

Titre I – Les Traités

Nous traiterons successivement de la conclusion des traités, des effets des traités et de la fin des traités. Nous le ferons en trois chapitres.

Chapitre I – la conclusion des traités entre Etats.

Bibliographie:

- Bastid (S.): "Les traités dans la vie internationale", *Economica*, 1985.

Section I – Notions générales.

Paragraphe I – La terminologie et ses conséquences :

A – Définitions.

Suivant l'article 2 de la [Convention de Vienne sur le droit des traités](#), du 21 mai 1969, l'expression " traité " s'entend d'un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quel que soit sa dénomination particulière.

Les traités sont donc tout d'abord des accords entre Etats. Mais dès 1969 la conférence de Vienne avait reconnu que les traités pouvaient être passés avec d'autres sujets du Droit international : Saint Siège, OI.

La [Convention de Vienne du 21 mars 1986](#) (non encore entrée en vigueur) concernant les traités conclu entre les Etats et les organisations internationales allait le confirmer en donnant, pour ce qui la concerne, une définition parallèle du " traité ".

Exemples de " dénominations particulières " :

Traité, constitution, pacte, charte, concordat, convention, accord, échange de lettres, échange de notes, protocole, gentlemen agreement, acte final, etc....

Cette définition impliquera, entre autres, deux choses. Tout d'abord, que seront exclus de la notion de traité un certain nombre d'accords. Ensuite qu'une distinction soit opérée, dans le traité lui-même, entre la notion de "**negotium**" et celle de "**instrumentum**".

Note : Avant d'en arriver là on rappellera également que la doctrine opère une distinction entre "**traités-lois**" et "**traités-contrats**".

B – Les exclusions.

Les définitions données par les conventions de Vienne de 1969 et 1986 vont avoir pour résultat d'écarter de la notion de traité cinq types d'accords.

1°- Les accords entre particuliers : même s'ils sont d'importance internationale.

Exemple : L'accord connu sous le nom de la "**Red Line**", fixé entre les compagnies pétrolières anglaises, américaines françaises, le 31 juillet 1928, pour délimiter les zones de concession dans le Moyen Orient a eu une grande importance politique et économique, sans constituer un traité international.

2°- Les accords passés entre particuliers et gouvernements : qui peuvent aussi avoir une importance politique internationale considérable. On pensera en particulier aux accords passés entre les grandes compagnies pétrolières au Moyen Orient dans les années 1920- 1930.

Exemple : Arrêt de la [CIJ](#), du 22 juillet 1952, dans l' "*Affaire de l'Anglo Iranian Oil Cie* ",

La Cour ayant à décider de sa compétence pour connaître d'une requête de la GB contre l'Iran, à la suite de la nationalisation de l'industrie pétrolière par le gouvernement [Mossadegh](#), a examiné si l'accord du 29 avril 1933, signé entre le gouvernement iranien et l'Anglo Iranian Oil Cie était un traité. Réponse = simple contrat.

3°- Les accords passés entre princes agissant à titre privé, ne sont pas des traités internationaux.

Dans le passé, les contrats de mariage entre princes étaient traditionnellement considérés comme des traités.

Exemple : L'accord entre le Royaume Uni et la Suède, au sujet du mariage de Lady Mountbatten avec le prince héritier de Suède, du 25 octobre 1925, a encore été publié dans le recueil de la SDN.

4°- Les accords entre membres d'un État fédéral.

Ils relèvent du droit constitutionnel interne de l'Etat fédéral.

Les accords conclus entre un État membre de l'État fédéral et un État étranger peuvent être des traités internationaux si la Constitution fédérale reconnaît aux États membres une certaine compétence propre ou une compétence en tant que représentant de l'État fédéral..

Exemple : Accord Culturel entre la France et le Canada habilitant les provinces (p.ex : Québec) à conclure avec la France des ententes en se référant à cet accord ou avec l'assentiment donné par le gouvernement fédéral.

Exemple : Art. 9 de la [constitution helvétique](#) , du 29 mai 1874, qui dispose : " *Exceptionnellement, les cantons conservent le droit de conclure, avec les États étrangers, des traités sur des objets concernant l'économie publique, les rapports de voisinage et de police ; néanmoins, ces traités ne doivent rien contenir de contraire à la Confédération ou aux droits d'autres cantons* ".

5°- Les accords prévus par les art. 78 § 3 et 86 de la constitution française de 1958, entre les membres de la Communauté n'étaient pas des traités internationaux, car les États de la Communauté n'avaient qu'une personnalité juridique de droit interne.

C – " Negotium " et " Instrumentum ".

La définition de la convention de Vienne (art. 2) consacre la distinction dans tout traité entre :

- d'une part, le " negotium ", c'est à dire l'opération juridique entre personnes morales qui correspond à l'accord réalisé entre elles, à l'identité de vue réalisée à la suite des discussions.

Exemple : Achat de pétrole contre achat de canons.

- Et d'autre part, l' " instrumentum ", c'est à dire le document écrit dans lequel sera consigné leur accord et qui établira la preuve de celui-ci.

Exemple : Arrêt de la [CIJ](#), du 1 juillet 1952, dans l' " *Affaire Ambatielos* " à l'occasion duquel est apparue pour la première fois cette distinction.

Le problème juridique : La GB et la Grèce avaient signé un traité de commerce le 16/7/1926 = une déclaration visant un traité de 1886 qui était resté en vigueur jusqu'à cette date ; les deux étant compris dans le même instrument de ratification. Dans le traité de 1926 se trouvait une clause de juridiction obligatoire sur laquelle la Grèce fondait la compétence de la Cour.

-Question : cette clause était-elle applicable à un différent relatif à la " déclaration sur le traité de 1886 " ?

-Argument : un instrumentum unique impliquait-il qu'il y ait, malgré les deux actes, un " négocium " ?

unique ?

-Réponse (en faisant la distinction entre les deux notions) : en l'espèce, oui.

Paragraphe II – L'évolution historique de l'usage des traités.

Les traités bilatéraux ont été pendant longtemps les seuls utilisés. Depuis le début du XIX^{ème} siècle a commencé l'usage des conventions multilatérales. Aujourd'hui il faut mettre à part les constitutions des organisations internationales.

A – Les traités bilatéraux.

Correspondant à la forme la plus ancienne des traités, ils restent très nombreux aujourd'hui. Ils se rattachent essentiellement aux objets suivants :

1°- Traités relatifs au territoire : délimitation, régime frontalier, régime des fleuves etc...

2°- Traités relatifs à la condition des individus : apatrides, double nationalité, conventions d'établissement etc...

3°- Traités relatifs aux relations diplomatiques et consulaires : Ces dernières conventions sont en général très détaillées car elles déterminent quels sont les actes que les consuls peuvent faire sur le territoire de l'Etat qui les reçoit, leur condition juridique, leur nombre leur lieu d'établissement etc...

4°- Traités relatifs aux voies de communication : chemins de fer, voies d'eau, communications aériennes (établissement des lignes), etc...

5°- Traités relatifs à la collaboration des services publics, à l'exercice de la juridiction civile, à la sécurité sociale, aux relations culturelles etc...

6°- Traités économiques : conventions de commerce, douanières, investissements, etc...

7°- Traités politiques : alliance, assistance, traités de paix, conventions d'armistice etc...

B – Les conventions multilatérales ou générales

a) Définition :

Les conventions multilatérales ont pour objet d'établir une règle uniforme pour un nombre plus ou moins considérable d'Etats .

Dans la convention générale, toutes les parties ont une volonté identique qui est l'établissement d'une règle correspondant à des besoins communs.

Exemples :

- [Convention de Montego Bay sur le droit de la mer du 10 décembre 1982](#)
- [Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.](#)

Le plus souvent, la convention générale est susceptible de s'étendre à de nombreux Etats, même à des Etats qui n'ont pas participé à son élaboration (procédure d'adhésion). Elle implique une multiplicité de liens juridiques dans la mesure où chaque partie est liée à l'égard de toutes les autres. Ce qui aura pour conséquence que chaque partie pourra revendiquer de chacune des autres l'application de la règle posée dans la convention. Cette règle fait ainsi figure de " loi " pour le groupe d'Etats-parties

b) Origine historique :

La première convention multilatérale a été l'Acte final du [Congrès de Vienne du 9 juin 1815](#), dressé dans le but de " réunir dans un instrument général " les dispositions essentielles des traités bilatéraux conclu pendant le Congrès de Vienne de 1815. On y a joint comme " partie intégrante " les traités cités en annexe.

Il s'agissait donc pour cette première convention multilatérale d'un traité général récapitulatif.

Le premier traité multilatéral directement négocié comme tel sera le traité de paix de Paris, du 30 mars 1856, mettant fin à la [guerre de Crimée](#), dont furent signataires non seulement les belligérants , mais aussi la Prusse et l'Autriche qui étaient restées neutres.

c) Portée géographique :

Elle sera variable selon les types de conventions.

1°- Régionales :

Exemples :

-Etats américains : [Charte de Bogota](#), du 30 avril 1948, pour le règlement pacifique des différends, dit " Pacte de Bogota ".

-Europe : conventions passées dans le cadre du [Conseil de l'Europe](#) = droits de l'homme, traitement réciproque des nationaux, sur la Sécurité sociale, répression du terrorisme etc...

2°- Universelles :

Exemples :

- [Conventions de La Haye de 1907](#) sur le règlement pacifique des différends, le droit de la guerre, les armements,
- [Traité de Moscou du 5 août 1963](#) sur l'interdiction partielle des essais nucléaires ;
- [Convention de Montego Bay du 10 décembre 1982](#) etc...
-

C- Les conventions relatives aux Organisations internationales.

(Renvoi au cours sur les OI du 2^{ème} semestre).

Il sera nécessaire de distinguer entre trois types de conventions :

a) Les conventions " constitutions "

Selon l'article 5 de la Convention de Vienne de 1969, cette " *convention s'applique à tout traité qui est l'acte constitutif d'une Organisation Internationale et à tout traité adopté au sein d'une Organisation Internationale sous réserve de toute règle pertinente de l'organisation* ".

b) Les conventions entre les OI et les Etats.

Qui relèveront de la [Convention de Vienne du 21 mars 1986](#) (non encore entrée en vigueur) et qui reprend largement les principes de la convention de 1969.

c) Les conventions entre les organisations elles-mêmes.

Qui relèvent également de la convention de Vienne du 21 mars 1986, et qui dans l'attente de l'entrée en vigueur de la convention, sont régies par les règles générales du DIP et de la coutume internationale.

Section II – Les conditions de validité des traités.

La validité des traités peut s'apprécier à deux points de vue : du point de vue formel, c'est à dire des règles de conclusion des traité, et du point de vue du fond. Nous y reviendrons de manière successive.

Sous-section I – Les conditions de validité formelle (= la conclusion des traités).

Nous parlerons dans cette sous-section, à partir des traités bilatéraux, des règles de conclusion classique des traités internationaux, puis des accords en forme simplifiée et des conventions multilatérales.

Paragraphe I – Le mode de conclusion classique des traités internationaux (traités bilatéraux)

Nous nous appuierons pour cette étude sur la [convention de Vienne du 23 mai 1969](#), et, pour ce qui est de la pratique française, sur la circulaire du Premier ministre " relative à l'élaboration et à la conclusion des accords internationaux ", du 30 mai 1997.

Il s'agira ici des accords internationaux conclu dans les formes solennelles et traditionnelles avec l'intervention du chef de l'Etat ou de l'autorité investie par la constitution du pouvoir de conclure des traités (= Treaty making power). On parlera aussi de traités en forme solennelle.

