiennent et, ce faisant, ils n'engagent pas leur responsabilité, au moins à l'égard des autres Etats membres des Nations Unies, quand bien même ces directives seraient incompatibles avec des règles

19 V. par exemple: en ce qui concerne le principe de l'interdiction du recours à la force, l'arrêt précité note 4, Rec. 1986, 100-101, et, pour ce qui est de celui de la non-intervention, *ibid.*, 106-108.

préexistantes du droit international; il n'est pas absurde, par exemple, de soutenir qu'en affirmant «le droit inhérent des peuples coloniaux de lutter par tous les moyens nécessaires contre les puissances coloniales qui répriment leur aspiration à la liberté et à l'indépendance» (résolution 2621 (XXV) du 12 octobre 1970), l'Assemblée générale a ajouté une hypothèse de recours licite à la force dans les relations internationales à celles figurant dans la Charte (nonobstant la question, difficile, de savoir si un tel procédé est compatible avec le caractère impératif du principe de l'interdiction du recours à la force armée);

- en outre, le *contenu* de certaines résolutions peut être obligatoire alors même qu'elles relèvent, *prima facie*, du pouvoir de recommandation; mais cette valeur juridique exceptionnelle tient à des facteurs extrinsèques: soit à leur caractère déclaratif des normes coutumières qui y sont énoncées (mais la résolution contribue ainsi, sans aucun doute, à la «solidification» de la coutume), soit à l'acceptation de celles-ci par les Etats concernés.<sup>20</sup>

Même si la remarque touche peut-être davantage à l'impact politique des recommandations qu'à leur valeur juridique, il n'est pas superflu d'ajouter que les Etats sont conscients de leur caractère «contraignant». On ne s'expliquerait pas, sinon, l'âpreté qu'ils mettent à négocier des textes conformes à leurs vues ou à obtenir l'infléchissement ou l'abandon de ceux qui leur déplaisent. Le retrait, à la suite des efforts des Etats-Unis et d'Israël, par la résolution 46/86 du 16 décembre 1991 d'une précédente résolution (3379 (XXX) du 10 novembre 1975) assimilant le sionisme au racisme est un exemple très frappant de cette «non-indifférence» (et peut également s'analyser comme une sorte d'«auto-contrôle» par l'Assemblée de la licéité de ses propres résolutions, puisque le texte antérieur est «déclaré nul»).

22. Il est important de ne pas confondre les deux fonctions des recommandations dans le processus normatif (*supra*, n°20 et 21).

Selon certains juristes, la valeur juridique de ces instruments dépendrait de variables extrinsèques: les circonstances de leur adoption, les techniques de vote, l'importance et la consistance de la majorité, l'existence de mécanismes de contrôle et d'évaluation, etc.<sup>21</sup> Et l'on trouve des échos de ces vues dans certaines sentences arbitrales.<sup>22</sup>

Il ne fait aucun doute que ces facteurs *sont* pertinents, mais ils ne le sont que pour l'analyse du processus normatif dont la recommandation est un élément. Ils ne présentant, en revanche, aucun intérêt pour apprécier la valeur juridique de telle ou telle résolution en tant qu'instrument juridique. Or, malgré les vues traditionalistes, cette valeur existe et il n'y a aucune raison de la négliger, exactement de la même

20 V. *supra*, note 5.

21 V. en ce sens, par exemple, Higgins, «General Course on Public International Law», 230 *RdC* (1991-V) 50: «... in recent years there has been an obsessive interest with *resolutions* as an isolated phenomenon. Intellectually, this is hard to understand or justify».

22 V. la sentence rendue le 19 janvier 1977 par l'arbitre J.-R. Dupuy dans l'affaire *Texaco-Calasiatic*, *JDI* (1977) 350.

manière qu'il est intéressant et fécond d'analyser les traités, à la fois comme actes juridiques, en eux-mêmes, et comme des éléments du processus normatif...

