

OPINION INDIVIDUELLE DE M. PETRÉN

Je suis d'accord avec la majorité de la Cour pour considérer que la révocation par les Nations Unies du mandat confié à l'Afrique du Sud pour le Sud-Ouest africain, maintenant Namibie, constitue un fait acquis que les Etats et en premier lieu l'Afrique du Sud ont le devoir de reconnaître. Toutefois les motifs pour lesquels je suis arrivé à cette conclusion me permettant de voter pour le sous-paragraphe 1 du dispositif de l'avis consultatif ne coïncident que partiellement avec ceux de la majorité. D'autre part, je ne puis, à mon regret, me rallier qu'en partie au contenu des sous-paragraphe 2 et 3 du dispositif. Le vote n'ayant pu être divisé à cet égard, j'ai dû voter contre ces deux sous-paragraphe. Pour ces raisons, je dois joindre à l'avis consultatif l'exposé des motifs de mon désaccord.

*

En ce qui concerne tout d'abord l'opportunité pour la Cour de donner l'avis consultatif demandé par le Conseil de sécurité, je crois qu'il y a lieu de s'arrêter un instant sur un aspect particulier de la question.

Alors que la résolution 2145 (XXI), par laquelle l'Assemblée générale des Nations Unies a déclaré terminé le mandat de l'Afrique du Sud pour la Namibie, était fondée sur des motifs d'ordre juridique et que le Conseil de sécurité l'a endossée en déclarant par la résolution 276 (1970) que la présence de l'Afrique du Sud en Namibie était illégale, il ressort clairement du contexte dans lequel la demande d'avis a été décidée qu'elle avait surtout pour but d'obtenir une réponse de la Cour telle que les Etats se voient dans l'obligation d'exercer sur l'Afrique du Sud une pression de caractère essentiellement économique visant à la faire quitter la Namibie. La distribution naturelle des rôles entre l'organe judiciaire principal et les organes politiques des Nations Unies s'en est trouvée renversée. Au lieu de demander à la Cour son avis sur une question juridique afin d'en tirer des conséquences d'ordre politique, le Conseil de sécurité a procédé à l'inverse. Estimant pour ma part que, selon la Charte des Nations Unies, l'obligation juridique pour les Etats Membres d'appliquer des mesures de pression contre un Etat fautif ne saurait être créée que par une résolution du Conseil de sécurité à cet effet, je crains que la tâche de la Cour en l'espèce ne doive se limiter à renvoyer aux décisions prises par le Conseil de sécurité. Autrement dit, la demande d'avis est en dehors du cadre normal de la fonction consultative de la

Cour, qui est d'offrir des directives d'action à l'organe qui demande un avis consultatif. La Cour aurait donc eu un motif valable de décliner de répondre à la demande. Néanmoins, vu les circonstances particulières de l'évolution de la question de la Namibie et la situation confuse qui en est résultée, je pense que la Cour doit répondre à cette demande, quelque anormale qu'elle puisse paraître.

Il y a cependant lieu de se demander si les décisions que la Cour a prises concernant sa composition en la présente procédure ne sont pas de nature à l'entraver dans sa réponse. Selon l'article 68 du Statut, la Cour doit s'inspirer, dans l'exercice de ses attributions consultatives, des dispositions du Statut qui s'appliquent en matière contentieuse dans la mesure où elle les reconnaît applicables. Or le Secrétaire général des Nations Unies et d'autres participants à la procédure ont soutenu que l'Afrique du Sud avait violé ses obligations en tant que puissance mandataire et que les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité sur la révocation du mandat étaient valables, tandis que l'Afrique du Sud a développé des thèses contraires. Si jamais il y a eu lieu d'appliquer à une procédure consultative les dispositions régissant la procédure contentieuse, il paraît difficile de ne pas admettre que ce soit le cas ici. Toutefois la majorité de la Cour a rejeté par ordonnance du 29 janvier 1971 la demande de l'Afrique du Sud de pouvoir désigner un juge *ad hoc*, cinq juges seulement s'étant prononcés en faveur de cette demande.

