

**REFLEXIONS SUR LA DENSIFICATION NORMATIVE EN DROIT
INTERNATIONAL PUBLIC :
L'EXEMPLE DES DECISIONS COERCITIVES DE L'ONU.**

Par

Sidy Alpha Ndiaye*

Docteur en droit public

Assistant à la Faculté des sciences juridique et politique (FSJP) de Dakar

« Du temps du systèmes des blocs, qu'était le Conseil de sécurité ? Rien ou peu de choses. Aujourd'hui, que veut-il devenir ? Tout ou presque »¹.

Résumé

Investi par le Chapitre VII d'une compétence coercitive, le Conseil de sécurité adopte des résolutions dont la normativité n'est pas discutée en droit international. Ce qui est révolutionnaire, c'est le processus découlant du renouveau du contexte international qui fait que ces résolutions ont acquis une normativité hautement supérieure. Le champ normatif de ces résolutions est renouvelé dans la mesure où elles touchent des domaines qui leur étaient jusqu'alors inaccessibles. Elles portent de plus en plus sur des matières traditionnellement conventionnelles. Ainsi, les résolutions du Conseil de sécurité ne visent plus seulement à régir des situations ponctuelles comme elles doivent l'être normalement mais sont de plus en plus générales. Ce faisant, par densification normative, on entend le processus de transformation de l'étendue de la normativité des résolutions du Conseil de sécurité. L'évolution marque le passage d'une normativité ponctuelle, provisoire et présente à une normativité holistique et prospective. Le terme désigne, dans l'hypothèse étudiée, le processus d'accrétion, non pas quantitative mais substantielle, de la production normative du Conseil de sécurité qui agit tel un législateur international.

* Mode de citation : Sidy Alpha Ndiaye

« Réflexions sur la densification normative en droit international public : l'exemple des décisions coercitives de l'ONU. », *Revue CAMES/SJP*, n°001/2016, p. 153-177

¹ J. Tercinet, « Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité : le Conseil de sécurité peut-il légiférer ? », *R.B.D.I.*, 2004-2, p. 528.

INTRODUCTION

Si le terme « densification » renvoie à une « augmentation de la densité »¹, on peut en déduire que la densification normative serait un processus de changement et de transformation du champ conceptuel d'une norme. Selon une acception juridique, la densification serait la représentation du processus voulu et gradué voyant une norme non juridique devenir norme juridique ou une norme juridique se développer et élargir son champ conceptuel. C'est ce dernier versant de l'artefact composite que constitue la réunion des deux éléments de la densification normative qui sera au cœur de notre étude. Il s'agira, précisément, d'analyser l'enrichissement des fonctions des normes juridiques, en l'occurrence les résolutions coercitives adoptées dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies (ONU)².

L'évolution du champ conceptuel de ces résolutions irradie tout le droit

¹ Le dictionnaire étymologique de la langue française de M.M. Bloch et Von Wartburg révèle que le terme est emprunté du latin *densus*, signifiant « épais, serré, compact, condensé ». Un constat s'impose au terme de cet examen du sens de la densification : ce terme n'appartient pas *stricto sensu* au vocabulaire juridique. On peut parler de densification en matière d'habitat, de démographie, de physique, d'électricité, de transports, etc. 736 p.

² Dans le cadre de cette étude, les décisions coercitives qui serviront de référence au phénomène de la densification sont les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité. En effet, lorsqu'il agit sous le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité prend des mesures obligatoires et contraignantes. Ce Chapitre, d'une valeur hautement coercitive, déteint sur les pouvoirs du Conseil de sécurité. Aussi, « les travaux préparatoires de la Conférence de San Francisco montrent clairement que, pour les rédacteurs de la Charte, toutes les actions entreprises en vertu du Chapitre VII sont par nature coercitives ». D. Momtaz, « La délégation par le Conseil de sécurité de l'exécution de ses actions coercitives aux organisations régionales », *AFDI*, 1997, Vol. 43, p. 111.

international³. Ce sont des normes adoptées par le Conseil de sécurité considéré comme l'organe exécutif de la Charte des Nations Unies⁴ et doté de pouvoirs éminents au titre des dispositions de celle-ci⁵. Le caractère coercitif du Chapitre VII en fait d'ailleurs un organe dont les pouvoirs normatifs sont assez importants. Crée-t-il pour autant le droit ? La question se pose d'autant plus que les résolutions qu'il adopte s'inscrivent résolument dans une mutation normative qui renseigne sur leur véritable nature. Cette tendance est corroborée par la distinction entre le « normatif » et l'organe « normateur ». Selon le professeur Catherine Thibierge, « est normatif, “ce qui constitue ou énonce une norme” ou “ce qui crée, établit, prescrit des normes.” Il s'agit là de deux sens différents. “Ce qui constitue une norme” ramène à une caractéristique. On peut ainsi dire d'un instrument juridique qu'il est un “instrument normatif.” Alors que “ce qui crée, établit des normes” évoque un rôle, une fonction. On dira que tel organe est doté d'un “pouvoir normatif.” Pour bien marquer cette différence, il serait plus adéquat d'utiliser l'adjectif “normatif” pour ce qui constitue une norme, et l'adjectif “normateur” pour ce qui en

³ R. Kolb, *Le droit relatif au maintien de la paix internationale : Evolution historique, valeurs fondatrices et tendances actuelles*, Paris, Pedone, 2005, p. 40.

⁴ Par commodité et simplicité de langage, nous emploierons le terme « la Charte » pour désigner l'instrument constitutif onusien.

⁵ En effet, l'article 24 de la Charte dispose qu'« afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses Membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom » et l'article 25 organise une force obligatoire aux décisions du Conseil de sécurité en prévoyant que « les Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte ».

créée»⁶. On serait tenté de conclure, à l'aune de cette clarification conceptuelle, au caractère normatif des résolutions du Conseil de sécurité qui « est un grand utilisateur de l'inhérence »⁷.

Sous cet angle, la densification normative, entendue comme processus d'enrichissement de la substance des normes, innerve les résolutions du Conseil de sécurité⁸. En effet, le passage de résolutions à caractère ponctuel et provisoire à des résolutions de plus en plus larges et prospectives rend compte de la nouvelle dimension de l'organe politique onusien dans la construction d'un ordre mondial nouveau⁹. L'idée d'un processus de densification normative trouve ainsi un certain écho dans la doctrine progressiste du droit international, car, en creux, c'est de l'affaiblissement de l'Etat dont il s'agit¹⁰. A rebours du volontarisme juridique qui néglige le poids des nouveaux acteurs face à l'Etat, souverain

suprême¹¹, la doctrine progressiste repose sur une évolution substantielle du droit et un rééquilibrage des pouvoirs au détriment de l'Etat westphalien et à la faveur d'un individu hypertrophié¹². Ainsi, « le droit international n'est plus le monopole des Etats. De nombreux acteurs infra-étatiques sont venus s'introduire dans ce qui a longtemps été le champ clos des rivalités étatiques »¹³. Si la représentation classique de l'Etat connaît une remise en cause systémique, c'est également en raison de la progression du droit international qui découle de la jurisprudence internationale¹⁴ mais surtout du processus d'enrichissement normatif de certains actes relevant pourtant du droit dérivé¹⁵.

Ce processus de densification s'inscrit durablement dans une évolution qui s'origine, immédiatement, dans la libération du pouvoir de prise de décision des dépositaires du droit de veto au sortir de l'affrontement idéologique. En effet, le décloisonnement idéologique s'accompagne d'un basculement du champ des résolutions du Conseil de sécurité dans une dimension supérieure, parce que porteuse d'une normativité élargie. Cette

⁶ C. Thibierge, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *Archives de philosophie du droit*, 2008, tome 51, p. 344.

⁷ L' « inhérence » se définit comme « ce qui n'est ni explicitement formulé ni directement objet de coutumes en droit positif mais ce qui en découle nécessairement, de sorte que ces implications sont appelées à se préciser au gré de ses actualisations régulières ». V., S. Sur, « L'inhérence en droit international », *RGDIP*, 2014/4, p. 9.

⁸ Le professeur Serge Sur parle également du Conseil de sécurité comme « maître d'œuvre d'opérations de paix qui ont connu de nombreux développements et enrichissements ». V. S. Sur, « Le Conseil de sécurité : blocage, renouveau, et après ? » *Pouvoirs*, n° 109, 2004, p. 68.

⁹ V., à ce titre, A. Pellet, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *E.J.I.L.*, 1995, pp. 1-25.

¹⁰ P. Blacher, « L'Etat dans la doctrine progressiste du droit international public », *Cités*, 2004, n° 18, pp. 77-84. V. aussi, B. Gilles, « Ordre international, ordre mondial, ordre global », *La revue internationale et stratégique*, n° 54, 2004, pp. 99-107 et D. Battistella, « L'ordre international, norme politiquement construite », *Revue Internationale et stratégique*, 2004/2, n° 54, pp. 85-88.

¹¹ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, Domat-Montchrestien, 11^e éd., 2014, pp. 17 et s.

¹² C'est notamment la pensée solidariste de Georges Scelle. Il postule l'idée d'une société internationale qui est une société d'individus, sujets exclusifs de l'ordre international. L'Etat n'est dès lors qu'une fiction juridique qui devra céder la place à un ordre intersocial au sein duquel l'individu sera considéré comme une personne juridique exclusive. V. G. Scelle, *Précis du droit des gens. Principes et systématique*, Paris, Sirey, 1932, 312 p.

¹³ E. Decaux, *Droit international public*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2012, p. 184.

¹⁴ La Cour internationale de justice enrichit substantiellement les principes intransgressibles du droit international coutumier par certains principes du droit humanitaire. V., CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, 8 juillet 1996, *AFDI*, 1996, note V. Coussirat-Coustère, p. 337.

¹⁵ Pour une approche globale de l'évolution du droit international, V., S. Sur et R. Kolb, *Les dynamiques du droit international*, Paris, Pedone, 2012, 312 p.

nouvelle donne politique dans la société internationale a profondément transformé le rôle, les pouvoirs et la vision du Conseil de sécurité de telle sorte qu'il a entrepris l'initiative d'adopter des résolutions dont la portée et l'envergure renvoient à des conventions internationales. La mutation conceptuelle s'est donc faite sur la base d'un renforcement significatif de l'objet et du contenu des résolutions.

Dans un degré moindre, on pourrait s'interroger sur le sens à donner à l'édiction de normes déclaratoires dont l'étendue et la portée ont pu surprendre. Ces déclarations sont légion et concernent l'assistance humanitaire aux réfugiés en Afrique, le SIDA¹⁶, l'Afrique¹⁷, les enfants touchés par les conflits armés¹⁸, les femmes¹⁹, la protection des civils dans les conflits armés²⁰, les réfugiés ou encore les personnes déplacées²¹. A l'instar de ces déclarations, le Conseil de sécurité a, au surplus, adopté des résolutions certes non coercitives mais dont la portée est pourtant générale. Ces résolutions touchent, entre autres, le secteur de la paix et de la sécurité²², la protection du personnel des Nations Unies dans les zones de conflit²³, la prévention des conflits armés²⁴ et le maintien de la paix²⁵.

