

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

**EFFETS JURIDIQUES DE LA SÉPARATION DE L'ARCHIPEL DES CHAGOS DE
MAURICE EN 1965**

(REQUÊTE POUR AVIS CONSULTATIF)

EXPOSÉ ÉCRIT DU ROYAUME DES PAYS-BAS

27 février 2018

1. Introduction

1.1 Dans sa résolution 71/292 du 22 juin 2017, l'Assemblée générale des Nations unies a décidé de demander à la Cour internationale de Justice, en vertu de l'article 65 de son Statut, un avis consultatif sur les questions suivantes :

(a) « Le processus de décolonisation a-t-il été valablement mené à bien lorsque Maurice a obtenu son indépendance en 1968, à la suite de la séparation de l'archipel des Chagos de son territoire et au regard du droit international, notamment des obligations évoquées dans les résolutions de l'Assemblée générale 1514 (XV) du 14 décembre 1960, 2066 (XX) du 16 décembre 1965, 2232 (XXI) du 20 décembre 1966 et 2357 (XXII) du 19 décembre 1967 ? » ;

(b) « Quelles sont les conséquences en droit international, y compris au regard des obligations évoquées dans les résolutions susmentionnées, du maintien de l'archipel des Chagos sous l'administration du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, notamment en ce qui concerne l'impossibilité dans laquelle se trouve Maurice d'y mener un programme de réinstallation pour ses nationaux, en particulier ceux d'origine chagossienne ? ».

1.2 Dans son ordonnance du 14 juillet 2017, la Cour a fixé au 30 janvier 2018 la date d'expiration du délai dans lequel les Nations unies et les États habilités à se présenter devant la Cour pourront lui soumettre un exposé écrit sur la question, conformément au paragraphe 2 de l'article 66 de son Statut.

1.3 En tant qu'État membre de l'Organisation des Nations unies et également, en vertu de l'article 92 de la Charte des Nations unies, partie au Statut de la Cour, le Royaume des Pays-Bas souhaite saisir l'occasion qui lui est donnée par l'ordonnance de la Cour datée du 14 juillet 2017 de faire un exposé écrit sur la requête pour avis consultatif adressée à la Cour par l'Assemblée générale.

1.4 La question soumise à la Cour porte essentiellement sur les règles juridiques internationales applicables à la réalisation et à l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que sur les effets juridiques d'une éventuelle violation de ce droit dans un contexte de décolonisation.

1.5 Aux yeux du Royaume des Pays-Bas, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ne saurait être considéré comme un droit à exercer une fois pour toutes, mais comme un droit universel, inaliénable et impératif dont l'exercice doit être permanent et continu. Il existe cependant des différences essentielles dans la mise en œuvre de ce droit par les peuples selon que le contexte est colonial ou post-colonial. Dans son exposé écrit sur la Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo, le Royaume des Pays-Bas a exprimé son point de vue concernant plusieurs aspects de la mise en œuvre du droit à l'autodétermination dans un contexte post-colonial. Le présent exposé énonce le point de vue du Royaume des Pays-Bas au sujet du droit à l'autodétermination, de ses titulaires, de son statut juridique, de sa mise en œuvre et de son exercice dans un contexte colonial, en examinant particulièrement la transition entre la mise en œuvre de ce droit dans un contexte colonial et sa mise en œuvre et son exercice dans un contexte post-colonial.

2. Portée du droit à l'autodétermination

2.1 Les instruments internationaux définissent de manière comparable la teneur du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Le paragraphe 2 de la résolution 1514 affirme que :

« [t]ous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel. »

Les articles 1^{ers} des Pactes de 1966 reprennent la même formulation. Selon la résolution 2625,

« [e]n vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, principe consacré dans la Charte des Nations unies, tous les peuples ont le droit de déterminer leur statut politique, en toute liberté et sans ingérence extérieure, et de poursuivre leur développement économique, social et culturel, et tout État a le devoir de respecter ce droit conformément aux dispositions de la Charte. »

L'article 20(1) de la Charte africaine déclare que « [t]out peuple a un droit imprescriptible et inaliénable à l'autodétermination. Il détermine librement son statut politique et assure son développement économique et social selon la voie qu'il a librement choisie ».

2.2 Sur la base de ces définitions formulées dans les traités internationaux et les déclarations des Nations unies faisant autorité, il apparaît que le droit à l'autodétermination porte sur la détermination du statut politique d'un peuple, sur la poursuite de son développement économique, social et culturel ainsi que sur son avenir. Il faut en outre conclure de ces définitions que les décisions relatives au statut politique et au développement économique, social et culturel sont prises par ce peuple lui-même, ou par ses représentants légitimes, et par personne d'autre, et ce en toute liberté, sans pression ni ingérence extérieure.

2.3 Le droit à l'autodétermination a joué un rôle crucial dans la décolonisation des peuples et des territoires dépendants. Toutefois, il faut d'emblée souligner que la décolonisation n'a constitué que l'une des manifestations particulières de l'exercice et de la mise en œuvre de ce droit. Comme l'observe le juge Kreća dans son opinion dissidente dans l'affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro) :

« [L]e fait que dans la pratique de la Cour [...] le droit à l'autodétermination externe ait été lié aux territoires non autonomes ne peut être considéré comme limitant la portée du droit à l'autodétermination *ratione personae*, mais comme l'application *ad casum* du droit universel. » (CIJ Recueil 1996, p. 595, paragraphe 72).

2.4 En effet, d'abord principe juridique inclus à la Charte des Nations unies, le concept d'autodétermination des peuples est devenu un droit mis en œuvre de façon particulière dans le contexte de la décolonisation. Il est toutefois entendu que ce droit reste applicable en situation post-coloniale. Comme nous verrons plus en détail ci-dessous (paragraphe 3.32), l'exercice et la réalisation du droit à l'autodétermination par un peuple dans un contexte colonial conformément au droit international applicable met fin au statut colonial de ce peuple ainsi que de son territoire. Le droit à la décolonisation et les modalités de mise en œuvre du droit à l'autodétermination liées au contexte de décolonisation s'éteignent concomitamment. Si le peuple concerné choisit, en toute liberté, l'intégration ou l'association à un État existant, cela ne met pas fin à l'applicabilité du droit à l'autodétermination à ce peuple ni à l'obligation légale qui en découle pour l'État auquel le territoire a été intégré ou associé de respecter et de promouvoir le droit à l'autodétermination de

ce peuple dans le nouveau contexte post-colonial. De plus, il est entendu que, si le peuple d'un territoire colonial choisit, en toute liberté, d'établir un État indépendant, celui-ci doit, en vertu du droit international, respecter et promouvoir le droit à l'autodétermination des peuples vivant au sein de ses frontières.

2.5 Les arguments ci-dessus émanent du point de vue du Royaume des Pays-Bas selon lequel le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit permanent, continu, universel, inaliénable et impératif (cf. exposé écrit du Royaume des Pays-Bas, 17 avril 2009, paragraphe 3.2) dont la portée dépasse le cadre de la décolonisation et de l'occupation étrangère. Le droit à l'autodétermination a été inclus à différents instruments internationaux n'ayant pas, ou pas uniquement, trait aux situations de décolonisation ou d'occupation étrangère. Il est ainsi mentionné aux articles 1^{ers} des Pactes de 1966, dans la résolution 2625 de l'Assemblée générale des Nations unies, dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, à la section I.2 de la Déclaration et du Programme d'action de Vienne de 1993 tels qu'adoptés lors de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, et à la section VIII de l'Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Ces instruments ont en commun de faire de « tous les peuples », et non seulement des peuples coloniaux ou opprimés, les titulaires du droit à l'autodétermination, un choix terminologique qui implique le caractère universel et continu d'au moins certains aspects de ce droit.

