Nations Unies CERD/C/103/4

Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

Distr. générale
17 juin 2021
Français
Original : anglais

Comité pour l'élimination de la discrimination raciale

Communication interétatique soumise par l'État de Palestine contre Israël : décision sur la recevabilité*, **

Demandeur :	État de Palestine
Défendeur :	Israël
Date de la communication :	23 avril 2018 (date de la lettre initiale)
Date de la décision :	30 avril 2021
Objet :	Protection et recours effectifs contre tout acte de discrimination raciale ; politique et pratique généralisées dans le contexte des communications interétatiques ; obligations de l'État
Question(s) de procédure :	Recevabilité de la communication
Question(s) de fond :	Discrimination fondée sur l'origine nationale ou ethnique
Article(s) de la Convention :	2, 3, 5, 11 (par. 2, 3 et 5) et 12 (par. 1)

1. Le présent document a été établi au titre de l'article 11 (par. 3) de la Convention.

2. L'État de Palestine (le demandeur) a adhéré à la Convention le 2 avril 2014. Israël (le défendeur) a ratifié la Convention le 3 janvier 1979. Le demandeur affirme que le défendeur a violé les droits que les Palestiniens vivant dans le Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, tiennent des articles 2, 3 et 5 de la Convention.

3. La présente décision doit être lue conjointement avec les documents CERD/C/100/3, CERD/C/100/4 et CERD/C/100/5.

4. Le 23 avril 2018, agissant au titre de l'article 11 (par. 1) de la Convention, le demandeur a saisi le Comité d'une communication visant le défendeur.

5. Le 7 novembre 2018, agissant au titre de l'article 11 (par. 2) de la Convention, le demandeur a de nouveau soumis la question au Comité. Le présent document contient un résumé des principaux arguments relatifs à la recevabilité présentés par les parties comme suite à la décision du 14 décembre 2018, dans laquelle le Comité leur avait demandé de lui

* Adoptée par le Comité à sa 103e session (19-30 avril 2021).

** Les membres du Comité dont le nom suit ont pris part à l'adoption de la présente décision sur la recevabilité : Sheikha Abdulla Ali Al-Misnad, Chinsung Chung, Ibrahima Guissé, Gun Kut, Mehrdad Payandeh, Vadili Mohamed Rayess, Verene Shepherd, Stamatia Stavrinaki, Faith Dikeledi Pansy Tlakula et Yeung Kam John Yeung Sik Yuen. Les membres ci-après, qui ont signé une opinion dissidente concernant la décision sur la compétence adoptée le 12 décembre 2019 à la 100e session, ont indiqué qu'ils n'avaient pas participé à la rédaction et à l'adoption de la présente décision sur la recevabilité : Marc Bossuyt, Rita Izsák-Ndiaye, Ko Keiko et Li Yanduan. Quatre membres étaient absents.

Merci de recycler

faire savoir si elles souhaitaient formuler d'autres observations concernant sa compétence ou la recevabilité de la communication[1].

6. Le 12 décembre 2019, à sa 100e session, comme suite aux déclarations orales des représentants des deux États parties concernés, entendus au titre de l'article 11 (par. 5) de la Convention, le Comité a décidé qu'il était compétent pour examiner la communication interétatique présentée par l'État de Palestine contre Israël[2]. Le Comité a noté que le demandeur et le défendeur avaient présenté des arguments à la fois sur sa compétence et sur la recevabilité de la communication et a décidé que la question de la recevabilité serait examinée ultérieurement[3].

I Observations du défendeur concernant la recevabilité de la communication

7. Dans ses réponses en date des 3 août 2018, 23 septembre 2018, 14 janvier 2019 et 20 mars 2019, le défendeur soutient que la communication présentée par le demandeur est irrecevable.

8. Premièrement, le défendeur soutient que les allégations formulées par le demandeur relèvent de la compétence des tribunaux et que de nombreux recours internes sont disponibles. Indépendamment de ses arguments concernant l'irrecevabilité et le fond de la communication, le défendeur rejette catégoriquement les allégations infondées et inconsidérées que l'État de Palestine a formulées concernant l'inefficacité des recours internes[4].

9. Deuxièmement, dans ses conclusions du 23 septembre 2018, le défendeur soutient qu'il faut distinguer, d'une part, la question préjudicielle de la recevabilité (ou de l'irrecevabilité) de la communication et, d'autre part, les autres questions afférentes à la recevabilité, notamment celles qui concernent l'épuisement des recours internes et les mesures prises par les parties pour remédier à la situation dénoncée[5]. Il avance que, à ce stade, la question que le Comité doit trancher est celle de savoir si la communication n'est pas incapable de déclencher le mécanisme prévu à l'article 11 de la Convention au motif que cet instrument ne fait naître aucune relation entre Israël et l'entité palestinienne. Cette question est distincte de celle de la recevabilité de la communication au regard de l'article 11, qui n'aurait besoin d'être examinée conformément aux procédures et dans les délais établis par la Convention que si le mécanisme de l'article 11 était applicable et légitimement mis en œuvre.

10. Troisièmement, dans ses conclusions du 14 janvier 2019[6], concernant la décision rendue par le Comité le 14 décembre 2018, le défendeur soutient que la communication est irrecevable parce que le demandeur n'a pas utilisé ni épuisé les voies de recours internes, contrairement à ce qu'exige l'article 11 (par. 3) de la Convention. Enfin, il estime que la communication n'est pas pertinente car le Comité n'est pas compétent pour l'examiner,

---

[1] Les deux parties ont fourni des informations complémentaires au sujet tant de la compétence du Comité que de la recevabilité de la communication, et ces informations ont été prises en considération aux fins de la présente décision.

[2] Voir CERD/C/100/5.

[3] En raison de la pandémie de maladie à coronavirus (COVID-19) et des effets qu'elle a eus sur les sessions de 2020, la question a été portée devant le Comité réuni en plénière à sa 103e session.

[4] Voir, par exemple, Haute Cour de justice israélienne, *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defense et al.*, HCJ 2150/07, arrêt, 29 décembre 2009 ; *El-Arah et al. v. Central Commander of the Israeli Army et autres*, HCJ 2775/11 ; Cour suprême, *Anonymous v. State of Israel*, CHR 8823/07, décision du 11 février 2010 ; *Adalah Legal Centre for Arab Minority Rights in Israel et al. v. Israel Defence Forces Central Commander*, HCJ 3799/02, arrêt du 6 octobre 2005.

[5] Le défendeur signale que sa réponse du 3 août 2018 aux conclusions du demandeur est sans préjudice du fait qu'il n'existe pas de relations conventionnelles entre les deux États et qu'il estime la communication irrecevable.

[6] Le défendeur signale que ses observations sont sans préjudice du fait qu'il ne reconnaît pas l'« entité palestinienne » en tant qu'État et ne s'estime aucunement lié à elle par une quelconque relation découlant de la Convention.

en conséquence de quoi le mécanisme prévu à l'article 11 ne saurait être considéré comme activé et la question de la recevabilité ne se pose pas.

II. Observations du demandeur concernant l'épuisement des recours internes

11. Le 15 février 2019, le demandeur a présenté des observations complémentaires dans lesquelles il aborde les différentes questions soulevées par le défendeur le 14 janvier 2019, notamment la charge de la preuve, l'épuisement des recours internes et l'absence de recours internes efficaces.

12. Dans ces observations, le demandeur fait valoir que, dans la décision sur la compétence qu'il a rendue le 14 décembre 2018 à sa quatre-vingt-dix-septième session, le Comité a estimé que la question n'avait pas été réglée à la satisfaction des deux parties.

13. Le demandeur avance que l'État défendeur, Puissance occupante, continue de nier l'applicabilité de la Convention dans le territoire palestinien occupé et a montré qu'il n'était pas disposé à engager un véritable dialogue avec l'État de Palestine quant au respect des obligations internationales d'Israël vis-à-vis du peuple palestinien. Il avance également que la communication qu'il a présentée au titre de l'article 11 a pour but et pour objet de dénoncer la discrimination et la ségrégation raciales généralisées et systématiques inhérentes au « projet de colonisation israélienne », fléaux auxquels il ne peut pas être remédié par le type de mesures superficielles, voire cosmétiques, mentionnées par le défendeur dans ses plus récentes observations, datées du 14 janvier 2019.