Dans l'avis consultatif, la Cour indique maintenant comme motif de l'ordonnance du 29 janvier que son Règlement ne lui aurait pas permis d'exercer un pouvoir discrétionnaire à l'égard de la demande de l'Afrique du Sud. Or l'article 68 du Statut, qui a pour objet évident de sauvegarder les intérêts des Etats éventuellement affectés par une procédure consultative, impose à la Cour le devoir d'examiner en chaque cas d'espèce dans quelle mesure il y a lieu d'appliquer les dispositions du Statut concernant la procédure contentieuse, y compris celles qui visent les juges *ad hoc*. Donc, quand l'article 83 du Règlement dispose que, si un avis consultatif est demandé au sujet d'une question juridique actuellement pendante entre deux ou plusieurs Etats, l'article 31 du Statut (où il est question de la désignation des juges *ad hoc*) est applicable, il n'est pas possible d'interpréter cette disposition du Règlement comme interdisant à la Cour de permettre à un Etat de désigner un juge *ad hoc* dans d'autres cas où les circonstances le justifient. Au contraire, il faut voir dans l'article 83 du Règlement une règle positive d'application de l'article 68 du Statut selon laquelle il faut toujours considérer l'article 31 du Statut comme applicable lorsqu'un avis consultatif est demandé au sujet d'une question juridique actuellement pendante entre deux ou plusieurs Etats. En pareille situation, le Règlement reconnaît à un Etat participant à une procédure consultative le droit de désigner un juge *ad hoc* si la Cour ne compte pas sur le siège un juge de sa nationalité. Certes l'article 68 du

Statut ne constituait pas un obstacle absolu à ce que la Cour refuse à l'Afrique du Sud le droit de désigner un juge *ad hoc*, mais il eût été, à mon avis, plus conforme à l'esprit de cette disposition d'accepter la demande de l'Afrique du Sud.

Compte tenu de ce qui précède, il reste à examiner si l'Afrique du Sud n'avait pas, en vertu de l'article 83 du Règlement, le droit de désigner un juge *ad hoc*, motif pris de ce que l'avis consultatif était demandé au sujet d'une question juridique pendante entre l'Afrique du Sud et un ou plusieurs autres Etats. En rejetant dès le début de la procédure orale la demande de l'Afrique du Sud tendant à pouvoir désigner un juge *ad hoc*, la Cour a implicitement tranché par la négative le point de savoir si l'avis était demandé au sujet d'une telle question. Or, le 29 janvier 1971, la portée de l'avis consultatif n'était pas encore connue. Plusieurs participants à la procédure écrite, à commencer par le Secrétaire général des Nations Unies, avaient fait valoir qu'il n'appartenait pas à la Cour de se prononcer sur la validité des résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité concernant la révocation du mandat. Au début de la procédure orale, au moment où la Cour a rejeté la demande de l'Afrique du Sud concernant le juge *ad hoc*, on ne savait pas encore si la Cour examinerait ou non la validité desdites résolutions. Si la Cour avait renoncé à un tel examen, on aurait peut-être pu dire que l'avis de la Cour ne portait que sur les effets de la situation créée par la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie et que le caractère illicite de cette situation ne pouvait être mis en question par la Cour après les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité. Or la Cour a jugé nécessaire de trancher dans son avis la question de la validité des résolutions et, ce faisant, elle a cru devoir se prononcer également sur la question de savoir si l'Afrique du Sud avait violé ses obligations de puissance mandataire.

L'applicabilité de l'article 83 du Règlement dépend donc du point de savoir s'il existe entre l'Afrique du Sud et d'autres Etats des questions pendantes concernant la situation juridique à l'égard des matières dont traite ainsi l'avis. Sur ce point, il s'est avéré non seulement au cours des débats aux Nations Unies, mais aussi dans des échanges directs de notes entre gouvernements, qu'il existe entre l'Afrique du Sud et d'autres Etats des questions pendantes concernant le droit de l'Afrique du Sud à représenter la Namibie sur le plan international, par exemple en ce qui concerne l'adhésion à des instruments internationaux. Ces questions juridiques pendantes sont intimement liées à celle de l'effet des résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité sur la révocation du mandat. En conséquence je trouve que la Cour, en rendant le présent avis consultatif, s'est prononcée sur des questions pour l'examen desquelles l'Afrique du Sud avait le droit, en vertu de l'article 83 du Règlement, de demander la présence sur le siège d'un juge de sa nationalité. En privant l'Afrique du Sud de cette garantie procédurale, la Cour n'a pas, à mes yeux, respecté son Règlement.