Il ressort du processus constaté que la relative unification idéologique a donné lieu à l'adoption de résolutions dont la

¹⁶ S/PRST/2000/1, 14 janvier.

¹⁷ S/PRST/1998/18, 19 juin ; S/PRST/1998/29, 24 septembre.

¹⁸ S/PRST/1998/18, 19 juin.

¹⁹ S/PRST/2001/31, 31 octobre ; S/PRST/2002/32, 31 octobre ; S/PRST/2004/40, 28 octobre.

²⁰ S/PRST/2002/6, 15 mars ; S/PRST/2002/41, 20 décembre ; S/PRST/2003/27, 15 décembre.

²¹ S/PRST/1997/34, 19 juin ; S/PRST/1998/30, 29 septembre.

²² Résolution 1325, 31 octobre 2000.

²³ Résolution 1502, 26 août 2003.

²⁴ Résolution 1366, 30 août 2001.

²⁵ Résolution 1318, 7 septembre 2000 ; résolution 1327, 13 novembre 2000.

portée normative rompt avec le classicisme existant en la matière, tant leur dimension conventionnelle est indiscutable.

Une dualité d'explications du processus de densification peut être retenue. D'une part, ce processus a pu être conjoncturel. Le Conseil de sécurité a dû, en effet, s'adapter pour prendre en considération les nouvelles formes de menaces contre la paix internationale qui apparaissent. C'est notamment le cas de la guerre contre le terrorisme international à l'origine d'un foisonnement de résolutions qui ne sont, en réalité, que des succédanés de conventions internationales²⁶. D'autre part, ce processus a été résolument structurel en ce qu'il trouve son terrain d'expression dans les dispositions assez extensibles de la Charte.

Ainsi, cette étude sur la densification normative comporte plusieurs intérêts. Théorique d'abord parce que le processus renouvelle la conception du droit international et l'inscrit dans une tendance visant à élever les résolutions du Conseil de sécurité au rang d'une législation internationale, extraordinaire dans son étendue et obligatoire dans sa portée. La densification normative des résolutions du Conseil marque ainsi la fin d'un domaine réservé et exclusivement conventionnel. L'activité normative densifiée du Conseil éclate les frontières normatives et conceptuelles en érigeant l'organe politique des Nations Unies en un législateur « fou » aux pouvoirs démesurés. Pratique ensuite car le phénomène de

²⁶ V., O. Corten, « Vers un renforcement des pouvoirs du Conseil de sécurité dans la lutte contre le terrorisme international ? », in K. Bannelier, T. Christakis, O. Corten, B. Delcourt (dir.), *Le droit international face au terrorisme*, CEDIN Paris I, Cahiers internationaux, n° 17, Pedone, Paris, 2002, p. 259. et J. Tercinet, « Le Conseil de sécurité et le terrorisme », in S. Kirschbaum (dir.), *Terrorisme et sécurité internationale*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 49 et s.

transformation des normes pose la question des limites aux pouvoirs du Conseil de sécurité. L'étendue de la densification interpelle, en creux, sur la légalité du phénomène.

Une question s'impose donc à nous : la constatation du phénomène de densification normative s'accompagne-t-elle de mécanismes de régulation, à tout le moins de correction, de l'étendue de celle-ci ?

La réponse à cette question renvoie, fondamentalement, à l'analyse des tendances contemporaines du droit international public. En effet, la forte décentralisation de la société internationale au profit des organisations internationales, la place prépondérante de l'individu dans l'activité normative internationale, la déshérence de l'Etat, la primauté des normes internationales, surtout onusiennes, sur les normes domestiques sont autant de questions connexes que l'étude de la densification normative traverse.

Nous verrons que si le phénomène de la densification normative, c'est-à-dire l'évolution vers la dimension conventionnelle des résolutions du Conseil de sécurité, n'est pas difficile à constater (I), la question est plus ténue lorsque l'on questionne son étendue (II).

I. La constatation du phénomène de densification normative

La densification normative se fonde dans un cadre légal qui est celui de la Charte des Nations Unies (A). En ce sens, elle résulte de l'interprétation des dispositions textuelles qui, pour la plupart, sont rédigées en des termes généraux et imprécis. Tout en restant attaché à l'esprit des textes, le Conseil de sécurité, organe « normateur », a été à l'origine d'un processus d'enrichissement de la valeur

des normes dont les manifestations sont légion (B).

A. Le fondement de la densification normative

La migration des normes vers un champ conceptuel plus vaste découle d'un encadrement permissif des pouvoirs du Conseil de sécurité. Principal organe de maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'organe politique de l'ONU agit sur la base d'un instrument d'habilitation, la Charte, qui ne connaît pas de limite substantielle dans les virtualités juridiques qu'elle suggère. L'approche dynamique dans l'interprétation des dispositions de la Charte en général (1) et l'atomisation ou l'éclatement de la menace à la paix en particulier (2) illustrent cette tendance au dépassement des textes.

1. L'approche dynamique de la Charte

L'approche dynamique est fondée sur l'explication de la technicité des normes par l'esprit de celles-ci, c'est-à-dire par la philosophie qui a présidé à la naissance de l'instrument. Pour l'essentiel, cette approche dynamique se fonde sur l'énoncé transversal des objectifs contenus dans le préambule et les articles 1 et 2 de la Charte²⁷. Ainsi, la densification prospère dans les dispositions même de la Charte même si elles sont surtout polarisées dans le Chapitre VII. Ce morcellement des dispositions sur la paix et la sécurité crée un terreau fécond à l'interprétation. D'ailleurs, le Chapitre VII lui-même est

²⁷ L'article 1^{er} du préambule dispose que les peuples des Nations Unies sont résolus « à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui, deux fois en l'espace d'une vie humaine, a infligé l'humanité d'indicibles souffrances ». On retrouve la même idée dans l'article 1 § 1 qui érige « le maintien de la paix et de la sécurité internationales » comme objectif des Nations Unies.

caractérisé par un « désordre rédactionnel »²⁸ et « ne connaît ni la succession logique des articles ni la précision terminologique et souffre éminemment de son caractère transactionnel »²⁹.

Sauf à souscrire à un formalisme au sens large qui voudrait que la densification évoquée se justifie sur la base d'« un accord informel déduit de l'absence d'opposition des Etats membres de l'ONU »³⁰, une lecture formaliste pure cherche à interroger le texte de la Charte et à nier tout élargissement des résolutions du Conseil qui en serait issue. Le fondement de ce processus se situe, sans doute, entre ces deux acceptions.

C'est un lieu commun de dire que le Conseil de sécurité tire ses pouvoirs des dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies. Conséquemment, l'accrétion du champ de la normativité de ses résolutions s'inscrit autant dans les pouvoirs que la Charte ne lui interdit pas explicitement que dans les missions qu'elle lui confère directement. Le silence de la Charte n'est donc pas un frein au renouveau normatif de ses résolutions. Bien au contraire, c'en est un puissant accélérateur. Il appert ainsi que la tendance à la « conventionnalisation » des résolutions du Conseil tire son socle d'une interprétation dynamique de la lettre et de l'esprit de la Charte.

Par rapport à la lettre de la Charte, il convient de rappeler que l'instrument onusien inscrit ses objectifs dans le respect « des principes de la justice et du droit

international »³¹. A l'évidence, il s'agit d'un cadre d'action très englobant. En outre, l'article 25 impose aux membres de l'Organisation « d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte ». La mention du terme « conformément » est importante à plus d'un titre. Elle indique, en filigrane, que le Conseil de sécurité doit agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies »³². Il n'empêche que l'extension du champ normatif des résolutions du Conseil, uniquement ancrée sur les seules dispositions de la Charte, n'est qu'une vue de l'esprit qui s'accommode mal à la philosophie universaliste qui a présidé à la naissance de celle-ci. « Les buts et principes des Nations Unies » ne correspondent pas seulement à des dispositions spécialement intégrées dans la Charte. Ils pénètrent la structure du droit international dans son ensemble. L'idée même de cheminement et de processus dans la « conventionnalisation » des résolutions justifie un dépassement de la lettre de la Charte.

Par ailleurs, si le Conseil de sécurité a pu être à l'origine d'un tel processus de « conventionnalisation », c'est bien en raison de l'autorité et de la force normative qui découle des dispositions de la Charte. La grille d'analyse de l'article 103 est, à ce titre, saisissante. En ce qu'il suppose que les obligations issues de la Charte priment sur toutes autres dispositions conventionnelles, l'article 103 attribue au Conseil un cadre d'expression privilégié. Concrètement, la super-légalité qui découle des résolutions du Conseil de sécurité, en

²⁸ M.F. Labouz, *L'ONU et la Corée, recherche sur la fiction en droit international public*, PUP, Paris, 1980, p. 161.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ O. Corten, *Méthodologie du droit international public*, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009, p. 66.

³¹ Article 1 § 1 de la Charte des Nations Unies.

³² Article 24 § 2 de la Charte des Nations Unies.

vertu de l'article 103³³, permet une extension du champ de leur normativité³⁴.

Par rapport à l'esprit de la Charte, l'accrétion normative s'établit à partir du silence prolixe de la Charte. En effet, l'impression d'une Charte des Nations Unies flexible nous envahit lorsque l'on s'interroge sur toutes les potentialités qu'elle n'interdit pas au Conseil de sécurité. Peu modeste dans l'exploitation de ses pouvoirs, l'organe politique onusien prend ce que la Charte ne lui prohibe pas explicitement. Apparaissent ainsi les prodromes d'une reconfiguration normative des résolutions du Conseil par le truchement de l'interprétation téléologique. L'article 41 de la Charte, précisément, par la mention du terme « celles-ci peuvent comprendre » pour désigner les mesures coercitives non-militaires pouvant être adoptées par le Conseil, laisse la possibilité d'imaginer d'autres mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée lorsqu'elles sont nécessaires³⁵.

Incontestablement, le Chapitre VII offre des ressources juridiques densifiées au Conseil de sécurité. Ainsi, cet instrument participe à l'existence, de fait, d'une légalité d'exception on ne peut plus

révolutionnaire par rapport à la structure consensualiste du système international³⁶.

Il n'est donc pas surprenant que la densification normative des résolutions du Conseil de sécurité se soit opérée sur les linéaments permissifs des dispositions de la Charte. Le même constat s'impose lorsque l'on oppose l'encadrement normatif de la légitime défense avec la pratique de celle-ci. La théorisation d'un droit de légitime défense préventive, principalement sous l'impulsion américaine³⁷, rompt avec le schéma orthodoxe d'un recours circonscrit de la force sur la base de l'article 51 de la Charte en cas d'agression armée. En ce sens, « la légitime défense est un cas exemplaire d'inhérence juridique »³⁸. En effet, la dimension préemptive de l'action militaire fondée sur l'anticipation d'une attaque armée qui se produirait à une date indéterminée correspond au développement progressiste du droit international³⁹. La fabrique d'un droit international nouveau, en la matière, repose sur une intervention militaire motivée par une présomption portant sur l'« intention persistante » d'une attaque armée par un groupe terroriste ou un Etat⁴⁰.