A. Charge de la preuve concernant l'épuisement des recours internes

14. Le demandeur soutient que, selon les principes généralement reconnus du droit international, c'est à la partie qui allègue le non-épuisement des recours internes de démontrer qu'il existe des recours internes effectifs qui n'ont pas été épuisés[7]. Il soutient également que le défendeur s'est contenté de dire que l'appareil judiciaire protégeait les droits individuels et n'a donné aucun exemple tiré de sa jurisprudence venant démontrer que les Palestiniens bénéficiaient véritablement de la protection offerte par la loi.

15. Selon le demandeur, la règle de la charge de la preuve a été confirmée dès 1959 par le tribunal arbitral, qui a dit dans l'affaire *Ambatielos* que, pour qu'une requête présentée dans le cadre d'une procédure internationale soit jugée irrecevable, le défendeur devait prouver que le droit interne offrait des voies de recours qui n'avaient pas été utilisées[8]. Elle a par la suite été reprise par plusieurs organes conventionnels, en particulier dans le contexte de communications interétatiques. Ainsi, dans la toute première affaire interétatique dont elle a été saisie (*Grèce c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*), la Commission européenne des droits de l'homme a jugé que, selon les principes généralement reconnus du droit international, c'était à l'État alléguant que les voies de recours internes n'avaient pas été épuisées de démontrer l'existence de recours inutilisés[9].

16. Le demandeur soutient que cette règle est étayée par la pratique relative à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et, en particulier, l'article 69 (par. 6) du Règlement intérieur du Comité pour l'élimination de la

[7] Le demandeur se réfère à l'affaire *Ambatielos (Greece, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, sentence du 6 mars 1956, *Recueil des sentences arbitrales internationales*, vol. XII (publication des Nations Unies, numéro de vente : 1963.V.3), p. 83 à 153, en particulier à la page 119 ; Règlement intérieur du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, règle 92, par. 7 ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Rencontre africaine pour la défense des droits de l'homme (RADDHO) c. Zambie*, communication nº 71/92, décision d'octobre 1997, par. 12 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Escher et al. v. Brazil*, arrêt du 6 juillet 2009, par. 28.

[8] Affaire *Ambatielos (Grèce, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord)*, (p. 119). Le demandeur souligne qu'en l'espèce, « l'État défendeur » est Israël.

[9] Ibid.

discrimination à l'égard des femmes, qui prévoit expressément que si l'État partie intéressé conteste l'affirmation de l'auteur ou des auteurs de la communication selon laquelle tous les recours internes disponibles ont été épuisés, il doit donner des détails sur les recours qui sont ouverts à la victime présumée, c'est-à-dire que c'est le défendeur qui supporte la charge de la preuve en ce qui concerne l'épuisement des voies de recours internes. Cette règle a aussi été appliquée par la Commission africaine des droits de l'homme[10] et des peuples et par la Cour interaméricaine des droits de l'homme[11].

17. Le demandeur ajoute que le défendeur, Puissance occupante, se contente d'arguer de manière générale que son appareil judiciaire protège les droits individuels, sans fournir aucun exemple tiré de sa jurisprudence venant démontrer que les nationaux palestiniens peuvent, ne fût-ce qu'en théorie, demander une véritable protection contre les actes de la Puissance occupante et, à plus forte raison, contre l'installation systématique de colonies de peuplement illégales dans l'ensemble du territoire occupé de l'État de Palestine.

B. Épuisement des recours internes

18. Le demandeur soutient que les nationaux palestiniens n'ont pas accès au territoire du défendeur et ne peuvent donc pas saisir les tribunaux israéliens, sauf s'ils sont aidés par des organisations non gouvernementales israéliennes ou arrivent à obtenir un permis pour entrer dans le pays. On ne saurait donc s'attendre à ce que les nationaux palestiniens épuisent les recours internes. Cette thèse est étayée par la jurisprudence de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, laquelle a eu à connaître, en 2003, d'une situation comparable, à savoir l'occupation des provinces frontalières orientales de la République démocratique du Congo par les forces armées du Burundi, de l'Ouganda et du Rwanda. Le raisonnement suivi par la Commission doit s'appliquer, *mutatis mutandis*, aux nationaux du demandeur.

19. Le demandeur soutient également que l'épuisement des recours internes n'est pas requis au motif que les violations de la Convention commises par le défendeur participent d'une pratique administrative. La population palestinienne est victime de violations systématiques et généralisées de la Convention dans l'ensemble du territoire occupé[12]. Dans ces circonstances, on ne saurait s'attendre à ce que chaque violation fasse l'objet d'une procédure devant les juridictions internes de la Puissance occupante. Le demandeur réaffirme que l'obligation d'épuiser les recours internes ne s'applique pas lorsque les actes dénoncés relèvent d'une pratique législative ou administrative[13]. De surcroît, si l'existence d'une pratique administrative ne peut être déterminée qu'après un examen au fond, aux fins de la recevabilité, un commencement de preuve est à la fois nécessaire et suffisant[14]. Or, un commencement de preuve est réputé exister lorsque, prises dans leur ensemble et examinées

[10] *Rencontre africaine pour la défense des droits de l'homme (RADDHO) c. Zambie*, par. 12.

[11] Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, arrêt (exceptions préliminaires) du 26 juin 1987, par. 88. Voir l'évolution de cette règle, qui, selon la Cour, est non seulement énoncée dans la disposition de la Convention américaine des droits de l'homme relative à l'épuisement des recours internes, mais aussi inscrite dans le droit international général (Cour interaméricaine des droits de l'homme, avis consultatif OC-11/90 sur les exceptions à l'épuisement des ressources internes (*art. 46 (1), 46 (2) (a) and 46 (2) (b) of the American Convention on Human Rights)*), 10 août 1990, par. 41. Voir aussi Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Escher et al. v. Brazil*, arrêt (exceptions préliminaires, fond, réparations et dépens), 6 juillet 2009, par. 28.

[12] CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 24.

[13] Voir, par exemple, Commission européenne des droits de l'homme, *Royaume de Grèce c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, requête nº 176/56, décision sur la recevabilité, 2 juin 1956 ; Commission européenne des droits de l'homme ; *L'affaire grecque* (*Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce*), requêtes nºs 3321/67 à 3323/67 et nº 3344/67, Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme, vol. 11, p. 690 et suiv. ; voir aussi Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Open Society Justice Initiative c. Côte d'Ivoire*, communication nº 318/06, décision de février 2015, par. 45 et suiv. ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Malawi African Association et autres c. Mauritanie*, communications nºs 54/91, 61/91, 98/93, 164/97 et 210/98, 11 mai 2000, par. 85.

[14] Commission européenne des droits de l'homme, *France, Norvège, Danemark, Suède et Pays-Bas c. Turquie*, requêtes nºs 9940/82 à 9944/82, décision du 6 décembre 1983, par. 22.

à la lumière des observations des deux parties, les allégations individuelles de violation sont suffisamment étayées[15]. De surcroît, les observations formulées par le Comité concernant les politiques et les pratiques générales du défendeur qui portent atteinte à la Convention prouvent l'existence de violations systématiques qui constituent un commencement de preuve de pratique administrative[16]. Il est donc d'autant moins nécessaire, selon les principes généraux du droit international, d'épuiser les recours internes avant de recourir à la procédure de plainte interétatique prévue aux articles 11 à 13 de la Convention.