A – La Négociation et la Rédaction.

La négociation est la procédure par laquelle le traité va être élaboré. Elle pourra s'exercer par des voies différentes et posera notamment le problème de l'habilitation à négocier.

a) L'habilitation à négocier.

La négociation est menée par des personnes habilitées à représenter l'Etat. Cette habilitation découlera :

-soit de la détention de " pleins pouvoirs " ;

-soit des fonctions mêmes qui sont exercées par ceux qui seront amenés à négocier (= compétence " *ex officio* ") ; elle n'aura pas, dans ce cas à être démontrée.

α) Les " pleins pouvoirs ".

- D'après l'art. 2 §1 c) de la convention de Vienne du 23 mai 1969 : " *l'expression " pleins pouvoirs " s'entend d'un documente émanant de l'autorité compétente d'un État et désignant une ou plusieurs personnes pour représenter l'Etat pour la négociation, l'adoption ou*

l'authentification du texte d'un traité, pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité, ou pour accomplir tout autre acte à l'égard du traité ".

Ils sont rédigés dans une forme solennelle, ils émanent généralement du chef de l'Etat et portent le sceau de l'Etat. Ils donnent lieu à une vérification. Ceux qui en sont munis sont appelés " plénipotentiaires ".

Exemple de formule de pleins pouvoirs :

" Charles de Gaulle, Président de la République française, à tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut :

Un traité... devant être conclu à..., entre la France et..., à ces causes, Nous confiant entièrement en la capacité, zèle et dévouement de M...(nom et titre), Nous l'avons nommé et constitué Notre Plénipotentiaire à l'effet de négocier et signer ledit traité.

Promettons d'accomplir et d'exécuter tout ce que Notre dit Plénipotentiaire aura stipulé et signé en Notre nom, sans permettre qu'il y soit contrevenu de quelque manière que ce soit, sous réserve de Nos lettres de Ratification.

En foi de quoi nous avons fait apposer à ces présentes le Sceau de la République française. "

Signé par le Président de la République, le Premier ministre et le Ministre des affaires étrangères.

- Ainsi qu'en dispose l'article 7 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités : " une personne est considérée comme représentant un État pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité ou pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité si elle produit les pleins pouvoirs appropriés ".
- La pratique actuelle française n'impose pas aux négociateurs d'être munis de pouvoirs formels au stade de la négociation, sauf si les parties à cette négociation ou l'organisateur de celle-ci l'exigent. Ils seront par contre nécessaire pour la signature.

Les pouvoirs simples sont délivrés par le Ministre des affaires étrangères pour la signature des accords en forme simplifiée conclus au nom du Gouvernement.

Les pleins pouvoirs sont délivrés par le président de la république pour les accords en forme solennelle conclus en son nom.

β) La compétence " ex officio "

Nous ferons ici trois observations :

- L'article 7 § 2 de la convention de 1969, reprenant une pratique coutumière, prévoit la possibilité de considérer une personne comme représentant l'Etat aux fins de conclusion du traité, sans requérir la présentation de pleins pouvoirs " *en vertu de leurs fonctions* ".

Il s'agira ainsi :

1°- Des chefs d'Etat, chefs de gouvernements, ministres des affaires étrangères, pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité.

2°- Des chefs de missions diplomatiques, pour l'adoption du texte d'un traité entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire.

3°- Des représentants accrédités des Etats à une conférence internationale, ou auprès d'une organisation internationale ou un de ses organes, pour l'adoption du texte d'un traité dans cette conférence, cette organisation ou cet organe.

- Dans tous ces cas la situation de celui qui va conclure le traité est connue des autres parties. Elle a fait l'objet d'une notification officielle, et par conséquent ses " pouvoirs " ne vont pas être exigés. Il faut cependant noter que seules les personnes énumérées au 1° peuvent conclure n'importe quel traité sans " pouvoirs ".
- On soulignera dans ce domaine une certaine souplesse des dispositions de la convention de Vienne de 1969 qui se manifeste à travers le fait que lorsqu'un acte relatif à la conclusion a été accompli par une personne qui ne pouvait être considérée comme autorisée en vertu de l'article 7, il existe toutefois une possibilité prévue par l'article 8, de " confirmation " ultérieure par l'Etat...Faute de quoi cet acte est sans valeur juridique.

b) Les voies de négociation (= cadre de négociation).

Nous dépasserons là le cadre du simple accord bilatéral pour évoquer de manière générale le cadre global des négociations, qu'elles soient bi ou multi latérales .. Nous nous arrêterons sur quatre cas de figures et évoquerons une technique particulière.

- **La négociation se fait souvent par la voie diplomatique ordinaire**, c'est à dire que les agents diplomatiques auprès d'un gouvernement entrent en contact avec les représentants de celui-ci. Ils établissent alors un agenda prévisionnel de la négociation, estiment le calendrier des rencontres, la durée de la négociation, la date envisagée de la signature etc...

Au cours de cette période seront faites les propositions, présentés des amendements des

contre propositions, qui relèveront essentiellement du travail d'experts.

- **La négociation peut être menée dans une conférence spéciale** à laquelle participent les représentants de tous les Etats intéressés. Cette conférence est alors convoquée à l'initiative d'un ou de plusieurs d'entre eux. Elle fait l'objet d'une organisation plus ou moins complète (règlement de la conférence qui s'appliquera au cours des travaux)

Exemple :

Conférence de Paris du 7 au 11 janvier 1989, sur les armes chimiques, à l'invitation de François Mitterrand, Président de la République française.

- **Elle peut se faire également au sein d'une organisation internationale.** " Dans le cadre de l'ONU " par exemple.

Exemple : Convention sur la prévention et la répression [du crime de génocide, ONU, 1948.](#)

- **Elle peut se faire aussi à l'invitation** (= " sous les auspices ") d'une organisation internationale.

Exemples :

- Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

- Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer à l'invitation de l'AG ONU en 1973 ([Res. 3067-XXVIII](#))

Observation :

Les négociations menées dans le cadre de certaines conférences multilatérales ont amené au développement d'une technique de négociations sur laquelle nous voudrions attirer l'attention : celle du " **package deal** " (= compromis global).

Cette formule a été définie lors de la 3^{ème} Conférence sur le droit de la mer, par le président Amerasinghe (Sri Lanka) en disant que le concept de " compromis global " signifiait que " *la position d'aucune délégation sur tel ou tel point ne serait considérée comme irrévocable tant que l'accord ne serait pas fait au moins sur tous les éléments à inclure dans ce compromis. Toute délégation avait donc le droit de réserver sa position sur un point particulier jusqu' à ce qu'elle ait obtenue satisfaction sur d'autres points présentant pour elle une importance vitale*". Selon ce principe l'accord d'une délégation sur un point donné est subordonné à son accord sur tous les autres.

Technique particulière :

Le traité de paix avec le Japon, à l'issue du deuxième conflit mondial, a été négocié par un représentant spécial des Etats-Unis ([Foster Dulles](#)), successivement avec les différents Etats intéressés. La [conférence de San Francisco du 8 septembre 1951](#) n'a été réunie que pour la signature (52 Etats) et non pour la négociation du traité.

c) La rédaction du texte de l'accord.

α) L'adoption du texte.

L'adoption du texte d'un traité s'effectue par le consentement des Etats participant à sa rédaction . Il peut être voté ou adopté par consensus. Il ne s'agit pas de lier définitivement les Etats, mais d'arrêter définitivement le texte du traité qui traduit le contenu de la négociation.

La règle de l'unanimité demeure le principe lorsqu'il s'agit de traités bilatéraux ou de traités conclus entre un petit nombre d'Etats (créant, par exemple, une organisation régionale ou un pacte d'assistance mutuelle).

Quand il s'agit de traités multilatéraux, adoptés par une conférence internationale ou l'organe d'une OI, la pratique actuelle est d'arrêter le contenu du traité par une décision prise à la majorité des Etats représentés au sein de la conférence, ou conformément aux règles de vote de l'organe international intéressé.

Cette pratique, qui s'est affirmée depuis 1945, a été consacrée par la convention de Vienne qui, en son article 9 § 2 dispose : " L'adoption du texte d'un traité à une conférence internationale s'effectue à la majorité des deux tiers des Etats présents et votant, à moins que ces Etats ne décident, à la même majorité, d'appliquer une règle différente ".

β) Le choix de la langue :

L'ancien système de la langue unique (autrefois latin, puis français) est remplacé par celui de la pluralité des langues, le plus souvent de valeur égale (pb. du choix des langues " faisant foi "). La France demande à ses négociateurs d'exiger, dans tous les cas une version française faisant foi.

Pour ce qui est de la pratique française :

La [circulaire du Premier ministre du 30 mai 1997](#), a rappelé que : " *La réforme constitutionnelle du 25 juin 1992 a inscrit dans notre charte fondamentale le principe selon lequel " la langue de la République est le français ". Il appartient à nos représentants d'en tirer toutes les conséquences quand à la conduite de nos relations extérieures "*.

La circulaire en tire les conséquences suivantes :

- Pour la négociation des accords bilatéraux, que celle-ci se déroule en France ou à l'étranger, les négociateurs s'expriment et rédigent en français, en faisant usage de l'interprétation et de la traduction si nécessaire. Dans tous les cas, les correspondances officielles relatives à la négociation sont rédigés en français.
- Pour la négociation des accords multilatéraux, il incombe aux négociateurs français de s'exprimer et de rédiger en français et de faire usage de l'interprétation et de la traduction. Il ne peut être dérogé à cette règle que dans les rares organisations internationales où le français n'a pas le statut de langue officielle (Institutions financières créées à [Bretton Woods](#) en 1944 : FMI, BIRD).

δ) La présentation extérieure.

Elle relève d'un schéma traditionnel. Elle a été précisée, pour ce qui est de la France, par la circulaire n°4446/SG du 30 janvier 1997 et celle du 30 mai 1997 que nous avons déjà évoquée.

- Invocation :

Tradition très ancienne qui consistait à placer l'accord sous la protection de Dieu ou de la Vierge Marie. Se retrouve encore dans les traités conclus par des Etats à tradition religieuse ou sous une forme générale de référence à un ensemble supérieur.

Exemples :

" Au nom de Dieu le miséricordieux "

" [Nous peuples des Nations unies](#)... " Charte ONU

- Préambule :

Indique le nom des parties : " Le Président de la République Française ", etc .., ou pour certains accords multilatéraux : " les Etats parties au présent accord "... éventuellement complétées par la formule " ci-après dénommées : "les Hautes Parties contractantes " (= traités solennel), ou " les Parties " (= accord en forme simplifiée).

Note sur le principe d'égalité : Technique de l'ordre alphabétique et règle de l'alternat (= chacun premier sur son exemplaire).

Rappel des accords antérieurs, motifs, but et objet du traité, principes etc... du nom des plénipotentiaires.

Il se termine par la formule " sont convenus des dispositions suivantes : "

Observation :

Ainsi que le souligne la circulaire du Premier ministre : " *Il convient d'être attentif à la rédaction du préambule, dans la mesure où celui-ci peut éventuellement constituer un élément d'appréciation des intentions des parties en cas de difficulté d'interprétation des dispositions de l'accord* "

On notera toutefois que, s'il constitue un élément d'interprétation du traité, en droit international le préambule d'un traité n'a pas de valeur obligatoire.

Cf. Arrêt de la [CIJ](#) du 27 août 1952 dans l' " *Affaire des ressortissants américains au Maroc* ". (interprétation).

