

---

Z Katedry Prawa Międzynarodowego Publicznego UMCS  
Kierownik: doc. mgr Aleksander Bramson

Aleksander BRAMSON

**Problèmes de compétence dans le Statut et la jurisprudence  
de la Cour Internationale de Justice**

**Zagadnienia kompetencji w Statucie i orzecznictwie  
Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości**

**Вопросы юрисдикции в статуте и решениях Международного Суда**

Dans les considérations ci-dessous l'auteur s'occupe uniquement de la compétence de la Cour Internationale de Justice dans la procédure contentieuse (Chap. II du Statut). Il ne parle pas ici de la compétence de la C.I.J. dans la procédure consultative (Chap. IV du Statut). Il ne prétend non plus à traiter à fond tous les problèmes de compétence de la procédure dans les différends, se bornant à ceux qui sont particulièrement importants dans la pratique de la C.I.J. et qui pour cette raison méritent une attention de la part de la doctrine du droit international, à savoir: les conditions de la compétence obligatoire de la Cour, l'adoption par les États de la compétence obligatoire de la Cour sous réserves, spécialement sous la réserve de réciprocité et sous celle de la compétence nationale, prenant en considération les expériences acquises jusqu'à présent dans ce domaine — l'évaluation de l'importance politique de la pratique des États par rapport à la compétence de la C.I.J. et les perspectives de son activité future. Comme problème essentiel préliminaire se pose celui de la capacité d'ester en justice devant la Cour, sans quoi les considérations qui suivent seraient privées de leur fondement juridique.

1. LA CAPACITÉ D'ESTER EN JUSTICE

La règle fondamentale du Chap. II du Statut (art. 34, § 1) prescrit que seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour. Précisant cette règle générale, l'art. 35, § 1 statue que la Cour est „ouverte”

pour les États qui sont parties du Statut. Pourtant, selon l'art 93 de la Charte des Nations Unies, les membres de l'O.N.U. sont parties du Statut *ipso facto*, c-à-d. automatiquement par le fait même d'être membres de l'O.N.U. En plus, les États non-membres de l'O.N.U. qui auraient adhéré au Statut sous les conditions établies chaque fois par l'Assemblée Générale sur recommandation du Conseil de Sécurité (§ 2), sont parties du Statut eux aussi. Cette procédure fut appliquée pour la première fois par suite de la demande faite par la Suisse à faire connaître les conditions sous lesquelles elle pourrait adhérer au Statut de la C.I.J. Le Conseil de Sécurité avait envoyé cette demande à la Commission des Experts et, conformément à ses recommandations, a établi le 15 nov. 1946 les conditions suivantes: 1. la déposition d'un instrument formel d'adhésion; 2. l'adoption des dispositions du Statut; 3. l'acceptation des obligations émanant pour les membres de l'O.N.U. en vertu de l'art. 94 de la Charte, c-à-d. de l'obligation d'exécution des arrêts et celle de reconnaissance de la compétence du Conseil de Sécurité en cas de non-exécution de l'arrêt. Après l'adoption de ces conditions par l'Assemblée Générale lors de sa II-e Session, la Suisse a déposé le document requis le 28 juillet 1948 et le même jour est devenue partie du Statut<sup>1</sup>. De même façon ont adhéré au Statut: Liechtenstein (le 29 mars 1950)<sup>2</sup>, San Marino (le 18 févr. 1954)<sup>3</sup> et Japon (le 2 avril 1954); mais, le jour de l'admission à l'O.N.U. (le 18 déc. 1956), le Japon est devenu partie du Statut par l'effet de la règle automatique de l'art. 94 § 1 de la Charte<sup>4</sup>. C'est alors qu'actuellement (mars 1961) les parties du Statut sont: les 99 États membres de l'O.N.U. et les 3 États cités ne faisant pas partie de l'O.N.U. Tous ces États ont la capacité d'ester en justice devant la C.I.J. aussi bien en qualité d'une partie demanderesse que défenderesse.