³³ A. Pellet, « Propos introductifs », in R. Chemain et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies, Constitution mondiale ?*, Paris Pedone, 2006, p. 175.

³⁴ R. Kolb, *L'article 103 de la Charte des Nations Unies*, Martinus Nijhoff, Vol. 367, 2014, 350 p.

³⁵ Au titre de l'article 41 de la Charte, en effet, le Conseil de sécurité « peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques ».

³⁶ V., Serge Sur, *La créativité du droit international*, Cours général de l'Académie de droit international, RCADI 2014, t. 363.

³⁷ P. Weckel, « Nouvelles pratiques américaines en matière de légitime défense ? », *AFRI*, 2005, pp. 128-137.

³⁸ S. Sur, « L'inhérence en droit international », *op.cit.*, p. 7.

³⁹ La Cour internationale de justice en tant que relais de cette approche progressiste a pu reconnaître « le droit fondamental qu'a tout Etat à la survie, et donc le droit qu'il a de recourir à la légitime défense ». V., CIJ, Avis consultatif, 8 juillet 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, *Rec.*, 1996, § 96.

⁴⁰ P. Weckel, « Nouvelles pratiques américaines en matière de légitime défense ? », *op.cit.*, p. 133. L'auteur estime, au demeurant, que « les menaces d'agression ou les préparatifs de guerre ne devraient pas être considérés comme des éléments

Les contours fuyants de la notion d'« intention » renseignent sur l'ouverture d'une boîte de Pandore que la notion atomisée de la menace à la paix peine à refermer.

2. L'approche atomisée de la menace à la paix

Au titre de l'article 39 de la Charte, le Conseil de sécurité peut constater « l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression »⁴¹. Cette disposition, qui ouvre le Chapitre VII, fonde les pouvoirs de coercition et d'imposition dévolus au Conseil de sécurité. Elle lui confère, par ricochet, une capacité d'action importante en raison de l'indéfinition de la notion de paix. Plus que la « rupture de la paix »⁴² ou l'« acte d'agression »⁴³, c'est le concept même de « menace contre la paix » qui se prête à l'accroissement du champ normatif du Conseil de sécurité. Il lui appartient dès lors de donner un contenu à une notion tentaculaire qui, paradoxalement, fonde son action. Or, l'identification de la notion

de preuve déterminants ou suffisants qui annoncent avec certitude une attaque future ». *Ibidem*, p. 134.

⁴¹ V., Mirko Zambelli, *La constatation des situations de l'article 39 de la Charte des Nations Unies par le Conseil de sécurité : le champ d'application des pouvoirs prévus au chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Genève, Helbing & Lichtenbahn, 2002, 517 p.

⁴² La rupture à la paix est une notion qui est à la fois générale et neutre car elle n'exige pas la désignation de l'Etat responsable. Elle s'applique en dehors de toute existence d'un acte d'agression. V. G. Cohen-Jonathan, « Commentaire de l'article 39 » in *La Charte des Nations unies : commentaire article par article*, dir. J.P. Cot et A. Pellet, 3^{ème} éd., Economica, 2005, p. 658.

⁴³ La première définition de l'agression est l'œuvre de l'Assemblée générale qui l'assimile à « la forme la plus grave et la plus dangereuse de l'emploi illicite de la force ». Cette définition, si elle a eu le mérite d'exister, n'enlève rien au pouvoir d'appréciation du Conseil de sécurité qui n'est pas juridiquement liée par les résolutions de l'Assemblée générale. V. A/RES/33 14 (XXIX), 14 décembre 1974.

de paix n'est pas une opération aisée en raison de la volatilité des foyers de menace. La désuétude de la notion traditionnelle de guerre entendue comme un conflit interétatique s'accompagne d'une diversification et d'une atomisation de la notion de « menace contre la paix ». La porosité de la menace à la paix déteint, assurément, sur la portée normative des résolutions du Conseil de sécurité, principal responsable des opérations de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Ainsi, l'évolution de la notion de « menace contre la paix » densifie les pouvoirs de plus en plus discrétionnaires du Conseil de sécurité. A l'aune de cette évolution, s'opère inévitablement une confusion entre les notions de menace et de risque. La menace est considérée comme « un danger précis dans son origine, définissable dans son objet, dans son intensité, dans sa finalité. Elle repose sur un critère d'intentionnalité, d'atteinte intentionnelle à la sécurité »⁴⁴. Or, définie par son seuil plutôt que par son objet, la menace prend les apparences du risque qui est, par essence, diffus. Les réponses onusiennes face à une situation de menace sont d'autant plus importantes que le champ de celle-ci ne connaît, volontairement, aucune clôture conceptuelle⁴⁵.

Ce caractère imprécis découle nécessairement du fait que les menaces peuvent désormais provenir de tous les domaines touchant à la régulation humaine et non exclusivement des conflits

⁴⁴ S. Sur, « La sécurité internationale et l'évolution de la sécurité collective », *Trimestre du monde*, 1992, p. 123.

⁴⁵ Les travaux préparatoires montrent que l'imprécision des notions est un acte volontaire afin de ne pas limiter le pouvoir d'action du Conseil de sécurité par la rigidité des textes. V., Documents de la Conférence des Nations Unies sur l'organisation internationale, Tome XII, New York, 1945, pp. 379 et s.

interétatiques armés⁴⁶. Il est clair que l'indéfinition de la notion nourrie les appétences normatives du Conseil de sécurité et corrobore la tendance à la « législation »⁴⁷ et à l'« auto-habilitation »⁴⁸ de cet organe.

A l'analyse, cette « surchauffe du système de sécurité collective »⁴⁹, rendue possible par la fin de la bipolarité et l'éclatement de la notion de menace, traduit non seulement l'insuccès des modalités pacifiques de règlement de différends mais également la prolifération des conflits armés non internationaux. En effet, même si la première crise du Golfe nous rappelle la pertinence de la qualification de « rupture de la paix » concernant des entités étatiques, la « menace contre la paix » s'analyse aujourd'hui comme un produit indéfini. Le dépassement du « prestige moral » qui entoure la « guerre noble » cède la place à d'autres formes de guerres, diffuses et asymétriques⁵⁰. En effet, la « menace contre la paix » ne correspond plus seulement à la force militaire mais embrasse le développement, les déséquilibres économiques et les considérations sociales, humanitaires, voire écologiques. L'idée même d'une « sécurité économique collective »⁵¹ bouleverse les

schémas traditionnels de la paix prévus à l'article 39 de la Charte. Ainsi, l'acuité de la qualification de « menace contre la paix » des déséquilibres économiques qui découlent du libéralisme économique n'est plus à écarter⁵². La convocation de l'ancienne jurisprudence de la Cour internationale de justice, confirmant le caractère protéiforme de la menace, autorise implicitement l'extension de l'opération de qualification. Pour la Cour, en effet, « il est naturel d'accorder le premier rang à la paix et à la sécurité internationale car les autres buts ne peuvent être atteints que si cette condition fondamentale est acquise »⁵³.

En tout état de cause, l'absence d'une identification achevée de la menace laisse au Conseil de sécurité un pouvoir de qualification et d'action sans commune mesure avec l'idée d'un encadrement. Son action sera toujours auscultée à l'aune des mutations structurelles des formes de menace qui sont elles-mêmes tributaires de l'épuisement des conflits armés internationaux à la faveur des conflits infra-étatiques. Cette tendance à la décentralisation de la typologie des conflits armés se vérifie, par ailleurs, dans la perméabilité des critères de la paix. En effet, on assiste à une privatisation et une individualisation de la menace qui rendent compte des difficultés à identifier l'« ennemi »⁵⁴.

⁴⁶ J.-M. Sorel, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Pedone, 1995, p. 13.

⁴⁷ E. Lagrange, *Les opérations de maintien de la paix et le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Montchrestien, 1999, p. 36.

⁴⁸ E. Lagrange, P.M. Eisemann, « Article 41 », in J.-P. Cot, A. Pellet, M. Forteau, *La Charte des Nations Unies : commentaire article par article*, 3^{ème} éd., Economica, 2005, p. 1241.

⁴⁹ P.M. Dupuy, « Sécurité collective et organisation de la paix », *RGDIP*, 1993/3, p. 617.

⁵⁰ J.-M. Sorel, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations unies, op.cit.*, p. 12.

⁵¹ A. Bourgi et J.P. Colin, « Entre le renouveau et la crise : l'ONU en 1993 », *Politique étrangère*, 1993, p. 583.

⁵² J.-M. Sorel, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », *op.cit.*, p. 13.

⁵³ CIJ, Avis consultatif du 20 juillet 1962, *certaines dépenses des Nations Unies, Rec. CIJ*, 1962, p. 168.

⁵⁴ I. Ramonet, « Un monde sans boussole », *Manières de voir*, n° 21, 1994, p.6. On peut également rajouter que « la guerre a sombré dans l'anonymat d'une violence protéiforme et généralisée ». V. M. Torrelli, « Le Conseil de sécurité : un directoire mondial ? », *Le Trimestre du monde*, 1992, p. 28. V. aussi, sur la distinction entre conflits armés internationaux et conflits armés nationaux, P. M. Dupuy, « Après la guerre du Golfe », *RGDIP*, 1991/3, p. 628.

Ainsi analysée, la densification des pouvoirs du Conseil de sécurité trouve sa justification dans le dépassement de la philosophie qui a présidé à la naissance de la Charte. Construit essentiellement sur l'évitement des conflits armés internationaux, le droit international contemporain des conflits armés peine à s'accommoder au changement d'acception de la menace. Ce déphasage est tout aussi significatif lorsque l'on convoque le « droit de Genève » pour régir des situations de conflits armés non-internationaux transfrontaliers, transnationaux ou même des conflits armés non-internationaux multinationaux⁵⁵.

Dans le contexte d'une définition insaisissable de la paix, l'article 39 de la Charte apparaît comme une source inépuisable de compétences du Conseil de sécurité. En effet, cette disposition renvoie aussi bien à l'objectif de « sécurité internationale » qu'à la préoccupation de rétablissement de la paix. Selon l'hypothèse envisagée, le Conseil sera amené à prendre des mesures de police ou une « prestation positive beaucoup plus vaste »⁵⁶. Le même mouvement s'opère pour le concept de sécurité qui n'est plus à circonscrire dans son versant exclusivement militaire. Le phénomène de la « sécurisation » correspond à une approche globale de la sécurité entraînant un dépassement de ses déterminants originaires. La théorisation de la paix et de la sécurité ne peut donc être considérée comme une science finie en ce qu'elle est tributaire de l'urgence du moment. En toile de fond, c'est la notion même d' « inhérence juridique » qui la sous-tend.

⁵⁵F. Brignon, « Le droit international humanitaire à l'épreuve des conflits de notre temps », *RICR*, n° 835, 1999, p. 389.

⁵⁶J.-M. Sorel, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », *op.cit.*, p. 16. V. aussi, P. Weckel, « Le Chapitre VII de la Charte et son application par le Conseil de sécurité », *AFDI*, 1991, p. 171.