C'est dire le rôle, toujours fondamental ou, peut-être, aujourd'hui, toujours «potentiellement fondamental», de l'Assemblée générale dans le processus de formation du droit international. Il ne saurait être éclipsé par le relais que semble avoir pris à cet égard le Conseil de sécurité.

## B. Le Conseil de sécurité

23. C'est pourtant cet organe qui, de nos jours, polarise l'attention, tant des opinions publiques que de la doctrine internationaliste, du fait de l'évolution spectaculaire de son rôle au sein de l'Organisation et, au-delà, dans les relations internationales de l'après-guerre froide, après l'éclatement de l'Union soviétique et le triomphe des Etats-Unis comme l'unique super-puissance de la fin du XX<sup>ème</sup> siècle. Cette redistribution des rôles, entre l'Assemblée et le Conseil d'une part, au sein de celui-ci d'autre part, a des conséquences très perceptibles aux différentes étapes du processus normatif.

Au plan de la préparation des décisions d'abord, il n'est sans doute pas besoin d'insister sur le rôle fondamental – et nouveau –, que joue le «Directoire» des trois, quatre ou cinq «Grands». Le phénomène est bien connu et d'ores et déjà abondamment analysé. Plus intéressantes, et énigmatiques sont les trois questions suivantes:

- i) Pourquoi, alors que leur leadership est incontesté, les Etats-Unis s'embarrassent-ils de telles concertations qui les obligent à accorder au moins quelques satisfactions à leurs «grands alliés»? Très probablement parce que la puissance n'est pas un concept absolu et que, quelle que soit celle dont ils disposent, il leur faut compter avec la «faculté de nuisance» des autres Etats. Par ailleurs, et dans la droite ligne de ceci, l'«endossement» par le Conseil de leurs positions donne à celles-ci l'apparence de la neutralité objective et participe au processus de légitimation de la norme, pour laquelle les Nations Unies demeurent irremplaçables.
- ii) Pourquoi, alors que les mesures à prendre sont «pré-décidées» au sein du G.3, du G.4 ou du G.5, la pratique des débats du Conseil à huis clos, longtemps inexistante, tend-elle à se généraliser, comme on peut l'observer, par exemple, à propos de la crise yougoslave? Très probablement pour deux raisons principales: d'une part, cela atténue sans doute l'impression de «fait accompli» créée par la concertation préalable entre les «Grands», vis-à-vis des autres Etats membres du Conseil; d'autre part, vraisemblablement parce que cela leur facilite l'acceptation de ces «pré-décisions» en leur sauvant la face...
- iii) Pourquoi, même lorsqu'ils sont membres du Conseil de sécurité, les «autres Grands» que sont l'Allemagne et le Japon ne sont-ils pas associés à cette concertation restreinte? Très vraisemblablement parce le droit, ici, joue un

rôle qu'une conception trop mécanique des relations entre l'«infrastructure» et la «superstructure» ne permet pas de comprendre: il n'est guère douteux que, dans un avenir plus ou moins proche, au moins l'Allemagne et le Japon obtiendront le siège permanent auxquels ils aspirent et que, à ce moment, ils participeront au club des Grands; mais, pour l'heure, tel n'est pas le cas. Dès lors, les «Semi-Grands» qui sont, eux, dotés d'un siège permanent, peuvent s'appuyer sur leur statut juridique, pour leur en fermer la porte. Voilà qui est de nature à nuancer l'affirmation, trop facile, selon laquelle droit et puissance ne font qu'un: certes, le droit est, dans l'ensemble, le reflet de la puissance, mais il en est aussi un élément et un instrument.

24. Ceci conduit à s'interroger, sans grande originalité, sur la composition du Conseil de sécurité et, en premier lieu, sur la légitimité du statut particulier reconnu par la Charte aux cinq Grands et qui se traduit par la permanence de leur siège en son sein (article 23) et le privilège du veto tant sur les résolutions du Conseil lui-même (article 27) que sur tout amendement ou toute révision de la Charte (articles 108 et 109).