2.6 Dans le cadre de la procédure consultative relative à la Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo, le Royaume des Pays-Bas a avancé qu'en droit international, une distinction devait être établie entre l'exercice du droit à l'autodétermination

« d'une manière qui préserve les frontières internationales (autodétermination interne) ou si son exercice implique une modification desdites frontières (autodétermination externe) » (exposé écrit du Royaume des Pays-Bas, 17 avril 2009, paragraphe 3.5).

Dans un contexte colonial, le droit à l'autodétermination trouve sa réalisation dans un processus d'indépendance, d'association ou d'intégration à un autre État. En situation post-coloniale, le droit d'un peuple à disposer de lui-même doit en principe être exercé dans les limites des frontières internationales de l'État dans lequel réside ce peuple, et c'est à cette dimension interne que les articles 1^{er} des Pactes de 1966 ainsi que les autres instruments internationaux susmentionnés font référence.

2.7 Bien que le droit à l'autodétermination doive en principe, dans une situation post-coloniale, être exercé dans les limites des frontières internationales d'un État, le droit à l'autodétermination externe peut dans certains cas être légitimement revendiqué par un peuple. Ainsi, même dans un contexte post-colonial, l'autodétermination peut trouver sa réalisation dans un processus d'indépendance, d'association ou d'intégration au moyen de (a) la dissolution d'un État, (b) la fusion de plusieurs États ou (c) la sécession d'une partie d'un État. En vertu de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les peuples résidant sur le territoire d'un État ont la faculté, sur la base d'un accord libre et consensuel, de décider la dissolution d'un État et la création de plusieurs États sur son territoire ou d'autoriser un ou plusieurs de ces peuples à faire sécession (sécession consensuelle). Un tel accord peut être conclu de manière *ad hoc* ou inscrit dans la Constitution de l'État, par

exemple. Le Royaume des Pays-Bas est toujours d'avis que, dans un contexte post-colonial, le droit de sécession unilatérale ne naît que lorsqu'il est satisfait à des conditions substantielles et procédurales particulières et cumulatives : (a) une violation persistante et sérieuse du droit à l'autodétermination interne du peuple concerné (condition substantielle), telle que l'absence de gouvernement représentant l'ensemble du peuple résidant sur le territoire de l'État (résolution 2625) et l'épuisement, de bonne foi, par le peuple concerné de tous les recours possibles visant à exercer son droit à disposer de lui-même au sein des frontières internationales de l'État (condition procédurale), ou (b) des violations graves et généralisées des droits fondamentaux des individus appartenant au peuple concerné (condition substantielle). Relativement à la condition procédurale, le Royaume des Pays-Bas a énoncé dans son exposé sur la Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo que :

« toutes les pistes [devaient avoir] été explorées en vue de garantir le respect et la promotion de l'autodétermination par le biais des procédures disponibles, et notamment par le biais de négociations bilatérales, de l'assistance de tiers et, lorsque cela était possible ou convenu, du recours à des tribunaux et cours d'arbitrage nationaux et/ou internationaux » (exposé écrit du Royaume des Pays-Bas, 17 avril 2009, paragraphe 3.11).

Le Royaume des Pays-Bas affirme également dans ce même exposé que :

« le droit à l'autodétermination politique peut [ainsi] évoluer vers un droit à l'autodétermination externe dans des circonstances exceptionnelles, c'est-à-dire dans des cas très spécifiques ou dans des cas *sui generis*. Il s'agit là d'une exception à la règle, dont l'interprétation doit rester restrictive. Le recours à l'autodétermination externe [au moyen d'une sécession unilatérale] est en effet considéré comme un *ultimum remedium* » (exposé écrit du Royaume des Pays-Bas, 17 avril 2009, paragraphe 3.6).

3. Droit à l'autodétermination et décolonisation

Statut juridique du droit à l'autodétermination dans le contexte de la décolonisation

3.1 Après avoir été proclamé par les États-Unis et le Royaume-Uni dans la Charte de l'Atlantique (troisième principe) durant la Seconde Guerre mondiale, le principe d'autodétermination a ensuite été inclus à la Charte des Nations unies, qui en fait mention à deux reprises. L'article 1(2) énonce comme l'un des buts et principes des Nations unies :

« Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde ».

La seconde référence à l'autodétermination se trouve à l'article 55(c). La Charte des Nations unies n'a cependant défini ni la teneur du principe d'autodétermination ni le terme « peuples ». Les nombreuses résolutions adoptées au cours des années suivantes, en particulier par l'Assemblée générale, fournissent des enseignements sur la teneur de ce principe dans le contexte de la décolonisation.

3.2 Au fur et à mesure du développement de la pratique des Nations unies et des États, il est apparu clairement que les chapitres XI et XII de la Charte des Nations unies formaient la toile de fond de l'évolution de l'autodétermination et de son passage du statut de principe à celui de droit légal positif dans le contexte de la décolonisation dans les deux décennies suivant la création des Nations unies.

Bien qu'il n'y soit pas explicitement mentionné, le principe d'autodétermination sous-tend les chapitres XI et XII de la Charte, ce dernier pouvant être considéré comme le successeur du système de mandat de la Société des Nations, leurs objectifs étant fondamentalement similaires. Le chapitre XI, de son côté, instaure un nouveau système de territoires non autonomes, décrits à l'article 73 de la Charte comme « des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes ». La portée de l'application de la notion d'autodétermination a été de cette façon considérablement élargie par rapport à l'ère de la Société des Nations.

Conformément à l'article 73(e), selon lequel « les Membres des Nations unies qui ont ou qui assument la responsabilité d'administrer des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes » doivent « communiquer régulièrement au Secrétaire général, à titre d'information, sous réserve des exigences de la sécurité et de considérations d'ordre constitutionnel, des renseignements statistiques et autres de nature technique relatifs aux conditions économiques, sociales et de l'instruction dans les territoires dont ils sont respectivement responsables, autres que ceux auxquels s'appliquent les Chapitres XII et XIII », le Secrétaire général a invité les États membres à donner leur opinion sur les facteurs à prendre en compte en vue de déterminer si un territoire est ou non un territoire non autonome (A/47, 29 juin 1946, et A/47, Ann. I à VIII et Add. 1 et Add. 2). Sur la base des informations fournies, l'Assemblée générale a recensé, dans sa résolution 66(I) (A/RES/66(I), 14 déc. 1946), soixante-quatorze territoires au sens de l'article 73 de la Charte. Elle a ajouté en 1960 à cette liste quatre territoires espagnols et neuf territoires portugais (A/Res/1542 (XV), 15 déc. 1960) ainsi que, en 1962, la Rhodésie du Sud (A/Res/1747 (XVI), 28 juin 1962). En 1963, le Sahara occidental a été ajouté à cette liste (A/5514, annexe III). En 1986, la Nouvelle-Calédonie (A/Res/41/41, 2 déc. 1983) et, en 2013, la Polynésie française (A/Res/67/265, 17 mai 2013) y ont été réinscrites.