Outre les États qui sont parties du Statut sur une base quelconque, la Cour est ouverte encore pour une catégorie d'États, à savoir pour les États qui ne sont pas membres de l'O.N.U. et n'ont pas adhéré au Statut. Conformément à l'art. 35 § 2 du Statut, la Cour est ouverte pour eux aux conditions qui seront établies par le Conseil de Sécurité, celles-ci ne pouvant pas occasionner pour eux une position d'inégalité devant la Cour. Abstraction faite des réserves concernant les traités en vigueur, il faut attirer l'attention sur l'art. 35 § 2: 1° il prévoit une compétence exclusive du Conseil de Sécurité, ce qui le diffère de l'art. 93 § 2 de la Charte

<sup>1</sup> Cour Internationale de Justice, Annuaire 1956—1957, pp. 222, note 1 et Annuaire 1946—1947, pp. 24—25.

<sup>2</sup> C.I.J. Annuaire 1956—1957, p. 215 note 1.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 27.

<sup>4</sup> *Ibid.*, p. 26.

admettant une compétence jointe du Conseil de Sécurité et de l'Assemblée Générale; 2°. il stipule clairement l'égalité devant la Cour pour les États que cette disposition concerne. Le Conseil de Sécurité a exercé la compétence qui lui avait été accordée par l'art. 35 § 2 du Statut, en adoptant le 15 oct. 1946 une Résolution dont l'essentiel se réduit à l'établissement des conditions suivantes: 1. les États qui ne sont pas parties du Statut peuvent déposer des déclarations par lesquelles ils reconnaissent la compétence de la C.I.J. conformément à la Charte des N.U., au Statut de la C.I.J. et à son Règlement, s'obligeant exécuter les arrêts de la C.I.J. et acceptant les obligations émanant pour les membres de l'O.N.U. en vertu de l'art. 94 de la Charte; 2. ces déclarations peuvent être de caractère ou bien spécial, c-à-d. qu'elles peuvent concerner un ou quelques différends existant déjà, ou bien de caractère général, c-à-d. qu'elles peuvent se rapporter à tous les différends ou aux certaines catégories de différends aussi bien existant que pouvant surgir dans l'avenir. Déposant une déclaration de caractère général, tout État peut adopter la compétence obligatoire de la Cour *ipso jure* et sans nécessité de conclure un traité spécial conformément à l'art. 36 du Statut; cette acceptation ne peut pas, sans contrat spécial, être opposée aux parties du Statut ayant déposé les déclarations prévues par l'art. 36 § 2 du Statut. Ainsi décide la seconde phrase du p. 2 de la résolution citée du Conseil de Sécurité<sup>5</sup>. Pourtant on peut avoir des doutes en ce qui concerne sa conformité: 1. à la première phrase de la même Résolution et à l'art. 36 § 2 du Statut; 2. à l'art. 35 § 2 du Statut. Comme la première phrase définit la déclaration d'un caractère général comme telle „ou un État accepte la compétence de la Cour dans tous les différends ou bien dans une ou plusieurs catégories de différends existant ou pouvant surgir dans l'avenir”, la déposition de la déclaration de l'acceptation de la clause facultative, prévue dans la seconde phrase („conformément à l'art. 36 du Statut”, v. ci-après) semble être sans objet, tout au moins lorsque la déclaration de caractère général concerne tous les différends. C'est ainsi car, par la seule déposition d'une telle déclaration „de caractère général”, on atteint le but de la déclaration sur l'adoption de la clause facultative, c-à-d. la reconnaissance de la compétence obligatoire de la Cour *ipso facto* et sans convention spéciale, ce qui est prévu par l'art. 36 (2) du Statut. Si pourtant „la déclaration de caractère général” concerne uniquement une ou plusieurs catégories de différends, ce qui est défini par la première phrase du p. 2 de la Résolution du 15 oct. 1946, la déposition éventuelle d'une déclaration supplémentaire concernant tels différends et conformément à l'art. 36 du Statut, comme le prévoit

<sup>5</sup> Répertoire of the Praxis of the Security Council 1946—1951. New York, 1954, p. 232; aussi C.I.J. Annuaire 1956—1957, pp. 29—30.