Arrêt de la [CIJ](#) du 18 juillet 1966 dans l' " *Affaire du Sud-Ouest Africain* ", 2 ème phase. (pas de valeur obligatoire).

- **Dispositif :**

Corps du traité contenant les dispositions de fond (titres, chapitres, articles, alinéas) et les dispositions finales concernant le régime juridique de la convention : entrée en vigueur, ratification, durée, dépôt, modalités de règlement des différends etc...

Les articles sont rédigés au présent, comme dans les textes de droit interne, pour marquer la permanence des dispositions.

Ils doivent exprimer clairement les engagements des parties.

Exemple : [Convention de Montego Bay](#) : 320 articles.

- **Annexes :**

Dispositions d'ordre technique ou complémentaires .. Elles ont la même valeur juridique que le traité lui-même.

Exemple : Convention de Montego Bay : 9 annexes.

B – La signature du traité (en forme solennelle).

a) Fonctions :

Elle ne crée pas de lien juridique entre les parties au traité, mais elle présente une triple signification :

1°- Elle authentifie le texte du traité.

L'authentification du texte consiste en l'attestation solennelle que les Etats qui ont participé à la négociation ont arrêté les dispositions de façon définitive.

La signature va donner au texte du traité un caractère définitif. Il ne pourra plus être modifié que du consentement des parties et par voie de correction du texte.

Remarque : Ceci sera souligné par la procédure prévue par l'article 79 de la [convention de Vienne de 1969](#), en cas d' " erreur matérielle " .

2°- Elle consacre le consentement des plénipotentiaires au contenu de la négociation.

3°- Elle fixe le lieu et la date qui serviront à la désignation du traité.

En principe, la signature des accords bilatéraux se fait dans la capitale où la négociation ne s'est pas conclue.

La cérémonie de signature se déroule suivant un cérémonial précis dont l'organisation est confiée au protocole du ministère des Affaires Etrangères ..

Dans le cas d'un accord multilatéral cette organisation revient à l'Etat ou à l'organisation désignée comme dépositaire .

b) Formes :

En dehors de la signature pure et simple donnée par le négociateur habilité on a parfois recours à des

procédures particulières.

α) **Le paraphe** :(signature abrégée).

Cette modalité, prévue par l'article 10 b) de la Convention de Vienne, consiste pour le négociateur à apposer ses initiales.

Ainsi qu'en dispose la circulaire du 30 mai 1997 : "*Les négociateurs, en apposant leur dernier paraphe, reconnaissent la rédaction comme étant le résultat définitif de leurs discussions*".

Elle a une valeur provisoire et devra faire l'objet d'une confirmation ultérieure.

Elle peut permettre aux plénipotentiaires de consulter leur gouvernement.

β) **La signature " ad referendum "**.

Il s'agit d'une signature sous réserve de confirmation du pouvoir de signer.

Elle interviendra surtout lorsque le négociateur n'est pas habilité à signer. Elle pourra intervenir également lorsque l'on voudra donner plus de solennité à l'accord en réservant la signature finale à une autorité de rang plus élevé.

δ) **Pratique française.**

Ainsi que le souligne la circulaire du 30 mai 1997, [l'article 52 de la constitution](#) prévoit que le Président de la République négocie et ratifie les traités. Le texte constitutionnel ne prévoit pas qu'il les signe mais ne l'exclut pas.

En revanche [l'article 19 de la constitution](#) ne mentionne pas les actes prévus à l'article 52 parmi ceux qui sont dispensés du contreseing du premier ministre et, le cas échéant des ministres responsables. Le terme de " ministre responsable " doit être interprété comme visant le ou les ministres auxquels incombe, à titre principal, la préparation et l'application du traité, et qui à ce titre, ont normalement assumé la responsabilité de la négociation. Il ne s'étend pas à tous les ministres qui devront tirer les conséquences de la ratification du traité.

Par ailleurs, la loi organique [n° 96-312, du 12 avril 1996](#) modifiée portant statut de la Polynésie française prévoit, dans son article 40, que le président du gouvernement de la Polynésie française peut recevoir pouvoir pour négocier et signer des accords dans le domaine de compétence de l'Etat ou de la Polynésie avec un ou plusieurs Etats, territoires ou organismes régionaux du Pacifique et avec les organismes régionaux dépendant des institutions spécialisées des Nations Unies.

C – La ratification (approbation et acceptation)

Cette procédure ne s'applique qu'aux traités solennels dont elle est une des caractéristiques.

a) Signification :

L'Etat dont les représentants ont participé à l'élaboration d'un traité n'est pas en principe lié du fait de l'acceptation par ses représentants des dispositions du traité au moment de la signature.

En vertu d'une longue tradition, on exige, avant que l'Etat soit engagé, un nouvel examen par les autorités de l'Etat du texte du traité. Pour vérifier, par exemple si les plénipotentiaires n'ont pas dépassés les instructions reçues ;

Traditionnellement cet acte est la ratification. La ratification apparaît alors comme l'acte par lequel l'autorité étatique investie par la constitution du pouvoir de conclure les traités, confirme le traité élaboré par les plénipotentiaires, consent à ce qu'il devienne définitif et obligatoires, et s'engage solennellement au nom de l'Etat à l'exécuter.

La pratique a introduit, en droit interne, des formes nouvelles : l'acceptation et l'approbation (depuis 1958) procédures plus simples que la ratification qui font intervenir des autorités moins haut placées (Ministre des Affaires Etrangères) ..

Quelles que soient ces procédures, elles impliquent dans tous les cas un nouvel examen par les organes de l'Etat (soit exécutif, soit législatif). Si ces procédures sont différentes sur le plan du droit interne, on soulignera que sur le plan international ces modalités ne présenteront pas de différences substantielles avec la ratification. En droit international seule importera la manifestation de la volonté de l'Etat quelle que soit sa forme, pour autant que cette formulation soit suffisamment claire.

Exemple :

C'est ce qui expliquera le caractère général de l'énoncée de l'article 11 de la convention de Vienne du 23 mai 1969 : "*Le consentement d'un Etat à être lié par un traité peut être exprimé par la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion, ou par tout autre moyen convenu* " .

Pour tenir compte de la diversité des procédures internes des Etats les traités contiendront souvent une clause ainsi rédigée : "*signature sous réserve de ratification, d'acceptation ou d'approbation* " .

b) Champ d'application.

La ratification n'est exigée qu'en cas de disposition formelle apparaissant, par exemple, soit :

- dans le traité lui-même ;
- lorsque le représentant de l'Etat a signé sous réserve de ratification ;
- lorsque l'intention de cet Etat de signer le traité " sous réserve de ratification " apparaît dans les pleins pouvoirs. (Cf. art. 14 de la Convention de Vienne).

Dans ces cas elle sera obligatoire.

Ainsi que la déclarée la [CIJ](#), dans son arrêt du 1/7/1952, dans l' " *Affaire Ambatielos* " : " *la ratification d'un Traité, lorsqu'elle est prévue comme dans le traité de 1926, est une condition indispensable de l'entrée en vigueur du traité ; elle n'est donc pas une simple formalité mais un acte d'importance essentielle* ".

c) Formes de la ratification.

La ratification est un acte écrit : elle s'applique à l'ensemble du texte du traité. Elle obéit à une certaine procédure de communication qui sera variable selon que l'on aura affaire à un traité bilatéral ou multilatéral ..

α) Présentation de la ratification :

Elle apparaît comme un acte diplomatique par lequel l'organe suprême de l'Etat, en général le chef de l'Etat, confirme la signature apposée sur le traité par son plénipotentiaire ou atteste que cette signature est confirmée par l'organe compétent. En France il s'agira d'une décision du Président de la République prise sous forme de décret, contresigné par le Premier Ministre et le ministre des Affaires étrangères.

L'acte de ratification se présente suivant des formes traditionnelles (" lettres de ratifications "). Il doit être communiqué aux autres parties au traité.

β) Procédure d'échange des lettres de ratification.

La procédure de communication est fixée dans le traité.

- S'agissant des traités bilatéraux, on procède à l'échange des lettres de ratification. Cet échange donne lieu à l'établissement d'un acte spécifique : le " **procès verbal d'échange des lettres de ratification** ", et c'est à partir de ce moment que le traité va lier les signataires de façon définitive.
- Dans le cas où il y a plusieurs signataires au traité, il est possible que les ratifications soient

remises à un Etat ou à une organisation internationale faisant fonction de **dépositaire**.

Le dépositaire doit alors accuser réception des ratifications et en informer les autres Etats signataires. Dans ce cas la convention prendra effet soit à la date de dépôt des ratifications, soit à celle de leur notification aux autres parties, selon ce qui aura pu être convenu dans la convention.

Exemple :

La Convention de Montego Bay sur le droit de la mer, signée le 10 décembre 1982, est entrée en vigueur le 16 novembre 1994, douze mois après le dépôt de sa soixantième ratification, conformément aux dispositions de son article 308 § 1.

d) Effets juridiques.

La ratification est un acte discrétionnaire. On est donc libre de la donner ou de la refuser.

- Le refus de ratifier n'engage pas la responsabilité de l'Etat. Même si ce refus peut avoir des conséquences " politiques " importantes.

Exemple :

La France en 1954 a refusé de ratifier le traité sur la CED du 27 mai 1952 bien qu'elle ait été à l'origine du projet de la Communauté Européenne de Défense.

La [CIJ](#), dans son arrêt du 20 février 1969, dans l' " *Affaire du Plateau continental de la Mer du Nord* " a constaté que la RFA ,ayant signé la convention de Genève de 1958, mais ne l'ayant pas ratifiée n'était pas liée par ses dispositions ..

- Un fois faite la ratification aura des conséquences déterminantes. La ratification, l'acceptation ou l'approbation établissent le consentement de l'Etat à être lié par un traité, l'engagement de celui-ci à devenir partie au traité (art. 24 de la [Convention de 1969](#)).
- Par contre, dans le cas où une ratification serait irrégulière de façon " évidente et substantielle " le traité serait nul sur le plan international. L'article 46 de la convention de Vienne parlera de " violation manifeste " concernant " une règle de son droit interne d'importance fondamentale ". La convention définissant la violation manifeste comme " objectivement évidente pour tout Etat se comportant en la matière conformément à la pratique habituelle et de Bonne foi ".

On ne manquera pas de signaler que cette question fait encore l'objet d'un débat [entre monistes et dualistes](#) (= pas de nullité). Et qu'il y a peu de Jurisprudence en ce domaine.

Exemple :

Arbitrage du Président [Cleveland](#), du 23 mars 1888, entre le Costa-Rica et le Nicaragua.

Observation :

Il faut distinguer la ratification de l'entrée en vigueur du traité. Ils peuvent être certes simultanés, mais le traité peut prévoir un délai après la ratification pour l'entrée en vigueur.

e) La réglementation interne de la ratification

Au point de vue interne, les conditions de la ratification sont établies par la constitution de l'Etat concerné. On peut dire que celles-ci se rattachent dans l'ensemble à trois types de systèmes.

1° - La ratification peut être l'œuvre exclusive de l'exécutif.

Exemples :

Systèmes monarchiques anciens. Constitution impériale en France. Système italien de 1922 à 1943. Gouvernement de Vichy de 1940 à 1944.

2° - Ratification œuvre exclusive du législatif.

Exemples :

Constitution turque de 1924 à 1960 (?). [Constitution suisse](#).

3° - Ratification objet d'un partage de compétence.

C'est le système le plus fréquent, avec toutefois des modalités variables. Nous évoquerons à titre d'exemple la situation de la Grande Bretagne, des Etats-Unis et de la France.