Les chapitres XI et XII ont permis l'évolution progressive des territoires non autonomes vers l'autonomie ou, dans le cas des territoires sous tutelle, vers l'indépendance « compte tenu des conditions particulières » (article 76(b)). Mais, au début des années 1950, l'Assemblée générale a de plus en plus mis à mal cette politique d'évolution progressive et graduelle vers davantage d'autonomie (voir notamment A/Res/637 (VII), 16 déc. 1952). Elle l'a finalement complètement mise de côté en faveur d'une politique prônant l'indépendance immédiate des territoires assujettis, dépendants ou colonisés.

3.3 La résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale (« Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ») a été d'une importance fondamentale pour la promotion de l'autodétermination en tant que droit des territoires et des peuples coloniaux. Quarante-neuf États membres ont voté en sa faveur et neuf se sont abstenus, mais aucun n'a voté contre. Dans le préambule, l'Assemblée générale souligne « la nécessité de mettre rapidement et inconditionnellement fin au colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations »

comme l'un des objectifs principaux de la résolution. Dans le dispositif de la résolution, l'Assemblée générale déclare que :

1. « La sujétion des peuples à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangères constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme, est contraire à la Charte des Nations unies et compromet la cause de la paix et de la coopération mondiales.
2. Tous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel.
3. Le manque de préparation dans les domaines politique, économique ou social ou dans celui de l'enseignement ne doit jamais être pris comme prétexte pour retarder l'indépendance.
4. Il sera mis fin à toute action armée et à toutes mesures de répression, de quelque sorte qu'elle soient, dirigées contre les peuples dépendants, pour permettre à ces peuples d'exercer pacifiquement et librement leur droit à l'indépendance complète, et l'intégrité de leur territoire national sera respectée.
5. Des mesures immédiates seront prises, dans les territoires sous tutelle, les territoires non autonomes et tous autres territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance, pour transférer tous pouvoirs aux peuples de ces territoires, sans aucune condition ni réserve, conformément à leur volonté et à leurs vœux librement exprimés, sans aucune distinction de race, de croyance ou de couleur, afin de leur permettre de jouir d'une indépendance et d'une liberté complètes.
6. Toute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et les principes de la Charte des Nations unies.
7. Tous les États doivent observer fidèlement et strictement les dispositions de la Charte des Nations unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la présente Déclaration sur la base de l'égalité, de la non-ingérence dans les affaires intérieures des États et du respect des droits souverains et de l'intégrité territoriale de tous les peuples. »

3.4 Dans la résolution 1514, l'Assemblée générale désigne l'autodétermination comme un *droit*, et non comme un principe. Cela pose la question de savoir si, au moment de l'adoption de ladite résolution, elle considérait l'autodétermination comme un droit au regard du droit international coutumier. Le Royaume des Pays-Bas estime qu'il convient de répondre par l'affirmative.

3.5 Rappelons que, dès 1952, l'Assemblée générale avait adopté un certain nombre de résolutions sous le titre « Droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes » dans lesquelles elle affirmait que « les États membres de l'Organisation doivent reconnaître et favoriser la réalisation, en ce qui concerne les populations des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle placés sous leur administration, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » (A/Res/637 A-B-C, 16 déc. 1952). L'Assemblée générale avait également adopté en 1953 une résolution sur les facteurs à prendre en compte pour déterminer si un territoire relève encore ou non du chapitre XI de la Charte. Elle déclarait dans cette résolution que « chaque cas d'espèce doit être examiné et tranché en tenant compte des circonstances qui lui sont propres et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » (A/Res/742 (VIII), 27 nov. 1953). En outre, la résolution 1188 (XII), adoptée par l'Assemblée générale en 1957, réaffirme dans son premier paragraphe que « les États membres qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes contribuent à assurer et à faciliter l'exercice du droit [des peuples à disposer d'eux-mêmes] par les peuples de ces territoires ».

3.6 Parmi les treize États s'étant abstenus de voter le projet de résolution 1188 (XII) dans son ensemble, un certain nombre ont voté contre le premier paragraphe. Il s'agissait notamment d'États administrant des territoires coloniaux. Il a parfois été suggéré que, puisque les principales

puissances coloniales s'étaient abstenues ou avaient voté contre les résolutions en faveur du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, il semblait impossible de conclure à l'existence, à l'époque en question, d'une règle de droit coutumier. Les débats précédant l'adoption du projet de résolution 1188 (XII) ne semblent cependant pas étayer cette conclusion. Comme il apparaît dans les débats, la principale raison de l'abstention ou du vote négatif de nombreux États coloniaux en 1957 résidait moins dans l'utilisation du terme « droit » que dans le fait que, selon eux, l'autodétermination ne se limitait pas aux populations des territoires non autonomes (voir par exemple Documents officiels de l'Assemblée générale, 12^e session, 3^e comm., 821^e réunion, 26 nov. - 3 déc. 1957 : Royaume-Uni (p. 303, paragraphe 4, et p. 325, paragraphe 62 : « [le Royaume-Uni] a voté contre le premier paragraphe car même dans les États indépendants le principe d'autodétermination peut ne pas être respecté [...] ») ; les Pays-Bas (p.313, paragraphe 4 : le Royaume des Pays-Bas « souligne la distinction entre autodétermination interne et autodétermination externe et exprime son étonnement face au confinement de la question dans son volet colonial par certains représentants alors que de nombreuses populations hors de la sphère coloniale souhaiteraient exercer leur droit à l'autodétermination et ne le peuvent pas ») ; Canada (p. 319, paragraphe 2 : « il ressort de la discussion que la question de l'autodétermination ne se limite pas aux cas liés au colonialisme traditionnel ») ; Nouvelle-Zélande (p. 321, paragraphe 21 : « il a été suggéré que la question de l'autodétermination ne se posait en pratique que dans le cas des territoires non autonomes. L'article premier du projet de Pactes [sur les droits de l'homme] n'a toutefois pas été adopté selon ce principe. Il serait difficilement explicable à une grande partie du public mondial, y compris les sujets des États policiers, que le droit à l'autodétermination est dans leur cas une sorte de fiction constitutionnelle. Une telle interprétation priverait le [projet de] Pactes [sur les droits de l'homme] et les Nations unies de toute autorité morale »).

3.7 Il apparaît qu'il existait dans les années 1950 non seulement une *opinio juris* concernant la nature du droit à l'autodétermination en tant que droit international coutumier, mais aussi une pratique des États largement établie, qui se reflète dans le fait qu'une trentaine de territoires non autonomes et sous tutelle ont acquis leur indépendance avant l'adoption de la résolution 1514 le 14 décembre 1960. En outre, la comparaison de la terminologie utilisée entre 1952 et 1957 par l'Assemblée générale dans ses résolutions sur le droit à l'autodétermination et de celle employée dans la résolution 1514 révèle que cette dernière est beaucoup plus impérative, créant à tout le moins l'impression qu'elle tend à exprimer le droit applicable. Il apparaît donc que la résolution 1514 reflète une règle de droit international coutumier existante en ce qui concerne le droit des « pays et des peuples coloniaux » à disposer d'eux-mêmes.

3.8 Il apparaît en tout cas que le droit à l'autodétermination au sens de droit des peuples à choisir, dans le contexte colonial, en faveur de l'indépendance, de l'association ou de l'intégration a peu à peu atteint le statut de règle de droit international coutumier au cours des années 1960. Cela se reflète dans les multiples résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale affirmant l'existence d'un droit à l'autodétermination, mais aussi dans le démantèlement quasiment total, au cours des décennies 1960-1970, du système de dépendance sous toutes ses formes : territoires non autonomes, sous tutelle et autres territoires coloniaux. Il convient de noter à cet égard l'affirmation de la Cour dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970)

du Conseil de sécurité :

« les cinquante dernières années ont marqué [...] une évolution importante. Du fait de cette évolution il n'y a guère de doute que la « mission sacrée de civilisation » avait pour objectif ultime l'autodétermination et l'indépendance des peuples en cause. Dans ce domaine comme dans les autres, le *corpus juris gentium* s'est beaucoup enrichi [...]. » (CIJ Recueil 1971, p. 16, paragraphe 52).