En effet, l'inhérence « donne sens au droit positif et permet concrètement d'élargir les capacités ou compétences »⁵⁷. Rapporté au Conseil de sécurité, l'élargissement des compétences entraîne le surgissement de plusieurs pôles normatifs densifiés.

B. Les manifestations du phénomène de densification normative

La très grande volatilité des fondements sur lesquels repose l'action du Conseil de sécurité crée un terreau à l'enrichissement des normes existantes. Ce versant du processus d'accrétion de la valeur des normes n'occulte toutefois pas la dimension créatrice (1) et la forte concentration normative des résolutions coercitives (2).

1. La construction de concepts nouveaux

L'étude épistémique de la responsabilité de protéger, héritière d'une théorie sur le « droit d'ingérence »⁵⁸, conforte le renouveau de l'ONU par le biais de son organe exécutif. Le processus de découverte de ce concept doté d'une charge normative importante renseigne sur l'ampleur de la densification invoquée. Au cœur de ce concept réside une tension dans l'articulation de l'usage de la force militaire et l'ambition sécuritaire au profit des populations civiles⁵⁹. La rencontre entre le devoir éthique d'intervenir et le droit formel de ne pas laisser sans protection les populations vulnérables constitue l'ambitieux projet de la responsabilité de protéger dévolue, de fait,

⁵⁷ S. Sur, « L'inhérence en droit international », *op.cit.*, p. 2.

⁵⁸ V. M. Bettati, *Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international*, Ed Odile Jacob, 1996, 384 p.

⁵⁹ C.-P. David et J.-J. Roche, *Théorie de la sécurité. Définitions, approches et concepts de la sécurité internationale*, Paris, Montchrestien, 2002, pp. 124 et s.

au Conseil de sécurité en raison des pouvoirs que lui confère l'alliage des articles 24 et 39 de la Charte. En effet, si « ce sont les Etats qui font et défont le droit international »⁶⁰, la tendance actuelle est celle de la construction d'une doctrine internationale sous la vigie du Conseil. Sa « responsabilité principale » en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales lui ouvre des perspectives normatives lorsque des problématiques liées à la notion d'humanité sont en cause. L'avènement des conflits internes aux lendemains de la seconde guerre mondiale a également reconfiguré les relations internationales dans le sens d'un dépassement de la normativité traditionnelle de la Charte. La création du concept par l'Assemblée générale⁶¹, dans ce contexte de bouleversements des paradigmes classiques des relations internationales, induit l'existence d'une protection onusienne subsidiaire à celle des Etats. Il s'agit là d'une forme de pyramide de protection avec, au sommet, l'entité étatique. Fondamentalement, le changement de paradigme s'origine dans la redéfinition même de la notion de paix. De la paix négative entendue comme l'absence de violences entre communautés, on passe à une paix positive, portée par la conception libérale, qui suppose une ingénierie densifiée de la communauté internationale⁶². Cette vision de la paix héritée de la philosophie kantienne assigne à la communauté internationale un rôle proactif car il s'agit, en définitive, d'imposer la justice et la démocratie. En ce sens, la responsabilité de protéger, analysée comme vecteur de densification normative, porte une ambition holiste

⁶⁰ E. Decaux, *Droit international public, op.cit.*, p. 452.

⁶¹ V. le document final du sommet mondial de 2005 adopté par l'AGNU : A/RES/60/1 du 24 octobre 2005.

⁶² C.-P. David, *La guerre et la paix. Approches contemporaines de la sécurité et de la stratégie*, Paris, Presses de sciences Po, 2000, p. 331.

d'exportation d'un modèle démocratique et libéral.

On voit là les prodromes de la mutation finaliste des normes internationales qui, encouragées par la période post-guerre froide, ne se limitent plus à leurs fonctions originelles mais transpercent la souveraineté pour imposer un mode de fonctionnement au nom de la sécurité. De fait, c'est l'élargissement de la notion de sécurité qui explique la transformation de la finalité des normes internationales. Les catégories d'insécurité rendent obsolète la dimension exclusivement stato-centrique de la sécurité que la responsabilité de protéger matérialise en ne faisant pas de l'Etat l'acteur unique sur la scène internationale⁶³. Ce faisant, la densification normative interpelle sur la naissance d'un nouveau référent sécuritaire qui se dessine également dans l'approche progressiste du droit international : l'individu. Les normes onusiennes centrées sur les Etats, comme référents sécuritaires originaires, ne suffisent manifestement plus à saisir la nouvelle urgence sécuritaire. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle il existe une reliance entre le concept de responsabilité de protéger et la justice pénale internationale car dans les deux cas, on assiste à une élévation de l'individu comme référence absolue.

Cependant, la reconfiguration de la société internationale autour du concept de sécurité entraîne un risque de volatilité des normes en ce que le concept n'est pas clairement arrêté. On peut, au demeurant, penser que l'encadrement de la responsabilité de protéger dans un noyau dur de crimes internationaux qui en constitue le seuil minimal⁶⁴ a pour objectif

⁶³ V. C.-P. David et J.-J. Roche, *Théorie de la sécurité. Définitions, approches et concepts de la sécurité internationale*, Paris, Montchrestien, *op.cit.*, pp. 85-130.

⁶⁴ Il s'agit des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre, des actes d'agression et du génocide. V.

de favoriser la dimension opérationnelle du concept⁶⁵.

Le phénomène de transformation normative transparait aussi très clairement dans l'ancrage d'une culture de la prévention au détriment de la tradition de réaction⁶⁶. Ce passage interroge véritablement sur la légitimité des pouvoirs du Conseil de sécurité cantonnés, normalement, à la tradition de réaction. Cette dénaturation de son rôle et, par ricochet, des normes qu'il édicte, pose le problème de la survivance du principe de l'égalité souveraine des Etats⁶⁷. En somme, la densification normative suggère la disparition, à tout le moins le déclin, de la forme westphalienne et wébérienne de l'Etat⁶⁸.

article 5 du Statut de Rome. Pour une analyse doctrinale, V. H. Ascensio, « La répression pénale des crimes internationaux », *Questions internationales*, n° 4, 2003, pp. 19-25.

⁶⁵ S'agissant de la dimension opérationnelle du concept de responsabilité de protéger, il faut souligner qu'il a été érigé en instrument au sein de l'ONU en 2011 à la suite de l'adoption des résolutions 1970 et 1973 par le Conseil de sécurité à propos de l'intervention de la communauté internationale en Libye et sous le fondement du manquement manifeste de l'obligation de protection de la population. V., S/RES/1970 (2011) du 26 février 2011 et S/RES/1971 (2011) du 17 mars 2011. V. aussi les résolutions sur la situation sécuritaire centrafricaine et l'utilisation de la notion de responsabilité de protéger : S/RES/2031 (2011) du 21 décembre 2011 et S/RES/2121 (2013) du 10 octobre 2013.

⁶⁶ V., Rapport de la Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États. La Responsabilité de Protéger. Ottawa : Centre de recherches pour le développement international, 2001 (CIISE), p. 30.

⁶⁷ L'ONU ne doit pas intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État. V. l'article 2 aux paragraphes 1 et 7 de la Charte. V. également, Déclaration 2625 (XXV), relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies.

⁶⁸ Le professeur Monique Chemillier-Gendreau propose sur une analyse sur la pertinence de la souveraineté dans le contexte de la mondialisation.

Par ailleurs, la réduction de la puissance westphalienne et wébérienne de l'Etat découle de la pratique de la « double stratégie » qui consiste, pour le Conseil de sécurité, à s'appuyer sur des situations essentiellement internes pour prendre des mesures inscrites au cœur du Chapitre VII. L'impact international d'une crise interne suffit-elle à justifier la compétence du Conseil de sécurité et le recours au Chapitre VII ? Pour le Conseil de sécurité, la réponse est assurément positive. C'est ainsi qu'il a pu qualifier, en dehors de tout conflit interétatique, l'oppression subie par la minorité kurde et les shiites en Irak comme une menace à la paix. Sur le terrain africain, les cas du Rwanda, du Libéria, du Congo ou encore de la Sierra Leone sont significatifs d'un pouvoir de qualification densifié en ce qu'il s'agissait, très souvent, de conflits internes⁶⁹. On peut également s'interroger sur le fait de savoir si le renversement d'un régime démocratique peut être constitutif d'une menace à la paix et entraîner une réaction du Conseil de sécurité. Cette interrogation est nourrie par la pratique du Conseil de sécurité qui, pour un retour de la légalité démocratique, appelle les Etats parties à la Convention des Nations unies à utiliser « tous les moyens nécessaires »⁷⁰. Ce faisant, il

V. M. Chemillier-Gendreau, *Humanités et souverainetés. Essai sur la fonction du droit international*, Paris, La Découverte, 1995, 384 p. V. particulièrement, M. Chemillier-Gendreau, *A quelles conditions l'universalité du droit international est-elle possible ?* Conférence inaugurale, session de droit international public, Nijhoff, Leiden, Boston, 2012, pp. 17 et s.

⁶⁹ Sur la question particulière du Libéria, V., F. Meledje-Djedjro, « La guerre civile au Libéria et la question de l'ingérence dans les affaires intérieures des Etats », *RBDI*, 1993, pp. 411-413.

V. la résolution 981 du 17 mai 1994 qui se fondait sur la situation interne du Rwanda tout en prenant en considération les flux de réfugiés dans les pays voisins générés par la crise.

⁷⁰ C'est le cas notamment pour le conflit en Haïti survenu à la suite du coup d'Etat militaire contre le Président Jean Bertrand Aristide légitimement élu en octobre 1991. Les militaires vont s'opposer à la

s'éloigne de ses attributions originaires en faisant de la démocratie libérale un modèle de gouvernement universel dont l'irrespect justifierait une intervention au titre d'une forme d'ingérence démocratique. Cette impression de délitement des fondements juridiques de l'Etat sous l'effet de ce mouvement se vérifie pleinement en matière de lutte contre le terrorisme international. Une lutte qui est le point de départ d'une forme élevée de concentration normative des résolutions.

2. La concentration normative des résolutions

La densification des résolutions du Conseil de sécurité s'analyse inévitablement comme une rupture avec l'orthodoxie de ses attributions originelles. Naturellement porté dans la prise de décisions ponctuelles⁷¹, le Conseil de sécurité a opéré un virage dont les limites tardent encore à se dessiner. De fait, il s'est transformé « en un organe de réflexion à long terme, lieu du débat d'idées et de la prospective, rôle qui semblait être réservé à l'Assemblée générale, considérée comme étant en charge de la dimension structurelle de la paix, alors qu'il était censé être en charge de la dimension sécuritaire »⁷². La densification interroge sur la migration de la valeur normative du concret à l'abstrait ou du particulier au général.

Les manifestations de cette densification sont nombreuses même si on en trouve trace davantage en matière de lutte contre le terrorisme international à travers les résolutions relatives au

détournement d'aéronefs⁷³, aux prises d'otages⁷⁴, et aux agissements contre l'aviation civile internationale⁷⁵.

Fondamentalement, la gestion de l'affaire *Lockerbie* est significative d'une densification normative des résolutions du Conseil de sécurité qui sont intervenues dans un domaine normalement conventionnel⁷⁶. A partir de cette affaire, le Conseil de sécurité n'hésite plus à considérer que « la répression du terrorisme international est essentielle pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales »⁷⁷ même s'il se garde bien de procéder à une qualification explicite des actes de terrorisme.