Il existe bien sûr des opinions divergentes sur la valeur de l'institution du juge *ad hoc* mais, tant que celle-ci restera inscrite au Statut de la Cour, elle représentera une garantie d'ordre procédural offerte à l'Etat partie à une affaire contentieuse dont aucun membre ordinaire de la Cour n'a la nationalité. La procédure consultative relève elle aussi de la fonction judiciaire de la Cour et l'article 68 du Statut pose le principe qu'elle doit autant que possible être assimilée à la procédure contentieuse.

L'éloignement à l'égard du principe énoncé à l'article 68 du Statut dont la Cour a fait preuve en rejetant la demande de l'Afrique du Sud concernant son juge *ad hoc* est mis en relief par une autre décision majoritaire de la Cour, celle par laquelle elle a maintenu sur le siège un de ses membres ayant pris comme délégué aux Nations Unies, d'après des procès-verbaux communiqués à la Cour, une part spectaculaire à l'élaboration de l'une des résolutions du Conseil de sécurité qui ont endossé et pris comme point de départ la résolution 2145 (XXI) de l'Assemblée générale dont la Cour a eu à apprécier la validité dans le présent avis. Le vieil adage selon lequel il faut non seulement que justice soit faite, mais aussi qu'il soit manifeste que justice est faite aurait, à mes yeux, exigé une application plus stricte de l'article 17, paragraphe 2, du Statut, qui interdit aux membres de la Cour de participer au règlement d'une affaire dans laquelle ils sont antérieurement intervenus à quelque titre que ce soit. Je ne pense pas que les activités passées d'un juge comme représentant de son pays aux Nations Unies ne puissent en aucun cas relever de l'article 17, paragraphe 2, du Statut. Ainsi, je trouve que, si l'on a élaboré ou défendu des textes de résolutions sur la validité desquels la Cour a à se prononcer, on ne peut participer comme juge à cette affaire, qu'elle soit contentieuse ou consultative.

Les deux décisions concernant la composition de la Cour auxquelles je viens de faire allusion doivent retenir l'attention à cause de l'intérêt qu'elles présentent pour la sauvegarde du caractère judiciaire de la procédure consultative. Toujours est-il que la majorité a jugé que la Cour devait rendre son avis consultatif dans sa présente composition, si bien que la situation est analogue à celle d'une affaire contentieuse où une exception préliminaire a été rejetée et où les juges qui se sont prononcés en faveur de cette exception doivent participer à la procédure sur le fond.

*

Je me tournerai donc maintenant vers les parties centrales de l'avis consultatif et traiterai d'abord de la portée de l'avis demandé à la Cour.

A cet égard, il y a lieu de constater que la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité prend comme point de départ la résolution 2145 (XXI) par laquelle l'Assemblée générale a notamment décidé que le mandat confié à l'Afrique du Sud était terminé. La résolution 276 (1970)

du Conseil de sécurité se fondant sur la résolution 2145 (XXI) de l'Assemblée générale, ainsi que sur une série de résolutions ultérieures de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, il est exclu que la Cour puisse se prononcer sur les conséquences juridiques de la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité sans examiner d'abord la validité des résolutions sur lesquelles elle est elle-même fondée, et cela d'autant plus que la validité desdites résolutions a été contestée par l'Afrique du Sud et mise en doute par d'autres Etats. Tant que la validité des résolutions sur lesquelles se fonde la résolution 276 (1970) n'est pas établie, il est évidemment impossible que la Cour se prononce sur les conséquences juridiques de la résolution 276 (1970), car il ne peut y avoir de telles conséquences juridiques si les résolutions de base sont illégales, et se prononcer comme s'il y en avait serait incompatible avec le rôle d'un tribunal. Il me semble que la majorité aurait dû s'exprimer sur ce point avec plus de précision et de fermeté, mais je constate qu'elle a estimé elle aussi que l'avis devait comprendre un examen de la validité des résolutions en question.