En soi, cette différenciation de statut juridique apparaît comme un gage de réalisme: l'inégalité de fait entre les Etats est une donnée de la vie internationale qu'il eût sans doute été irresponsable de ne pas prendre en compte, quoique d'autres mécanismes, moins brutaux, comme le vote plural, eussent pu être de nature à la traduire en termes juridiques; et ceci d'autant plus que le système de la S.d.N., nettement moins cyniquement inégal (généralisation du veto du fait du principe de l'unanimité, changements dans les titulaires de sièges permanents), avait fait la preuve de son inefficacité. Et les règles juridiques n'ont certainement rien à gagner à être totalement déconnectées d'avec la réalité sociale.

Au surplus, la liste même des Membres permanents était, en 1945, moins arbitraire qu'il y paraît: la France et le Royaume-Uni conservaient leurs immenses Empires coloniaux et n'avaient pas réalisé que leur puissance était sur la pente déclinante. Surtout, en se dotant d'armements nucléaires dissuasifs, ces deux Etats ont donné à leur statut privilégié au sein du Conseil une justification *a posteriori* complémentaire, d'autant moins arbitraire qu'il s'agit de l'organe investi par la Charte de la «responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales» et que, si d'autres Etats possèdent l'arme atomique, il sont loin d'avoir une force de frappe comparable à celle des Cinq; et elle n'a pas, aux yeux de l'opinion publique, la même légitimité que la leur – même si cette légitimité commence à s'éroder comme le montre le tollé de protestations qui a suivi, en juillet 1995, l'annonce de la reprise des essais nucléaires français.

Il reste qu'à terme, l'élargissement du cercle des Membres permanents est probablement devenu inéluctable – mais pour des raisons qui ne sont pas forcément convaincantes: il ne fait aucun doute que l'Allemagne et le Japon sont des «géants économiques», mais l'on peut estimer que l'accès à un siège permanent n'est pas seulement un problème de paiement du «ticket d'entrée» et que ces deux pays n'ont

pas encore accepté pleinement les responsabilités mondiales en matière de maintien de la paix qui sont, ou devraient en être la contrepartie, même si – cause ou conséquence de leur candidature? – ils semblent se préparer, progressivement et lentement, à les assumer. De même, l'Inde, le Brésil ou le Nigeria sont, assurément, d'importantes puissances régionales, mais le Conseil de sécurité a en charge la paix mondiale.

Au surplus, l'élargissement inconsidéré de la composition du Conseil qui risque de résulter de la multiplication des sièges permanents – car il faudra bien l'équilibrer par la création de nouveaux sièges non permanents, risque de renforcer le Directoire des Grands et d'accentuer le recours en son sein à la diplomatie secrète pour pallier l'inefficacité probable d'un organe trop nombreux. Paradoxalement, on en réviendra, plus nettement encore qu'aujourd'hui, aux errements de la période pré-wilsonienne.

25. Quelle que doive être la composition future du Conseil, il est clair que le veto n'est pas mort et l'on pourrait même soutenir qu'il est, à certains égards, plus vivant que jamais.

Sans aucun doute, il en est fait un usage infiniment moins fréquent que naguère – en tout cas ouvertement. Mais les statistiques sont probablement trompeuses à cet égard. Au veto tranchant de la guerre froide s'est en effet substitué le veto rampant de la «paix froide». Il se manifeste de deux manières.

En premier lieu, la menace du veto lors des concertations entre les Grands oblige à la recherche de consensus sur des solutions de compromis mou. Le résultat curieux de ce «pré-veto» sur les «pré-décisions» est que la probabilité d'un veto «public» sur une résolution sans grande portée est, paradoxalement, plus considérable que sur un point important car, si celui-ci fait officiellement l'objet d'une discussion au sein du Conseil c'est, par hypothèse, qu'il aura passé victorieusement l'obstacle de la concertation restreinte.