α) Grande Bretagne :

Système d'approbation préalable implicite du Parlement ([Ponsonby Rule](#)).

En clair, cela veut dire qu'en principe la Reine ratifie seule sans autorisation, mais que ,dans la

pratique, il est d'usage de déposer au Parlement trois semaines avant la date de ratification tous les accords soumis à la ratification...et que la Reine ne ratifie que si, dans ce délai, une discussion sur le Traité n'a pas été demandé par un membre du Parlement.

β) Etats-Unis :

Autorisation de ratifier donnée pour tous les traités par le Sénat à la majorité des deux tiers (cf. art. 2 sect. 2 de la constitution [des Etats Unis de 1787](#)).

δ) France :

En dehors des cas où le Président de la République ratifie sans avoir à en demander l'autorisation on distinguera entre les cas correspondant à [l'article 53 et à l'article 54 de la constitution du 4 octobre 1958](#).

- **Art. 53** : autorisation de ratifier les traités les plus importants donnée par le parlement.

* 7 catégories : traités de paix ; traités de commerce ; traités relatifs à l'organisation internationale ; ceux qui engagent les finances de l'Etat ; ceux qui modifient les dispositions de nature législative ; ceux qui sont relatifs à l'état des personnes ; ceux qui comportent cession, échange ou adjonction de territoire.

Exemple :

Les accords de siège sont d'ordinaire soumis à autorisation législative ; dans la mesure où ils contiennent des dispositions sur les privilèges et immunités.

Procédure et montage du dossier :

On pourra sur ce point se référer à la circulaire du premier ministre du 30 mai 1997 publiée à la RGDIP 1997-2, pp.602 à 604.

* L'intervention parlementaire n'est qu'un simple autorisation de ratifier, donnée sous forme législative, et non une loi au sens matériel. D'où un large pouvoir d'opportunité laissé au Président de la République de faire usage ou non de cette autorisation.

- **Art. 54** : " *Si le Conseil constitutionnel, saisi par le Président de la République, par le Premier ministre, par le président de l'une ou l'autre assemblée ou par soixante députés ou sénateurs, a déclaré qu'un engagement international comporte une clause contraire à la*

Constitution, l'autorisation de ratifier ou d'approuver l'engagement international en cause ne peut intervenir qu'après la révision de la constitution "

* On remarquera là aussi qu'il s'agira d'autorisation et qu'il y aura par conséquent un pouvoir d'opportunité pour le Président de la République de faire usage de cette autorisation.

* La procédure mise en œuvre sera celle de l'[art. 89](#) de la constitution.

Exemple :

- Réunion du Congrès à Versailles le 23 juin 1992 pour permettre la ratification du traité de Maastricht.
- [Décision du CCI du 31 décembre 1997](#) relative au traité d'Amsterdam.

Observation:

Le Président de la République gardera toujours la possibilité, en application de [l'article 11](#) de la constitution, modifiée en 1995, de soumettre à référendum, sur proposition du gouvernement ou des deux assemblées, tout projet de loi tendant à autoriser la ratification d'un traité qui, sans être contraire à la constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions.

Paragraphe II – Le mode de conclusion des conventions multilatérales générales.

L'idée qu'il pouvait exister des intérêts communs à l'ensemble de l'humanité, associée au développement d'une certaine solidarité entre les diverses composantes de la société internationale, peut expliquer d'une certaine manière le développement du phénomène d'élaboration de grandes conventions internationales générales sur le droit des traités, des relations diplomatiques, du droit de la mer, les droits de l'homme etc...

Bien que n'ayant fait l'objet d'aucune disposition particulière dans les conventions diplomatiques de 1969 et 1986, cette catégorie de traités multilatéraux présente certaines particularités. Notamment pour ce qui concerne les conditions de leur élaboration, les conditions de participations, les réserves et les clauses territoriales.

A-L'élaboration du texte des conventions générales.

Nous rassemblerons là rapidement un certain nombre d'éléments en partie évoqués par ailleurs

(renvoi partiel)

Bibliographie:

- Dupuy (R.-J.): "L'océan partagé: analyse d'une négociation", Pédone, 1979.

a) Modalités :

Ces conventions sont généralement élaborées soit lors d'une conférence internationale, soit dans le cadre d'une organisation internationale.

α) Conférence internationale :

Réunion de plénipotentiaires convoqués par un Etat ou par une OI.

Exemple : Conférence de codification convoquée par AG ONU à Genève en 1958-60 sur le droit de la mer.

β) Organisation internationale :

Avantage du moindre coût et de la rapidité, solennité.

Exemples :

-Le Conseil de la SDN chargé de préparer le [statut de la CPJI](#) (art. 14 du pacte).

-Art. 63 § 3 de [la Charte ONU](#) : " Le Conseil Economique et Social peut, sur des questions de sa compétence, préparer des projets de conventions pour les soumettre à l'Assemblée Générale ".

b) Détermination des participants

La détermination des participants dépend naturellement de l'objet du traité et de l'intention de ceux qui en prennent l'initiative..

Une controverse avait ainsi été soulevée dans les années 1960 par la formule utilisée pour la [Convention de Vienne sur les relations diplomatiques , du 18 avril 1961](#), (dite " *formule de Vienne* ") qui, dans son article 48, en invitant à la signature les Etats membres de l'ONU ou d'une institution spécialisée, laissait supposer l'existence d'une possibilité d'exclusion d'autres Etats ou organisations.

C'est la raison pour laquelle il y a actuellement une tendance à encourager une participation universelle aux conventions élaborées sous les auspices des Nations Unies. Ceci se traduit par l'utilisation de la formule : " *tous les Etats* ".

Exemple :

Art. 125 du [statut de la Cour Criminelle Internationale](#), du 17 juillet 1998. Prévoyant, selon un calendrier précis, que le statut est ouvert à la signature de tous les Etats d'abord au siège de la FAO, puis au ministère des affaires étrangères italien, puis au siège de l'ONU.

Observation :

On rappellera à ce niveau le problème posé par la participation des Mouvements de libération Nationale et notamment de l'O.L.P.

c) Fonctionnement de la conférence :

Le travail de la conférence est organisé par un règlement adopté par les participants. Il prévoit notamment la majorité requise pour l'adoption du texte. En général 2/3, recommandé par la CDI.

On pourra sur ce point se référer à l'art. 9 § 2 de la [Convention de Vienne de 1969](#).

d) Authentification du texte

Elle pourra se faire de deux manières :

- Par le paraphe ou la signature des délégués à la conférence ou l'incorporation des textes adoptés dans un " acte final " lorsqu'il s'agit d'une conférence internationale. On pourra faire référence sur ce point à l'art. 10 b) de la Convention de Vienne de 1969.

Exemples :

- Acte final du Congrès de Vienne du 9 juin 1815

- Acte final de la [Conférence de Berlin du 26 février 1885](#)

- Par le paraphe ou la signature des délégués à l'organisation ou l'incorporation du texte dans une " résolution " qui sera alors authentifiée par la signature du président de l'Assemblée de l'organisation et du secrétaire général.

Exemples :

- Conventions et pactes adoptés dans le cadre de l'Assemblée générale de l'ONU : sur le [génocide \(1948\)](#) ; [droits civils et politiques \(1966\)](#) ; élimination de [la discrimination raciale \(1968\)](#) etc...
- Conventions internationales du travail adoptée dans le cadre de l'OIT dont le texte est authentifié par la signature du président de la Conférence générale et du directeur du BIT.

B – La participation à une convention générale.

a) Quels Etats peuvent devenir parties ?

Alors que pour les conventions multilatérales " non générales " l'accès à la convention est soumis au consentements des initiateurs (cf. [art. 10 OTAN](#)), le problème qui se pose pour les conventions multilatérales générales est ce de leur ouverture à tous les Etats, de leur " universalité ".

La [convention de Vienne de 1969](#) sur le droit des traités n'a pas pu consacrer le principe de l'universalité des conventions multilatérales générales. Elle reprend pratiquement, dans ses articles 81 et 83, la " formule de Vienne " de la [convention sur les relations diplomatiques de 1961](#).

Par contre la [convention de Vienne du 21 mars 1986](#) sur les traités conclue entre organisations et Etats et OI entre elles est formellement ouverte à " tous les Etats ".

b) comment devient-on parties :

Il existe plusieurs procédés.

1°- Signature immédiate.

2°- Signature différée :

Signature donnée par un Etat postérieurement à l'établissement définitif du texte du traité et en vertu d'une faculté ouverte par ledit traité.

En général on ouvre une période de 6 à 9 mois pour la *signature différée. Elle sera suivie de ratification, approbation ou acceptation.*

Exemples : - art. 129 du [statut de la CCI du 17 juillet 1998](#)

- art. 13 du [traité sur l'Antarctique](#) du 1^{er} décembre 1959.

3°- Adhésion ou accession :

Acte unilatéral sous forme de déclaration intervenant conformément à une clause du traité par lequel un Etat qui n'a pas participé à la négociation devient partie au traité.

Ce procédé se distingue surtout des précédents par l'absence de signature. Il donne parfois lieu, sur le plan interne, à une procédure de ratification.

C – Les réserves.

Bibliographie:

-Nisot (J.): "*Les réserves aux traités et la convention de Vienne du 23 mai 1969*", R.G.D.I.P., 1973, pp.200-206.

-Pellet (A.): "[*Troisième rapport sur les réserves*](#)" à la 50^{ème} session de la CDI.

a) Définition :

Suivant l'article 2 § 1 d) de la convention de Vienne, on entend par réserve : "*une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un Etat quand il signe, ratifie, accepte ou approuve un traité ou y adhère, par laquelle il vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet Etat*".

On indiquera que, pour les traités bilatéraux, les réserves à la signature sont les seules possibles.

La réserve est un élément de particularisme qu'un Etat veut introduire en limitant la portée des obligations découlant d'un traité.

b) Les conditions de validité des réserves.

La pratique des réserves a toujours été admise dans les conventions multilatérales. Le seul grand problème est celui de savoir à quelle conditions la réserve va être admissible et régulière. En effet, toute réserve tend à établir un régime conventionnel particulier au profit d'un Etat et la convention multilatérale cessera d'être absolument identique pour toutes les parties. On pourra faire référence à cet égard au débat qui existe entre l'intérêt que représente l'extension des réserves et la menace qu'elle peut impliquer sur la sécurité juridique.

1°- Condition de forme:

Insertion dans un instrument diplomatique.

2°- Conditions de fond : ([art. 19 et 20 Conv. de Vienne](#)).

- Ne pas être interdite par la convention qui peut, en outre limiter les réserves.

Exemple : art. 309 de la [conv. de Montego Bay](#).

Ainsi qu'en dispose la circulaire du premier ministre, du 30 mai 1997 : " *Une réserve ne peut être formulée lorsque l'accord la prohibe expressément. Elle doit rester en outre compatible avec le droit des traités. Ainsi une réserve qui consisterait purement et simplement à écarter telle ou telle disposition du traité ne serait pas admissible* ".

- Ne pas être en contradiction avec l'objet et le but de la convention.

Exemple : Avis de la [CIJ](#), du 28 mai 1951, sur la valeur des réserves à la convention pour la répression du crime de génocide : " *C'est la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la convention qui doit fournir le critère de l'Etat qui joint une réserve à son adhésion et de l'Etat qui estime devoir faire une objection* ".

- Acceptation par les autres parties contractantes.

On pourra à cet égard apporter certaines précisions :

- Cette acceptation, qui n'a pas à être générale en principe, peut être expresse ou tacite.