Je suis d'accord avec la majorité pour considérer que l'institution du mandat comportait pour la Société des Nations le pouvoir de le révoquer en cas de violation grave des obligations de la puissance mandataire, bien que cette éventualité ne soit pas mentionnée dans les textes qui ont établi le système des mandats. Il en va de même de nombreux contrats de droit civil de la vie quotidienne, qui ne font pas allusion au droit de dénoncer le contrat revenant à celui dont le cocontractant a gravement enfreint ses obligations. Comme la procédure selon laquelle le pouvoir de révocation pouvait être exercé n'avait pas été spécifiée, elle devait le cas échéant être fixée par l'organe de la Société des Nations qu'il y avait lieu de considérer comme compétent.

Toujours en accord avec la majorité, je trouve aussi que le mandat pour le Sud-Ouest africain a survécu à la dissolution de la Société des Nations et que le rôle de celle-ci en ce qui concerne la sauvegarde des intérêts de la population du territoire sous mandat et le contrôle de son administration par la puissance mandataire a été dévolu aux Nations Unies. Cela vaut également pour le pouvoir de révoquer le mandat à raison d'une violation grave des obligations de la puissance mandataire, bien que l'on n'ait jamais adopté aucune disposition précisant les formes dans lesquelles ce pouvoir inhérent à l'institution du mandat devait être exercé. Il s'ensuit que la fixation de la procédure à cet égard a toujours été laissée à l'organe ou aux organes de l'organisation mondiale qu'il fallait considérer, le cas échéant, comme compétents en la matière.

Si, au temps de la Société des Nations, le comportement de la puissance mandataire n'a pas conduit l'organisation mondiale à envisager la révocation du mandat, les Nations Unies ont été graduellement amenées à une pareille situation, à mesure que l'Afrique du Sud fondait son administration de la Namibie sur une conception des relations entre

les races qui n'appartiennent pas à l'époque contemporaine. Le chemin qui a conduit à la résolution 2145 (XXI), par laquelle l'Assemblée générale a déclaré en 1966 le mandat terminé, a été jalonné de décisions judiciaires prises par la Cour sous forme d'avis consultatifs en 1950, 1955 et 1956 et sous forme d'arrêtés en 1962 et 1966, décisions qui ont successivement répandu une lumière, parfois vacillante, non seulement sur les données permettant de conclure à l'existence d'un pouvoir de révocation du mandat appartenant aux Nations Unies mais aussi sur les formes dans lesquelles ce pouvoir devrait ou ne devrait pas être exercé.

Il est dans la nature des choses que la révocation du mandat pour violation grave par la puissance mandataire des obligations lui incombant exige que l'existence d'une telle violation soit constatée par une décision ayant force obligatoire. Comme je viens de le dire, les textes sur lesquels repose le système des mandats n'indiquent pas clairement à quel organe il incombe de prendre pareille décision. Il faut donc les compléter par voie d'interprétation. On s'est d'abord demandé si ce n'était pas à la Cour qu'il appartenait de prendre la décision. Cependant l'arrêt de 1966 a établi que la Cour ne saurait trancher par un arrêt revêtu de la force de chose jugée la question de savoir si la puissance mandataire avait violé ou non les obligations de caractère général que le mandat lui imposait. Dans ces conditions, l'organe des Nations Unies à considérer comme compétent pour prendre une décision ne saurait être que l'Assemblée générale, à laquelle ont été dévolues les fonctions de surveillance de l'administration du mandat ayant autrefois appartenu au Conseil de la Société des Nations. C'est pourquoi je considère qu'il faut reconnaître que l'Assemblée générale avait le pouvoir de révoquer le mandat pour violation grave des obligations de la puissance mandataire. Bien qu'il ait pu paraître préférable qu'avant de se prononcer l'Assemblée générale demande à la Cour un avis consultatif sur la question de savoir si l'Afrique du Sud avait violé ses obligations, aucune disposition des textes applicables ne l'obligeait à le faire.