Devenue une des préoccupations majeures de la communauté internationale, la lutte contre le terrorisme international a été à la base de l'élargissement et du renforcement de l'activisme normatif du Conseil de sécurité. La résolution 1368 adoptée dès le lendemain des attentats du 11 septembre 2001 acte un pouvoir de

⁷³ Résolutions 286 (1970), 618 (1988).

⁷⁴ Résolutions 579 (1985), 638 (1989).

⁷⁵ Résolution 635 (1989).

⁷⁶ L'affaire *Lockerbie* apparaît, en effet, comme le point de départ de l'action du Conseil de sécurité en matière de terrorisme international. Sans même qualifier de menace à la paix et à la sécurité internationales certains actes de terrorisme, le Conseil de sécurité a adopté des résolutions pour obliger directement la Libye d'extrader ses propres ressortissants et, par ricochet, d'imposer un mode de règlement judiciaire. Ces résolutions sont intervenues alors même que la Libye n'était liée à aucune convention d'extradition avec les Etats concernés – les Etats Unis et la Grande Bretagne – et qu'au titre de la Convention de Montréal de 1971 sur la Répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, elle était tenue de juger elle-même ses ressortissants. V., particulièrement, les résolutions 731 et 748 de 1992 – S/RES/731 (1992) du 21 janvier 1992 et S/RES/748 (1992) du 31 mars 1992 – et la résolution 883 en 1993 – S/RES/883 (1993) du 11 novembre 1993.

⁷⁷ V. S/RES/1267 (1999) du 15 octobre 1999 au 5e considérant du préambule. V. S/RES/1189 (1998) du 13 août 1998 au 3e considérant du préambule.

mise en œuvre des accords conclus entre la junte et le président Aristide et empêcher l'arrivée de la mission de l'ONU en Haïti.

⁷¹ S. Sur, « Conclusions générales », in S.F.D.I., *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, op.cit., p. 314.

⁷² J. Tercinet, « Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité : le Conseil de sécurité peut-il légiférer ? », op.cit., p. 529.

qualification sans précédent du Conseil de sécurité en ce qu'il « considère de tels actes, comme tout acte de terrorisme international, comme une menace à la paix et à la sécurité internationales »⁷⁸. De ce fait, le Conseil systématise le recours au Chapitre VII pour tout acte de terrorisme « en faisant totalement abstraction de sa gravité, de l'ampleur de ses effets, du contexte qui l'entoure, *etc.* »⁷⁹. En sus, en qualifiant tout acte de terrorisme comme une menace à la paix et à la sécurité internationales, il ne conditionne plus son intervention au caractère international de l'acte. Dans l'absolu, rien n'empêche l'organe exécutif onusien de s'emparer d'actes de terrorisme ne présentant qu'une dimension interne. Cet accroissement de ses pouvoirs transperce la catégorisation des actes de terrorisme et place au même niveau les actes isolés et les attaques de plus grande envergure. Ainsi, « le terrorisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations constitue l'une des menaces les plus graves contre la paix et la sécurité »⁸⁰.

D'un point de vue juridique, la surqualification opérée par le Conseil de sécurité crée un conflit entre les régimes institutionnel et conventionnel de lutte contre le terrorisme. En effet, les conventions spéciales portant sur la prévention et la répression du terrorisme

conditionnent l'existence d'un lien d'extranéité à leur compétence⁸¹. Lorsque l'on sait que l'arbitrage de l'article 103 offre une priorité⁸² aux obligations qui découlent de la Charte, la charge normative des résolutions du Conseil de sécurité prime sur le contenu des conventions sectorielles relatives au terrorisme. Cette verticalité normative, si elle ne vide pas de leur substance la plupart des conventions internationales, prive, à tout le moins, les Etats de l'expression de leur consentement. Investi d'une « responsabilité principale », le Conseil de sécurité, au minimum, entend élever la lutte contre le terrorisme en objectif prioritaire, dépossédant ainsi les Etats d'un pouvoir discrétionnaire sur la question. En outre, on peut se poser la question de savoir dans quelle mesure l'excès de qualification peut nuire à la cohérence de la lutte contre le terrorisme. C'est notamment le cas lorsque des actes isolés de terrorisme perpétrés par des entités qui n'appartiennent à aucune nébuleuse transnationale tombent sous la qualification extensive du Conseil de

⁷⁸ Résolution 1368 du Conseil de sécurité, Doc. off. CS NU, 2001, 4370e séance, Doc. NU S/RES/1368, art. 1. V., S. Sur, *Le Conseil de sécurité dans l'après 11 septembre*, LGDJ, 2005, 164 p.

⁷⁹ L. Condorelli, « Les attentats du 11 septembre et leurs suites : où va le droit international? », *RGDIP*, 2001, p. 835.

⁸⁰ Cette formule résulte de plusieurs résolutions du Conseil de sécurité. On peut citer, de manière non-exhaustive, les références suivantes : S/RES/1566 (2004) du 8 octobre 2004 au 7e considérant du préambule, S/RES/1617 (2005) du 29 juillet 2005 au 2e considérant du préambule, S/RES/1624 (2005) du 14 septembre 2005 au 3e considérant du préambule.

⁸¹ Il en est ainsi de la convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs du 16 décembre 1970, 859 RTNU 105, de la convention internationale contre la prise d'otages du 17 décembre 1979, 1316 RTNU 205 dans son article 13, de la convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de navigation maritime du 10 mars 1988, 1678 RTNU 201 dans son article 4, de la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif du 15 décembre 1997, R.T. Can. 2002 no 8 dans son article 3 ou encore de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme du 9 décembre 1996, R.T. Can. 2002 n° 9 dans son article 3.

⁸² Cependant, certains auteurs estiment que la formulation d'un principe de primauté par l'article 103 de la Charte est trop globale et ne saurait clôturer définitivement le débat. V., sur ce point précis, J.-M. Thouvenin, « Article 103 », in J.-P. Cot et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article, op.cit.*, p. 2146. Sur la primauté de la Charte, V. également A. Toublanc, « L'article 103 et la valeur juridique de la Charte des Nations Unies », *RGDIP*, 2004, p. 439.

sécurité et, par ricochet, dans le domaine du Chapitre VII. On peut même se demander si le Conseil ne crée pas de catégories juridiques supplémentaires en introduisant, dans ses résolutions, la notion de menaces « les plus graves ». En tout état de cause, il s'agit vraisemblablement d'une révolution normative par rapport à l'article 39 de la Charte qui, déjà, offre un pouvoir de qualification conséquent.

De manière tout aussi absolue, les résolutions 1373 et 1540 constituent des illustrations à la concentration normative en ce sens que le Conseil n'entend plus simplement réagir ponctuellement aux attentats terroristes⁸³. Les résolutions susmentionnées visent des situations futures qui ne se sont pas encore révélées et empruntent le contenu d'un texte multilatéral⁸⁴. En principe dépourvu du pouvoir d'édicter des règles de portée générale⁸⁵, le Conseil adopte des normes qui comportent un volet prévention pour les actes terroristes à venir. Il agit ainsi comme un « législateur mondial » en imposant des obligations qui pénètrent la matière conventionnelle⁸⁶. En effet, la tendance à considérer que toutes les manifestations du terrorisme constituent « des menaces les plus graves contre la paix et la sécurité » entraîne l'imposition de mesures de législation aux Etats. Une tendance d'autant plus réelle qu'elle est accréditée par l'existence d'un mécanisme juridique⁸⁷ pour assurer l'effectivité des

⁸³ S/RES/1373 (2001) du 28 septembre 2001 et S/RES/1540 (2004) du 28 avril 2004.

⁸⁴ S. Sur, « La résolution 1540 du Conseil de sécurité (28 avril 2004) : entre la prolifération des armes de destruction massive, le terrorisme et les acteurs non étatiques », *RGDIP*, 2004, pp. 855 et s.

⁸⁵ A. Pellet, « Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 236.

⁸⁶ N. Haupais, « Le Conseil de sécurité et les défis de l'insécurité internationale », *Questions internationales*, n° 43, 2010, p. 71.

⁸⁷ Il s'agit du Comité contre le terrorisme qui renforce l'effectivité de la résolution 1373 du

obligations qui imposent aux Etats des « mesures de contrôle et de suivi particulièrement intrusives et lourdes »⁸⁸. Les Etats membres des Nations unies sont donc amenés, sous la surveillance du Conseil, à adapter leur système juridique aux nouvelles exigences de la lutte contre le terrorisme.

La diversité de ces foyers de densification est telle que l'activité normative du Conseil de sécurité s'en trouve profondément renforcée. Ce qui, à l'évidence, pose la question des limitations potentielles au phénomène.

II. L'étendue du phénomène de densification normative

La tendance du Conseil de sécurité à enrichir et créer des normes au-delà de ses attributions classiques pose deux questions auxquelles il faut répondre.

Le Conseil agit-il toujours dans le cadre du droit international en faisant évoluer celui-ci vers un champ nouveau ?

Les mécanismes traditionnels de contrôle sont-ils toujours adaptés pour encadrer l'ampleur de la migration conceptuelle constatée en droit international ?

Ces interrogations renseignent, plus fondamentalement, sur la survivance de la souveraineté des Etats partiellement remise en cause par les attributions du Conseil de sécurité. En effet, la construction d'un droit international nouveau pose la question du respect du consentement des

28 septembre 2001. V., à ce propos, S. Szurek, « La lutte contre le terrorisme sous l'empire du Chapitre VII : un laboratoire normatif », *RGDIP*, 2005, pp. 45 et s.

⁸⁸ P. Klein, « Le Conseil de sécurité et la lutte contre le terrorisme : dans l'exercice de pouvoirs toujours plus grands ? », *Revue québécoise de droit international*, 2007, p. 145.

Etats. Nous verrons que si la souveraineté des Etats est sauve lorsque l'interrogation porte sur la soumission du Conseil de sécurité au droit international (A), elle est sérieusement ébranlée par l'existence d'une densification normative qui échappe à tout contrôle (B).

A. Une densification normative soumise au droit international

L'idée de la soumission au droit international du processus normatif qui vise lui-même à supplanter ce droit paraît, à première vue, assez paradoxale. En effet, comment le droit international serait-il respecté alors que la mutation de l'ontologie de certaines normes change fondamentalement sa structure ? Pourtant, le risque d'un pouvoir arbitraire en raison du bouleversement sans précédent du cadre normatif d'action du Conseil de sécurité (2) ne repose, en réalité, que sur les faiblesses du système international construit sur des fondements poreux pour éviter un blocage systémique. De manière assez contradictoire, cette porosité voulue garantit l'existence d'un pouvoir légal (1).

1. La garantie d'un pouvoir légal

L'étude de la densification normative renvoie à la question de savoir si le phénomène ne constitue pas une violation du droit international. Cela revient à réfléchir sur l'étendue de la compétence du Conseil de sécurité en tant qu'organe d'une organisation internationale. Concrètement, l'interrogation porte sur l'élargissement de la compétence externe du Conseil de sécurité entendue comme la règle juridique permettant à un organe habilité d'adopter des normes – des actes unilatéraux – adressées à des entités différentes de l'organisation à laquelle il appartient. La compétence externe a donc pour critère d'appréciation et d'évaluation les destinataires de l'action normative d'un organe déterminé.