En second lieu, ce «nouveau veto» prend aujourd'hui souvent la forme du «veto négatif»; phénomène maintenant bien connu par lequel un Membre permanent – jusqu'à présent essentiellement les Etats-Unis ou la Fédération de Russie – s'oppose à la modification ou au retrait d'une décision antérieure. Son usage de plus en plus fréquent devient un sujet de préoccupation car il «rigidifie» le cadre juridique et rend difficile, voire impossible, son adaptation à l'évolution des circonstances, comme le montrent la difficulté d'alléger, de modifier ou de supprimer le dispositif de sanctions mis en place contre l'Irak durant et à l'issue de la crise du Golfe ou l'embargo sur les armes à destination de l'ancienne Yougoslavie.

Alors que l'usage du veto, prévu par la Charte, avait abouti à une large paralysie du Conseil durant la période de guerre froide, le veto rampant des années 1990 est un facteur de blocage et d'immobilisme auquel, il est vrai, des parades commencent à être trouvées (décisions prises pour de courtes durées et ne pouvant être prorogées que par une nouvelle décision «positive» en particulier lorsqu'est défini le mandat

d'une nouvelle opération pour le maintien de la paix ou, ce qui revient presque au même, prévu son financement, «suspension» d'une décision antérieure comme dans le cas de l'embargo sur les armes destinées au Rwanda en août 1995, etc.).

26. Le format du présent article exclut toute discussion, fût-elle sommaire, du contenu des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité «nouvelle manière», qui fait d'ailleurs l'objet d'analyses dans d'autres chapitres du numéro spécial du *Journal européen*. Tout au plus peut-on sélectionner quelques aspects plus particulièrement révélateurs de l'évolution intervenue dans la participation du Conseil à la formation des normes du droit international.

Outre l'explosion quantitative de son activité normative (v. *supra*, n°10) sur laquelle il n'est pas utile de s'attarder, il en est un qui est extrêmement frappant: la fréquence qui, de prime abord, paraît excessive du recours au chapitre VII de la Charte et l'utilisation contrastée de ses dispositions, curieux mélange de hardiesse et de timidité.

Timidité, assurément, lorsque la résolution 660 (1990) du 2 août 1990 condamne «l'invasion du Koweït par l'Irak» mais s'abstient, tout comme les décisions ultérieures, d'utiliser le mot «agression» ou quand les résolutions 713 (1991) du 21 septembre 1991 ou 757 (1992) du 30 mai 1992 qualifient de simple «menace contre la paix» la situation en Bosnie-Herzégovine, alors qu'une «rupture de la paix», pour le moins, était évidente. Mais hardiesse, à l'inverse, dans le recours à la notion de «menace contre la paix» en ce qui concerne, par exemples, les «actes de terrorisme international» à propos des attentats aériens de Lockerbie et du vol UTA 772 attribués à la Libye (résolutions 731 et 748 (1992) des 21 janvier et 31 mars 1992) ou de nombreuses situations concernant bien davantage la paix civile qu'internationale: répression contre les populations kurdes ou chi'ites irakiennes, «tragédie humaine» somalienne, guerres civiles au Liberia et en Angola, «crise humanitaire» au Rwanda, éviction du Président démocratiquement élu en Haïti, etc.

Cette anarchie dans la qualification juridique par le Conseil des situations dont il est saisi, indispensable pour fonder ses décisions au titre du chapitre VII, ne constitue pas une nouveauté: il a, déjà dans le passé, manié l'«*overstatement*» (par exemple en qualifiant la politique d'apartheid en Afrique du Sud de menace contre la paix – résolution 418 (1977) du 4 novembre 1977) ou, moins souvent, la litote dans d'autres hypothèses (l'attaque nord-coréenne de 1950, par exemple a été qualifiée de simple «rupture de la paix» quand le terme d'«agression» n'eût sans doute pas été trop fort – résolution 82 (1950) du 25 juin 1950 – et a d'ailleurs été employé par l'Assemblée générale à cette occasion – résolution 498 (V) du 1<sup>er</sup> février 1951). Mais, avec la fin de la guerre froide et la disparition de la menace de veto systématique, le mouvement s'est développé de façon anarchique, au gré des circonstances, en vue de justifier en droit des mesures souvent sans fondement juridique très évident.