Cette situation évoque celle qui existerait en cas d'application des dispositions de l'article 6 de la Charte des Nations Unies sur l'expulsion d'un Etat Membre ayant enfreint de manière persistante les principes énoncés dans la Charte. Une décision à cet égard est prise par l'Assemblée générale sur recommandation du Conseil de sécurité. Rien n'oblige le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale à demander l'avis de la Cour avant de prendre position sur la question de savoir si l'Etat Membre dont il s'agit a enfreint les principes de la Charte. En d'autres termes, un organe politique est qualifié pour prendre une décision pour des motifs qui présentent certes un caractère juridique, mais dont la Cour ne saurait examiner la validité dès lors que l'organe politique a pris sa décision dans sa propre sphère de compétence.

J'estime donc qu'en l'espèce la Cour aurait dû se borner à constater que la résolution 2145 (XXI) est valable sans examiner le bien-fondé

de l'appréciation des faits sur laquelle cette résolution est fondée. Procéder à un tel examen, comme la Cour l'a fait dans le présent avis, revient à laisser entendre que la Cour aurait éventuellement pu arriver à d'autres conclusions que l'Assemblée générale et en conséquence casser sa résolution. Or, étant donné ce qui précède, je considère que cela était exclu.

L'effet de la résolution 2145 (XXI) a donc été de retirer à l'Afrique du Sud le droit d'administrer la Namibie comme puissance mandataire. Le statut international de ce territoire est cependant demeuré intact et la résolution selon laquelle le mandat a été déclaré terminé ne saurait être interprétée dans un autre sens. Il s'ensuit que cette résolution a créé l'obligation pour l'Afrique du Sud de céder la place à l'administration nouvelle que les Nations Unies pourraient organiser en vue d'atteindre l'objectif ultime du mandat, à savoir l'autodétermination de la population du territoire. Etant donné la complexité de cette opération, il serait éminemment souhaitable que les autorités sud-africaines et les organes des Nations Unies collaborent pour la réaliser, mais il n'appartient pas à la Cour d'en prescrire les modalités. Il va sans dire que, tant qu'elle demeurera en Namibie, l'Afrique du Sud devra continuer à remplir les obligations que le mandat lui a imposées. Spécifier quelles sont ces obligations ne fait pas l'objet de la demande d'avis dont la Cour a été saisie.

Comme l'Afrique du Sud a refusé de se conformer à la résolution 2145 (XXI) et comme l'Assemblée générale ne dispose pas de moyens d'exécution pour la faire respecter, l'Assemblée a dû recourir au Conseil de sécurité, de même que celui-ci peut être saisi, selon l'article 94, paragraphe 2, de la Charte des Nations Unies, d'une situation dans laquelle une partie à un litige tranché par un arrêt de la Cour ne satisfait pas aux obligations lui incombant en vertu de l'arrêt. C'est par toute une série de résolutions, énumérées dans le présent avis, que le Conseil de sécurité a endossé la résolution 2145 (XXI) et enjoint à l'Afrique du Sud de quitter la Namibie. Celle de ces résolutions à laquelle se réfère la présente demande d'avis consultatif est la résolution 276 (1970), par laquelle le Conseil de sécurité a notamment déclaré que la présence continue des autorités sud-africaines en Namibie était illégale. C'est sur les conséquences juridiques *pour les Etats* de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie nonobstant cette résolution que la Cour a été invitée à se prononcer.