3.9 En outre, l'obligation de respecter et de promouvoir le droit à l'autodétermination des peuples dans un contexte colonial, de même que l'obligation de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition privant les peuples de ce droit, découle d'une norme impérative du droit international. Durant les débats précédant l'adoption de la résolution 2625 en 1970, les États ont qualifié comme suit le droit à l'autodétermination : « principe fondamental du droit international contemporain s'imposant à tous les États » (A/AC.125/SR.41 (Pologne)), « l'une des normes fondamentales du droit international contemporain » (A/AC.125/SR.40 (Yougoslavie)), « l'un des principes les plus importants inscrits à la Charte » (A/AC.125/SR.69 (Japon)), « un principe du droit international contemporain reconnu universellement » (A/AC.125/SR.70 (Cameroun)), et « indispensable à l'existence de la communauté des nations » (A/AC.125/SR.68 (États-Unis)). Le caractère fondamental du droit à l'autodétermination a été souligné dans le cadre du processus de décolonisation et, à cet égard, les États l'ont explicitement qualifié de norme impérative du droit international (Espagne, affaire du Sahara occidental, CIJ, Mémoires, Vol. I, p. 206-208 ; Algérie, cas du Sahara occidental, CIJ, Mémoires, Vol. IV, p. 497-500 ; Maroc, cas du Sahara occidental, CIJ, Mémoires, Vol. V, p. 179-180 ; Guinée-Bissao, cas concernant la Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissao c. Sénégal), ILR, Vol. 83, p. 1, paragraphe 24 ; et A/AC.125/SR.70, 4 déc. 1967, p. 4 (Roumanie)). Le droit à l'autodétermination a été caractérisé comme un « droit inaliénable » (S/Res/264, 20 mars 1969 ; Déclaration et Programme d'action de Vienne de 1993, tels qu'adoptés lors de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, section I.2, Commentaire général n°12 de 1984 de la Commission des droits de l'homme sur l'article premier des Pactes de 1966, paragraphe 2). Dans le cas du Timor oriental, la Cour a observé que le droit à l'autodétermination était « un des principes essentiels du droit international contemporain » et estimé qu'il n'y avait « rien à redire » à l'affirmation selon laquelle le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes présente un caractère *erga omnes* (CIJ Recueil 1995, p. 90, paragraphe 29). Dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, la Cour a observé que l'obligation de respecter le droit des peuples à l'autodétermination est une obligation *erga omnes* (C.I.J. Recueil 2004, p. 136, paragraphe 155). Faisant référence au cas du Timor oriental, la Commission du droit international décrit « l'obligation de respecter le droit à l'autodétermination » comme une norme dont le caractère impératif « semble recueillir l'adhésion générale » (Commentaire sur l'article 40 du projet d'Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, paragraphe 5). La Commission du droit international affirme ensuite :

« [j]usqu'à présent, assez peu de normes impératives ont été reconnues comme telles. Mais diverses juridictions, nationales et internationales, ont affirmé l'idée de normes impératives dans des contextes ne se limitant pas à la validité de traités. Les normes impératives qui sont clairement acceptées et reconnues sont les interdictions de l'agression, du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, des crimes contre l'humanité et de la torture, ainsi que le droit à l'autodétermination » (Commentaire sur l'Article 26 du projet d'Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, paragraphe 5).

3.10 La Cour a reconnu l'existence dans le droit international de normes impératives dans l'Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (Nouvelle requête : 2002), Compétence de la Cour et recevabilité de la requête (CIJ Recueil, 2006, p. 32, paragraphe 64).

Les titulaires du droit à l'autodétermination et le principe d'intégrité territoriale

3.11 Bien que la Charte des Nations unies mentionne l'autodétermination « des peuples » et que la résolution 1514 proclame que « tous les peuples » ont le droit de libre détermination, la pratique des Nations unies jusqu'au milieu des années 1960 révèle que ce droit s'est principalement développé dans le contexte colonial.

3.12 Dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, la Cour observe que le développement de la portée du droit à l'autodétermination ne se limite pas aux territoires sous tutelle. Elle affirme en particulier que :

« l'évolution ultérieure du droit international à l'égard des territoires non autonomes, tel qu'il est consacré par la Charte des Nations unies, a fait de l'autodétermination un principe applicable à tous ces territoires. La notion de mission sacrée a été confirmée et étendue à tous les « territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes » (art. 73). Il est clair que ces termes visaient les territoires sous régime colonial. » (CIJ Recueil 1971, p. 16, paragraphe 52).

3.13 Pour avoir une indication de ce que peut être un territoire non autonome auquel s'applique le droit à l'autodétermination, il est possible de se référer à la résolution 1541 qui définit, dans le Principe IV, un territoire non autonome comme « un territoire géographiquement séparé et ethniquement ou culturellement distinct du pays qui l'administre », ce qui est souvent appelé la « théorie de l'eau salée ». Le Principe V vient compléter le Principe IV en recensant de possibles critères additionnels en vue de définir les territoires non autonomes.

3.14 La pratique des Nations unies en matière de décolonisation a étroitement collé à cette « théorie de l'eau salée » et a donc considéré durant cette période de l'histoire que les territoires auxquels s'appliquait le droit à l'autodétermination étaient – outre les territoires sous tutelle – ceux « sous régime colonial », comme le note la Cour dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité (CIJ Recueil 1971, p. 16, paragraphe 52). Ce faisant, la Cour a appliqué, conformément à l'écrasante majorité des cas de la pratique des Nations unies en matière de décolonisation, une définition territoriale plutôt qu'ethnique du sujet ou titulaire du droit à l'autodétermination dans le contexte de la décolonisation.

3.15 Cette définition territoriale du sujet ou titulaire du droit à l'autodétermination est inextricablement liée à l'applicabilité du principe d'intégrité territoriale au territoire colonial dans le cadre de la mise en œuvre du droit à l'autodétermination.

Dans la résolution 1514, l'Assemblée générale stipule au paragraphe 6 que :

« [t]oute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et les principes de la Charte des Nations unies ».

Le paragraphe 4 de la même résolution souligne que « l'intégrité [du] territoire national [des peuples dépendants] sera respectée ». Le terme « pays » tel qu'utilisé au paragraphe 6 de la résolution 1514 semble se référer aux « territoires sous tutelle, [aux] territoires non autonomes et [à] tous autres territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance » (paragraphe 5). La pratique des Nations unies et de ses États membres peut sous-entendre que ce paragraphe sur le principe de l'intégrité territoriale d'un territoire colonial reflète le droit international coutumier. Le Royaume des Pays-Bas souhaite émettre trois observations à cet égard.