- Une réserve autorisée expressément par le traité n'a pas à être ultérieurement acceptée par les autres Etats.

- Compte tenu du petit nombre des Etats ayant participé à la négociation ou de l'objet du traité, il se peut que son application dans son intégralité soit une condition essentielle du consentement des parties : dans ce cas la réserve devra être acceptée par tous les participants (art. 22 de la Convention de Vienne).

- On observera enfin que l'objection faite à une réserve par un autre Etat contractant aura une portée essentiellement politique. Elle n'empêchera pas le traité d'entrer en vigueur entre l'Etat qui a formulé l'objection et l'Etat auteur de la réserve, à moins que l'intention contraire n'ait été nettement exprimée par l'Etat qui a formulé l'objection (art. 20 § 4 b de Vienne).

c) Les effets des réserves.

1° **Règle de la relativité** : seul est affecté le lien juridique entre l'Etat auteur de la réserve et

les autres signataires. Mais la réserve ne fait pas obstacle à l'entrée en vigueur du traité entre eux.

2° Il va de soi que, réciproquement, la modification des relations au sein du traité impliquée par la réserve jouera entre les autres parties et l'Etat auteur de la réserve.

Ainsi, une partie ayant accepté une réserve formulée par un Etat peut l'invoquer à l'encontre de cet Etat.

Exemple : Arrêt de la [CIJ](#) du 26 novembre 1984 , sur la compétence, dans l' "*Affaire des activités militaires au Nicaragua* ".

3° Règle de l'intégrité du traité : Les Etats adhèrent ou accèdent à un traité, compte tenu des réserves antérieurement émises.

d) Le retrait des réserves.

Ainsi que le prévoit l'article 22 de la Convention de Vienne, à moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve peut à tout moment être retirée sans que le consentement de l'Etat qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait.

Observation : alors que si à l'origine la réserve apparaît comme un acte unilatéral on peut considérer que, par l' "acceptation " il est devenu " conventionnel ".

D – Le dépôt des conventions multilatérales.

Le depositaire peut être soit un des Etats participant, soit un organe international. Dans la pratique contemporaine c'est fréquemment le secrétaire général des Nations Unies, le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, qui sont le plus souvent désignés comme depositaires.

Exemple : art. 319 de la [convention de Montego Bay](#).

a) Forme:

Le depositaire reçoit l'original du traité. Il reçoit l'original des instruments établis par les Etats. Il dresse procès verbal de cette réception et notifie ce dépôt aux Etats intéressés.

La pratique de la pluralité des depositaires a été admise pour [le Pacte Briand-Kellog de 1928](#) (Paris et Washington), dans le [traité de Moscou, du 25 juillet 1963](#), relatif à l'interdiction des essais nucléaires (USA, GB, URSS).

Cette pratique a été adoptée soit pour souligner l'importance du rôle joué par les parties, soit , dans le

contexte de la guerre froide, pour permettre aux Etats de choisir le dépositaire en fonction de ses préférences politiques.

b) Conséquences :

L'Etat dépositaire est chargé de la garde matérielle et de la " gestion " du traité (= délivrance de copies, notification des actes juridiques relatifs à la vie du traité : ratifications, dénonciations etc...)

Exemple : art. 319 de la [Convention de Montego Bay](#)

En cas de contestation, le dépositaire est amené à vérifier si les instruments reçus sont conformes aux dispositions du traité et, le cas échéant, il est tenu d'appeler l'attention de l'Etat en cause sur les difficultés qui peuvent surgir.

Paragraphe III – Les Accords en Forme simplifiés.

A- Notion et caractéristique des accords en forme simplifiés

Il n'existe pas de véritable définition matérielle des accords en forme simplifiée.

Sur le plan procédural et formel on peut dire qu'il s'agit d'accords internationaux, devenant obligatoires par leur seule signature, qui sont pris au niveau des gouvernements en l'absence d'intervention formelle de l'autorité investie du " treaty making power ".

Il seront réalisés sous forme d'échanges de lettres, échange de notes ; de déclarations.

a) Rôle de la signature :

Elle remplira quatre fonctions :

- authentification du texte ;
- précision du lieu et de la date de l'accord ;
- consentement des plénipotentiaires ;
- donne force obligatoire à l'accord sans ratification.

b) Utilisation :

α) Pratique générale :

Les accords en forme simplifiée, qui trouvent leur origine au XVIII^{ème} siècle dans les " *executive agreements* " américains, ont été utilisés très fréquemment et connaissent un grand développement en raison de la simplicité et de la rapidité de leur procédure.

1°- Ils ont tout d'abord été utilisés dans le cadre de relations administratives ou techniques.

Exemple : accords entre administrations postales.

2°- Ils furent utilisés pour des conventions d'armistices.

3°- Ils se sont étendus ensuite à des accords d'importance politiques majeure.

Exemples :

- [Accords de Genève du 20 juillet 1954](#) sur la fin des hostilités en Indochine.
- Accords de Genève du 23 juillet 1962 sur la neutralité du Laos.
- Accords de Paris du 27 janvier 1973 sur la paix au Vietnam.

On pourra indiquer qu'il arrive assez souvent que dans le même accord soit combiné l'accord en forme simplifiée et le traité classique. C'est à dire que l'une des parties prévoit la ratification tandis que pour l'autre l'engagement a lieu par simple signature.

Exemple : Art. XIX de l'accord du 20 août 1971 relatif à [INTELSAT](#) (organisation internationale des télécommunications par satellite).

Tel est souvent le cas des conventions passées par les Etats-Unis.

β) Pratique française.

Il n'existe pas de différence de nature entre les Accords en forme simplifiée et le traité en forme solennel.

Si l'on a longtemps considéré qu'il n'existait pas non plus de matières réservées aux AFS et d'autres aux traités, il ressort de l'article 53 de la constitution française que celle-ci commande la forme solennelle pour certains accords. C'est l'interprétation qu'en donne la circulaire du premier ministre du 30 mai 1997 lorsqu'elle dispose : " *L'article 53 de la constitution commande la forme solennelle*

dans un certain nombre de cas : traité de paix et traité de commerce ".

Pour le reste le choix de l'une ou l'autre forme se fera en fonction des précédents, de l'urgence, de la nécessité qu'à l'Etat étranger d'adopter l'une ou l'autre forme en raison de son droit interne ou de considérations politiques.

B - Le régime juridique des Accords en forme simplifiée.

a) Au plan international.

Sur la plan du droit international public, il ne semble pas qu'il puisse être fait de distinction quand à la force obligatoire des traités solennel et des accords en forme simplifié.

La CPJI dans son arrêt du 5 septembre 1931, dans l' "*Affaire du régime douanier austro-allemand* " a reconnu que les engagements internationaux des Etats pouvaient être pris indifféremment "*sous forme de traités, de conventions, de déclarations, d'accords, de protocoles, de notes échangées* "

L'arrêt de la CPJI, du 5 avril 1933, dans l' "*Affaire du Groenland oriental* " ayant posé que la simple parole d'un ministre responsable (**déclaration Ihlen**) pouvant engager l'Etat, on peut a fortiori penser qu'un accord, fut-il simplifié, entre les organes compétents de deux Etats doit produire un effet juridique semblable à celui du traité.

L'article 11 de la convention de Vienne de 1969 prévoit que "*Le consentement d'un Etat à être lié par un traité peut être exprimé par la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion, ou par tout autre moyen convenu* ".

b) Au plan interne.

Les problèmes que peuvent poser les Accords en forme simplifié se situent au niveau du droit constitutionnel interne. Et certaines constitutions ont limitées l'usage qui pouvait en être fait.

α) L'exemple des Etats-Unis :

Aux Etats-Unis la constitution ne prévoit que des traités en forme solennelle. Cependant des précédents très anciens existent en faveur de l'exécutif lui permettant de passer des accords internationaux obligeant l' Etat, bien que ceux-ci ne soient pas soumis au consentement du Sénat.

Dans la pratique on admettra les accords en forme simplifiée , "**executive agreements** " :

- Pour les accords qui ne sont pas " self executing " (auto exécutoires) c'est à dire qui nécessitent des mesures internes d'application.

- Lorsque le président y aura été invité par le Congrès (à la majorité simple).
- Lorsqu'ils font l'objet d'une confirmation législative.
- Pour l'exécution d'un traité qui aura déjà été approuvé.
- Lorsque le président agit en fonction de ses pouvoirs propres, notamment comme chef des armées.

Exemple : Engagement touchant la suspension des expériences nucléaires.

On signalera dans ce domaine l'importance du **Case-Zaboki Act**, du 22 août 1972, qui impose au Secrétaire d'Etat de transmettre au Congrès le texte de tout accord international autre qu'un Traité auquel les Etats-Unis deviennent partie, 60 jours au plus après son entrée en vigueur. Mais il s'agit d'une simple obligation d'information, (sous réserve de mesures spéciales et d'obligation de secret prévues dans certain cas pour le Congrès).

Bibliographie:

-Cras (A.): "*Les Executive Agreements aux Etats-Unis*", R.G.D.I.P., 1972, pp.973-1045.

β) L'exemple des Pays Bas :

La législation néerlandaise, en application de la [constitution de 1814 \(révisée en 1953,56,83,89\)](#), a limité l'usage des accords en forme simplifiée à un certain nombre de cas définis :

- Autorisation législative antérieure ;
- Accord d'exécution d'un traité déjà ratifié.
- Engagement d'une durée inférieure à un an ou ne comportant pas d'obligations financières importantes.
- Circonstances extraordinaires imposant cette procédure (=nécessité de rapidité).

En dehors de ces cas, l'AFS doit être considéré comme contraire aux dispositions constitutionnelles.

δ) La pratique française :

1°-Avant 1958.

La doctrine constitutionnelle doutait de leur régularité, mais la jurisprudence administrative admettait l'application de tels accords/

Exemples :

- CE. 16 novembre 1956 : " *Villa* ".
- CE. 27 juin 1958 : " *Georger* "

2°- Constitution du 4 octobre 1958 :

La constitution consacre l'existence de ces accords ([art. 52 & 53](#)).

Mais les accords " les plus importants " ne peuvent être approuvés sans une autorisation parlementaire préalable. Ils correspondent aux accords conclus dans les mêmes matières que pour l'autorisation parlementaire de ratifier (art.53).

Pour ce qui est de leur régime juridique il sera plus complexe :

- Validité internationale : elle sera immédiate dès la signature (sauf dispositions contraires spécialement prévues).
- Validité interne : nécessité d'une " approbation " qui émane du ministère des affaires étrangères. On pourra sur ce point faire référence à la circulaire évoquée du Premier ministre du 30 mai 1997.

Le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 13 juillet 1965, " *Société Navigator* " a établi que l'approbation se confond avec le décret de publication signé par le président de la République. (On va en fait au delà de l'article 52 de la constitution).

Paragraphe IV L'enregistrement et la publication des traités.

Nous les envisagerons au plan international avant d'évoquer la pratique française en ce domaine.

A - Au plan international.

Ces procédures ont été prévues pour lutter contre les inconvénients de la diplomatie secrète.

La [Charte des Nations Unies](#) a repris certaines dispositions du [Pacte de la SDN](#) et a institutionnalisé la pratique suivie. L'article 102 de la Charte dispose ainsi :

" 1- Tout traité ou accord international conclu par un Membre des Nations-Unies après l'entrée en vigueur de la présente Charte sera, le plus tôt possible, enregistré au Secrétariat et publié par lui.