la seconde phrase du même point de la Résolution, est non seulement inutile, mais aussi contradictoire à l'art. 36 § 2 du Statut, selon lequel la déclaration sur l'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour doit concerner „tous les différends d'ordre juridique” et non pas leurs catégories quelconques choisies et non déterminées précisément. En se basant sur l'art. 36 § 2 il est pourtant difficile de parler d'autres différends que ceux d'ordre juridique, étant donné que cette disposition limite distinctement l'effet de l'adoption de la compétence obligatoire de la C.I.J. aux différends d'ordre juridique, en embrassant en même temps tous les différends ayant un tel caractère. Pour cette raison la seconde phrase du p. 2 de la Résolution du 15 oct. 1946 est en partie superflue et en partie contradictoire à l'art. 36 § 2 du Statut. En plus, elle est contradictoire à l'art. 35 § 2 du Statut parce qu'un État qui aurait déposé la déclaration prévue par la seconde phrase du p. 2 de la Résolution, se trouverait évidemment en état de l'inégalité par rapport aux États membres de l'O.N.U. ayant déposé les déclarations prévues dans l'art. 36 (2) du Statut. La Résolution dit précisément que ces déclarations éventuelles des États non-membres de l'O.N.U. ne pourraient pas être opposées „aux déclarations des membres” déposées conformément à l'art. 36 § 2. Cela sanctionne l'inégalité des parties au différend contrairement à l'art. 35 § 2 qui garantit expressément aux États non-parties du Statut la même position devant la Cour que celle dont jouissent les États parties („dans tous les cas, sans qu'il puisse en résulter pour les parties aucune inégalité devant la Cour”).

En pratique, il n'y avait pas de cas qu'un État non-partie du Statut, ayant déposé une déclaration „de caractère général” à la base de la première phrase du p. 2 de la Résolution du Conseil de Sécurité, ait déposé en plus une déclaration envisagée dans la seconde phrase de ce point. Cette constatation s'appuie sur les précédents du Cambodge, du Ceylan, de la Finlandie, de l'Italie, du Japon et du Laos, qui ont déposé les déclarations „de caractère général” avant d'être admis à l'O.N.U.<sup>6</sup> Il faut ajouter que l'Italie, outre la déclaration „de caractère général”, a déposé aussi, sur la même base juridique, une déclaration „spéciale” concernant l'or monétaire pris à Rome en 1943<sup>7</sup>, ce qui était l'une de deux affaires dans la pratique de la Cour où l'une des parties n'était pas membre de l'O.N.U. L'autre affaire c'était l'incident dans le Canal de Corfou, terminé par l'arrêt du 25 mars 1948. L'Albanie n'avait déposé aucune déclaration du type prévu par la Résolution du Conseil

<sup>6</sup> *Ibid.*, p. 30, note 1.

<sup>7</sup> C.I.J. Annuaire 1952—1953, pp. 30—31. (C.I.J. *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*, 1954; v. aussi l'article du prof. M. Lachs dans „Państwo i Prawo” nr 6/1960).

de Sécurité du 15 oct. 1946, ni par l'art. 36 du Statut; la compétence de la Cour dans cette affaire se basait sur le traité spécial albanobritannique (du 25 mars 1948) où l'Albanie, après quelques hésitations, avait consenti que la Cour poursuivit la procédure relative au fond de la requête introduite par la Grande-Bretagne. Cela a donné lieu à exprimer dans la doctrine l'opinion que la Cour était dans cette affaire „forum prorogatum”<sup>8</sup>. Il y a pourtant une autre opinion, selon laquelle on a ici à faire avec un simple consentement de la partie défenderesse de se présenter devant la Cour à la demande unilatérale de l'État demandeur<sup>9</sup>. Pareillement le prof. Winiarski, précisant la notion de „forum prorogatum” comme d'une cour incompétente qui devient compétente par le consentement des parties („sententia iudicis non sui... vi prorogationis est valida”), a démontré que ni la C.I.J. ni son prédécesseur — la Cour Permanente de la Justice Internationale — n'ont jamais statué dans ce caractère<sup>10</sup>. En cas d'Albanie et d'autres affaires, où, d'après certains auteurs, la Cour adoptait la théorie de *forum prorogatum*, la compétence de la Cour s'appuyait en réalité sur le consentement des parties, base normale de la compétence de la Cour conformément à l'art. 36 § 1 du Statut.