C. Absence de recours internes efficaces

20. Selon les principes généralement reconnus du droit international, les recours internes doivent être disponibles, effectifs, suffisants et adéquats. Un recours est réputé disponible si, dans la pratique, il peut être exercé sans entrave ; effectif s'il a une chance raisonnable d'aboutir à la réparation du préjudice subi, et suffisant s'il est susceptible de produire la satisfaction demandée. Les recours purement administratifs ou disciplinaires ne sauraient être considérés comme adéquats et utiles[17] ; les recours internes doivent être disponibles et utiles pour que la règle de l'épuisement interne s'applique[18] ; les recours internes ne sont ni disponibles ni utiles si la législation interne légitime la violation des droits de l'homme dénoncée[19], si l'État entrave systématiquement l'accès aux tribunaux[20] et si les instances judiciaires ne sont ni légitimes ni compétentes pour connaître des faits, ce qui favorise l'impunité[21] ; le recours utilisé doit aboutir à une décision contraignante et non à une simple recommandation dont l'État aurait toute liberté de ne pas tenir compte[22] ; le tribunal doit être indépendant et impartial[23].

D. Système judiciaire israélien

21. Le système judiciaire du défendeur est illégitime, inutile, indisponible, ineffectif et insuffisant. Le défendeur ignore les intérêts des nationaux palestiniens vivant dans le territoire occupé tout en protégeant les intérêts des colons illégaux. Dans l'arrêt *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defense et al.*, la Haute Cour de justice israélienne a dit que les dispositions de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (quatrième Convention de Genève) ne s'appliquaient pas dans le territoire occupé et que le droit international humanitaire ne s'appliquait que dans certains cas, ce qui a porté atteinte aux droits collectifs et individuels des Palestiniens[24]. Dans d'autres circonstances, elle s'est gardée de se prononcer au motif que la question des colonies de peuplement était de nature politique et devait donc être réglée par un autre pouvoir[25]. De surcroît, même lorsqu'elle statue conformément au droit international, ses décisions ne

[15] Ibid., par. 22.
[16] CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 25.
[17] Comité des droits de l'homme, *Basnet et Basnet c. Népal* (CCPR/C/112/D/2051/2011), par. 7.4 ; *Giri et autres c. Népal* (CCPR/C/101/D/1761/2008 et Corr.1), par. 6.3.
[18] Comité des droits de l'homme, *Vicente et autres c. Colombie* (CCPR/C/60/D/612/1995), par. 5.2.
[19] Sarah Joseph et autres, *A Handbook on the Individual Complaints Procedures of the UN Treaty Bodies*, OMCT, Collection de Guides, vol. 4, (Organisation mondiale contre la torture, 2006), p. 64 et 65.
[20] Comité des droits de l'homme, *Grioua c. Algérie* (CCPR/C/90/D/1327/2004), par. 7.8.
[21] Comité des droits de l'homme, *El Abani et autres c. Jamahiriya arabe libyenne* (CCPR/C/99/D/1640/2007), par. 7.10.
[22] Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *D. R. c. Australie* (CERD/C/75/D/42/2008), par. 6.4.
[23] Comité des droits de l'homme, *Arzuaga Gilboa c. Uruguay*, communication nº 147/1983, par. 7.2, et Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *L. R. et autres c. République slovaque* (CERD/C/66/D/31/2003 et Corr.1), par. 9.2.
[24] HCJ 2150/07, arrêt du 29 décembre 2009, par. 21 et 38.
[25] *Mara'abe et al. v. Prime Minister of Israel et al.*, HCJ 7957/04, arrêt du 15 septembre 2005, par. 19. Voir aussi Yaël Ronen, « Israel, Palestine and the ICC − territory uncharted but not unknown », Journal of International Criminal Justice, vol. 12 (2014), p. 24 et 25 ; Haute Cour de justice, *Bargil v. Government of Israel*, HCJ 4481/91, arrêt du 25 août 1993, en particulier l'opinion du juge Shamgar, par. 3.

sont ni respectées ni exécutées. Par conséquent, rien ne servirait d'exercer les recours internes.

E. Manque d'indépendance du système judiciaire israélien

22. Le demandeur soutient que la Haute Cour de justice n'est pas indépendante étant donné qu'elle est placée sous le contrôle de l'armée, qui fait actuellement l'objet d'une enquête[26]. Faisant référence au rôle de l'avocat général de l'armée, chargé de poursuivre les membres des Forces de défense israéliennes soupçonnés d'infractions, le comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé par la résolution 13/9 du Conseil des droits de l'homme a constaté que la Haute Cour était structurellement déséquilibrée et manquait intrinsèquement d'indépendance et d'impartialité[27].

23. Bien que le défendeur soutienne que la Haute Cour de justice, qui est un tribunal civil, examine les décisions de l'avocat général de l'armée, elle ne peut pas véritablement le faire, car elle n'est sollicitée que dans des circonstances exceptionnelles[28]. De surcroît, la Haute Cour a dit qu'elle n'était pas à même de statuer sur les violations du droit international humanitaire[29].

F. Légitimation des violations des droits de l'homme dans le droit interne

24. Le demandeur soutient que le droit israélien est un instrument d'oppression, de discrimination et de ségrégation. De fait, la Loi fondamentale qui fait d'Israël l'État-nation du peuple juif réserve l'exercice du droit à l'autodétermination nationale en Israël aux seuls Juifs, à l'exclusion des Palestiniens, et pose pour principe que l'État encourage la construction et de développement des colonies juives, considérées comme une valeur nationale.

25. Les victimes palestiniennes n'ayant pas accès aux tribunaux militaires, elles ne peuvent pas, dans la pratique, porter plainte directement auprès du groupe d'enquête de la police militaire, et doivent demander à une organisation de défense des droits de l'homme ou à un avocat de le faire en leur nom. En effet, le groupe d'enquête de la police militaire n'a pas de présence dans le territoire occupé, et les nationaux palestiniens ne sont pas autorisés à entrer en Israël sans un permis spécial. Les déclarations sont généralement recueillies dans les bureaux israéliens de coordination établis au niveau des districts, et les plaintes sont souvent traitées avec un retard tel que, au moment où elles sont examinées, les soldats visés ne sont plus en service actif et ne relèvent donc plus de la compétence des tribunaux militaires[30].

26. Les nationaux palestiniens doivent s'acquitter de frais de justice excessifs, sans compter que leurs témoins n'ont pas le droit de se rendre au tribunal et que leurs avocats sont dans l'impossibilité de faire des allers et retours entre Israël et le territoire occupé pour les représenter[31]. De surcroît, avant tout examen, les tribunaux exigent le paiement d'une garantie (qui est de 10 000 nouveaux shekels minimum, mais est généralement fixée à un montant beaucoup plus élevé qui peut aller jusqu'à 100 000 shekels, soit 28 000 euros). Selon le demandeur, l'article 519 du Code civil israélien autorise la Haute Cour de justice à

[26] Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, *Shielded from Accountability: Israel's Unwillingness to Investigate and Prosecute International Crimes* (Paris, 2011), sect. 1.

[27] A/HRC/15/50, par. 91. Voir aussi A/HRC/16/24, par. 41.

[28] Eyal Benvenisti, « The duty of the State of Israel to investigate violations of the law of armed conflict », opinion d'expert soumise à la Commission Turkel le 13 avril 2011, p. 24 ; *Shtanger v. Attorney General*, HCJ 10665/05, 16 juillet 2006.

[29] Le demandeur cite *Thabit v. Attorney General*, HCJ 474/02, arrêt du 30 janvier 2011.

[30] B'Tselem, « No accountability », 11 novembre 2017, disponible à l'adresse www.btselem.org/accountability.

[31] Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, *Shielded from Accountability*, annexe 4. Voir aussi Michael Sfard, *The Wall and the Gate: Israel, Palestine, and the Legal Battle for Human Rights* (New York, Henry Holt and Company, 2018).

demander le versement d'une garantie avant l'ouverture du procès afin de s'assurer que les dépens seront couverts si le demandeur est débouté. Cette règle n'est appliquée qu'aux Palestiniens.

III. Observations complémentaires du défendeur

27. Dans une note verbale datée du 20 mars 2019, l'État partie a formulé de nouvelles observations concernant la recevabilité de la communication. Il réaffirme que les recours internes n'ont pas été épuisés et fait valoir à nouveau ses arguments concernant notamment la charge de la preuve, le cadre juridique, l'efficacité des recours internes, la fiabilité du système judiciaire israélien et l'accès des victimes palestiniennes à la justice.