L'éclatement des destinataires de la norme, concomitante à l'apparition de nouveaux acteurs sur la scène internationale, et l'évolution de l'activité normative des organisations internationales, produisent un développement substantiel de la compétence externe. Les linéaments de la densification normative des résolutions du Conseil de sécurité se trouvent ainsi justifiés dans l'élargissement de la compétence externe de l'organe exécutif onusien⁸⁹.

Au demeurant, l'ouverture de la compétence externe du Conseil de sécurité à des situations nouvelles alimente les conjectures sur l'existence d'un « législateur mondial »⁹⁰. En effet, la dénaturation de l'ontologie du Conseil de sécurité, organe de réflexion et non plus seulement d'action, interroge sur la pertinence ou la survivance du cadre de l'habilitation textuelle à l'origine de ses attributions⁹¹. Autrement dit, la charge normative densifiée de ses résolutions est-elle respectueuse de l'habilitation reçue ?⁹²

⁸⁹La compétence des organisations internationales est définie comme étant un « pouvoir juridique attribué à une organisation internationale, où à l'un de ses organes, d'examiner une question, de prendre une décision, d'accomplir un acte ou une action », J. Salmon, *Dictionnaire de Droit International Public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 216. En revanche, il n'est pas fait mention de la compétence externe.

⁹⁰L'assimilation prend du sens car les résolutions du Conseil de sécurité sont à « un niveau de normativité élevé ». Ces résolutions « établissent des régimes juridiques de caractère objectif, général et impersonnel, et, basées sur le chapitre VII, elles entendent poser des actes exécutoires, obligatoires, contraignants, bref, des décisions. L'addition des deux aspects : généralité et caractère décisoire génèrent de véritables de véritables normes ». V., J. Tercinet, « Le pouvoir normatif du Conseil de sécurité : le Conseil de sécurité peut-il légiférer ? », *op.cit.*, p. 532.

⁹¹*Ibidem*, p. 529.

⁹²S. Sur, « Conclusions générales », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 314.

A l'évidence, l'action du Conseil de sécurité n'est pas en dehors du droit international. Il ne peut vraisemblablement pas prendre des mesures qui en constituent des violations manifestes⁹³. En effet, l'organisation internationale est « évidemment assujettie aux règles de droit international dans ses relations avec les tiers, elle peut en revanche y être soustraite dans les relations qu'elle noue avec ses membres par leur propre volonté, consignée dans l'acte constitutif et, si celui-ci l'y autorise, elle peut imposer à ses membres, dans leurs relations mutuelles, des normes qui dérogent aux règles du droit international général, sous réserve peut-être qu'elles ne soient pas impératives »⁹⁴. En l'espèce, la Charte ne donne aucune dérogation aux organes mis en place pour agir de la sorte dans les rapports avec les Etats membres.

Assez paradoxalement, dire que le Conseil de sécurité peut violer le droit international revient indirectement à confirmer la soumission de celui-ci au droit des gens. La violation est l'illustration la plus aboutie de la soumission du Conseil. Or, la Charte n'organise pas une insoumission en imposant au Conseil l'obligation d'agir « conformément aux principes de la justice et du droit international »⁹⁵. De manière hypothétique, le Conseil ne serait pas soumis à Charte « soit si les règles de droit international comportaient une exception en sa faveur, soit si la Charte l'habilitait valablement à édicter une «légalité

d'exception» vouée à se substituer à la légalité ordinaire, en adoptant ou bien de simples décisions pouvant comporter une dérogation temporaire aux règles du droit international général, ou bien des règles dérogeant à celles-ci »⁹⁶. De surcroît, l'adage *Nemo plus juris transfere potest quam habet* suggère que les Etats souverains ne peuvent transférer plus de droits qu'ils n'ont eux-mêmes. Dans ce cadre, le Conseil ne peut se définir hors du droit alors qu'il constitue un organe institué par la volonté des Etats. Même pourvu d'importants pouvoirs implicites pour prendre toutes les mesures nécessaires à son action normative, le Conseil ne dispose que des compétences qui ressortent de l'application du principe de spécialité⁹⁷.

Ainsi, il convient de distinguer la violation du droit international et la soumission à celui-ci. En revanche, si le Conseil de sécurité est naturellement soumis au droit international, il n'en demeure pas moins que l'exercice de ses compétences doit être au niveau des missions importantes que lui sont assignées. La très grande volatilité de ces missions entraîne, immanquablement, une souplesse d'action à même d'accentuer la normativité de ses résolutions. Il en est ainsi de l'absence de critères objectifs de qualification de la menace à la paix qui élargit le pouvoir discrétionnaire du Conseil de sécurité. Ainsi, les compétences du Conseil de sécurité sont « bornées par le droit, mais par un droit suffisamment lâche et flexible pour ne pas entraver son action

⁹³ Pour la CIJ, « le caractère politique d'un organe ne peut le soustraire à l'observation des dispositions conventionnelles qui le régissent, lorsque celles-ci constituent des limites à son pouvoir ou des critères à son jugement ». CIJ, avis consultatif, 28 mai 1948, *Conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies*, Rec., 1948, p. 64.

⁹⁴ E. Lagrange, « Le Conseil de sécurité des Nations Unies peut-il violer le droit international? », *RBDI.*, 2004/2, p. 570.

⁹⁵ Article 1 § 1 de la Charte des Nations Unies.

⁹⁶ E. Lagrange, « Le Conseil de sécurité des Nations Unies peut-il violer le droit international? », *op.cit.*, p. 570.

⁹⁷ Ainsi, la Charte détermine les compétences du Conseil de sécurité, établit les procédures à suivre pour les exercer et fixe les buts à atteindre et les principes à respecter. V., CIJ, avis consultatif, 20 juillet 1962, *Certaines dépenses des Nations Unies*, Rec., 1962, p. 167. Par rapport aux compétences implicites, V., CIJ, Avis consultatif, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, 11 avril 1949, Rec. 1949.

pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales »⁹⁸.

En réalité, cette densification normative fondée sur l'élargissement de la compétence matérielle du Conseil de sécurité est soumise au droit international en général, à la Charte en particulier en ce qu'elle tire sa justification de la permissivité rédactionnelle de l'article 39.

En revanche, l'éventuelle insoumission, eu égard à l'extension de la compétence personnelle du Conseil en rapport avec sa compétence externe, pose davantage de difficultés. Si les résolutions qui ont pour destinataires les Etats sont en cohérence avec la Charte, il n'en demeure pas moins que les normes qui visent les entités non-étatiques interpellent sur la « constitutionnalité » de la densification.

Encore faut-il tracer la frontière entre le destinataire direct de la norme et les entités concernées. En effet, la norme peut viser des entités non étatiques sans que ces dernières n'en soient les destinataires directs. C'est le cas de figure lorsque la norme, même densifiée, ne s'adresse pas directement aux acteurs non-étatiques mais pose des obligations que les Etats doivent adopter pour, ensuite, émettre des règles juridiques qui seraient applicables aux entités visées. Dans ce cadre, le paravent étatique exclut la verticalité de la norme entre le Conseil de sécurité et les acteurs non-étatiques qui peuvent être des individus. A rebours, il maintient la survivance d'une verticalité traditionnelle entre le Conseil de sécurité et les Etats et, par ricochet, la soumission de l'organe onusien aux principes de la Charte. Ainsi, selon l'approche considérée de la dialectique entre la source et les destinataires de la norme, le Conseil peut

inscrire son action dans le droit international ou l'en sortir. En tout état de cause, on est là devant un concept, la compétence externe, qui peut densifier les pouvoirs du Conseil de sécurité.

Toutefois, ce vernis de nuance, entre les destinataires de la norme et les entités concernées *in fine*, ne saurait cacher l'existence d'une véritable mutation des normes coercitives adoptées par un Conseil de sécurité dont les pouvoirs sont au confluent du discrétionnaire et de l'arbitraire.

2. Le risque d'un pouvoir arbitraire

L'existence d'un nouvel ordre mondial, matérialisé par une production normative renouvelée et densifiée, s'insère difficilement dans l'existant normatif. Pour Guy de Lacharrière, il s'agit d'une « politique à l'égard du droit, et non nécessairement déterminée par le droit »⁹⁹. Plus fondamentalement, Hans Kelsen suggère l'idée que le Conseil de sécurité puisse appliquer une décision considérée comme juste mais non conforme au droit international. L'exécution de cette décision, et c'est ce que la densification suppose, crée un nouveau droit dans le cas concret où le Conseil de sécurité agirait dans le cadre du Chapitre VII pour maintenir ou rétablir la paix¹⁰⁰. L'empire du Chapitre VII apparaît ainsi comme un instrument de création de droit plus que comme un outil permettant le respect inconditionnel du droit international existant.

Ainsi, les craintes d'un pouvoir arbitraire transparaissent à travers une densification exacerbée. En effet, dire que

⁹⁸ A. Pellet, « Rapport introductif. Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 237.

⁹⁹ G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, Paris, Economica, 1986, p. 5.

¹⁰⁰ H. Kelsen, *The law of the United Nations. A Critical Analysis of its Fundamental Problems*, London, Stevens and Sons, 2011, p. 295.

le Conseil de sécurité doit agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies »¹⁰¹ et non exclusivement « conformément aux dispositions de la Charte » ouvre la voie à une action normative qui s'inscrit dans une perspective générale. Le respect des « principes » des Nations Unies semble moins contraignant que la conformité à des dispositions spécifiques et clairement établies. Subséquemment, l'activité normative du Conseil de sécurité essaime bien au-delà des frontières du simple pouvoir discrétionnaire pour irriguer les voies d'un pouvoir dont l'étendue et la portée le rapprochent plus, théoriquement, d'un pouvoir arbitraire. Ce n'est pas une nouveauté. On en a déjà senti les symptômes à travers la pratique à géométrie variable du Conseil de sécurité lorsqu'il s'est agi de qualifier une situation ou de mener une action au titre de l'article 24 qui lui confère la responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Souvent tributaire de la diplomatie opportuniste des dépositaires du droit de veto, le Conseil de sécurité n'échappe pas à l'instrumentalisation et à la politisation qui caractérisent tout organe politique. Quoi qu'il en soit, la suspicion d'un pouvoir arbitraire est nourrie par la constatation de la législation « extraordinaire »¹⁰² dont il est à l'origine.

Le risque d'un pouvoir arbitraire du Conseil de sécurité prend de la consistance à la lecture de l'article 2 § 7 de la Charte des Nations Unies. L'article précise qu'« aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les Membres à

soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte (...) ». Conformément à cette disposition, l'Organisation n'a pas le droit de s'immiscer dans les affaires intérieures d'un Etat. Le critère de l'expression du consentement des Etats est donc prépondérant. En creux, il suppose que les obligations doivent être librement consenties.