Il faut ajouter que les déclarations „de caractère général” prévues dans la phrase première du p. 2 de la Résolution du 15 oct. 1946 ont été déposées par le Viet-nam et la Rép. Féd. Allemande. La déclaration du Viet-nam du 7 nov. 1952 concerne l'art. 22 du Traité de la paix avec le Japon du 8 sept. 1951, qui établit la compétence de la C.I.J. dans tous les différends entre les parties qui pourraient surgir en rapport à l'interprétation ou l'exécution de ce Traité; cette disposition exige que les parties, n'étant pas parties du Statut, déposent des déclarations prévues dans la Résolution du 15 oct. 1946<sup>11</sup>. La R.F.A. en a déposé deux: celle du 18 avril 1955 concernant l'art. X du Traité de Bruxelles modifié par le Protocole de Paris du 23 oct. 1954<sup>12</sup> et celle du 7 mai 1956 relative à l'art. IX de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide<sup>13</sup>. La nécessité de la déposition de toutes ces déclara-

<sup>8</sup> Entre autres S. Rosenne: *The International Court of Justice*. Leyden, 1957, pp. 289 et 292.

<sup>9</sup> C. H. M. Waldock dans *The International Law Quarterly*, 1948 — „acceptance of a unilateral summons to appear before the International Court”.

<sup>10</sup> B. Winiarski: *Quelques réflexions sur le soi-disant forum prorogatum en droit international* (Grundprobleme des internationalen Rechts. Festschrift für Jean Spiropoulos. Bonn, 1957, pp. 445—452; la définition citée, p. 446).

<sup>11</sup> United Nations Treaty Series. Vol. 136; C.I.J. Annuaire 1957—1958, p. 32.

<sup>12</sup> A. J. Peaslee: *International Governmental Organisations. Constitutional Documents*. Haye, 1956, vol. I, p. 126 ss.

<sup>13</sup> Dziennik Ustaw R. P. (Journal Officiel de la Rép. de Pologne), 1952, nr 2, pos. 9.

tions est très douteuse, car les dispositions citées du Traité de Bruxelles et de la Convention sur le génocide sont déjà elles-mêmes une base suffisante de la compétence de la Cour dans les différends prévus par ces documents. Le Traité de Bruxelles et la Convention sur le génocide ne mentionnent même pas la Résolution du Conseil de Sécurité du 15 oct. 1946. En présence de ce fait, le Viet-nam et la R.F.A. auraient dû accepter la compétence de la C.I.J. dans tout différend de la catégorie prévue dans les documents mentionnés, même s'ils n'avaient déposé aucune déclaration „de caractère général”. Pourtant ils auraient dû, dans le différend donné, accepter les conditions prévues dans l'art. 35 § 2 du Statut.

Il faut attirer l'attention à ce que l'art. 35 du Statut définit les conditions auxquelles la Cour est ouverte („The Court shall be open...”, „La Cour est ouverte...” „Суд открыт”)<sup>14</sup> ce qui concerne plutôt la partie demanderesse que la partie défenderesse<sup>15</sup>, donc plutôt la capacité d'ester en justice active que passive. Il en résulte que la Résolution du 15 oct. 1946 avait à tort établi les conditions de la capacité d'ester passive sur la base de l'art. 35 du Statut qui ne s'occupe pas de ce problème. Il paraît aussi que cela eût influencé le texte de la Résolution qui devait entrer dans la matière réglée par l'art. 36 du Statut, ce dernier ne concernant pourtant pas la capacité d'ester, mais la compétence de la Cour, dont on parlera ci-après. Il faut enfin remarquer que la Résolution en question dans le point second (dans les deux phrases) exige, dans une certaine mesure, l'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour, celle-ci étant considérée comme condition qui décide que „la Cour soit ouverte” pour l'État intéressé...” selon l'art. 35 § 2 du Statut et le p. 1 de la Résolution: L'État, dans sa déclaration, doit „accepter la compétence de la Cour conformément à la Charte des N.U. et aux conditions du Statut et du Règlement de la Cour”. Pourtant, l'acceptation de la compétence de la Cour sous les conditions de la Charte et du Statut ne signifie pas l'acceptation de la compétence obligatoire, ce qu'il faut constater déjà ici, sous réserve d'une présentation plus détaillée de ce problème dans le chapitre suivant. Ayant conditionné la capacité d'ester devant la Cour de l'acceptation de sa compétence obligatoire, la Résolution avait mis les États non-parties du Statut dans une situation pire que celle des parties du Statut, malgré que l'art. 35 § 2 ait réservé l'égalité des parties devant la Cour. Il semble que ce soit le résultat du manque d'une distinction entre la capacité des parties à ester et la compétence de la Cour.