3.16 Premièrement, selon le Royaume des Pays-Bas, ni la résolution 1514 ni la pratique ultérieure des États en matière de décolonisation ne doit être interprétée comme rendant illégal ou nul *ab initio* le droit de l'État administrant sur le territoire colonial. La Charte des Nations unies ne considère pas l'existence des colonies ou des régimes coloniaux comme une violation en soi du droit international. Il s'est développé en revanche une règle juridique positive selon laquelle les États administrant ces territoires étaient tenus d'y mettre fin à la colonisation conformément aux vœux des habitants. Dans les cas où, en violation de cette obligation, les États administrants refusaient de transférer la souveraineté au peuple ou aux autorités du territoire colonial, le droit à l'autodétermination de ce peuple prévalait sur toute revendication de maintien de la souveraineté de l'État administrant sur le territoire colonial en question. En conséquence, le choix d'un peuple d'un territoire colonial de rompre les liens avec l'État administrant sans le consentement de celui-ci ne pouvait être qualifié de violation du principe d'intégrité territoriale.

Deuxièmement, l'applicabilité du principe d'intégrité territoriale au territoire colonial signifie que les États administrant de tels territoires, ainsi que les États tiers, étaient soumis à l'obligation juridique internationale de respecter l'intégrité du territoire colonial. La tentative de l'Afrique du Sud de morceler la Namibie en créant des bantoustans est un parfait exemple de la violation de ce principe. Les Nations unies l'ont déclarée illégale et contraire aux dispositions de la Charte des Nations unies (voir notamment S/Res/ 264, 20 mars 1969 ; S/Res/301, 20 oct. 1971 ; S/Res/366, 17 déc. 1974 ; S/Res/385, 30 jan. 1976. Voir aussi A/Res/2372 (XXII), 12 juin 1968 ; A/Res/2403 (XXIII), 16 déc. 1968 ; A/Res/31/146, 20 déc. 1976).

Troisièmement, il apparaît que, dans la pratique des Nations unies et des États, le droit à l'autodétermination était interprété à la lumière du principe d'intégrité territoriale, ce qui signifie que les Nations unies et la communauté internationale dans son ensemble ne pouvaient accepter le morcellement d'un territoire colonial avant son accession à l'indépendance (ou son intégration ou association) suite à la sécession unilatérale d'une partie de la population coloniale.

3.17 En conclusion, dans le contexte de la décolonisation, le droit à l'autodétermination s'appliquait à l'ensemble des habitants d'un territoire colonial et non aux minorités, aux groupes ethniques ni à des segments de la population de ce territoire. La définition du titulaire du droit à l'autodétermination ou « droit de décolonisation » était donc avant tout territoriale. En règle générale, l'autodétermination devait donc être accordée aux territoires sous tutelle ou non autonomes dans leur ensemble. Mais cette règle générale connaissait des exceptions.

3.18 L'insistance des Nations unies sur la préservation de l'intégrité territoriale des territoires dépendants ou coloniaux ne formait pas obstacle à la partition dans la mesure où tel était clairement le souhait de la majorité de la population du territoire concerné. Dans le cas du territoire non autonome des îles Gilbert et Ellice, par exemple, l'Assemblée générale a d'abord accepté la division administrative du territoire colonial avant d'approuver la partition de la colonie suite au souhait exprimé lors d'un référendum par les habitants des îles Ellice, qui deviendront l'État des Tuvalu (A/Res/32/407, 28 nov. 1977 et A/Res/3288 (XXIX), 13 déc. 1974). Il peut également être fait mention de la séparation du Ruanda-Urundi, territoire sous tutelle, en deux États distincts, le Rwanda et le Burundi (A/Res/1746 (XVI), 27 juin 1962) et de la division par le Royaume-Uni, suite aux plébiscites organisés au Cameroun septentrional et au Cameroun méridional, du territoire sous tutelle du Cameroun britannique en deux régions, celle du sud devenant le Cameroun et celle du nord le Nigéria (A/Res/63 (I), 13 déc. 1946, A/Res/1350(XIII), 13 mai 1959 et A/Res/1608(XV), 21 avril 1961). Citons encore l'exemple de la division, en 1978, du territoire sous tutelle « stratégique » des Îles du Pacifique, avec l'accord des habitants tel qu'exprimé lors de plusieurs référendums et du Conseil de tutelle (S/Res/683, 22 déc. 1990 et Rapport du Conseil de tutelle au Conseil de sécurité sur le territoire sous tutelle des Îles du Pacifique, 1977-1978, ONU, Documents officiels du Conseil de sécurité, 33^e année, Supplément spécial n° 1, p. 75 sq.). Parmi les quatre entités distinctes créées, trois sont devenues des États indépendants, à savoir les États fédérés de Micronésie, les Palaos et les îles Marshall, la dernière – les îles Mariannes septentrionales – ayant choisi l'association avec les États-Unis. Les Nations unies étaient disposées à accepter la partition de ces territoires coloniaux, conformément aux vœux librement exprimés des populations concernées.

3.19 En conclusion, dans le contexte de la décolonisation, les États administrants comme les pays tiers étaient tenus, en vertu du droit international, de respecter l'intégrité territoriale des territoires coloniaux. La partition n'était autorisée que si elle était clairement souhaitée par la majorité des habitants du territoire concerné. Cette condition – le vœu librement exprimé de la population concernée – constitue un principe fondamental de l'exercice du droit à l'autodétermination et sera examiné plus en détail au paragraphe 3.23 ci-dessous.

Décolonisation et exercice du droit à l'autodétermination

3.20 Le jour suivant l'adoption de la résolution 1514, le 15 décembre 1960, l'Assemblée générale a adopté la résolution 1541 (XV) intitulée « Principes qui doivent guider les États membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements, prévue à l'alinéa e de l'article 73 de la Charte, leur est applicable ou non ». Le Principe VI énonce trois critères sur la base desquels « [o]n peut dire qu'un territoire non autonome a atteint la pleine autonomie » :

- (a) Acquisition du statut d'État libre et souverain ;
- (b) Libre association à un État indépendant ;
- (c) Intégration à un État indépendant.

3.21 Comme formulé dans la résolution 1541, tout statut territorial spécifique choisi par les habitants d'un territoire colonial dans l'exercice de leur autodétermination, qu'il s'agisse d'indépendance, d'association ou d'intégration, signifie que le territoire colonial en question et son peuple ont « atteint la pleine autonomie » et ont donc exercé leur droit à l'autodétermination, du moins dans le contexte de la décolonisation.

3.22 Il faut noter que « l'indépendance » n'est qu'une des possibilités parmi d'autres, pour un territoire colonial, d'exercer son droit à l'autodétermination. Nombreuses sont les résolutions de l'Assemblée générale sur la décolonisation qui établissent le lien entre autodétermination et indépendance, si bien que l'idée s'est largement répandue (à tort) que les termes étaient synonymes en théorie ou, en tout cas, dans la pratique des Nations unies. Or, comme l'affirme le Principe V de la résolution 2625 (« Le Principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes »), tout statut politique autre que l'indépendance, l'intégration ou l'association choisi par un peuple dans le contexte colonial peut être considéré comme l'exercice de son droit à l'autodétermination :

« La création d'un État souverain et indépendant, la libre association ou l'intégration avec un État indépendant ou l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple constituent pour ce peuple des moyens d'exercer son droit à disposer de lui-même. »

Le principe du « libre choix »

3.23 La résolution 1514 affirme que les peuples dans un contexte colonial doivent « librement » déterminer leur propre statut politique (paragraphe 2). Selon le Principe VII de la résolution 1541, l'association

« doit résulter d'un choix libre et volontaire des populations du territoire en question, exprimé selon des méthodes démocratiques et largement diffusées »,

tandis que le Principe IX(b) affirme que l'intégration

« doit résulter du désir librement exprimé des populations du territoire, pleinement conscientes du changement de leur statut, la consultation se faisant selon des méthodes démocratiques et largement diffusées [...] ».