A. Charge de la preuve concernant l'épuisement des recours internes disponibles

28. Le demandeur n'a pas démontré qu'il avait épuisé les recours internes et cherche à déplacer la charge de la preuve sur l'État défendeur[32], alors qu'il est pourtant largement reconnu en droit international que cette charge lui appartient[33]. De surcroît, une fois que le demandeur a fourni des informations tendant à démontrer qu'il avait épuisé les recours internes, le défendeur peut faire observer qu'il existe d'autres recours internes disponibles non encore épuisés[34].

29. Conscient qu'il ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve, le demandeur soutient que, comme les violations alléguées auraient été commises en dehors du territoire israélien, dans une zone occupée, les nationaux palestiniens sont dans les faits empêchés de saisir les tribunaux israéliens, et que l'épuisement des recours internes n'est pas requis dès lors que les violations alléguées participent de la « pratique administrative » d'un État. Or, dans l'affaire *Demopoulos*, la Cour européenne des droits de l'homme a au contraire jugé que, « en principe, des requérants qui résident hors de la juridiction d'un État contractant ne sont pas relevés de l'obligation d'épuiser des voies de recours internes dans cet État, en dépit des inconvénients pratiques que cela représente ou d'une réticence personnelle compréhensible[35] ». La Cour a conclu que les dispositifs internes qui étaient à la disposition des Chypriotes grecs offraient « un cadre [de recours] accessible et effectif » et que les demandeurs qui ne s'étaient pas prévalus de ce dispositif devaient voir leur plainte rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes[36]. Dès lors, le fait de résider en dehors du territoire israélien ne relève pas les nationaux palestiniens de l'obligation d'épuiser les recours internes israéliens.

30. En ce qui concerne l'argument selon lequel la « pratique administrative » israélienne s'inscrit en violation de la Convention, les tribunaux israéliens ont compétence pour procéder au contrôle tant constitutionnel qu'administratif des actions des pouvoirs législatif et exécutif, ce qui signifie qu'il existe des voies de recours internes contre ces actions. Partant, le demandeur n'a pas satisfait à l'obligation de fournir un commencement de preuve de pratique administrative. Dès lors qu'il existe au niveau national un mécanisme susceptible de

[32] L'État partie se réfère à l'article 92 (par. 7) du Règlement intérieur du Comité, qui concerne expressément les communications présentées par des particuliers au titre de l'article 14 de la Convention, et non les communications interétatiques.

[33] *Affaire relative à certains emprunts norvégiens*, arrêt du 6 juillet 1957 : *C. I. J. Recueil 1957*, p. 9 ; *Affaire relative à certains emprunts norvégiens*, opinion individuelle de Sir Hersch Lauterpacht, p. 39 ; Hugh Thirlway, *The Law and Procedure of the International Court of Justice: Fifty Years of Jurisprudence*, vol. 1 (Oxford University Press, 2013), p. 612.

[34] Bernard Robertson, « Exhaustion of local remedies in international human rights litigation: the burden of proof reconsidered », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, nº 1 (janvier 1990), p. 193.

[35] *Demopoulos et autres c. Turquie*, requête nº 46113/99, décision sur la recevabilité, 1er mars 2010, par. 98.

[36] Ibid., par. 127.

constituer un recours effectif, il serait prématuré de relever un demandeur de l'obligation d'épuiser le recours en question avant de saisir une instance internationale[37].

B. Cadre juridique interne

31. Le défendeur conteste la thèse selon laquelle la Haute Cour de justice encourage l'établissement d'implantations et pratique une justice à deux vitesses. Au contraire, la Haute Cour examine régulièrement les actes et les décisions du commandement militaire des Forces de défense israéliennes relatifs à la Cisjordanie à la lumière des obligations humanitaires énoncées dans la quatrième Convention de Genève et de toutes obligations découlant des dispositions du droit international coutumier applicables à l'occupation en temps de guerre[38]. De surcroît, elle a estimé que les règles du droit administratif israélien s'appliquaient à tous les actes accomplis par le pouvoir exécutif en Cisjordanie[39].

32. La responsabilité qui incombe au commandement militaire d'assurer l'ordre et la sécurité publics donne lieu à l'adoption et à l'application de mesures de sécurité[40]. Bien qu'elles puissent avoir des effets différents sur les Israéliens et sur les Palestiniens, ces mesures ne relèvent pas d'une politique systématique de domination ou de discrimination à l'égard de la population palestinienne[41].

C. Effectivité des recours internes

33. Au fil des ans, la Haute Cour de justice israélienne a connu des milliers d'affaires touchant à des intérêts palestiniens et n'a pas hésité à invalider la politique du pouvoir exécutif et même la législation lorsqu'il était établi qu'elles restreignaient excessivement les droits individuels. Les Palestiniens qui souhaitent saisir la justice israélienne doivent obtenir un permis pour entrer en Israël, ce qui ne pose généralement aucun problème[42]. Il existe des directives et des mécanismes garantissant l'accès à la justice et aux tribunaux, notamment des règles régissant l'entrée en Israël depuis la bande de Gaza aux fins de comparution devant les tribunaux en tant que demandeur ou témoin[43] et des directives, établies par le Procureur général, concernant la saisine des tribunaux par les résidents de la bande de Gaza comme suite au conflit de 2008-2009 (opération « Plomb durci »). De surcroît, la Haute Cour de justice a estimé que, malgré l'insécurité, l'État devait garantir toute l'équité des procès[44]. En conséquence, Israël a élaboré des procédures visant à faciliter l'accès à la justice pour les

---

[37] Ibid.

[38] Voir, par exemple, *Ajuri et al. v. Israel Defense Forces Commander in the West Bank et al*., HCJ 7015/02, 3 septembre 2002.

[39] *Al-Taliya v. Minister of Defense*, HCJ 619/78, 28 mai 1979 ; *Ajuri et al. v. IDF Commander in the West Bank et al*., HCJ 7015/02, arrêt du 3 septembre 2002 ; *Ja'amait Ascan el-Malmun el-Mahdudeh el-Masauliyeh, Cooperative Society Registered at the Judea and Samaria Area Headquarters v. IDF Commander in Judaea and Samaria and the Supreme Planning Committee in the Judea and Samaria Area*, HCJ 393/82, 28 décembre 1983 ; *Association for Civil Rights in Israel and others v. Central Commander and another*, HCJ 358/88, arrêt du 30 juillet 1989 ; *Physicians for Human Rights et al. v. IDF Commander in Gaza*, HCJ 4764/04, arrêt du 30 mai 2004, par. 10 ; *Beit Sourik Village Council v. Government of Israel and the Commander of the IDF in the West Bank*, HCJ 2056/04, arrêt du 30 juin 2004.

[40] Voir la Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, art. 43, et son annexe (Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre).

[41] *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defense et al.*, HCJ 2150/07, arrêt du 29 décembre 2009.

[42] Coordinateur des activités gouvernementales dans les territoires, procédure d'examen des demandes de saisine des tribunaux (octobre 2014).

[43] Coordinateur des activités gouvernementales dans les territoires, procédure d'examen des demandes des résidents palestiniens de la bande de Gaza aux fins de la gestion des procédures judiciaires en Israël (mai 2013).

[44] Le défendeur se réfère à la Haute Cour de justice, *The Palestinian Center for Human Rights v. The Attorney General*, HCJ 9408/10, réponse complémentaire de l'État.

résidents de la bande de Gaza et, la Haute Cour ayant estimé que ces procédures réglaient les problèmes soulevés, elle a rejeté la requête[45].

34. En réponse à l'argument du demandeur selon lequel des personnes sont empêchées de saisir les tribunaux israéliens, le défendeur renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle le droit à l'accès à un tribunal comprend le droit d'intenter une action civile, mais pas le droit général d'être physiquement présent aux audiences[46]. Selon la jurisprudence du Comité des droits de l'homme, même dans une procédure pénale, une audience peut se tenir en l'absence de l'accusé s'il en va de la bonne administration de la justice[47].