<sup>14</sup> Dans le texte polonais de la Charte (Département de l'Information de l'O.N.U., 1956) et dans les autres éditions on a écrit erronément „Seuls les États ont qualité de se présenter devant la Cour”.

<sup>15</sup> Conformément Rosenne, *op. cit.*, p. 239.

## 2. COMPÉTENCE DE LA C.I.J

*Ratione materiae* la compétence de la C.I.J. comprend tous les différends ayant rapport à l'ordre juridique international. Il est vrai que l'art. 36 § 1 du Statut proclame qu'elle comprend tout différend qui serait porté devant la Cour par les parties. Pourtant, de l'art. 38 § 1, suivant lequel la tâche de la Cour est statuer sur la base du droit international, s'ensuit que la compétence de la Cour *ratione materiae* est limitée par l'ensemble de problèmes réglés par le droit international. En statuant que la compétence de la Cour comprend en plus des affaires portées devant elle par les parties, aussi celles qui sont nettement précisées dans la Charte des N.U. ou bien dans les traités et conventions en vigueur, l'art. 36 § 1 rend plus précis et affirme le principe essentiel. La Charte des N.U. et les autres traités et conventions forment partie intégrale du droit international. Ce principe n'est ni changé ni troublé par l'art. 38 § 2 du Statut, selon lequel la Cour peut, si les parties en sont d'accord, statuer *ex aequo et bono*, cette disposition n'étant d'ailleurs jamais appliquée ni par la C.P.J.I. ni par la C.I.J.<sup>16</sup>; admettant la possibilité de rendre les arrêts sur une autre base que le droit international, il ne change pas la compétence de la Cour. Les dispositions du Statut déterminant la compétence de la Cour *ratione materiae* sont conformes à l'art. 2 § 7 de la Charte des N.U. interdisant à l'O.N.U. d'intervenir dans des affaires qui „relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État". L'interdiction d'intervenir comme un des „principes" de l'O.N.U. en vertu de l'art. 2 de la Charte oblige l'Organisation entière, donc aussi la C.I.J. comme son organe (l'art. 7 § 1 de la Charte). Il exclue de la compétence de la Cour toutes les affaires qui relèvent exclusivement de droit interne d'un État quelconque.

La compétence *ratione materiae* ainsi précisée se lie strictement à la compétence de la Cour *ratione personae*, dont on a déjà donné une caractéristique générale dans les observations précédentes. Étant donné que seulement les États peuvent être parties dans le contentieux devant la C.I.J. et vu que la procédure en contentieux peut être entamée seulement en cas d'accord entre les parties intéressées (l'art. 36 § 1 du Statut),

---

<sup>16</sup> Dans un différend entre la Grande-Bretagne et le Guatemala concernant la souveraineté sur le Honduras britannique, le gouvernement de la Grande-Bretagne avait consenti, en 1940, de soumettre ce différend à la C.P.J.I. à condition que l'arrêt fût rendu *ex aequo et bono*, à quoi s'est opposé le Guatemala. En 1947 la situation était contraire (v. Rosenne, *op. cit.*, p. 19, note 1 et la déclaration de la Grande-Bretagne et du Guatemala de 1947 à la C.I.J., Annuaire 1946—1947, pp. 217 et 219 de l'édition angl.). Dans l'affaire Haya de la Torre (C.I.J. Rec. 1951) la Colombie a consenti à statuer *ex aequo et bono*, à quoi s'est opposé le Pérou (v. Rosenne, p. 27).