Comme première conséquence, le sous-paragraphe 1 du dispositif de l'avis consultatif indique l'obligation pour l'Afrique du Sud de retirer immédiatement son administration de Namibie. Il ressort cependant de ce qui précède que c'est la résolution 2145 (XXI) qui a créé pour l'Afrique du Sud l'obligation de se retirer de Namibie. Cette obligation ne saurait donc être qualifiée de conséquence de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie nonobstant la résolution 276 (1970). Au stade correspondant à la résolution 276 (1970), les conséquences juridiques dont il s'agit pour

l'Afrique du Sud sont uniquement celles auxquelles elle se trouve exposée à raison de son refus de se conformer à la résolution 2145 (XXI). Bien que je puisse souscrire à ce qu'énonce le sous-paragraphe 1 du dispositif de l'avis, j'estime que logiquement il ne devrait pas y figurer.

*

En revanche le dispositif doit porter sur les effets juridiques que la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie a sur ses relations avec les autres Etats et notamment les autres Membres des Nations Unies. Compte tenu de ce qui précède, ces Etats doivent considérer la révocation du mandat comme un fait acquis et sont tenus de ne pas reconnaître à l'Afrique du Sud le droit de continuer à administrer la Namibie. La question est donc de savoir quel comportement cette obligation de non-reconnaissance impose comme telle aux Etats. La réponse doit être recherchée dans le droit coutumier reflété par la pratique établie des Etats, mais cela est plus facile s'agissant de la non-reconnaissance d'un Etat ou du gouvernement d'un Etat que lorsqu'il s'agit de la non-reconnaissance de l'administration d'un territoire par le gouvernement reconnu d'un Etat reconnu, surtout si l'économie dudit territoire est plus ou moins intégrée à celle dudit Etat. Le terme même de *non-reconnaissance* implique non pas une action positive mais l'abstention d'actes signifiant la reconnaissance. La non-reconnaissance exclut donc avant tout les relations diplomatiques, ainsi que les déclarations formelles et actes de courtoisie par lesquels la reconnaissance s'exprime normalement. Toutefois, si la notion de non-reconnaissance exclut les contacts officiels et spectaculaires au plus haut niveau, l'usage ne semble pas être le même sur le plan administratif, des impératifs d'ordre pratique ou humanitaire pouvant justifier certains contacts ou certaines formes de coopération.

Une optique analogue paraît régner en matière d'accords internationaux. Alors que la non-reconnaissance semble ne pas permettre la conclusion en règle de traités entre gouvernements, des accords entre administrations, par exemple postales ou ferroviaires, sont jugés possibles. De même, l'effet légal à attribuer aux décisions des autorités judiciaires et administratives d'un Etat ou d'un gouvernement non reconnu dépend de considérations humaines et de besoins pratiques. Il ne serait pas difficile de citer au moins un exemple actuel montrant la diversité et la souplesse avec lesquelles la notion de non-reconnaissance est appliquée par les Etats qui n'en reconnaissent pas un autre. Certes les motifs peuvent différer de ceux pour lesquels l'administration de la Namibie par l'Afrique du Sud ne doit pas être reconnue, mais ce qui est important pour le présent avis consultatif c'est que, dans le droit international d'aujourd'hui, la non-reconnaissance n'a d'effets négatifs obligatoires que pour un secteur très restreint d'actes gouvernementaux de caractère plutôt symbolique.

Au-delà de ce domaine restreint, il ne peut exister d'obligations pour les Etats de réagir contre la présence continue de l'Afrique du Sud en