D. Haute Cour de justice

35. C'est à tort que le demandeur soutient que la Haute Cour de justice n'est pas indépendante et est placée sous le contrôle de l'armée. Au contraire, les juges qui composent la Haute Cour sont désignés par un comité de sélection indépendant[48]. Le système judiciaire est distinct de l'armée et il n'existe aucun lien entre ces deux entités[49].

36. La Haute Cour de justice s'est jugée compétente pour connaître des affaires relatives aux actes accomplis par l'État en Cisjordanie et dans la bande de Gaza et aux requêtes déposées par les résidents de ces territoires[50]. Par ailleurs, il lui appartient de contrôler la constitutionnalité de la législation israélienne applicable à la fois aux Palestiniens et aux Israéliens, et il lui est arrivé de conclure en faveur du demandeur dans des affaires relatives à la tenue d'audiences de placement en détention en l'absence du suspect[51] et à l'exception à la responsabilité de l'État pour dommages délictuels causés en zone de conflit du fait des actes des forces de sécurité[52].

37. C'est à tort que le demandeur soutient que la Haute Cour de justice a rejeté une demande en contrôle de constitutionnalité de la Loi fondamentale faisant d'Israël l'État-nation du peuple juif et que cela montre qu'elle est un instrument d'oppression et de discrimination. Le défendeur affirme que 14 requêtes concernant cette loi sont en instance devant la Cour.

38. Le demandeur allègue que le dépôt de garantie imposé par les tribunaux empêche les particuliers de saisir les tribunaux, en particulier la Haute Cour de justice. Toutefois, la Haute Cour n'a pas pour pratique d'exiger des demandeurs qu'ils versent une garantie. La jurisprudence de la Cour suprême encadre l'imposition de garanties par les juridictions

---

[45] Voir la procédure d'examen des demandes. Les autorités chargées d'examiner les demandes peuvent prendre en compte les risques de sécurité posés par le demandeur, notamment ses éventuels antécédents judiciaires, ainsi que les questions de savoir si le rejet de la demande aurait des conséquences sur une éventuelle procédure judiciaire et s'il existe des considérations humanitaires exceptionnelles justifiant qu'il soit dérogé à la règle générale. Les décisions de refuser l'entrée en Israël à telle ou telle personne sont susceptibles d'examen par les tribunaux.

[46] *Kabwe et Chungu c. Royaume-Uni*, requêtes n°s 29647/08 et 33269/08, décision sur la recevabilité, 2 février 2010 ; *X. c. Suède*, requête n° 434/58, décision sur la recevabilité, 30 juin 1959 ; *Muyldermans c. Belgique*, arrêt du 23 octobre 1991, série A, n° 214-A, par. 64.

[47] *Perterer c. Autriche* (CCPR/C/81/D/1015/2001), par. 9.3.

[48] Les juges sont nommés par le Président sur recommandation du comité de sélection, qui est composé du Ministre de la justice (qui en assure la présidence), d'un autre ministre, du Président et de deux juges de la Cour suprême, de deux membres de la Knesset et de deux représentants du barreau israélien. Les trois pouvoirs sont donc représentés au sein du comité, ainsi que le barreau.

[49] Voir la Loi fondamentale sur le pouvoir judiciaire.

[50] *Khelou et al. v. Government of Israel et al.*, HCJ 302/72, 21 mai 1973 ; Meir Shamgar, « Legal concepts and problems of the Israeli military government − the initial stage » et Eli Nathan, « The power of supervision of the High Court of Justice over military government », in Meir Shamgar (dir. publ.), *Military Government in the Territories Administered by Israel, 1967-1980 : The Legal Aspects*, vol. I (Jérusalem, Harry Sacher Institute for Legislative Research and Comparative Law, Hebrew University Jerusalem, 1982).

[51] Le défendeur se réfère à Ci.Ap. 8823/07 *Anonymous v. The State of Israel*, 2 novembre 2010.

[52] *Adalah: Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et al. v. Minister of Defense et al.*, HCJ 8276/05, HCJ 8338/05 et HCJ 11426/05, 12 décembre 2006.

inférieures, qui doivent tenir compte de la complexité de la procédure, de l'identité des parties et de la bonne foi du demandeur[53]. En conséquence, malgré l'existence de garanties, il arrive régulièrement que des Palestiniens saisissent les tribunaux israéliens[54].

E. Accessibilité

39. Toute partie intéressée a le droit de saisir directement la Cour suprême pour dénoncer le caractère *ultra vires*, illégitime ou déraisonnable d'un acte ou d'une politique du Gouvernement[55]. En 2017, plus de 2 500 demandes ont été déposées auprès de la Cour en sa qualité de Haute Cour de justice, contre 2 270 en 2016[56]. De surcroît, la Haute Cour a progressivement étendu la portée de son contrôle à des questions dont bon nombre d'autres juridictions considéraient qu'elles échappaient à leur compétence[57] et a adopté une position très ferme concernant le caractère justifiable des violations des droits de l'homme[58].

40. Dans bon nombre de procédures, le Gouvernement israélien est revenu sur sa position initiale, soit parce que la Cour lui avait demandé de le faire, soit par suite d'un dialogue avec l'autre partie[59]. Il arrive que la Cour déboute le demandeur, mais adresse néanmoins des instructions au Gouvernement afin de garantir que l'État agit conformément à ses obligations légales[60]. En outre, il lui est arrivé de citer des officiers supérieurs à comparaître et de leur demander de fournir en temps réel des informations relatives à des activités menées sur le terrain, y compris dans des affaires concernant des opérations militaires sensibles[61].

41. Il s'ensuit que la possibilité de saisir la Haute Cour de justice a des conséquences importantes sur les politiques et les décisions adoptées par l'exécutif en matière de sécurité nationale et de droits de l'homme. Elle a aussi des incidences sur la situation des droits de l'homme en Cisjordanie et dans la bande de Gaza, non seulement parce que les juges se prononcent parfois en faveur du demandeur, mais aussi parce qu'elle ouvre la voie à d'autres

---

[53] *Estate of the late Ali Ja'alia et al. v. State of Israel*, Ci.Ap.Req. 1007/08, 31 janvier 2010.

[54] Parmi les exemples récents, on peut citer : tribunal de district de Beersheba, *Estate of the late Abu-Halimeh et al v. State of Israel*, Ci.C. 35484-08-10 ; tribunal de district de Jérusalem, *Estate of the Late Abu al-Ayash v. State of Israel*, Ci.C. 40777-12-10 ; tribunal de district de Beersheba, *Al-Halo et al. c. État d'Israël*, Ci.C. 7503-01-11, 10 décembre 2018 ; tribunal de district de Beersheba, *Estate of the late Abu Sayid v. State of Israel*, Ci.C. 21677-07-12.

[55] *Public Committee against Torture in Israel and LAW-Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al.*, HCJ 769/02, arrêt du 14 décembre 2006.

[56] Rapport annuel des tribunaux israéliens pour 2017, 13, disponible à l'adresse www.gov.il/BlobFolder/reports/statistics_annual_2017/he/annual2017.pdf (en hébreu).

[57] *Physicians for Human Rights and others v. Prime Minister of Israel and others*, HCJ 201/09 et *Gisha Legal Centre for Freedom of Movement and others v. Minister of Defence*, HCJ 248/09, arrêt du 19 janvier 2009.

[58] Voir, par exemple, *Public Committee against Torture in Israel and LAW-Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al.*, HCJ 769/02, arrêt du 14 décembre 2006, par. 50 ; *Dawikat et al. v. State of Israel et al.*, HCJ 390/79, arrêt du 22 octobre 1979 ; Aharon Barak, « A judge on judging : the role of a supreme court in a democracy », *Harvard Law Review*, vol. 116 (2002), p. 106 à 110 (voir aussi p. 97 à 105) ; Ariel L. Bendor, « Are there any limits to justiciability? The jurisprudential and constitutional controversy in light of the Israeli and American experience », *Indiana International & Comparative Law Review*, vol. 7, nº 2 (1997) ; Baruch Bracha, « Judicial review of security powers in Israel: a new policy of the courts », *Stanford Journal of International Law*, vol. 28 (1991-1992), p. 96 et 97.