il y a une différence fondamentale entre le procès international et le procès de droit interne, résultant de la différence entre les parties en cause — des États souverains dans le premier cas, des unités non-souveraines dans l'autre. Les États deviennent parties au procès devant la C.I.J. non par le seul fait qu'ils possèdent la capacité d'ester devant cette Cour, mais parce qu'ils ont décidé de profiter de ce privilège potentiel, en soumettant leur différend à la décision de la Cour. On ne peut pas être partie dans un procès devant la C.I.J. sans avoir de capacité d'ester devant elle, mais on peut avoir cette capacité et ne pas être partie au procès, ce qui a lieu lorsqu'un État n'avait pas accepté la compétence de la Cour ou bien dans un traité spécial, on bien dans les traités et conventions en vigueur, comme le précise l'art. 36 § 1 du Statut. L'exigence du consentement des parties est une prémisses de la compétence de la Cour, unissant la compétence *ratione materiae* avec la compétence *ratione personae* d'une façon spécifique, étrangère à la procédure judiciaire d'après le droit interne. Les juges de la C.I.J. M. M. Winiarski et Badawi, dans une opinion dissidente commune concernant l'Anglo-Iranian Oil Company (mesures conservatoires) ont constaté très justement que „dans le droit interne toujours quelque cour est compétente, mais dans le droit international il n'existe pas de présomption de la compétence de la Cour”<sup>17</sup>. Cette différence, bien que soulignée dans l'opinion dissidente citée à l'occasion d'une procédure incidente, se rapporte *a fortiori* à la compétence de la C.I.J. à connaître un différend *in merito*, le manque de cette dernière est un obstacle dans toute procédure incidente, plus particulièrement en ce qui concerne les mesures conservatoires prévues dans l'art. 41 du Statut. Selon l'expression concise des juges Winiarski et Badawi — „pas de compétence au fond, pas de compétence pour indiquer les mesures conservatoires”<sup>18</sup>. Une opinion semblable était exprimée par le juge Lauterpacht dans son opinion individuelle dans l'affaire de l'Interhandel (mesures conservatoires)<sup>19</sup>.

Le caractère facultatif de la compétence de la Cour, étant établi par l'art. 36 § 1 du Statut, le § 2 de cet article prévoit une exception: la compétence de la C.I.J. peut être obligatoire pour les États ayant déposé des déclarations spéciales, reconnaissant la compétence de la Cour comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale à l'égard de tout autre État acceptant la même obligation; ces déclara-

---

<sup>17</sup> Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co (mesures conservatoires), C.I.J. *Recueil* 1951, p. 96.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 97.

<sup>19</sup> Affaire de l'Interhandel. *Rec.* 1957, pp. 118—119.



tions doivent se rapporter à „tous les différends d'ordre juridique”<sup>20</sup> déterminés dans la suite de l'art. 36 § 2.

Selon l'art. 36 § 3, les déclarations mentionnées peuvent être déposées ou bien sans conditions, ou bien „sous condition de réciprocité de la part de plusieurs ou de certains États”, ou bien enfin pour un délai déterminé. Abstraction faite du problème temporel, bien qu'il eût joué un certain rôle dans la pratique de la C.I.J. (dans l'affaire de *Nottebohm*, dans l'affaire entre l'Israël et la Bulgarie relative à un incident aérien), nous nous occuperons plus à fond de la condition de réciprocité, car elle constitue un des principes fondamentaux du droit international. Cette condition est complètement englobée dans la clause facultative (on a pris l'habitude de nommer ainsi l'art. 36 § 2 du Statut), donc également chaque déclaration qu'on dépose à cette base. Il est difficile de comprendre pourquoi cette condition est mentionnée encore une fois dans l'art 36 § 3 comme modification, possible mais pas nécessaire, de l'acceptation de la clause facultative. Il en résulterait qu'il est possible de déposer la déclaration de l'acceptation de cette clause même sans cette condition. Il n'en est pas pourtant ainsi car la déclaration doit être conforme à l'art. 36 § 2 qui fait dépendre l'efficacité de celle-ci de réciprocité („à l'égard de tout autre État acceptant la même obligation”). Plein d'estime pour les éminents auteurs du Statut de la Cour Permanente de la Justice Internationale et du présent Statut de la C.I.J., ayant repris l'art. 36, §§ 2 et 3 sans changements<sup>21</sup>, j'ose remarquer que l'art. 36 § 3 est contradictoire à l'art. 36 § 2 en tant qu'il admet la possibilité de l'acceptation de la clause facultative sans réciprocité; il est pourtant superflu s'il répète cette condition déjà pleinement garantie par le § 2 du même article.