" 2-Aucune partie à un traité ou accord international qui n'aura pas été enregistré conformément aux dispositions du paragraphe I du présent article ne pourra invoquer ledit traité ou accord devant un organe de l'Organisation ".

Pratiquement, en 50 ans, le Secrétariat des Nations Unies a publié près de 1650 volumes contenant plus de 35 000 traités enregistrés.

Observations :- Différence de régime entre SDN et ONU.

- Problème de la survivance de la diplomatie secrète.

Le principe posé par l'article 102 de la Charte est confirmé par l'article 80 de la [Convention de Vienne de 1969](#).

B -La pratique française.

a) Objet de la publication :

La publication a pour objet :

- de rendre public le contenu de l'accord ;
- d'introduire l'accord dans l'ordre juridique national.

Sauf cas exceptionnel, tous les accords doivent faire l'objet d'une publication au Journal Officiel de la République française, conformément aux dispositions du décret n°[53-192 du 14 mars 1953](#) modifié relatif à la ratification et à la publication des engagements internationaux souscrits par le France . En cas de non publication l'accord n'est pas opposable aux personnes et, d'une manière générale, n'est pas invocable dans l'ordre juridique interne.

b) Modalités de la publication :

L'initiative de la procédure de publication relève du ministre des affaires étrangères. Après avoir constaté la date de l'entrée en vigueur pour la France de l'accord concerné et vérifié qu'aucun des ministres intéressés ne s'oppose à sa publication, il saisit le Secrétaire général du Gouvernement du décret portant publication aux fins d'accomplissement des procédures de signature et de publication de celui-ci.

Le décret portant publication est signé par le Président de la République, le premier ministre et le Ministre des Affaires étrangères.

Sous-section II - Les conditions de fond de la validité des traités.

Certaines conditions dégagées par la pratique internationale doivent être remplies pour que le traité soit valable. Si elles ne sont pas remplies il existera un motif licite pour la non exécution d'un traité qui sera alors frappé de nullité. Ces conditions concerneront la capacité des parties, la réalité du consentement, la licéité de l'objet du traité, et sa compatibilité avec des obligations conventionnelles antérieures.

Paragraphe I – La capacité des parties.

Seul un sujet du Droit international dispose de la capacité nécessaire pour conclure des traités. Les Etats et les Organisations internationales agissant toutefois par l'intermédiaire d'agents, se posera également, dans le cadre de la procédure de conclusion des accord internationaux le problème de la compétence des agents dans le déroulement de cette procédure.

A -La capacité des Etats et des organisations internationales.

a) La capacité des Etats.

Nous en évoquerons le principe général avant de nous arrêter à l'étude de quelques situations spécifiques.

α) Principe général.

Suivant l'article 6 de la convention de Vienne : " *tout Etat a la capacité de conclure des traités* ".

La convention codifie là un principe que la Cour Permanente de Justice Internationale avait eu l'occasion de formuler dans un arrêt du 17 août 1923 dans l' " *Affaire du Wimbledon* " en disposant : " *la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'Etat* "

Cependant il faut réserver :

- Le cas des entités politiques qualifiées d'Etats et qui n'ont pas la compétence internationale.

Exemple :

Constitution française de 1958 : les Etats africains membres de la " communauté " (cf. art.77 & 78 const. Du 4 octobre 1958).

- Ainsi que celui des Etats qui ont pu voir leur capacité de conclure des traités réduite par un traité antérieur.

Exemple :

Traité du 22 mai 1903 entre Cuba et USA par lequel Cuba s'engageait à ne pas conclure de traité compromettant son indépendance .

β) Situations spécifiques :

1°- Cas des Etats fédéraux :

En principe le pouvoir de conclure des accords internationaux est réservé à l'Etat fédéral (ex :USA). Par conséquent, sauf dispositions expresse de la constitution, les Etats membres ne peuvent conclure des accords internationaux.

Exemples d'exceptions :

- L'article 32 § 3 de la [constitution allemande du 23 mai 1949](#) reconnaît aux Länder le droit de conclure des accords avec les Etats étrangers dans les limites de leur compétence législative, mais sous l'autorité du gouvernement fédéral (Concordat passé par la Basse-Saxe le 26 février 1965).
- En Suisse, les cantons peuvent passer certains accords avec les Etats limitrophes concernant des problèmes frontaliers ou de police, mais à condition que ces accords ne contiennent rien de contraire aux droits de la Confédération ni des autres cantons (cf . [art 9 de la Const. Du 29 mai 1874](#)).

- On pourra également évoquer à ce propos l' " entente culturelle " signée en 1965 entre le Quebec et le Canada.

2°- Cas des protectorats :

Un Etat a pu confier à un autre Etat, par traité, le droit de conclure ses relations internationales

Exemples :

- Art. 5 & 6 du traité du Bardo du 2 mai 1881 entre la France et la Tunisie.

- Art. 6 du traité de Fez du 30 mars 1912 entre la France et le Maroc.
- Situation de Monaco par rapport à la France.

- Situation du [Sikkim](#) (capitale Gangtok) par rapport à l'Inde ?

Dans ce cas l'Etat protecteur pourra tirer de l'existence d'un traité de protectorat le droit de conclure des traités au nom de l'Etat protégé.

3° - Accord spécial de représentation limitée.

Un Etat peut, en vertu d'un accord spécial, avoir un droit de représentation limité pour conclure des traités internationaux au nom d'un autre Etat.

Exemple :

Le traité d'Union douanière, du 25 juillet 1921, entre la Belgique et le Luxembourg prévoit que la Belgique passera les traités relatifs aux questions visées dans le traité en son nom et au nom du Luxembourg.

Dans ce cas précis il y a une limitation " matérielle " (=domaine) à la représentation.

Dans ces différents cas l'Etat représenté est directement obligé par les traités qui ont été passés par le représentant, et il peut s'en prévaloir.

On pourra sur ce point faire référence aux arrêts de la Cour internationale de justice :

- [CIJ](#), 27/8/1952, dans l' " *Affaire des ressortissants américains au Maroc* ".

- [CIJ](#), 15/6/1962, dans l' " *Affaire du temple de Preah Vihear* ".

b) La capacité des Organisations internationales. (Rappel et renvoi).

Bien que cette question n'ait pas été abordée par la convention de Vienne du 21 mars 1986, une Organisation internationale a compétence pour passer tous les traités qui sont impliqués par les fonctions qui lui sont reconnues.

On pourra se référer sur ce point à ce que nous avons pu dire à propos de la théorie des pouvoirs implicites de l'ONU et de la CEE ainsi qu'aux jurisprudences " [Bernadotte](#) " et " [AETER](#) ".

On rappellera simplement ici que cette capacité dérive de la volonté des Etats exprimée dans l'acte constitutif et qu'elle est partielle.

B - Problèmes posés par la capacité des agents.

a) La régularité des pouvoirs.

α) **Compétence** : (renvoi).

b) **Précisions** :

On peut préciser deux choses :

- Des chefs de services administratifs ne peuvent passer de conventions internationales. On pourra sur ce point faire référence à l'Arrêt du Conseil d'Etat " *Consorts Chatelains* " du 18/6/1965.

Mais il se pourra que des arrangements administratifs ou techniques conclu par des ministères techniques ou par des services administratifs soient repris par un accord intergouvernemental sous l'égide du ministère des Affaires Etrangères.

- En application du principe de la personnalité juridique, donc de la continuité de l'Etat, des changements dans le gouvernement, c'est à dire des personnes qui agissent pour le compte de l'Etat, n'affectent pas les engagements pris au nom de l'Etat.

En principe, la validité d'un traité n'est pas affectée par la situation interne de l'autorité agissant pour le compte de l'Etat.

Il est arrivé toutefois que certaines situations exceptionnelles aient conduit à évoquer la validité d'engagements internationaux pris par des autorités étatiques dont la légitimité pouvait être contestée, c'est ce que nous allons étudier ensuite.

b) Situations exceptionnelles :

1°- Accords passés par un gouvernement légal menacé par un gouvernement révolutionnaire.

Exemple :

Problème posé par la cession de territoire (= acte de souveraineté par excellence) du Mexique aux USA dans la période 1858-1859 au moment où le gouvernement révolutionnaire est en passe de

s'installer au pouvoir ([Juarez](#)). Contestation de la cession par le nouveau gouvernement mexicain (refus d'approbation par le Sénat = abandon).

2°- Accords passés par un gouvernement placé de fait sous l'autorité d'un gouvernement étranger.

Exemple :

- La validité des traités passés par le gouvernement de Vichy a été contesté car celui-ci était étroitement aux autorités allemandes.

3°- Accords passés par des gouvernements non reconnus

Dans la pratique internationale, ces traités sont considérés comme obligatoires lorsqu'ils ont été passés par un gouvernement ayant un pouvoir " effectif ", même s'il s'agit d'un gouvernement qui a accédé au pouvoir par des voies non constitutionnelles et même s'il n'a pas fait l'objet de reconnaissance de la part des Etats Tiers.

Exemples :

- Les armistices palestiniens entre Etats arabes et gouvernement israélien n'ont pas été contestés bien qu'Israel ne soit pas reconnu par les Etats arabes.
- Possibilité de participation à des conventions multilatérales d'Etats non reconnus, sans que cette participation entraîne reconnaissance.

4°- Accords passés par les gouvernements en exil.

On se trouve là dans la situation d'autorités politiques qui, à la suite d'évènements survenus au cours d'une guerre internationale, vont fonctionner en dehors du territoire national, sans être en mesure d'exercer un contrôle sur celui-ci, ou tout au moins sur la métropole.

Exemples :

Pologne, Belgique, Hollande pendant la seconde guerre mondiale, gouvernement en exil à Londres.

La question qui se pose est de savoir si les accords qu'ils passent vont obliger, par la suite, l'Etat lui-même. A cet égard il sera possible de souligner deux choses :

- On admet que des accords puissent être passés par un gouvernement en exil lorsque ceux-ci concernent leur propre existence, la collaboration qu'ils peuvent donner à l'effort de guerre

commun, ou même les territoires sur lesquels une autorité effective est assurée.

Exemple :

Le général [Sikorski](#), nommé premier ministre du gouvernement polonais en exil conclut avec Moscou, le 30 juillet 1941, un accord militaire pour l'organisation d'une armée polonaise en territoire soviétique.

- Par contre, en ce qui concerne la possibilité d'engager l'Etat, la pratique suivie lors de la dernière guerre mondiale montre qu'elle n'a été admise que dans la mesure où le gouvernement présentait une véritable effectivité et qu'il semblait que, dans l'avenir, les promesses faites pourraient être effectivement exécutées.

Exemple :

A contrario, la Pologne libérée par l'URSS et devenue république populaire en 1945, on pourra évoquer la situation du Gouvernement en exil polonais après cette date, qui a continué à désigner des présidents en exil jusqu'en 1989 ([Ryszard Kaczorowski](#)).

c) La régularité de la ratification. ([Renvoi](#))

Paragraphe II – La réalité du consentement.

Le problème qu'il s'agit d'évoquer ici est celui qui concerne ce que l'on appelle les " vices du consentement ". La convention de [Vienne du 23 mai 1969 y consacre ses articles 48 à 53](#).

On notera que si des notions du même type sont évoquées en droit privé, en droit international public les conditions et les effets seront très différents de ce qui peut exister dans les systèmes internes du droit des contrats.

A – La contrainte ou la violence.

Il faut distinguer en ce domaine entre la violence qui peut être exercée à l'encontre du sujet de droit lui-même (l'Etat), et celle que pourra subir le négociateur.

a) La violence contre le sujet de droit.