3.24 Bien que la résolution 1541 précise les implications générales de l'exigence d'une « libre » détermination par un peuple dans un contexte colonial pour ce qui est de l'intégration et de l'association, la pratique des Nations unies et des États montre que cette exigence s'applique également au choix de l'indépendance ou de « l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple » (résolution 2625). Comme l'affirme le juge Nagendra Singh dans sa déclaration relative au Sahara occidental, « s'être assuré de la volonté librement exprimée des habitants [...] constitue le *sine qua non* de toute décolonisation » (CIJ Recueil 1975, p.12, p. 81).

3.25 Le principe selon lequel la détermination du futur statut politique d'un peuple doit être l'expression authentique du vœu de ce peuple en tant que sujet du droit à l'autodétermination politique se reflète également dans d'autres instruments internationaux relatifs à la décolonisation : « ils déterminent librement leur statut politique » (article premier des Pactes de 1966), « le droit de déterminer leur statut politique, [...] sans ingérence extérieure » (résolution 2625).

3.26 Ce principe central, que l'on pourrait appeler « principe du libre choix », a été confirmé par la Cour dans l'affaire du Sahara occidental, dans laquelle, sur la base de la résolution 1514 et de

ses propres affirmations dans les Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, elle affirme que « l'application du droit à l'autodétermination suppose l'expression libre et authentique de la volonté des peuples intéressés » (CIJ Recueil 1975, p. 12, paragraphe 55). La Cour continue en définissant « le principe d'autodétermination [...] comme [...] la nécessité de respecter la volonté librement exprimée des peuples » (CIJ Recueil 1975, p.12, paragraphe 59).

3.27 Selon la Cour dans l'affaire du Sahara occidental, cette obligation de « respecter la volonté librement exprimée des peuples » ne peut être écartée que dans les cas où la population d'un territoire colonial « ne constitue pas un « peuple » pouvant prétendre à disposer de lui-même » (comme dans le cas de Gibraltar, où les habitants n'étaient pas considérés comme constituant un peuple en vue de l'autodétermination externe, voir résolution A/RES/2353 (XXII), 19 déc. 1967) ou lorsqu'existe la « conviction qu'une consultation eût été sans nécessité aucune, en raison de circonstances spéciales » (CIJ Recueil 1975, p.12, paragraphe 59). Ou, comme le formule le juge Singh dans sa déclaration relative à cette affaire : « le principe de l'autodétermination n'est écarté que dans la mesure où l'on considère comme allant de soi la libre expression de la volonté de la population, en ce sens que l'on sait le résultat acquis d'avance ou que des consultations ont déjà eu lieu sous une forme quelconque ou encore que certaines particularités rendent cette consultation superflue » (CIJ Recueil 1975, p.12, p. 81).

3.28 Rappelant la résolution 1514, l'Assemblée générale déclare dans la résolution 54/90 relative au futur statut d'un certain nombre de territoires non autonomes que « des référendums, des élections libres et régulières et autres formes de consultation populaire sont importants pour connaître [l]es vœux et aspirations [des populations] » et reconnaît que « toutes les formules possibles d'autodétermination des territoires sont valides dès lors qu'elles répondent aux vœux librement exprimés des populations concernées » (A/RES/54/90, 4 fév. 2000 (Résolution adoptée par l'Assemblée générale sur le rapport de la Commission des questions politiques spéciales et de la décolonisation)).

3.29 La pratique des Nations unies en ce qui concerne l'obligation de respecter le principe du libre choix fait preuve d'une quasi-uniformité. Garanti par les Nations unies, le respect de ce principe a pris la forme de l'organisation et de la supervision d'élections, de référendums et de plébiscites, en particulier dans les cas où l'exercice de l'autodétermination avait des chances d'aboutir à un régime d'association ou d'intégration. Cela vaut par exemple pour le Togo sous administration britannique (A/Res/944 (X), 15 déc. 1955), le Togo sous administration française (A/Res/1182(XII), 29 nov. 1957), le Samoa-Occidental (A/Res/1569(XV), 18 déc. 1960), les îles Cook (A/Res/2005(XIX), 18 fév. 1965), la Guinée équatoriale (A/Res/2067(XX), 16 déc. 1965), le territoire néo-zélandais de Nioué (A/Res/3285(XXIX), 13 déc. 1974), les îles Mariannes septentrionales (A/Res/2160(XLII), 4 juin 1975) et les Comores (A/Res/3161(XXVIII), 14 déc. 1973). Dans les cas où il était probable que la population du territoire colonial opte pour l'indépendance, la volonté de la population devait normalement s'exprimer par l'intermédiaire des processus politiques habituels du territoire, sauf lorsque des arrangements spécifiques semblaient nécessaires, comme aux îles Ellice où un référendum – conduisant à l'indépendance – a eu lieu en

1974 en présence d'observateurs des Nations unies (voir le Rapport de la mission de visite des Nations unies aux îles Gilbert et Ellice, (A/AC. 109/L 984), 1974 et A/Res/3288(XXIX), 13 déc. 1974). De strictes normes démocratiques étaient donc en principe requises pour l'association ou l'intégration, tandis que le choix pour l'indépendance devait être effectué librement mais pas nécessairement sur la base de standards de vérification démocratiques, c'est-à-dire dans le respect de la conception occidentale du principe « une personne, un vote ». Par exemple, en 1970, une procédure de consultation des leaders d'opinion et des organisations organisée au Bahreïn suite à l'accord entre l'Iran et les Royaume-Uni a été jugée acceptable. Le Royaume-Uni agissait en tant que puissance protectrice, tandis que l'Iran avait des revendications de souveraineté sur le Bahreïn. Conformément à l'accord entre ces pays, un représentant du Secrétaire général des Nations unies a consulté des leaders représentatifs du Bahreïn en mars-avril 1970 et conclu dans son rapport que « la majorité massive de la population de Bahreïn souhaite [...] un État pleinement indépendant » (S/9772, 30 avril 1970, p. 11). Le rapport a été approuvé à l'unanimité par le Conseil de sécurité (S/Res/ 278, 11 mai 1970).

3.30 Dans la pratique, « la volonté de la population » signifie la volonté de la majorité des habitants d'un territoire colonial (H. Gros Espiell, La mise en œuvre des résolutions des Nations unies relatives au droit à l'autodétermination des peuples sous domination coloniale et étrangère, Étude préparée par le rapporteur spécial, E/CN.4/Sub.2/-405 (Vol. 1), 20 juin 1978, p. 10-11). En cas de doutes sérieux quant à l'authenticité du souhait exprimé en faveur de l'indépendance, des garanties supplémentaires ont pu être exigées, comme l'illustre parfaitement l'exemple de la Rhodésie du Sud sous le régime de I. Smith. Dans ce cas, le Conseil de sécurité a jugé invalide la proclamation d'indépendance effectuée par le régime de la minorité blanche en Rhodésie du Sud en 1965 (S/Res/216, 12 nov. 1965) et demandé ensuite « que des dispositions soient prises en vue d'un passage pacifique et démocratique au gouvernement par la majorité et à l'indépendance véritables », de telles dispositions comprenant « l'organisation d'élections libres et équitables au suffrage universel des adultes sous la supervision de l'Organisation des Nations unies » en vue de « réaliser la véritable décolonisation du territoire » (S/Res/423, 14 mars 1978). Conclu le 12 décembre 1979, l'accord de Lancaster House en faveur d'élections et d'une période de transition sous l'autorité britannique a été approuvé par le Conseil de sécurité (S/Res/463, 2 fév. 1980), qui n'exigeait plus la supervision des élections par les Nations unies mais réclamait du Royaume-Uni la création en Rhodésie du Sud de conditions d'élections libres, démocratiques et équitables permettant véritablement le gouvernement par la majorité, et qui demandait à « tous les États membres de respecter uniquement le choix exercé librement et dans des conditions équitables par le peuple du Zimbabwe » (S/Res/463, 2 fév. 1980, paragraphe 9).