### 3. ACCEPTATION DE LA COMPÉTENCE OBLIGATOIRE DE LA C.I.J. SOUS RÉSERVES

Malgré la douteuse rédaction de l'art. 36 § 3 du Statut, il en résulte indubitablement que les déclarations prévues dans l'art. 36 § 2 peuvent être déposées ou sans conditions ou conditionnellement, c-à-d. sous réserves. Cette dernière possibilité était justifiée par le juge de la C.I.J., lord McNair, d'une façon suivante: si l'État est libre de ne pas déposer une déclaration de l'acceptation de la clause facultative, s'il se décide

<sup>20</sup> „all legal disputes”, „tous les différends d'ordre juridique”; malheureusement, les traductions polonaises omettent le mot „tous”.

<sup>21</sup> Dans l'art. 36 § 2 on a rayé uniquement le fragment se référant au Pacte de la Société des Nations. La confrontation du texte ancien et nouveau est présentée par *Rosenne*, *op. cit.*, p. 306. Quant à l'art. 36 pos. 3, v. *ibid.*, p. 310.

de la déposer, il peut limiter sa portée, toujours à la condition de réciprocité<sup>22</sup>.

D'entre plusieurs réserves faites par les États acceptant la compétence obligatoire de la Cour, on traitera ici plus particulièrement celles qui avaient le plus influencé la pratique de la C.I.J. jusqu'à présent. Ce sont: les réserves de réciprocité et les réserves de compétence nationale. Rappelons qu'en cas de la contestation de la compétence de la Cour, c'est la Cour qui en décide (l'art. 36 § 6).

#### a. Réserve de réciprocité

D'entre les 40 États ayant déposé les déclarations prévues dans l'art. 36 § 2<sup>23</sup>, 31 les ont déposées sous la réserve de réciprocité<sup>24</sup>. Dans la déclaration du Mexique cette réserve est libellée „sur une base de réciprocité absolue”<sup>25</sup>. Il résulte des considérations précédentes que cette pratique très répandue, comme on le voit, ne donne aux États intéressés aucune garantie supplémentaire que ce qui s'ensuit déjà du texte même de l'art. 36 § 2; il résulte en plus que l'insertion de la réserve de réciprocité dans les déclarations déposées sur la base de cette disposition est aussi superflue que la mise en relief de la condition de réciprocité dans l'art. 36 § 3 du Statut.

La jurisprudence de la C.I.J. a pris pourtant une autre orientation. Dans l'affaire concernant certains emprunts norvégiens (la France contre la Norvège), la Cour a statué, le 6 juillet 1957, qu'elle n'était pas compétente à connaître l'affaire par le motif que la déclaration, par laquelle la France a accepté la compétence obligatoire de la Cour, exclue les affaires relevant de la compétence nationale de la France; comme les deux déclarations contiennent la réserve de réciprocité, la Norvège a justement invoqué cette réserve sur la base de réciprocité<sup>26</sup>.

Par suite de ce qu'on vient de dire au sujet de l'art. 36 § 3 du Statut, il faut remarquer que l'exception du gouvernement norvégien

<sup>22</sup> Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co., C.I.J., Rec. 1952, p. 116.