Là encore une distinction doit être opérée historiquement entre deux types de situations : avant et

après la survenance d'engagements internationaux relatifs à la renonciation à l'usage de la force dans les relations internationales.

α) En l'absence de réglementation interdisant le recours à la force.

- Traditionnellement, les traités conclus sous l'empire de la contrainte militaire, économique ou politique ont été considérés comme obligeant l'Etat .

Exemples : Conventions d'armistices, traités de paix.

La CPIJ a ainsi accepté de donner effets aux traités de paix de 1815 et de [1919](#). On pourra se référer sur ce point à ses arrêts dans l' " *Affaire des Zones franches* " (1932) et dans l' " *Affaire du vapeur Wimbledon* " (1923).

- On notera toutefois que ces traités ont donné lieu, parfois à des objections politiques .

Exemple :

Théorie du " **diktat** " développée par le III^{ème} Reich pour se soustraire aux obligations du [traité de Versailles](#).

β) En présence d'une réglementation internationale prohibant le recours à la force.

- Historique : [Pacte de la SDN](#) (1919), [Pacte Briand-Kellog de 1928](#), Déclaration [Stimson](#) de 1932 etc... (Renvoi).
- Sources actuelles :

L'article 2 § 4 de la Charte des Nations-Unies, en disposant : " *Les membres de l'organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de tout autre manière incompatible avec les buts des Nations-Unies* ", a introduit un principe qui a conduit à poser le problème sur un plan tout à fait général.

Et l'article 52 de la convention de Vienne de 1969 en prend acte, lorsqu'il dispose : " *Est nul tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de droit international incorporés dans la Charte des Nations-Unies* ".

- Conséquences :

Les effets de la contrainte sont considérés comme absolus : d'une part la contrainte entraîne la nullité absolue de l'engagement contracté, d'autre part la victime ne peut pas renoncer à cette nullité.

Exemple d'annulation pour cause de violence:

Au début de la deuxième guerre mondiale, l'armée Thaïlandaise, appuyée par le Japon, obligea la France (gouvernement de Vichy) à de larges cessions de territoire par le traité de Tokyo du 9 mai 1941. Ce traité fut répudié par les gouvernements successifs de la France libre. Après la guerre, grâce aux bons offices des USA et GB, un accord intervint le 17 novembre 1946 entre la France et le Siam stipulant l'annulation de la convention de Tokyo et le retour au statu quo ante (=pour usage illicite de la contrainte).

- Observation:

On observera toutefois que la seule violence envisagée par l'article 52 CV est la " violence illicite ". S'il y a eu un recours à la force " conformément à la Charte " (=légitime défense, action collective), le vice n'apparaît pas.

On notera également qu'il existe un débat sur la nature de la force en cause (économique ? politique ?), mais que pour l'instant, la définition de l'agression donnée par les Nations-Unies, semble cantonner la notion de violence illicite à celle de " violence armée illicite ". Si l'idée est admise que la pression économique peut constituer une contrainte le " seuil " de ce qui deviendrait illicite n'est pas défini.

b) La violence contre les agents qui concluent le traité.

En principe la procédure de ratification permet, même lorsqu'il y a eu pression physique sur les plénipotentiaires, d'éviter que l'on puisse invoquer la nullité du traité, dans la mesure où elle est le fait du Chef de l'Etat qui échappe à la pression sur les négociateurs.

Mais il existe des cas de pressions particulièrement manifestes sur les négociateurs, y compris le cas échéant sur le chef de l'Etat.

Exemples :

- Traité de Madrid du 14 janvier 1526 conclu par François 1^{er} alors prisonnier.
- Traité du 17 novembre 1905 établissant le protectorat japonais sur la Corée, le palais impérial de Séoul étant occupé par les troupes japonaises.
- On pourra aussi à cet égard évoquer les pressions exercées par Hitler sur le président tchecoslovaque [Emil Hacha](#) qui devaient mener aux accords du 14 mars 1939 établissant le protectorat allemand sur la Bohême-Moravie.

Les faits : [Hitler avait convoqué Hacha à Berlin](#) dans une ambiance de violence physique de 1 heure à

4 heures du matin, crise cardiaque, évanouissements, piqûres du Dr. Théodore Morell etc... Le 15 mars les troupes allemandes envahissaient la Tchécoslovaquie.

Pour faire face à cette possibilité, l'article 51 de la C.V. dispose : " *L'expression du consentement d'un Etat à être lié par un traité, qui a été obtenue par la contrainte exercée sur son représentant au moyen d'actes ou de menaces dirigées contre lui est dépourvue de tout effet juridique* ".

B – Le Dol.

L'article 49 de la convention de Vienne dispose : " *Si un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un autre Etat ayant participé à la négociation, il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité* ".

Exemples : Fausses déclarations, fausses présentations, fausses cartes etc..

On remarquera, à la lecture de cet article, qu'il en découle :

- que le traité n'est pas nul ipso facto ;
- que le dol rend le traité annulable à l'initiative de la partie lésée ;
- et que cette annulation pourra ne porter que sur certains articles du traité (**principe de divisibilité des dispositions du traité**).

Le problème du dol s'est rarement présenté dans la pratique. Des exemples sont évoqués à propos de certains accords passés à l'époque coloniale.

On indiquera cependant que, dans le jugement du tribunal de [Nuremberg](#), il a été dit, sur la base des documents qui avaient été alors saisis, que l'[accord de Munich \(29/9/1938\)](#) était entaché de nullité par ce que l'Allemagne, en signant cet accord, " *avait l'intention de ne pas l'appliquer* ". Par conséquent la signature de l'accord de Munich révélerait une intention dolosive.

Observation : Lien entre le dol et l'erreur : La preuve du dol dispensera d'établir que l'erreur a été l'élément déterminant du consentement.

C- La corruption d'un représentant de l'Etat.

a) contexte :

Ce vice du consentement a été créé par la convention de Vienne du 29 mai 1969 pour tirer les conséquences d'une pratique dont il serait possible d'écrire l'histoire diplomatique.

Exemple : [Mazarin](#), [Dubois](#), [Talleyrand](#), [Danton](#),

Cette disposition, introduite tardivement dans le projet de la Commission du droit international, correspond à une volonté de distinguer cette cause de vice du consentement du dol.

b) contenu:

L'article 50 de la convention de Vienne dispose : " *Si l'expression du consentement d'un Etat a été obtenue au moyen de la corruption de son représentant par l'action directe ou indirecte d'un autre Etat ayant participé à la négociation, l'Etat peut invoquer cette corruption comme viciant son consentement à être lié par le traité* ".

Seuls des actes visant à peser lourdement sur la volonté du représentant de conclure le traité peuvent être invoqués. Ces actes étant rarement patents on remarquera que la convention admet qu'ils puissent être " indirectement " imputables à un autre Etat.

Pour ce qui est des conséquences juridiques la divisibilité est reconnue et seul le droit pour l'Etat lésé de demander l'annulation est admis.

D – L'erreur.

Il faudra distinguer entre l'erreur de droit et l'erreur de fait.

a) L'erreur de droit.

α) Principe :

L'erreur de droit n'est pas recevable en droit international. Elle est présumée inexcusable et la présomption est irréfragable.

On peut supposer en effet que l'erreur de droit résistera rarement à l'examen des multiples juristes et spécialistes qui travaillent à l'élaboration du traité et aux vérifications des experts.

Ainsi dans l' " *Affaire de l'Aroa Mines* " (arbitrages vénézuéliens de 1903) la Commission citant le Chief Justice Marshall dans le cas du Néréide affirme que " *les traités sont formés après mure réflexion. Les diplomates lisent les traités publics faits par d'autres nations et ne peuvent être soupçonnés d'avoir omis ou inséré un article sans être instruit de l'effet d'une telle omission ou insertion* ".

β) Exemples.

Tel sera aussi, par exemple, le fondement sur lequel a été établie la condamnation portée contre l'erreur de droit dans l' " *Affaire du statut juridique du Groenland Oriental* " (CPJI, 5 avril 1933), notamment par le juge Anzilotti : " *Toute erreur doit être excusable : et il n'est*

guère facile d'admettre qu'un gouvernement puisse ignorer les conséquences légitimes d'une extension de souveraineté ".

Lord [Asquith](#), dans la "*sentence Abu Dhabi*", du 28 août 1951, renouvela cette exclusion de l'erreur de droit en déclarant notamment : "*Je n'attache aucune importance à l'argument tiré du fait que, en 1939, Abu Dhabi, ignorait l'expression eaux territoriales et du fait que cette notion étant étrangère au cheikh... que son souverain ait lu ou non les œuvres de van Bynkershoek, tout Etat est propriétaire et souverain des eaux territoriales, de leur lit et de leur sous-sol. L'étendue de l'empire d'un souverain ne peut être fonction des connaissances de celui-ci en droit international*".

Les faits :

Le litige opposait la Petroleum Development C^o au Cheikh d'Abu Dhabi, à propos de la portée des concessions pétrolières obtenue par celle-ci en 1939. Ces concessions s'étendaient aux territoires soumis à l'autorité du Cheikh. Or après la deuxième guerre mondiale, une société concurrente obtint le droit d'effectuer des recherches sur le plateau continental de l'émirat. L'arbitre constata que la notion de plateau continental n'existait pas en 1939 et que la concession de la Petroleum Development ne s'étendait pas au sous sol au delà de la mer territoriale de l'émirat.

Observation :

Bien qu'elle ne l'ait pas retenu, il semble que la [CIJ](#) a implicitement admis la possibilité de reconnaître dans l'erreur de droit un motif de nullité du consentement dans l'arrêt sur les exceptions préliminaires du 26 mai 1961 dans l' "*Affaire du temple de Preah Vihear*", à l'occasion de laquelle la Thaïlande évoquait une erreur de droit relative à sa déclaration de juridiction obligatoire.

b) L'erreur de fait.

Surtout fréquente en matière de frontière. Elle doit répondre à certaines conditions.

Exemple :

Fixation de frontières par traité à partir de cartes incomplètes ou inexactes. On pourra évoquer ainsi le [traité de Versailles du 3 septembre 1783](#) entre les Etats-Unis et la Grande Bretagne ainsi que l' "*l'arbitrage de la rivière sainte croix*" mis en place par le traité Jay du 19 novembre 1794.

Ainsi qu'en dispose en effet l'article 48 de la Convention de Vienne :

" 1. Un Etat peut invoquer une erreur dans un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité si l'erreur porte sur un fait ou une situation que cet Etat supposait exister au moment où le traité a été conclu et qui constituait une base essentielle du consentement de cet Etat à être lié par le

traité.

" 2. Le paragraphe I ne s'applique pas lorsque ledit Etat a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsque les circonstances ont été telles qu'il devait être averti de la possibilité d'une erreur.

" 3. Une erreur ne concernant que la rédaction du texte d'un traité ne porte pas atteinte à sa validité : dans ce cas l'article 79 s'applique "

Il en découle que :

α) L'erreur doit être d'une gravité suffisante :

Dans l' " *Affaire de la souveraineté sur les parcelles frontalières entre la Belgique et les Pays bas* " ([CIJ](#) 1959 = contradiction entre divers documents), la Cour a déclaré qu'une erreur " documentaire " ne constitue pas nécessairement une erreur de nature à vicier le consentement.

Il faut, dit-elle, vérifier " *quelle était l'intention des parties d'après les dispositions d'un traité à la lumière des circonstances* " et rechercher si des preuves convaincantes ont démontré l'existence d'une erreur de nature à vicier la convention.