3.31 En ce qui concerne le principe du libre choix, le Royaume des Pays-Bas considère en principe que les négociations entre l'État administrant et les représentants légitimes des habitants du territoire colonial sur leurs relations futures ne font pas partie de l'exercice du droit à l'autodétermination par le peuple concerné. De telles négociations peuvent contenir des accords relatifs à la future coopération militaire ou à la coopération au développement, ou encore des dispositions en matière de citoyenneté. Toutefois, si l'État administrant utilise de telles négociations sur la coopération future pour influencer le libre choix de la population intéressée, cela peut constituer une ingérence illégale et donc une violation du droit à l'autodétermination du

peuple concerné.

Fin du statut colonial

3.32 Une fois que les habitants d'un territoire colonial, grâce à l'expression libre de leur volonté, ont véritablement exercé leur droit à l'autodétermination en optant pour l'indépendance, l'intégration, l'association ou l'acquisition de tout autre statut politique, il est mis fin au statut colonial du territoire et du peuple concernés. Il ressort de la pratique que, pour les territoires non autonomes, la fin du statut colonial se formalise par le retrait du territoire concerné, par l'Assemblée générale, de la liste des Nations unies des territoires non autonomes. Cela signifie aussi que les obligations visées à l'article 73 de la Charte des Nations unies ne s'appliquent plus à l'ancien État administrant. Dans le cas des territoires sous tutelle, il est mis fin à l'accord de tutelle. En ce qui concerne les territoires non autonomes, suite à la réception d'informations de l'État administrant à propos de l'exercice véritable du droit à l'autodétermination par les habitants d'un territoire colonial et la vérification de ce processus, les Nations unies ont fait preuve d'une pratique quasiment uniforme de déclaration de la possibilité de cesser la transmission d'informations au titre de l'article 73e de la Charte et de retrait du territoire de la liste des territoires non autonomes. Citons par exemple Porto Rico (A/RES/748(VIII) 27 nov. 1953), le Groenland (A/RES/849(IX) 22 nov. 1954), les Antilles néerlandaises et le Surinam (A/RES/945(X) 15 déc. 1955), l'Alaska et Hawaii (A/RES/1469(XIV) 12 déc. 1959), le Nyassaland (A/RES/1953(XVIII) 11 déc 1963), Malte (A/RES/1950(XVIII) 11 déc 1963), les îles Cook (A/RES/2064(XX) 16 déc. 1965), Nioué (A/RES/3285(XXIX) 13 déc 1974), les îles Cocos (Keeling) (A/RES/39/30 5 déc. 1984), et le Timor oriental (A/RES/56/282, 1^{er} mai 2002).

Pour les territoires sous tutelle, après vérification de la réalisation des objectifs de l'accord de tutelle, ce dernier a été abrogé, comme par exemple dans les cas de la Somalie (A/RES/1418(XIV), 5 déc. 1959), du Ruanda-Urundi (A/RES/1746(XVI), 27 juin 1962), du Samoa-Occidental (A/RES/1626(XVI) 18 oct. 1961), de Zanzibar (A/RES/1642(XVI) 6 nov. 1961), de Nauru (A/RES/2347(XXII) 19 déc. 1967), du Papua-Nouvelle-Guinée (A/RES/3284(XXIX) 13 déc. 1974), et des Palaos (SC/RES/956 (1994) 10 nov. 1994).

3.33 Le droit des peuples dans un contexte colonial à exercer leur droit à l'autodétermination par l'indépendance, l'intégration, l'association ou l'acquisition de tout autre statut politique prend donc fin dès que le peuple concerné a effectué un libre choix en faveur de l'une de ces options. À partir de ce moment, le peuple concerné a le droit de l'exercer au sein des frontières de l'État où il vit (autodétermination interne). Sans préjudice d'une possible sécession consensuelle, le droit à l'autodétermination externe au moyen d'une sécession unilatérale est, en vertu du droit international, un *ultimum remedium* (voir paragraphe 2.7).

4. Violation du droit à l'autodétermination

L'autodétermination et les obligations et droits erga omnes

4.1 En vertu du droit à l'autodétermination, l'État administrant est tenu de respecter et de promouvoir le droit des habitants du territoire colonial à disposer d'eux-mêmes. Ces derniers ont

le droit correspondant d'attendre de l'État administrant qu'il permette le respect et la promotion de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Il s'agit donc d'une obligation et d'un droit correspondant de caractère *erga singulum*. Une violation du droit à l'autodétermination par l'État administrant constitue un fait internationalement illicite qui engage la responsabilité internationale de cet État.

4.2 Il est entendu que l'État administrant est tenu de s'acquitter de son obligation de respecter et de promouvoir le droit à l'autodétermination des habitants du territoire colonial à l'égard non seulement des habitants eux-mêmes mais aussi de la communauté internationale dans son ensemble. Il s'agit d'une obligation *erga omnes*. En conséquence, la violation du droit à l'autodétermination des habitants du territoire colonial par l'État administrant engage la responsabilité de cet État non seulement envers ces habitants, mais aussi envers les États tiers.

4.3 Dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, la Cour a établi une « distinction essentielle » entre les obligations d'un État envers un autre État et celles qui naissent « envers la communauté internationale dans son ensemble » (CIJ Recueil 1970, p. 32, paragraphe 33). Concernant ces dernières, la Cour précise ensuite que « [v]u l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes* ». La Cour dresse une liste non exhaustive des obligations existant envers la communauté internationale dans son ensemble, dont « les principes et règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine [...] » (CIJ Recueil 1970, p. 32, paragraphe 34). Dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, la Cour observe que l'obligation de respecter le droit à l'autodétermination est une obligation *erga omnes* (CIJ Recueil 2004, p. 136, paragraphe 155). Faisant référence au cas du Timor oriental, la Commission du droit international décrit l'obligation de respecter le droit à l'autodétermination comme une obligation vis-à-vis de la communauté internationale dans son ensemble (commentaire sur le chapitre III et l'article 48 des Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, paragraphes 5 et 2).

4.4 Il est toutefois entendu que non seulement l'obligation de respecter le droit à l'autodétermination mais aussi celle d'*en promouvoir la réalisation* constituent une obligation *erga omnes*. À cet égard, la Cour souligne dans le cadre de l'affaire concernant l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé une corrélation directe entre le caractère *erga omnes* de l'obligation des États par rapport au droit à l'autodétermination et les termes de la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations unies, selon laquelle

« [t]out État a le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres États ou séparément, la réalisation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte, et d'aider l'Organisation des Nations unies à s'acquitter des responsabilités que lui a conférées la Charte en ce qui concerne l'application de ce principe [...] » (CIJ Recueil 2004, p. 136, paragraphe 156, souligné par le rédacteur).

L'obligation qu'ont les États non seulement de respecter le droit à l'autodétermination, mais aussi d'en promouvoir la réalisation est également énoncée à l'article 1(3) des Pactes de 1966 et doit s'entendre comme une règle de droit international coutumier.