[59] *Head of Deir Samit Village Council et al. v. Commander of the IDF in the West Bank and the Commander of the Hebron Brigade*, HCJ 3969/06, arrêt du 22 octobre 2009 ; *Société Foncière De Terre-Sainte v. State of Israel et al*., HCJ 7210/04, 19 août 2004 ; *Abu Romi v. Military Commander in the West Bank*, HCJ 5743/04, 9 septembre 2004 ; *Bethlehem Municipality and 22 others v. State of Israel − Ministry of Defence, and IDF Commander in Judaea and Samaria*, HCJ 1890/03, arrêt du 3 février 2005 ; *Al-Quds University v. State of Israel*, HCJ 5383/04-B, 17 juin 2004 ; *Diaab et al. v. Government of Israel et al.*, HCJ 2626/04, arrêt du 4 novembre 2004.

[60] *Public Committee against Torture in Israel and LAW-Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. Government of Israel et al*., HCJ 769/02, arrêt du 14 décembre 2006.

[61] Voir *Physicians for Human Rights and others v. Prime Minister of Israel and others*, HCJ 201/09, et *Gisha Legal Centre for Freedom of Movement and others v. Minister of Defence*, HCJ 248/09, arrêt du 19 janvier 2009.

possibilités de régler les différends portés devant la Cour. La jurisprudence de la Haute Cour de justice et l'indépendance avec laquelle cette institution fait appliquer la loi lui ont valu le respect et la reconnaissance de la communauté internationale[62].

F. Jurisprudence de la Haute Cour de justice israélienne relative aux droits des Palestiniens en Cisjordanie

42. La Haute Cour de justice examine régulièrement des allégations de violation de la liberté de circulation, y compris des cas de Palestiniens qui souhaitent obtenir une autorisation de déplacement, en tenant compte de la situation en matière de sécurité[63], du large pouvoir discrétionnaire dont dispose le Ministère de la défense[64] et de l'obligation du commandement militaire de protéger l'ordre public et la sécurité[65].

43. La Haute Cour de justice s'est prononcée en faveur de nationaux palestiniens dans des affaires portant sur les droits des travailleurs, en particulier les droits de Palestiniens travaillant dans les implantations israéliennes[66], les cotisations de retraite[67], le salaire minimum et l'indemnité de cherté de vie[68].

44. La Haute Cour examine régulièrement des recours formés par des Palestiniens pour dénoncer des violations du droit à la propriété. Elle a statué sur des requêtes concernant des travaux de construction menés sur des terres appartenant à des Palestiniens et ordonné la destruction de bâtiments construits illégalement[69]. Elle a aussi tranché des requêtes relatives à des saisies de biens effectuées en Cisjordanie pour des raisons de sécurité, examinant la légalité des décisions prises par le commandement militaire[70].

45. La Haute Cour de justice a aussi examiné des allégations relatives à des procédures engagées devant les tribunaux militaires en Cisjordanie, notamment concernant l'accessibilité de certains documents[71] et la durée de la détention imposée[72]. Les décisions de la Haute Cour ont contribué à une refonte majeure de la procédure pénale militaire applicable en Cisjordanie, et notamment à la création d'un tribunal spécialisé pour les mineurs, au relèvement de l'âge de la majorité, à la séparation totale des adultes et des mineurs dans le contexte des procédures judiciaires, à un raccourcissement exceptionnel du délai de prescription et la participation des parents aux procédures engagées contre des mineurs.

46. La Haute Cour de justice a examiné les activités opérationnelles des Forces de défense israéliennes à la lumière du droit international, se penchant notamment sur les questions des

---

[62] Cour suprême du Canada, demande fondée sur l'article 83.28 du Code criminel, arrêt du 23 juin 2004, par. 7.

[63] Le défendeur se réfère à l'affaire *Jamal Ali v. The Military Commander in West Bank,* HCJ 3764/16, arrêt, 2017.

[64] *Parents Circle-Families Forum, Bereaved Families for Peace et Combatants for Peace Ltd. v. Minister of Defense and the IDF Commander in Judea and Samaria*, HCJ 2964/18, arrêt du 17 avril 2018.

[65] *Abu Safiyeh et al. v. Minister of Defense et al.*, HCJ 2150/07, 29 décembre 2009, par. 35.

[66] *Kav LaOved Association and others v. National Labour Court, Jerusalem, and others*, HCJ 5666/03, arrêt du 10 octobre 2007.

[67] *Neetuv − Management and Development Company Ltd v. Estate of Badawi Gitan et al*, 48438-02-15, 2018.

[68] Le défendeur signale que, comme suite à la décision *Kav LaOved* [service de téléassistance pour les travailleurs], l'ordonnance nº 967 (1982) relative à l'emploi de travailleurs dans certaines régions (Judée-Samarie) a été modifiée pour que les employés palestiniens aient droit à un salaire minimum et à une indemnité de cherté de vie.

[69] *Al-Naboot v. Minister of Defense*, HCJ 8887/06, arrêt du 2 juillet 2011 ; *Kassem v. Minister of Defense and others*, HCJ 9669/10, arrêt du 8 septembre 2014 ; *Hamed et al. v. Minister of Defense et al.*, HCJ 9949/08, arrêt du 14 novembre 2016 ; *Muhamad v. Minister of Defense*, HCJ 9496/11, arrêt du 4 novembre 2015.

[70] *Beit Sourik Village Council v. Government of Israel and the Commander of the IDF in the West Bank*, HCJ 2056/04, 30 juin 2004 ; *Mara'abe et al. v. Prime Minister of Israel et al.*, HCJ 7957/04, arrêt du 15 septembre 2005.

[71] *El-Arah et al. v. Central Commander of the Israeli Army and another*, HCJ 2775/11.

[72] *Ministry of Palestinian Prisoners and others v. Minister of Defense and others*, HCJ 3368/10, arrêt du 6 avril 2014.

détentions prolongées[73], des arrestations effectuées avec l'assistance de la population locale[74] et des délais d'examen des demandes de permis d'entrer en Israël[75].

G. Procédure civiles et procédures pénales

47. Les Palestiniens qui vivent en Cisjordanie peuvent porter les différends relatifs aux droits de propriété, y compris la propriété légitime, devant les tribunaux civils israéliens[76]. Il est arrivé que la Haute Cour de justice examine des demandes d'indemnisation pour des dommages physiques ou autres dus aux activités menées par les forces de sécurité en Cisjordanie[77].

48. Les infractions pénales commises par des Israéliens en Cisjordanie relèvent de la compétence des tribunaux pénaux israéliens. Des Israéliens ont été jugés et reconnus coupables pour des infractions commises contre des Palestiniens[78], y compris des infractions à caractère raciste ou discriminatoire[79].

H. Système de justice pénale militaire

49. En ce qui concerne les observations du demandeur concernant l'indépendance du système de justice pénale militaire israélien, le défendeur précise que le corps de l'avocat général de l'armée est composé de deux unités, l'une étant chargée de veiller au respect de la loi par les Forces de défenses israéliennes[80], et l'autre de fournir des conseils juridiques aux autorités militaires[81]. Le chef du corps est nommé par le Ministre de la défense, qui est un civil[82] et n'est soumis à aucune autre autorité que celle de la loi[83]. Les tribunaux militaires, qui jugent les soldats des Forces de défense israéliennes accusés d'infractions militaires et d'autres infractions pénales, sont indépendants à la fois du corps de l'avocat général et de la chaîne de commandement des Forces de défense. Le système de justice pénale militaire comprend des tribunaux régionaux de première instance et une cour d'appel militaire, dont les décisions sont susceptibles d'examen par la Haute Cour de justice.

50. C'est principalement la Division des enquêtes criminelles de la police militaire qui enquête sur les allégations d'infractions pénales. La Division est une entité entièrement distincte du corps de l'avocat général de l'armée et jouit d'une totale indépendance professionnelle[84]. La Commission Turkel a estimé que, du point de vue de l'indépendance,

---

[73] *Mar'ab et al. v. IDF Commander in the West Bank, and Judea and Samaria Brigade Headquarters*, HCJ 3239/02, arrêt du 5 février 2003.