β) L'erreur doit être de nature à affecter la réalité du consentement ;

Dans son arrêt sur les exceptions préliminaires , du 26 mai 1961 , dans l' " *Affaire du temple de Preah Vihear* " , la [CIJ](#) a déclaré : " *la principale importance juridique de l'erreur, lorsqu'elle existe, est de pouvoir affecter la réalité du consentement censé avoir été donné* ".

C'est ainsi que :

- dans l' " *Affaire Mavrommatis* " , tranchée par la CPJI en 1925, il a été jugé qu'une erreur concernant la nationalité d'un concessionnaire n'était pas de nature à vicier l'engagement.
- dans l' " *Affaire du différent frontalier entre le Tchad et la Libye* " , la [CIJ](#) dans son arrêt du 3 février 1994 a estimé qu'un Etat ne pouvait arguer de son " *inexpérience diplomatique* " pour justifier son erreur.

δ) L'Etat victime ne doit pas avoir contribué par son comportement à cette erreur, ni en avoir été informé en temps utiles.

Dans l' " *Affaire du temple de Preah Vihear* " , la [CIJ](#) à l'occasion de son arrêt sur le fond, du 15 jui 1962 a déclaré : " *C'est une règle de droit établie qu'une partie ne saurait invoquer une erreur comme vice du consentement si elle a contribué à cette erreur par sa propre conduite, si elle était en mesure de l'éviter ou si les circonstances étaient telles qu'elle a été avertie de la possibilité d'une erreur* " .

Paragraphe III – La licéité de l'objet du traité (le respect du jus cogens).

Alors que nous avons évoqués jusque là des situations dans lesquelles l'invalidité du traité résultait de causes subjectives (= la volonté des parties était viciée par ce qu'elle n'avait pu s'exercer librement), nous allons nous trouver ici en face de situations objectives en ce que le motif de l'invalidité du traité ne concernera pas la volonté des parties mais le but et l'objet même du traité .

La convention sera alors nulle pour illicéité de son objet, par ce que contraire aux normes impératives du Droit international (= **Jus Cogens**) .

Bibliographie:

- Gomez Robledo: " Le jus cogens international", RCADI 1982-III, vol 172, p.9-217.

A - La notion de Jus Cogens.

La [convention de Vienne, en](#) ses articles 53 et 64, a posé comme condition de validité d'un traité le fait qu'il ne soit pas en conflit avec une norme impérative du droit international général (**Jus cogens** par opposition au **Jus dispositivum**, modifiable par une convention postérieure).

Alors que la violation d'une norme obligatoire entrainera la mise en cause de la responsabilité de l'Etat qui l'aura violée, la violation de la norme impérative entrainera la nullité absolue du traité

On peut s'interroger sur la définition et sur le contenu du Jus cogens.

a) Définition du jus cogens.

A cet égard ni la convention ni la jurisprudence ne sont d'une grande précision et en l'absence d'un mode de formation spécifique des normes du jus cogens on ne peut être réduit qu'à une énumération pragmatique de ce qui a été retenu comme relevant du jus cogens ;

α) La convention de Vienne.

Ainsi qu'en dispose l'article 53 de la C.V. : "*est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente convention une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme de droit international général ayant le même caractère "*

L'article 64, quand à lui dispose : "*Si une nouvelle norme impérative du droit international général*

survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin ".

β) La jurisprudence.

Dans la sentence arbitrale du 31 juillet 1989 dans l' " *Affaire de la délimitation de la frontière maritime Guinée-Bissau/Sénégal* " (R.G.D.I.P.1990, p.234) le Tribunal arbitral a estimé que: " *du point de vue du droit des traités, le jus cogens est simplement la caractéristique propre à certaines normes juridiques de ne pas être susceptibles de dérogation par voie conventionnelle* ".

La Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, dans son avis n° 1 en date du 29 novembre 1991 a déclaré : " *les normes impératives du droit international général... s'imposent à toutes les parties prenantes à la succession (d'Etat)* ".

Pour autant qu'elle affirme des principes de supériorité de cette norme, la jurisprudence ne nous précise pas clairement quel est son contenu.

δ) Les modalités d'élaborations de la norme.

Elles ne sont guère non plus d'un grand secours. L'article 53 de la Convention de Vienne parle d'une norme " acceptée et reconnue " comme telle par la " Communauté internationale des Etats dans son ensemble ". Sous l'apparente simplicité des formules se cachent de nombreuses difficultés et interrogations.

- S'il est admis qu'il ne s'agit pas de l'unanimité des Etats, l'article 53 ne résout pas la question du nombre. Pourrait-il y avoir par exemple des " normes impératives régionales " ?
- L'objection de plusieurs Etats suffirait-elle à empêcher la création d'une norme impérative du droit international général ?
- Ces normes ne peuvent-elles être que coutumières (Dupuy), peuvent-elles être conventionnelles ?

D'autre part la doctrine est partagée entre ceux qui voient dans le Jus cogens une nouvelle source du droit international et ceux qui se contentent d'y voir un qualité particulière (impérative) de certaines normes.

b) Exemples de ce qui peut entrer dans le contenu du jus cogens.

La CDI a donné quelques exemples de traités dérogeant au jus cogens. A partir de ceux-ci on peut affirmer que seront considérées comme normes impératives du DIP :

- interdiction du recours illégal à la force,

- interdiction du génocide, agression, esclavage, piraterie, discrimination raciale,
- droit à la vie, à la liberté individuelle,
- liberté de circulation, de commerce,
- droit des peuples à disposer d'eux mêmes.

La liste pour autant n'est pas exhaustive et laisse la place aux interrogations.

Est-ce que le principe de non ingérence, d'égalité des Etats relèvent du jus cogens ? Peut-on définir une notion de traités immoraux ?

Dans son avis, du 8 juillet 1996, sur la "*Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*", la [CIJ](#) a qualifié de "*principes intransgressibles du droit international coutumier*"... "*un grand nombre de règles du droit humanitaire applicable dans les conflits armés*".

Peut être aura-t-on plus de précision lorsque seront définis les notions de " crimes et délits " que la CDI essaie de mettre en place dans ses travaux sur la responsabilité internationale des Etats.

B – Critique.

Nous en exposerons rapidement le contenu avant d'évoquer le mécanisme mis en place par l'article 66 de la convention de 1969.

a) Le contenu de la critique.

Cette notion a fait l'objet de vives critiques, tant de la doctrine que de la part de certains Etats (la France n'a toujours pas ratifié la convention pour cette raison), se fondant sur le caractère peu satisfaisant de la définition donnée par la convention.

Si, comme nous l'avons vu, quelques exemples peuvent être donnés de ce qui peut entrer dans le concept de jus cogens, il reste que la définition donnée de l'article 53 a des allures de tautologie. On pourra, qui plus est, s'interroger sur ce qu'il faudra entendre par " nouvelle norme impérative ".

On pourra noter à cet égard que cela avait été relevé , dès les travaux de la CDI, au cours desquels Sir Humphrey Waldock déclara : "*On ne dispose encore d'aucun critère généralement accepté qui permette de reconnaître qu'une règle générale de droit international relève du jus cogens. En outre, il est indéniable que la plupart des règles générales du droit international n'ont pas ce caractère et que les Etats peuvent s'y dérober au moyen de traités*".

Il précisait alors qu'il serait utile "*d'énoncer en termes généraux la règle selon laquelle un traité est nul s'il est incompatible avec une règle du jus cogens et d'attendre que la pratique des Etats et de la jurisprudence des tribunaux internationaux mette au point la pleine teneur de cette règle*".

b) Le mécanisme de l'article 66 de la C.V.

La Convention de Vienne, en son article 66, met en place un mécanisme qui pourrait permettre, dans le temps à la jurisprudence de préciser la notion de " **Jus cogens** ".

Ainsi qu'en dispose l'article 66 : " *Si dans les douze mois qui ont suivi la date à laquelle l'objection a été soulevée, il n'a pas été possible de parvenir à une solution... Toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation des articles 53 ou 64 peut, par une requête, le soumettre à la décision de la Cour Internationale de Justice, à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à l'arbitrage.* "

Mais de nombreux Etats parties à la conventions ont fait des réserves sur cet article, d'autres des objections à ces réserves, ce qui concrètement a pour effet de rendre pratiquement impossible de trancher entre des interprétations divergentes. Et ce qui explique que la [CIJ](#) n'a jamais été saisie sur cette base..

Paragraphe IV – Compatibilité du traité avec des obligations conventionnelles antérieures

A - Les différentes hypothèses.

1°- Conflit entre deux règles particulières :

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle l'Etat A conclut avec l'Etat C un traité contredisant un traité antérieurement conclu avec l'Etat B.

2°- Conflit entre deux règles conventionnelles générales :

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle un traité multilatéral abrogeant un autre traité multilatéral antérieur ne réunit pas tous les Etats parties au premier traité.

3°- Conflit entre une règle conventionnelle générale et une règle conventionnelle particulière :

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle un traité bilatéral est en contradiction avec, par exemple, la convention de base d'une Organisation Internationale .

B -Les solutions du droit positif.

Prévues par l'article 30 de la Convention de Vienne, elles s'efforcent de donner le maximum d'efficacité aux règles contradictoires. Elles s'organiseront autour de l'utilisation de différentes techniques.

1° - L'Abrogation.

" Lorsque toutes les parties au traité antérieur sont également parties au traité postérieur, sans que le traité antérieur ait pris fin ou que son application ait été suspendues en vertu de l'article 59, le traité antérieur ne s'applique que dans la mesure où ses dispositions sont compatibles avec celles du traité postérieur " (art.30 § 3).

2° - Abrogation sélective.

" Lorsque les parties au traité antérieur ne sont pas toutes parties au traité postérieur :

" a) Dans les relations entre les Etats parties aux deux traités, la règle applicable est celle qui est énoncée au paragraphe 3 (abrogation) ;

" b) Dans les relations entre un Etat partie aux deux traités et un Etat partie à l'un des traités seulement, le traité auquel les deux Etats sont parties régit leurs droits et obligations réciproques " (art. 30 § 4).

3° - Dérogation.

En application d'une stipulation particulière.

Exemple :

L'article 103 de la Charte de l'ONU dispose : *" En cas de conflit entre les obligations des membres des Nations Unies en vertu de leur présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront "*.

4° - Adaptation :

- **Par voie d'interprétation.**

Exemple : Conciliation du GATT (OMC) avec certains accords passés par la CEE (CE).

- **Par voie de négociation.**

Exemple :

L'article 307 CE : *" Dans la mesure où ces conventions (= antérieures passées avec des tiers) ne sont pas compatibles avec le présent traité, le ou les Etats membres en cause recourent à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités constatées. En cas de besoin, les Etats membres se prêtent assistance mutuelle en vue d'arriver à cette fin et adoptent le cas échéant une attitude commune "*.

5° Eventuellement possibilité d'avoir recours à une déclaration judiciaire ou arbitrale d'incompatibilité ou de compatibilité.

Exemples :

- Avis de la CPJI sur " *La validité du protocole d'union douanière austro-allemand avec l'art. 88 du traité de Saint Germain* ", du 5 septembre 1931. La Cour affirme l'incompatibilité.
- Art.300 § 6 CE : " *Le Conseil, la Commission ou un Etat membre peut recueillir l'avis de la Cour de Justice sur la compatibilité d'un accord envisagé avec les dispositions du présent traité. L'accord qui a fait l'objet d'un avis négatif de la Cour de Justice ne peut entrer en vigueur que dans les conditions fixées à l'article 48 du traité sur l'Union Européenne (= après révision des traités) "*