4.5 Cependant, le droit d'un peuple à disposer de lui-même ne donne pas uniquement lieu à une obligation *erga omnes*. Dans l'affaire du Timor oriental, la Cour a considéré

« qu'il n'y [avait] rien à redire à l'affirmation du Portugal selon laquelle le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il s'est développé à partir de la Charte et de la pratique de l'organisation des Nations Unies, est un droit opposable *erga omnes* » (CIJ Recueil 1995, p. 90, paragraphe 29).

Cette constatation est intrinsèquement différente des affirmations énoncées par la Cour dans l'affaire *Barcelona Traction* et celle relative à l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, et revêt une importance fondamentale pour la protection juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en vertu du droit international. Du point de vue du Royaume des Pays-Bas, la qualification par la Cour du droit à l'autodétermination comme *droit* opposable *erga omnes* signifie qu'un peuple peut prétendre au respect de ce droit à l'égard non seulement de l'État dans lequel il vit, mais aussi des autres États, voire de la communauté internationale dans son ensemble. Dans un contexte de décolonisation, cela signifie que les habitants d'un territoire colonial peuvent donc opposer leur droit à disposer d'eux-mêmes non seulement à l'État administrant, mais aussi à la communauté internationale en tant que telle. Inversement, les membres de la communauté internationale ont l'obligation correspondante de respecter le droit des habitants d'un territoire colonial à disposer d'eux-mêmes. On peut avancer, compte tenu des affirmations de la Cour dans l'affaire *Barcelona Traction* et celle relative à l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, et de par le caractère fondamental du droit à l'autodétermination en vertu du droit international, que l'obligation correspondante conférée aux membres de la communauté internationale doit être également considérée comme ayant un caractère *erga omnes*.

Conséquences juridiques de la violation du droit à l'autodétermination

4.6 Il a été avancé plus haut (paragraphe 3.1 sq.) que les habitants d'un territoire colonial, qu'il s'agisse d'un territoire sous tutelle, d'un territoire non autonome ou de tous « autres territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance » (résolution 1514, paragraphe 5), ont le droit de disposer d'eux-mêmes et peuvent par conséquent déterminer librement leur futur statut politique en choisissant l'indépendance, l'intégration, l'association ou l'acquisition de tout autre statut politique.

4.7 Il a également été observé (paragraphe 3.11 à 3.19 ci-dessus) qu'appliqué à un territoire colonial, le principe d'intégrité territoriale implique que l'État administrant un tel territoire ainsi que les États tiers sont soumis à l'obligation juridique internationale de respecter l'intégrité de ce territoire. En outre, il a été établi que l'insistance des Nations unies sur la préservation de l'intégrité territoriale des territoires dépendants ou coloniaux ne formait pas obstacle à la partition dans la mesure où tel était clairement le souhait de la majorité de la population du territoire concerné.

4.8 Dans ce contexte, le Royaume des Pays-Bas souhaite émettre trois observations. Premièrement, il existe une violation du droit du peuple concerné à disposer de lui-même dès lors qu'il a été établi que (a) la partition d'un territoire colonial n'a pas résulté d'un souhait librement exprimé par les habitants dudit territoire ou (b) l'approbation de la partition du territoire colonial a été obtenue par l'État administrant ou un État tiers par l'exercice d'une pression de quelque nature que ce soit sur les habitants ou leurs représentants légitimes. Si de tels procédés, mis en œuvre par l'État administrant, ont pour but de conserver un droit légal sur une partie du territoire colonial ou, mis en œuvre par un État tiers, d'obtenir un tel droit, il est entendu qu'aucun droit de cette nature ne

peut être conservé ni transféré en vertu du droit international. Étant donné le caractère impératif du droit des peuples et des territoires coloniaux à disposer d'eux-mêmes, un tel droit serait nul et non avenu *ab initio*, conformément au principe *ex injuria jus non oritur*. Ceci signifie par ailleurs que le droit du peuple concerné à disposer de lui-même serait encore applicable à la partie du territoire colonial détachée de ce dernier en violation du droit international. Néanmoins, l'absence de consentement librement exprimé de la part des habitants du territoire colonial ou de ses représentants au sujet de la partition doit être clairement établie.

4.9 Deuxièmement, le droit *erga omnes* des habitants d'un territoire colonial à disposer d'eux-mêmes a pour corollaire l'obligation des États tiers de respecter ce droit. Comme observé plus haut (paragraphe 4.5), cette obligation conférée aux États tiers possède elle-même un caractère *erga omnes*. Ceci signifie que les procédés d'un État tiers, qu'ils soient ou non corrélés à ceux de l'État administrant, en violation du droit des habitants d'un territoire colonial à disposer d'eux-mêmes équivalent à un fait internationalement illicite impliquant la responsabilité internationale de cet État tiers, non seulement envers les habitants du territoire colonial, mais aussi envers les États tiers ayant un intérêt juridique à ce que ce droit soit protégé.

4.10 Enfin, l'article 41 des Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite enjoint les États tiers à ne reconnaître comme licite aucune situation créée par une violation grave d'une norme impérative du droit international général. Dans son commentaire sur l'article 41, la Commission du droit international observe que « [c]ette obligation s'applique dans le cas des « situations » créées par ces violations, telles que, par exemple, la tentative d'acquisition de la souveraineté sur un territoire par le biais du déni du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » (paragraphe 5). Elle poursuit en observant que cette obligation « vise non seulement la reconnaissance officielle de ces situations mais aussi l'interdiction de tous actes qui impliqueraient une telle reconnaissance. » Cette règle juridique internationale et son applicabilité aux cas de violation du droit à l'autodétermination ont été confirmées par la Cour. Dans l'affaire sur les Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie, la Cour observe que « la cessation du mandat et la déclaration de l'illégalité de la présence sud-africaine en Namibie sont opposables à tous les États, en ce sens qu'elles rendent illégale *erga omnes* une situation qui se prolonge en violation du droit international » (CIJ Recueil 1971, p. 16, paragraphe 126). Les mêmes obligations sont considérées dans les résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale concernant la situation en Rhodésie (notamment S/Res/216, 12 nov. 1965) et les bantoustans d'Afrique du Sud (notamment A/Res/31/6 A, 26 oct. 1976). Dans son avis consultatif sur les Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, après avoir conclu à la violation de l'obligation *erga omnes* de respecter le droit du peuple palestinien à disposer de lui-même (CIJ Recueil 2004, p. 136, paragraphe 155), la Cour observe que « [v]u la nature et l'importance des droits et obligations en cause, [...] tous les États sont dans l'obligation de ne pas reconnaître la situation illicite découlant de la construction du mur dans le territoire palestinien occupé, y compris à l'intérieur et sur le pourtour de Jérusalem-Est. » Elle poursuit en affirmant que tous les États « sont également dans l'obligation de ne pas prêter aide ou assistance au maintien de la situation créée par cette construction. » En outre, elle observe qu'« [i]l appartient par ailleurs à tous les États de veiller, dans le respect de la Charte des Nations unies et du droit international, à ce qu'il soit mis fin aux entraves, résultant de la construction du mur, à l'exercice par le peuple palestinien de son droit à l'autodétermination » (CIJ Recueil 2004, p. 136, paragraphe 159). En conclusion, Le Royaume des Pays-Bas avance que,

compte tenu du caractère impératif du droit à l'autodétermination, une violation grave de ce droit oblige tout État à ne pas reconnaître la situation résultant de cette violation et à ne pas prêter aide ni assistance au maintien de cette situation.