[74] *Adalah Legal Centre for Arab Minority Rights in Israel et al. v. Israel Defence Forces Central Commander*, HCJ 3799/02, arrêt du 6 octobre 2005.

[75] *Anonymous v. Minister of Defence*, HCJ 9815/17, arrêt du 19 mars 2018.

[76] Voir tribunal de district de Jérusalem, *Baakri v. Tal Construction Co.*, requête civile nº 3329/09, arrêt du 18 avril 2012, et *Hamdi et al. v. Himnuta L.T.D. et al.*, requête civile nº 2425/08, 15 juillet 2010.

[77] Le défendeur se réfère à l'affaire *Ministry of Defense v. Estate of the Late Fhatma Ibrahim Abdallah Abu Samara*, Ci.Ap. 3991/09, et tribunal de district de Jérusalem, *State of Israel v. Na'alwa*, Ci.Ap.Rq. 37000-06-17.

[78] Tribunal de district de Jérusalem, *State of Israel v. S.T. and other*, Cr.C. 4001-05-15, 22 juillet 2015 ; tribunal de district de Jérusalem, *State of Israel v. Ben David et al.*, S.Cr.C. 34700-07-14, 19 avril 2016.

[79] Le défendeur se réfère à l'affaire *State of Israel v. Cohen*, Cr.C. 41705-08-14, 19 septembre 2017 ; *The State of Israel v. Avraham Gafni et al.*, Cr.C. 55372-08-15.

[80] Le défendeur se réfère à la loi sur la justice militaire (nº 5715-1955), art. 178 ; Commandement suprême des Forces de défense israéliennes, ordonnance 2.0613 du 5 mars 1976 sur le corps de l'avocat général de l'armée.

[81] Le défendeur se réfère à la loi sur la justice militaire, art. 178 (par. 1) ; Commandement suprême des Forces de défense israéliennes, ordonnance 2.0613. Voir aussi la directive du Procureur général (nº 9.1002) sur l'avocat général de l'armée, version d'avril 2015, par. 2 (al. b)).

[82] Loi sur la justice militaire, art. 177 (al. a)).

[83] Le défendeur se réfère à l'ordonnance 2.0613 du Commandement suprême des Forces de défense israéliennes et à la directive du Procureur général nº 9.1002, par. 3.

[84] Israël, Ministère des affaires étrangères, *The 2014 Gaza Conflict, 7 July-26 August 2014: Factual and Legal Aspects* (2015), p. 222.

de l'impartialité, de l'efficacité, de la rigueur, de la célérité et de la transparence des enquêtes, le système israélien était comparable aux systèmes occidentaux[85].

I. Contrôle civil (administratif et juridictionnel) du système de justice pénale militaire

51. Le système de justice pénale militaire israélienne est soumis au contrôle civil du Procureur général et de la Cour suprême. Toute personne intéressée peut demander au Procureur général de réexaminer la décision de l'avocat général de l'armée d'ouvrir une enquête ou d'engager des poursuites pour des violations alléguées du droit international humanitaire ; cela arrive d'ailleurs régulièrement[86]. Le Procureur général peut aussi se pencher sur telle ou telle question juridique générale concernant l'armée et émettre un avis sur le sujet[87].

52. De surcroît, les décisions de l'avocat général de l'armée et du Procureur général peuvent faire l'objet d'un contrôle par la Haute Cour de justice, qui peut les annuler, y compris lorsqu'elles concernent l'ouverture d'une enquête pénale, la mise en mouvement de l'action publique, la mise en accusation d'une personne ou la formation d'un recours contre la décision d'un tribunal militaire[88]. Bien que la Haute Cour accorde généralement un large pouvoir discrétionnaire à l'avocat général de l'armée et au Procureur général, elle intervient dès lors qu'elle juge une décision déraisonnable[89].

IV. Examen de la recevabilité

53. Le Comité rappelle que, dans sa décision du 12 décembre 2019, il s'est déclaré compétent pour connaître de la communication. Cette décision faisait référence à une autre décision, datée du 14 décembre 2018, dans laquelle le Comité estimait qu'aux effets de l'article 11 (par. 3) de la Convention, la question n'avait pas été réglée à la satisfaction des deux parties. Par conséquent, il estime que les autres mécanismes disponibles n'ont pas permis de régler la question portée à son attention.

54. En ce qui concerne la recevabilité de la communication, le Comité note que le défendeur allègue principalement que le demandeur n'a pas épuisé les recours internes.

55. Le Comité note que le défendeur soutient que de nombreux recours internes sont disponibles et que les griefs soulevés devraient être portés devant les tribunaux, tandis que le demandeur avance au contraire qu'il n'existe pas en Israël de recours disponibles et efficaces.

A. Épuisement des recours internes

56. En application de l'article 11 (par. 3) de la Convention, le Comité doit s'assurer que tous les recours internes disponibles ont été utilisés ou épuisés, conformément aux principes du droit international généralement reconnus. Dans ses réponses des 23 septembre 2018, 14 janvier 2019 et 20 mars 2019, le défendeur soutient que le demandeur n'a pas établi que les recours internes n'étaient pas disponibles.

---

[85] The Public Commission to Examine the Maritime Incident of 31 May 2010 (Commission Turkel), *Israel's Mechanisms for Examining and Investigating Complaints and Claims of Violations of the Laws of Armed Conflict According to International Law*, deuxième rapport (février 2013), p. 152 à 264.

[86] Le défendeur se réfère à l'affaire *Avivit Atiyah v. Attorney General*, HCJ 4723/96, arrêt du 29 juillet 1997.

[87] Directive du Procureur général nº 9.1002, par. 2 (al. b)). Voir aussi les directives du Ministère de la justice concernant l'avocat général des armées et l'examen de ses décisions.

[88] *Thabit v. Attorney General*, HCJ 474/02, arrêt du 30 janvier 2011.

[89] *Avery v. Military Advocate General*, HCJ 11343/04, 9 octobre 2005 ; *Abu Rahma et al. v. The Military Advocate General et al.*, HCJ 7195/08, arrêt du 1er juillet 2009.

B. Disponibilité des recours internes et règle de l'épuisement des recours internes

57. S'agissant de la question des recours internes disponibles, le Comité note que le demandeur soutient que, comme ses nationaux n'ont pas accès au territoire du défendeur à moins de se voir accorder un permis spécial, il leur est très difficile de saisir les tribunaux israéliens, que l'épuisement des recours internes n'est pas requis lorsque les violations participent d'une pratique administrative, et qu'il ressort des observations finales concernant les politiques et les pratiques israéliennes contraires à la Convention que des violations systématiques faisant naître une présomption de pratique administrative sont commises[90].

58. Dans sa réponse datée du 20 mars 2019, le défendeur avance que les Palestiniens peuvent engager des poursuites contre l'État d'Israël devant les tribunaux israéliens depuis des dizaines d'années et l'ont d'ailleurs fait même pendant les périodes durant lesquelles les hostilités étaient à leur comble. Il avance également que les Palestiniens n'ont pas établi une présomption de pratique administrative, comme ils étaient pourtant tenus de le faire, et que s'ils estiment que des lois ou des politiques israéliennes sont contraires aux normes énoncées dans la Convention, il leur est loisible de les contester devant des mécanismes internes.

C. Effectivité des recours internes

59. S'agissant de l'effectivité des recours internes, le Comité note que, dans ses observations du 15 février 2019, le demandeur soutient que les recours internes fournis par le défendeur ne sont pas efficaces et que le système judiciaire israélien est d'autant plus un outil d'oppression et de discrimination que les tribunaux légitiment les politiques discriminatoires qu'Israël adopte en violation des principes fondamentaux du droit international, y compris ceux énoncés dans la Convention. Le demandeur affirme que le système judiciaire n'est pas indépendant et que, lorsqu'une décision rendue s'inscrit dans le droit fil du droit international et respecte les droits des Palestiniens, elle reste sans effet et n'est pas appliquée. Le demandeur soutient également que le droit israélien légitime aussi les violations des droits de l'homme commises contre les Palestiniens et que, loin de réprimer tous les comportements réputés aussi graves que l'est la discrimination raciale, c'est un instrument d'oppression, de discrimination et de ségrégation.