Namibie que si ces obligations se fondent sur une autre base juridique que le simple devoir de ne pas reconnaître le droit de l'Afrique du Sud de continuer à administrer le territoire. Pareil fondement ne saurait être recherché que dans les résolutions du Conseil de sécurité dont il a été fait état au cours de la procédure. Pour ma part, j'approuve les motifs en vertu desquels la majorité de la Cour a rejeté les objections formulées par l'Afrique du Sud à l'encontre de la validité formelle de certaines de ces résolutions. Quant à leur contenu, la résolution 276 (1970), à laquelle se réfère expressément la demande d'avis dont la Cour a été saisie, déclare d'abord, au paragraphe 2, que la présence continue des autorités sud-africaines en Namibie est illégale et qu'en conséquence toutes les mesures prises par le Gouvernement sud-africain au nom de la Namibie ou en ce qui la concerne depuis la cessation du mandat sont illégales et non valides. Puis, au paragraphe 5, le Conseil de sécurité demande à tous les Etats, en particulier à ceux qui ont des intérêts économiques ou autres en Namibie, de s'abstenir de toutes relations avec le Gouvernement sud-africain qui soient incompatibles avec le paragraphe 2. Le texte du paragraphe 2 donne l'impression que la non-validité de toutes les mesures prises par l'Afrique du Sud concernant la Namibie est considérée comme un effet automatique de l'illégalité de sa présence continue dans ce territoire. Le sens du paragraphe 5 semble donc être que les Etats ne doivent pas reconnaître de telles mesures comme valables. Or, compte tenu de ce qui précède, le devoir pour les Etats de ne pas reconnaître le droit de l'Afrique du Sud de continuer à administrer la Namibie n'entraîne pas l'obligation de refuser tout caractère légal aux mesures ou décisions prises par les autorités sud-africaines en ce qui concerne la Namibie ou ses habitants. A cet égard, la notion de non-reconnaissance laisse aux Etats, comme je l'ai dit, une large mesure d'appréciation discrétionnaire.

Ainsi la résolution 276 (1970) semble-t-elle dépasser le terrain des effets obligatoires de la simple non-reconnaissance. Cela est encore plus clair en ce qui concerne la résolution 283 (1970), adoptée par le Conseil de sécurité en même temps que la demande d'avis adressée à la Cour. La non-reconnaissance ne comportant comme effet nécessaire que l'abstention d'actes gouvernementaux d'un certain type, il est évident qu'une demande aux Etats de limiter ou d'arrêter les relations commerciales ou industrielles de leurs ressortissants avec un certain pays ou territoire appartient à un domaine différent et qu'il s'agit là de mesures actives de pression contre un Etat ou un gouvernement. Or, au paragraphe 7 du dispositif de la résolution 283 (1970), le Conseil de sécurité demande à tous les Etats de décourager leurs ressortissants d'effectuer des investissements ou d'acquérir des concessions en Namibie. Et encore plus éloigné du domaine de la notion de non-reconnaissance est le paragraphe 11, où le Conseil de sécurité lance un appel à tous les Etats pour les dissuader d'encourager le tourisme en Namibie. Sur ce dernier point, le texte de la résolution fait penser qu'il s'agit plutôt d'une simple recommandation mais, pour toute une série d'autres mesures figurant au même dispositif et

allant au-delà des effets obligatoires de la non-reconnaissance, la question se pose de savoir si la résolution n'énonce que des recommandations ou s'impose aux Etats avec force obligatoire. La même question se pose évidemment, comme il a déjà été indiqué, pour la résolution 276 (1970) en ce qui concerne la non-reconnaissance de la validité des mesures et décisions prises par les autorités sud-africaines en Namibie.

Il n'est donc maintenant plus question d'obligations inhérentes au devoir des Etats de ne pas reconnaître le droit de l'Afrique du Sud de continuer à administrer la Namibie, mais de la création d'obligations pour les Etats tendant à leur faire appliquer d'autres mesures de pression contre l'Afrique du Sud à raison de son refus de quitter la Namibie. A ce sujet, il s'avère que la Cour est divisée sur le sens à donner aux articles 24 et 25 de la Charte des Nations Unies par rapport aux dispositions du chapitre VII. Pour ma part, je partage l'opinion de ceux qui pensent que les articles 24 et 25 ne sauraient avoir pour effet de contourner les conditions que le chapitre VII pose pour que le Conseil de sécurité puisse ordonner avec force obligatoire envers les Etats le genre de mesures dont il s'agit, notamment l'interruption partielle des relations économiques. Selon l'article 41 du chapitre VII, le Conseil de sécurité ne peut imposer aux Etats l'obligation d'appliquer de telles mesures que dans le cadre d'une action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'actes d'agression. Il est incontestable que le Conseil de sécurité n'a pas adopté les résolutions dont il s'agit en l'espèce dans le cadre d'une telle action, clairement définie comme sa nature l'exige. Ne serait-ce que pour ce motif, je considère comme exclu que l'on se trouve en l'espèce en présence de décisions du Conseil de sécurité revêtues de force obligatoire envers les Etats. Il ne peut s'agir que de recommandations ayant évidemment, comme telles, une grande force morale, mais où l'on ne saurait voir des obligations juridiques.