27. Même situation contrastée en ce qui concerne non plus la qualification des situations mais les mesures adoptées pour y faire face. Ainsi la création des Tribunaux criminels internationaux pour l'ex-Yougoslavie par les résolutions 808 et 827 (1993) ou pour le Rwanda par la résolution 936 (1994) relève à l'évidence d'une interprétation créative et constructive de ses compétences par le Conseil de sécurité, au même titre que la célèbre résolution 687 (1991) du 3 avril 1991 par laquelle il mettait fin à la «guerre du Golfe» et édictait des mesures très contraignantes à long terme pour l'Irak. Bien que sa conformité à la Charte eût également été parfois contestée, la non moins fameuse résolution 687 (1990) du 29 novembre 1990, qui autorise les Etats «coopérant avec le Gouvernement du Koweït à utiliser tous les moyens nécessaires» pour rétablir la paix et la sécurité internationales, relève, au contraire, d'une conception «minimaliste» des pouvoirs du Conseil de sécurité puisque, là où il eût pu ordonner, il se borne à autoriser, comme, d'ailleurs, il l'avait déjà fait par la résolution 83 (1950) du 27 juin 1950, durant la crise de Corée, ou comme il l'a fait à nouveau dans les affaires de la Somalie (résolution 794 (1992) du 3 décembre 1992), du Rwanda (résolution 929 (1994) du 22 juin 1994), et, de façon plus limitée, dans le cadre de la crise bosniaque (résolutions 787 (1992) du 16 novembre 1992; 816 (1993) du 31 mars 1993, etc.).

Qu'il adopte une attitude «minimaliste», en déléguant ses pouvoirs de sanction à des Etats ou à des organisations internationales, ou «maximaliste», en prenant des mesures non expressément prévues par la Charte, le Conseil a été critiqué. On lui a reproché

- de se comporter en «quasi-législateur» – ce qui n'est pas exact car toutes les mesures qu'il a adoptées l'ont toujours été à propos de situations bien déterminées et n'ont été appliquées qu'à elles –,
- ou d'agir en tant qu'organe «quasi-judiciaire» mais sans donner les garanties que l'on est en droit d'attendre d'un tribunal, reproche qui n'est pas mieux fondé.<sup>23</sup>

Il est certain que ces pratiques passablement anarchiques ne favorisent pas la formation de normes coutumières précises et fiables ni la sécurité des relations juridiques internationales. Aussi diverses soient-elles, elles n'en peuvent pas moins se réclamer de la Charte que le Conseil interprète dans une perspective téléologique qui n'a rien d'extravagante: il s'agit pour lui d'assumer pleinement, et compte tenu des moyens dont il dispose, sa responsabilité principale et de maintenir ou de rétablir la paix lorsqu'elle est menacée ou rompue – et non pas de faire respecter le droit international (v. *supra*, n°1).

28. Il est, au demeurant, tout à fait évident qu'il n'y a pas d'opposition «de principe» entre droit des gens et maintien de la paix et que, bien au contraire, dans la généralité des cas, le respect du premier est un facteur du second. Il n'en reste pas

23 Sur ces points, v. not. Higgins, *supra*, note 21, 237-241 ou Kirgis Jr., «The Security Council's First Fifty Years», 3 *AJIL* (1995) 520-532.

moins que cette règle générale peut connaître des exceptions et que, dans certaines situations, c'est, au contraire le maintien d'une règle dépassée ou injuste qui peut être un facteur de désordre, d'instabilité et de rancoeurs. Il est sain, dans de telles situations, qu'un tiers neutre puisse délier les Parties de l'obligation d'appliquer rigidelement une norme de ce type, voire qu'il puisse leur en imposer d'autres.