60. Dans sa réponse du 20 mars 2019, le défendeur avance qu'Israël consacre des ressources considérables à faciliter l'accès des Palestiniens aux tribunaux israéliens et que la thèse selon laquelle le système juridique israélien est « inadéquat » ne résiste pas à l'analyse et que le fait qu'elle ait été formulée montre non seulement que les Palestiniens n'ont pas apporté la preuve qu'ils avaient épuisé les recours internes, mais aussi que l'épuisement des recours internes n'est pas nécessaire en l'espèce. Le Comité note que le défendeur soutient que la Haute Cour de justice examine chaque année de nombreuses requêtes portant sur diverses questions concernant les Palestiniens.

D. Charge de la preuve

61. Le Comité note en outre que, selon le défendeur, le fait que les violations alléguées puissent relever d'une pratique administrative ne dispense pas le demandeur de démontrer que les recours internes disponibles ont été épuisés. Le défendeur avance en outre que, même si les griefs soulevés concernent des violations qui auraient été commises en dehors du territoire israélien, dans une région occupée, les Palestiniens sont tenus d'épuiser les recours internes mis à leur disposition par le droit israélien et il incombe au demandeur de démontrer qu'ils l'ont fait. Le Comité prend note de la position du défendeur, tout en notant également que, lorsqu'il a présenté son rapport au Comité au titre de l'article 9 de la Convention, le défendeur a insisté sur le fait qu'il n'était pas tenu de faire rapport sur la situation des droits de l'homme dans le Territoire palestinien occupé (territoire sous le contrôle effectif de l'État

[90] CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 25.

partie, à l'exception de Jérusalem-Est, qu'il prétend avoir annexé)[91]. Le Comité constate que le demandeur soutient que, selon les principes généralement reconnus du droit international, c'est à la partie qui allègue le non-épuisement des recours internes qu'il incombe de prouver l'existence de recours internes effectifs qui n'ont pas été épuisés.

V. Décision concernant la recevabilité

62. Le Comité fait observer qu'en application de l'article 11 (par. 3) de la Convention, la règle selon laquelle tous les recours internes disponibles doivent avoir été invoqués et épuisés s'applique conformément aux principes généralement reconnus du droit international. Dans ce contexte, il prend note de la jurisprudence bien établie des juridictions et des commissions des droits de l'homme sur l'exigence de l'épuisement des recours internes dans le contexte des communications et requêtes interétatiques. À cet égard, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a reconnu une exception à la règle de l'épuisement des recours internes dans les cas d'une allégation d'existence d'une pratique généralisée de discrimination[92]. S'appuyant sur la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la règle de l'épuisement des recours internes ne s'applique pas lorsque l'État demandeur se plaint d'une pratique en elle-même, dans le but d'en empêcher la continuation ou le retour, mais ne demande pas à la Cour de statuer sur chacun des cas cités à titre de preuves ou d'exemples de cette pratique[93]. La Cour a également estimé qu'une pratique administrative « se définit par l'existence de deux éléments : la répétition des actes et la tolérance officielle »[94].

63. Vu ce qui précède, le Comité estime que les allégations du demandeur concernent des mesures qui s'inscrivent dans le cadre d'une politique décidée et coordonnée aux plus hauts niveaux du défendeur et sont donc susceptibles de participer d'une politique et d'une pratique généralisées à l'égard de diverses questions couvertes par la Convention. Le Comité est d'avis que les recours internes n'ont pas à être épuisés lorsque les faits dénoncés relèvent d'une politique et d'une pratique généralisées autorisées par les autorités[95]. Conformément à la jurisprudence des juridictions et des commissions régionales des droits de l'homme, le Comité estime toutefois qu'il ne suffit pas que l'existence d'une telle politique et d'une telle pratique généralisées soit simplement alléguée ; il faut plutôt apporter un commencement de preuve attestant du recours à cette pratique.

64. Dans ce contexte, le Comité rappelle les préoccupations exprimées dans ses observations finales concernant le rapport d'Israël valant dix-septième à dix-neuvième rapports périodiques concernant le maintien de plusieurs lois qui sont discriminatoires à l'égard des citoyens arabes d'Israël et des Palestiniens vivant dans le Territoire palestinien occupé et qui créent des différences de traitement en ce qui concerne l'état civil, la protection juridique, l'accès aux avantages sociaux et économiques ou le droit à la terre et à la propriété[96]. Le Comité s'est en outre déclaré préoccupé par l'absence d'informations détaillées sur les plaintes pour discrimination raciale dont ont été saisis les tribunaux nationaux et d'autres organes compétents en Israël, ainsi que sur les enquêtes et les poursuites ouvertes, les condamnations et les sanctions prononcées, et les réparations accordées aux victimes, et par le fait que les personnes appartenant à des groupes minoritaires, notamment les Palestiniens, pouvaient avoir des difficultés à accéder à la justice lorsqu'elles cherchaient à obtenir réparation pour des faits de discrimination[97]. En outre, le Comité s'est dit préoccupé par la persistance de la ségrégation entre les communautés juives et non juives[98]. Enfin, le Comité s'est déclaré préoccupé par les informations selon lesquelles les tribunaux saisis d'affaires de discrimination raciale appliqueraient différents critères selon l'origine ethnique

[91] CERD/C/ISR/CO/14-16, par. 10.
[92] *Nicaragua c. Costa Rica*, affaire interétatique nº 01/06, décision, 8 mars 2007, par. 253 et suiv.
[93] Cour européenne des droits de l'homme et *Géorgie c. Russie (II)*, requête nº 38263/08, décision, 13 décembre 2011, *Géorgie c. Russie (II)*, par. 85, et autre référence à la jurisprudence antérieure.
[94] Ibid.
[95] CERD/C/99/4, par. 40.
[96] CERD/C/ISR/CO/17-19, par. 15.
[97] Ibid., par. 19 (al. b)).
[98] Ibid., par. 21 et suiv.

ou nationale de l'auteur présumé[99]. Compte tenu des observations des États parties et de ses propres observations finales, le Comité estime qu'il existe à première vue suffisamment d'éléments de preuve d'une politique et d'une pratique généralisées touchant à des questions de fond relevant de la Convention et que, par conséquent, la règle de l'épuisement des recours internes ne s'applique pas.

VI. Conclusion

65. Le Comité rejette les exceptions soulevées par le défendeur concernant la recevabilité de la communication interétatique visant Israël que l'État de Palestine a présentée le 23 avril 2018.

66. Le Comité demande à son président de désigner, conformément à l'article 12 (par. 1) de la Convention, les membres d'une commission de conciliation ad hoc, qui mettra ses bons offices à la disposition des États concernés afin de parvenir à une solution amiable fondée sur le respect de la Convention.

[99] Ibid., par. 26 (al. c)).

Annexe

Liste des écritures

1. Communication présentée par l'État de Palestine au titre de l'article 11 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, datée du 23 avril 2018.
2. Notification du 29 octobre 2018 par laquelle l'État de Palestine, agissant au titre de l'article 11 (par. 2) de la Convention, a de nouveau soumis la question au Comité.
3. Conclusions d'Israël datées du 30 avril 2018.
4. Conclusions de l'État de Palestine datées du 3 août 2018.
5. Observations complémentaires d'Israël datées du 28 septembre 2018.
6. Conclusions d'Israël datées du 23 octobre 2018.
7. Conclusions de l'État de Palestine datées du 7 novembre 2018.
8. Conclusions d'Israël concernant la décision prise par le Comité le 14 décembre 2018, datées du 14 janvier 2019.
9. Conclusions du 15 février 2019 par lesquelles l'État de Palestine a répondu aux observations d'Israël datées du 14 janvier 2019.
10. Conclusions du 20 mars 2019 par lesquelles l'État d'Israël a répondu aux observations de l'État de Palestine datées du 15 février 2019.