Les développements qui précèdent font ressortir les motifs pour lesquels je ne suis pas à même de me rallier à la totalité des sous-paragraphes 2 et 3 du dispositif de l'avis consultatif.

Au sous-paragraph 2, l'accent est mis sur l'obligation des Etats Membres des Nations Unies de reconnaître l'illégalité de la présence de l'Afrique du Sud en Namibie, mais l'on ajoute que les Etats Membres ont l'obligation de reconnaître le défaut de validité des mesures prises par l'Afrique du Sud au nom de la Namibie ou en ce qui la concerne et de s'abstenir de tous actes et en particulier de toutes relations avec le Gouvernement sud-africain qui constitueraient une aide ou une assistance à l'égard de la présence et de l'administration sud-africaines en Namibie. Cela va au-delà des obligations qui découlent du devoir de ne pas reconnaître le droit de l'Afrique du Sud de continuer à administrer le Namibie. Même s'il n'est pas possible d'indiquer avec précision les actes dont la notion de non-reconnaissance exige que les Etats s'abstiennent, on ne saurait nier que, l'administration sud-africaine de la Namibie étant une

administration *de facto*, beaucoup de mesures prises par elle peuvent être reconnues comme valables par les autorités des autres Etats même au-delà de ce qui est admis au paragraphe 125 de l'avis. Quant à l'interdiction des actes qui constitueraient une aide ou une assistance à la présence et à l'administration sud-africaines en Namibie, cette formule vague et générale ne donne pas une idée bien claire des actes concrets qu'elle envisage. Elle est susceptible d'être interprétée comme imposant des obligations plus étendues que celles qui découlent de la non-reconnaissance du droit de l'Afrique du Sud de continuer à administrer la Namibie. Cela m'est un motif supplémentaire de ne pas voter pour ce sous-paragraphe du dispositif.

Quant au sous-paragraphe 3 du dispositif, je ne saurais y souscrire que pour autant qu'il signifie que les Etats non membres des Nations Unies ont, eux aussi, le devoir de ne pas reconnaître l'administration de la Namibie par l'Afrique du Sud. Or, quand ce sous-paragraphe énonce que ces Etats sont tenus de prêter leur assistance à l'action entreprise par les Nations Unies en ce qui concerne la Namibie, on a l'impression qu'il s'agit d'une contribution active à des mesures de pression, ce à quoi je ne pense pas que ces Etats soient obligés.

Je considère donc que les résolutions du Conseil de sécurité, pour autant qu'elles concernent des mesures de pression contre l'Afrique du Sud allant au-delà de ce qu'exige la non-reconnaissance de son droit de continuer à administrer la Namibie, ne constituent que des recommandations ne créant pas d'obligations pour les Etats. Néanmoins j'estime que ces résolutions peuvent fournir aux Etats, qu'ils soient Membres des Nations Unies ou non, des motifs légitimes de prendre, dans leurs relations juridiques avec l'Afrique du Sud, des positions qui autrement se seraient trouvées en conflit avec des droits revenant à ce pays. Au plan du droit, les résolutions en question ont créé non pas des obligations mais des droits d'agir contre l'Afrique du Sud à raison de sa présence continue en Namibie. A cet égard, les recommandations du Conseil de sécurité pourraient guider l'action des Etats, avec cette restriction qu'il conviendrait de ne pas aller à l'encontre du bien-être moral ou matériel de la population de la Namibie, qui représente un objectif toujours valable du mandat. Cette considération exigerait une sélection entre les mesures d'administration prises par l'Afrique du Sud à l'égard de la Namibie, sélection à laquelle la Cour ne saurait procéder faute de renseignements suffisants sur une matière aussi complexe.

(Signé) S. PETRÉN.