Tel est l'un des problèmes essentiels posés à la C.I.J. dans les affaires de l'*Incident aérien de Lockerbie* et auquel elle esquisse, sur ce point,<sup>24</sup> une réponse satisfaisante dans ses ordonnances du 14 avril 1994 en considérant que, «conformément à l'article 103 de la Charte, les obligations des Parties» découlant d'une décision du Conseil de sécurité «prévalent sur leurs obligations en vertu de tout autre accord international».<sup>25</sup>

En d'autres termes, contrairement à la C.I.J., le Conseil, qui n'est pas un organe juridictionnel, n'est pas tenu de fonder ses décisions exclusivement sur des considérations juridiques, même si, malgré ce que l'on a écrit, le politique et le juridique ne sont pas à ce point séparés qu'il doive, ou puisse, en faire totalement abstraction. Il est bon qu'il en tienne compte; mais sa fonction première n'est pas de faire respecter le droit; elle est de maintenir la paix et la sécurité internationales. Pour ce faire, il peut prendre des décisions obligatoires en faisant, le cas échéant, abstraction des règles en vigueur, ce que, pour sa part, la Cour ne pourrait faire. Quel que soit le respect dû aux Juges de La Haye, leur fonction judiciaire est conservatrice par essence; elle consiste à appliquer les règles en vigueur – avec soin, imagination, souplesse même – mais à les appliquer, quitte, dans certains cas, à effectuer un choix ou une hiérarchisation entre des normes contradictoires et en tenant le plus grand compte des évolutions de l'ordre juridique international. Le Conseil de sécurité, lui, peut modifier les «règles du jeu» si cela lui paraît nécessaire pour s'acquitter de sa responsabilité principale.

29. Certes, pas plus que l'Assemblée générale (v. *supra*, n°18), et pour les mêmes raisons, le Conseil n'est «au-dessus du droit». Mais il ne s'y place pas si, s'acquittant des missions que lui confie la Charte, il est conduit à écarter, dans un cas déterminé, l'application de certaines règles de droit international à la double condition que, ce faisant, il respecte et la Charte, qui fonde ses propres compétences, et le *jus cogens* (v. *supra*, n°17).

En ce qui concerne ce dernier point, on peut penser que la précision est vaine et qu'il n'y a guère de risque que le Conseil, émanation des Nations Unies, où sont représentées – inégalement mais toutes avec un pouvoir de blocage – toutes les grandes «sensibilités» entre lesquelles se partagent les Etats membres, adopte des résolutions contraires aux normes impératives, reconnues comme telles par la «communauté internationale des Etats dans son ensemble». Toutefois, comme l'a

24 Sur ce point, seulement, car, pour d'autres raisons, cette motivation peut faire naître quelques inquiétudes (v. *infra*, n°30).

25 Ordonnance du 14 avril 1992, Rec. 1992, 15.

montré avec brio le Professeur Elihu Lauterpacht, Juge *ad hoc* de la Bosnie-Herzégovine dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, s'«[i]l n'y a pas lieu d'envisager que le Conseil de sécurité se trouve jamais adopter délibérément une résolution qui ferait ouvertement ou directement fi d'une règle de *jus cogens* [, ... o]n ne saurait exclure la possibilité que, par inadvertance ou de façon imprévisible, le Conseil de sécurité adopte une résolution qui aboutirait à une telle situation».<sup>26</sup>

Dans une hypothèse de ce genre, la résolution en cause serait nulle, comme le serait une résolution excédant les compétences du Conseil. Mais, si cette nullité ne pose pas de problèmes particuliers, il n'en va pas de même de sa constatation.

30. Comme pour les résolutions de l'Assemblée générale (v. *supra*, n°17), se pose en effet le difficile problème de l'organe compétent pour contrôler la licéité des résolutions du Conseil de sécurité.<sup>27</sup>

En dernière analyse, et pour les mêmes raisons aussi que s'agissant des résolutions de l'Assemblée (ibid.), le pouvoir de contrôle de droit commun revient aux Etats; solution peu satisfaisante pour l'esprit, mais conforme aux principes généraux du droit international. Il n'en reste pas moins que d'autres modalités sont concevables et d'abord le contrôle, plus politique que juridique, que l'Assemblée elle-même peut exercer (v. *supra*, n°18), alors que la réciproque n'est pas vraie. Mais, à nouveau, c'est surtout à la C.I.J. que l'on pense et, plus accessoirement, à d'autres juridictions internationales comme le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie qui, dès le premier procès qu'il jugera à l'automne 1995, devra se prononcer sur la validité des résolutions le créant.<sup>28</sup>