Pour autant, l'intrusion de l'action normative dans les affaires intérieures des Etats est-elle écartée? La réponse semble être négative. En effet, le principe de non-ingérence à la faveur des Etats ne trouve pas à s'appliquer lorsque le Conseil de sécurité agit sur le fondement du Chapitre VII de la Charte¹⁰³.

En somme, le Conseil peut prendre toute mesure coercitive jugée utile, sur le fondement de l'article 2 § 7 de la Charte, pour dépasser sa compétence naturelle et empiéter dans la matière conventionnelle des Etats. L'idée est que « la conception d'un domaine réservé, exclusif et absolu, est tombée en désuétude à l'heure de l'interventionnisme croissant de l'ONU »¹⁰⁴.

La densification normative prospère ainsi sur ce terrain du dépassement de l'Etat. La sphère normative des résolutions adoptées à l'aube du 21^{ème} siècle change la nature d'un organe dont la puissance ne connaît aucune limitation réelle. Le caractère transversal de ses résolutions procède d'un *aggiornamento* conceptuel par rapport à ses attributions classiques. En effet, « l'action normative (du Conseil de

¹⁰¹ Article 24 § 2 de la Charte des Nations Unies.

¹⁰² J.-M. Sorel, « Le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de sécurité : remarques sur quelques incertitudes partielles », *RBDI.*, 2004/2, p. 469.

¹⁰³ En effet, l'article 2 § 7 de la Charte prévoit que la disposition « ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII ». V., T. Christakis, *L'ONU, le Chapitre VII et la crise yougoslave*, op.cit., 231 p.

¹⁰⁴ C. Hollweg, « Le nouveau Tribunal international de l'O.N.U et le conflit en ex-Yougoslavie ... », *RDPSP*, 1994, p. 1372.

sécurité) est par conséquent évidente et ne concerne pas seulement la norme nécessaire au règlement immédiat du différend – souvent sous forme de mesures d’embargo ou de moyens militaires mis à disposition – mais celle nécessaire à un cadre législatif général¹⁰⁵. Ainsi, l’activité normative est de plus en plus flexible dans son étendue.

Cependant, comment décréter l’illégalité de cette entreprise de densification lorsque l’on sait qu’elle se fait dans le cadre d’une super-légalité internationale dont les soubassements – les articles 25 et 103 de la Charte et le Chapitre VII – ne font l’objet d’aucune contestation ? Il semblerait, sous ce prisme juridique, que la frontière qui sépare le pouvoir discrétionnaire et le pouvoir arbitraire ne soit pas encore véritablement transpercée. Il en est ainsi car, à l’évidence, le Conseil de sécurité est plus que jamais assujéti au respect des normes impératives¹⁰⁶ même si l’idée d’un contrôle de ses activités ne fait pas figure de panacée.

B. Une densification normative insoumise au contrôle

Les normes adoptées par le Conseil de sécurité échappent à un contrôle rigoureux sur le fond en raison de la nature de l’organe onusien et des importants pouvoirs qui lui sont reconnus en vertu de la Charte et, au-delà, des exigences de l’évolution de la structure de la société

¹⁰⁵ J.-M. Sorel, « Le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de sécurité : remarques sur quelques incertitudes partielles », *op.cit.*, p. 469.

¹⁰⁶ V., M. Kamto, *La volonté de l’Etat en droit international*, RCADI, 2004, tome 310, p. 343. Pour le professeur Maurice Kamto, le *Jus cogens* est une limite aux normes onusiennes. C’est le cas, par exemple, du régime de priorité mis en place par l’article 103 qui est neutralisé face à une norme impérative. L’action du Conseil de sécurité ne saurait échapper à cette neutralisation par les normes impératives.

internationale. Dès lors, la construction théorique d’un cadre de contrôle (1) demeure sans effet sur la réalité pratique, c’est-à-dire la difficulté du contrôle (2).

1. Un contrôle en théorie possible

Selon une loi naturelle, l’élargissement du champ conceptuel d’une norme ou d’un organe est très souvent corrélé au renforcement des moyens de contrôle. Ainsi, la question de la constitutionnalité des normes du Conseil de sécurité est tributaire de l’accélération de sa production normative¹⁰⁷. Et ce, d’autant plus que l’opposabilité de la personnalité juridique des organisations internationales aux Etats doit être concomitante à l’exercice de moyens de contrôle de ces dernières pour éviter « la persistance malsaine d’une construction déséquilibrée » ou « la perpétuation d’un système aussi imparfaitement achevé »¹⁰⁸.

En réalité, l’existence d’un contrôle, véritable arlésienne du droit international public, en ce qu’elle n’est pas clairement exprimée, ne peut résulter que d’une certaine interprétation de la pratique des relations internationales.

La différenciation entre le refus de principe du contrôle¹⁰⁹ et son acceptation pratique ressort notamment de la jurisprudence de la Cour internationale de

¹⁰⁷ M. Bedjaoui, « Du contrôle des actes du Conseil de sécurité », in *Nouveaux itinéraires en droit – hommage à François RIGAUX*, Bruylant, Bruxelles, 1993, p. 73

¹⁰⁸ M. Bedjaoui, « Un contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ? » in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 263.

¹⁰⁹ V. Avis consultatif, 21 juin 1971, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l’Afrique du Sud en Namibie*, Rec. 1971, p. 45. Pour les juges, « il 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 ».

justice qui s'est toujours prononcée positivement sur la validité des résolutions du Conseil¹¹⁰. Au surplus, l'évanescence des motivations de la Cour dans l'affaire *Lockerbie* laisse poindre une possibilité, même infime, de contrôle. En effet, l'exclusion de l'examen de la validité des obligations qui pèsent sur l'Etat libyen par le biais d'une résolution du Conseil de sécurité¹¹¹ ne vaut pas pour toute la procédure. La cour précise bien que l'exclusion ne produit d'effets que pour la phase de la demande en indication de mesures conservatoires et ne concerne normalement pas le fond¹¹².

On retrouve également trace d'une volonté même indirecte de contrôle lorsqu'il s'est agi, pour la Cour, de pallier l'inaction du Conseil de sécurité en condamnant certaines activités militaires américaines sur le territoire de Nicaragua¹¹³.

Dans tous ces cas, l'interprétation des dispositions de la Charte et, *a fortiori*, la question du contrôle de légalité révèle l'existence d'une Cour très pusillanime dans l'exercice de ses compétences. Le caractère purement théorique du contrôle, nonobstant sa limitation dans la phase procédurale, découle de l'interprétation restrictive que la Cour fait de ses attributions. Loin des considérations de droit progressiste qu'elle met en œuvre, la Cour opère ici un contrôle marqué par la

« discrétion », la « mesure », ou encore la « modestie »¹¹⁴.

Pourtant, ce contrôle aurait pu être plus poussé du fait des préoccupations inhérentes à la bonne administration de la justice. Celles-ci supposent, à titre préliminaire, qu'une juridiction s'assure de la légalité d'une résolution qu'elle entend appliquer¹¹⁵.

S'il n'est pas complètement abouti, le contrôle juridictionnel des décisions du Conseil connaît toutefois un léger frémissement sous l'impulsion du juge communautaire européen. En effet, il existe un contrôle indirect qui porte non pas sur la décision elle-même mais sur la norme communautaire qui réceptionne les résolutions¹¹⁶. Reste à voir si cette forme, même indirecte, de contrôle pourra se systématiser ou si elle est condamnée à demeurer un épiphénomène du fait de la solidité de l'architecture normative construite sur le fondement d'un régime de primauté au titre des articles 25 et 103 de la Charte. Toujours est-il que la prudence qui amène la Cour de justice des communautés européennes à procéder qu'à un contrôle sur la norme communautaire est déjà problématique. En effet, l'annulation de l'acte communautaire de mise en œuvre a pour conséquence d'écarter le caractère obligatoire de la résolution¹¹⁷. En d'autres termes, cela revient à inférioriser le droit onusien par

¹¹⁰ La cour estime, en effet, qu'elle « doit avoir la pleine liberté d'examiner tous les éléments pertinents dont elle peut disposer pour se faire une opinion sur une question qui lui est posée en vue d'un avis consultatif ». V. CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 157.

¹¹¹ Résolution 748 (1992).

¹¹² Ordonnance du 14 avril 1992, *Libye c. Royaume-Uni*, *Rec.*, p. 15.

¹¹³ CIJ, 27 juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, *Rec.*, p. 14.

¹¹⁴ M. Bedjaoui, « Un contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ? » in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 273.

¹¹⁵ V. Avis consultatif du 13 juillet 1954, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, *Rec.* 1954, p. 47.

¹¹⁶ CJCE, Yassin Abdoullah Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil et Commission, 3 septembre 2008, C-402/05 P et C-415/05 P.

¹¹⁷ V., J.-P. Jacqué, « Primauté du droit international et protection des droits fondamentaux. A propos de l'arrêt Kadi de la Cour de justice des Communautés européennes », *L'Europe des Libertés*, 2008, p. 11.

rapport au droit primaire de la communauté. Cette affirmation implicite porte, en soi, une contradiction de fond. Dans la logique d'un droit, le droit communautaire, qui entend consolider sa propre primauté à l'égard du droit interne¹¹⁸, s'affranchir de la primauté du droit des Nations Unies dénote d'une cohérence à géométrie variable.

Par ailleurs, on peut se demander si l'exclusivité d'un contrôle juridictionnel est compatible avec la nature du droit international public. Droit d'auto-appréciation, le droit international, selon la conception de Hans Kelsen, se fonde surtout sur l'approche morale ou éthique de la sanction. La cohabitation entre le juridique et le politique est au cœur des normes internationales. Sous ce prisme, il est possible d'envisager d'autres formes de contrôle plus conformes à la dimension éminemment morale et politique du droit international public¹¹⁹. Il s'agirait d'une forme de contrôle politique qui, si elle ne présente pas les garanties d'une procédure juridictionnelle, n'en est pas moins déterminante et efficace.

¹¹⁸ CJCE, arrêt du 17 décembre 1970, *International Handelsgesellschaft*, aff. 11/70. La Cour affirme notamment que « l'invocation d'atteintes à des normes constitutionnelles ne saurait affecter la validité d'un acte de la Communauté ou ses effets sur le territoire de l'État en cause ».

¹¹⁹ Il convient de préciser, à ce titre, que le contrôle exercé par la CIJ ne comporte pas qu'un versant judiciaire. En effet, « la Cour a pris conscience que la solution judiciaire des différends n'est pas une fin en soi, et qu'elle doit « composer », pour ainsi dire, avec des modes de règlement qui ont pu être tentés, totalement ou partiellement avec succès ». Ainsi, « la politique, chassée du prétoire tant qu'elle a eu la prétention d'étouffer dans l'œuf la fonction juridictionnelle, réinvestit celui-ci lorsque, plus modestement, elle n'a été qu'un moyen pour aplanir, en tout ou partie, des divergences entre États ». V., A. Sall, « Le juge international et la politique : réflexions sur l'incidence du facteur politique dans la juridiction de la Cour de justice de la Haye », *Afrilex*, 2012, p. 7.