Pour ce qui est de la C.I.J., les données du problème sont les mêmes qu'en ce qui concerne le contrôle de la licéité des résolutions de l'Assemblée générale à la nuance importante près que le pouvoir décisionnel du Conseil de sécurité est beaucoup plus étendue et que c'est à son propos que se pose la question de la portée de l'article 103 de la Charte aux termes duquel,

[e]n cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront.

Dans son ordonnance précitée (n°28) de 1992 relative à l'*Incident aérien de Lockerbie*, la Cour estime, à juste titre, que cette disposition étend ses effets aux décisions du Conseil de sécurité que les Etats membres conviennent d'accepter et

26 Opinion individuelle jointe à l'ordonnance du 13 septembre 1993, Rec. 1993, 440-441.

27 Pour plus de détails, v. Pellet, Delon, Cassan et Bedjaoui, «Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité?», in S.F.D.I., Colloque de Rennes, *Le chapitre VII de la Charte des Nations Unies* (1995) 221-297; v. aussi M. Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité* (1994) 634p.

28 Procès de Dusko Tadic, affaire IT-94-I-T.V. les «Defense Motions» du 23 juin 1995 et la réponse du Procureur général en date du 7 juillet 1995.

d'appliquer en vertu de l'article 25. Toutefois, et c'est en ce sens que la position de la Cour est inquiétante, la référence à l'article 103 était superflue en l'espèce puisque, comme l'ont bien vu les auteurs de la déclaration commune,<sup>29</sup> la seule référence au caractère particulier d'une demande en indication de mesures conservatoires suffisait pour justifier qu'«à ce stade» le problème du contrôle de licéité ne se posait pas. Le fondement, superfétatoire, de la solution, sur l'article 103 conduit à s'interroger sur l'interprétation réelle que la Cour donne de cet article et à se demander si elle n'y voit pas une sorte d'excuse péremptoire interdisant tout contrôle.

31. On parle à nouveau beaucoup de «nouvel ordre international». Il n'est pas douteux que l'achèvement de la décolonisation politique et l'achèvement d'un monde largement unipolaire constituent des données nouvelles – encore que la première ne le soit presque plus – est de grande portée. Mais, sur le plan juridique, l'expression est peut-être un peu excessive.

En particulier, le processus de formation du droit international a pu s'infléchir, ici ou là; des préoccupations nouvelles apparaissent; l'Assemblée générale «rentre dans le rang» tandis que l'action un peu désordonnée du Conseil de sécurité défie, pour le moment, la synthèse juridique et fait craindre qu'il s'affranchisse du peu de règles par lesquelles les auteurs de la Charte avaient entendu encadrer l'exercice de ses fonctions.

Un élément fondamental de permanence demeure cependant: le droit reste un reflet des intérêts du ou des plus forts. L'absence de tout contreponds international sérieux a pour conséquence que les Etats-Unis, désormais seule super-puissance, peuvent, bien plus aisément que naguère, faire prévaloir leurs vues. Et l'on ne peut s'empêcher de penser que les Nations Unies sont largement devenue un instrument de leur puissance grâce auquel ils obtiennent la légitimation de leurs positions. Elles sont aujourd'hui à un tournant. Ou bien elles sauront forger les instruments d'un véritable débat mondial propre à permettre l'élaboration et la mise en œuvre de règles de droit international équilibrées, répondant à l'intérêt commun et impartiales ou, au moins, à en faciliter la formation; ou bien, elles ne seront que l'instrument d'un *jus americanum* dont on ne peut attendre qu'il soit, à long terme, le garant d'un ordre mondial durable.

29 Les Juges Evensen, Tarassov, Guillaume et Aguilar Mawdsley, Rec. 1992, 24-25.