Comme instrument de mesure de la puissance des États, le droit de veto reflète, à ce titre, un empêchement à agir et une forme politique insurmontable de contrôle de l'action normative du Conseil de sécurité. Pour le professeur Alain Pellet, le droit de veto est placé « sous le signe de Janus : instrument de contrôle et élément utile d'un système de *checks and balances*, il peut être aussi un facteur de blocage et d'immobilisme, soit, c'est l'hypothèse la plus évidente parce que son utilisation empêche, positivement, qu'une décision soit prise, soit, négativement, parce qu'il permet à un Membre permanent de s'opposer à ce qu'une décision soit rapportée »¹²⁰.

Quelle que puisse être la forme de contrôle retenue, la difficulté réside dans la pertinence des mécanismes de correction de l'action du Conseil de sécurité qui agit sur le fondement d'un titre juridique supérieur à celui de l'organe de contrôle. L'importance de ses missions ne n'augure, au final, que l'hypothèse d'un contrôle parcimonieux et prudent. En effet, la possibilité de contrôler la production normative du Conseil de sécurité doit être conciliée avec les impératifs du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

Pourtant, l'idée du contrôle est en apparence séduisante pour des raisons d'équilibre du système normatif international et de légitimation de l'action du Conseil de sécurité honnie par les intérêts des grandes puissances qui déterminent sa politique. À l'inverse, l'existence d'un contrôle maximum, quoique très hypothétique, replongerait le Conseil de sécurité dans la période de blocage normatif de la guerre froide. Le

¹²⁰ A. Pellet, « Rapport introductif. Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité ? », in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 229. V. aussi S. Sur, *Relations internationales*, Montchrestien, 6^{ème} éd., 2011, p. 464.

risque rend difficile la concrétisation du contrôle.

2. Un contrôle en pratique difficile

La société internationale contemporaine est traversée par le paradoxe de la coexistence entre la tendance à la fragmentation de l'Etat et celle de l'avènement de grands ensembles.

La première tendance découle de la prédominance des conflits infra-étatiques sur les formes traditionnelles de conflictualités. Conséquemment, les micro-nationalismes qui en résultent provoquent une crise de l'Etat-nation et une nouvelle forme de tension que les mécanismes nés après la deuxième guerre mondiale peinent à surmonter. En effet, la typologie des conflits au sein de l'espace étatique dépasse la compétence matérielle de la Cour.

La seconde tendance est tributaire de la construction de groupes régionaux pour répondre collectivement aux défis de la mondialisation¹²¹.

Dans les deux cas, la Cour internationale de justice reste en marge de l'évolution du droit international contemporain en raison de sa compétence structurellement limitée.

La limitation de la densification normative des résolutions du Conseil de sécurité s'avère ainsi illusoire. De manière certaine, le mouvement de densification normative entraîne un reflux de la compétence de la Cour. Ce phénomène est renforcé par la fragmentation de l'Etat qui, pourtant, a le monopole du déclenchement de la procédure contentieuse devant la Cour. On voit là les signes d'un éventuel blocage de la Cour en raison des modalités

¹²¹ S. N. Tall, *Droit des organisations internationales africaines*, L'Harmattan, 2015, pp. 255 et s.

restreintes de sa saisine contentieuse. En ce sens, la densification normative appelle à une nouvelle conceptualisation des relations internationales pour intégrer la montée des organisations internationales, au premier rang desquelles l'ONU, et le poids déclinant de l'Etat¹²².

Concrètement, plusieurs obstacles se dressent au contrôle des résolutions densifiées du Conseil de sécurité. Parmi ceux-ci, on peut relever les risques de paralysie de son action en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales par un Etat, de blocage en raison d'une décision défavorable de la Cour et d'inféodation d'un organe politique à un organe judiciaire¹²³.

La difficulté pratique de contrôler les résolutions du Conseil de sécurité s'explique, de ce fait, par leur puissance disproportionnée et par l'inadaptation structurelle de la Cour. C'est sur ce substrat que ses résolutions bénéficient d'une présomption automatique de validité¹²⁴.

La difficulté tient également à la portée de ce contrôle, et surtout, aux autorités compétentes pour y procéder. La solution d'un contrôle par les juges nationaux paraît peu probable en raison de la primauté du droit des Nations Unies. Même si le juge constitutionnel ivoirien s'est essayé à un contrôle audacieux de la « constitutionnalité » d'une résolution du

¹²² V., S. Sur, *Un monde en miettes. Les relations internationales à l'aube du XXIème siècle*, Documentation française, 2010, 176 p.

¹²³ M. Bedjaoui, « Un contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ? » in *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *op.cit.*, p. 267.

¹²⁴ CIJ, Avis consultatif, 21 juin 1971, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie*, *op.cit.*, p. 22.

Conseil de sécurité¹²⁵, il sera difficile d'aboutir à une systématisation. Ce contrôle tient davantage au refus d'une constitutionnalisation des résolutions du Conseil¹²⁶ qui tendraient à modifier l'ordonnement constitutionnel¹²⁷. Toujours est-il que la décision du Conseil constitutionnel ivoirien, tout en consolidant l'identité constitutionnelle locale¹²⁸, participe au décloisonnement normatif des ordres juridiques¹²⁹.

La force normative qui découle de ces résolutions rend également illusoire un contrôle par les juridictions internationales. A tout le moins, un contrôle des motifs qui sous-tendent les décisions qualificatives de maintien de la paix est possible à rebours du contrôle sur la légalité même de ces décisions. En sus, « l'affaire *Lockerbie* a révélé l'impuissance, dans sa fonction de règlement des différends, de l'organe

¹²⁵ CC de la Côte d'Ivoire, Décision n° 019/CC/SG du 6 décembre 2006. Pour une analyse doctrinale, V. L. Sindjoun, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 297 et s.

¹²⁶ En effet, agissant sur le fondement du Chapitre VII, le Conseil de sécurité a adopté, le 1^{er} novembre 2006, la résolution 1721 sur la situation en Côte d'Ivoire. Précisément, dans le paragraphe 13 de la résolution, très intrusive dans l'organisation constitutionnelle ivoirienne, le Conseil « demande instamment au Premier Ministre de prendre immédiatement, par la voie d'ordonnances qu'il signera dans les conditions énoncées au paragraphe 8 (...), toutes les mesures appropriées en vue d'accélérer la délivrance des certificats de naissance et de nationalité dans le cadre du processus d'identification, dans un esprit d'équité et de transparence ».

¹²⁷ P. Moudoudou, *La Constitution en Afrique*, Morceaux choisis, L'Harmattan-Congo, 2012, p. 37.

¹²⁸ Sur la question du rapport entre l'identité constitutionnelle d'un Etat et le droit international, V., J.-D. Mouton, « L'identité constitutionnelle, un concept pertinent au regard du droit international ? » in *L'identité constitutionnelle de la France et le droit international*, RGDIP, 2014, tome 118.

¹²⁹ V. H. Tourard, *L'internationalisation des Constitutions nationales*, Paris, LGDJ, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, tome 96, 2000, 724 p.

judiciaire principal des Nations Unies, la Cour internationale de justice, face à l'action du Conseil de sécurité »¹³⁰. A la question de savoir si la densification constatée des résolutions du Conseil de sécurité peut être contrôlée par l'organe judiciaire principal des Nations Unies, la réponse semble être négative. Il suffit de convoquer la jurisprudence de la C.I.J. pour s'en convaincre : « la Cour n'a pas le pouvoir de contrôle judiciaire ni d'appel en ce qui concerne les décisions prises par les organes des Nations unies dont il s'agit »¹³¹.

La solution d'un contrôle par l'Assemblée générale n'est pas non plus envisageable. En effet, l'accrétion de la valeur normative des décisions du Conseil de sécurité se fait sur le fondement du Chapitre VII. Or, au titre de ce Chapitre, l'Assemblée se soumet aux décisions de l'organe exécutif de l'ONU. En plus, si l'Assemblée générale reçoit et étudie¹³² les rapports annuels ou spéciaux soumis par le Conseil de sécurité¹³³, elle n'opère pas dans le cadre de l'exercice d'un pouvoir de contrôle. Tout au plus, s'agit-il d'un droit à l'information qui ne peut aboutir sur une inflexion de la politique normative du Conseil de sécurité. C'est également dans ce sens qu'il faut analyser la responsabilité exclusive de l'Assemblée générale de voter le budget¹³⁴ relatif aux opérations menées par le Conseil de sécurité¹³⁵.

¹³⁰ P. Weckel, « L'institution d'un Tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *A.F.D.I.*, 1993, p. 234.

¹³¹ CIJ, Avis consultatif, 21 juin 1971, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie*, *op.cit.*, § 89.

¹³² Article 15 paragraphe 1 de la Chartes des Nations Unies.

¹³³ Article 24 paragraphe 3 de la Charte des Nations Unies.

¹³⁴ Article 17 de la Charte des Nations unies.

¹³⁵ La cour déclare que « la fonction d'approuver le budget ne signifie pas que l'Assemblée générale ait

Si la question d'un Conseil de sécurité soumis au droit international n'est plus discutée, il n'en demeure pas moins que les instruments normatifs dont il dispose l'érigent en organe suprêmement puissant dans l'ordre juridique international. Ce qui rejette, en pratique, l'idée d'un contrôle. Il peut construire et déconstruire des normes selon l'urgence internationale et les attributions que la Charte lui accorde. Rien ne l'empêche, en effet, de densifier ses résolutions et de les dédensifier selon ses convenances lorsque les impératifs de maintien de la paix et de la sécurité internationales le permettent.

CONCLUSION

Les schémas traditionnels de production normative sous le dirigisme du Conseil de sécurité sont redéfinis. En effet, la densification normative touche l'ampleur, la variété des destinataires et la nature des résolutions du Conseil de sécurité. Celles-ci visent dorénavant des individus, des situations holistiques et non plus ponctuelles et des menaces à venir qui ne sont pas certaines.

Le mouvement d'enrichissement des normes fissure ainsi la matière conventionnelle. En creux, la densification normative des résolutions du Conseil de sécurité suggère la constatation d'une prépondérance de l'organe politique des Nations Unies qui, tel un législateur international, un producteur naturel de normes générales empiète sur le terrain

un pouvoir absolu d'approuver ou de ne pas approuver les dépenses qui lui sont proposées ; car certains éléments de ces dépenses résultent d'obligations déjà encourues par l'Organisation et, dans cette mesure, l'Assemblée générale n'a d'autre alternative que de faire honneur à ces engagements ». V., avis consultatif du 13 juillet 1954, *Effets de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, Rec. 1954, p. 47.

réservé aux Etats. Les résolutions densifiées sont autant de normes au prurit conventionnel. Par là même, la densification normative interroge sur la place des Etats sur la scène internationale, sur la survivance de la souveraineté et sur l'évanescence du critère du consentement comme condition de formation traditionnelle du droit international.

Ainsi, le phénomène va plus loin que l'étude de la force normative des résolutions du Conseil de sécurité. En effet, la force normative ne renseigne que sur la capacité variable d'une norme à constituer une référence alors que la densification normative bouleverse les références existantes, notamment conventionnelles. La norme densifiée transperce les frontières habituelles de production normative et élargit son sillon bien au-delà.