<sup>23</sup> H. W. Briggs: *The United States and the International Court of Justice: A Re-examination*. American Journal of International Law, 1959, nr 2, p. 302 note 5 donne l'énumération des 39 États. Il faut y ajouter l'Inde qui avait renoncé sa déclaration le 8 févr. 1957, mais en a présenté une nouvelle le 24 sept. 1959 (v. Nations Unies: *Rapport du Secrétaire Général sur l'activité de l'Organisation*, 16 juin 1959 — 15 juin 1960. Ass. Gén. Doc. Off. Quinzième session. Suppl. nr I/A/4390), p. 91.

<sup>24</sup> Rosenne, *op. cit.*, p. 312, énumère 29 États, auxquels il faut ajouter le Cambodge et la Finlande (v.: C.I.J., Annuaire 1957—1958, pp. 191 et 195).

<sup>25</sup> C.I.J., Annuaire 1957—1958, p. 199.

<sup>26</sup> C.I.J., Rec. 1957, p. 21 (où l'on a cité les textes des deux déclarations), la sentence — p. 27, les considérants — pp. 22—27.

concernant la réciprocité<sup>27</sup> était basée non sur l'art. 36 § 3 mais sur l'art. 36 § 2 du Statut. Au cours de l'audience, le représentant de la Norvège l'avait appuyée „en vertu du principe de réciprocité sanctionnée par l'art. 36 § 2 du Statut”<sup>28</sup>, sans se référer point aux réserves de réciprocité contenues dans les déclarations des parties; les considérations de la Cour se limitaient, elles aussi, uniquement à l'art. 36 § 2, ce qui confirme le bien-fondé de la susdite interprétation du Statut. Malgré cela, il est difficile de se rallier aux considérants de la Cour, car elle n'a pas examiné la première partie de l'exception norvégienne d'après laquelle le manque de compétence résultait du caractère de l'objet du différend (législation monétaire, suppression des paiements en or), qui relève de la compétence nationale de la Norvège. Seulement si la Cour avait rejeté cette exception et reconnu que l'objet du différend était du domaine du droit international, comme l'exige l'art. 36 § 1 en connexion avec l'art. 38 du Statut, la question de réciprocité aurait pu être posée; si pourtant la Cour avait retenu cette exception, le manque de compétence aurait résulté des susdites dispositions du Statut et, en premier lieu, de l'art. 2 § 7 de la Charte des N. U., et en ce cas-là, la seconde partie de la première exception norvégienne aurait été sans objet.

Dans son opinion individuelle déposée dans cette affaire, comme premier motif pour lequel il ne s'accordait pas avec les considérants de l'arrêt, le juge Lauterpacht a évoqué le fait que la Cour n'avait pas statué sur l'exception fondamentale (que le différend concerne une affaire relevant de la compétence nationale de la Norvège), se basant sur l'exception subsidiaire (que l'exception française des affaires relevant de la compétence nationale de la France joue au profit de la Norvège sur la base de réciprocité)<sup>29</sup>. Dans cette mesure, l'opinion individuelle du juge Lauterpacht est, il nous semble, conforme aux observations sus-mentionnées. Dans la suite de ses observations, le juge Lauterpacht arrive à la conclusion que l'affaire concerne une question du droit international<sup>30</sup>, mais la Cour n'était pas compétente car la Norvège avait à juste titre soulevé l'objection que les créanciers français n'avaient pas épuisé les recours qui leur étaient

---

<sup>27</sup> C'était la seconde partie de la première exception qui, dans sa première partie, mettait en doute la compétence de la C.I.J. pour cette raison que l'objet du différend relève de la compétence nationale de la Norvège; dans la seconde exception (après en avoir retiré les deux autres) la Norvège faisait l'objection que les créanciers français se sont abstenus de saisir les tribunaux norvégiens; l'exception norvégienne dans la forme définitive — v. *ibid.*, pp. 21—22.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 23.

<sup>29</sup> C.I.J., *Rec.* 1957, pp. 34—35; le juge Lauterpacht présente les exceptions norvégiennes dans l'ordre un peu différent que l'arrêt, pp. 21—22.

<sup>30</sup> *Ibid.*, pp. 31—33.

ouverts selon le droit norvégien<sup>31</sup> (la dite doctrine Calvo). Le juge Lauterpacht fait la réserve qu'il considère juste cette évaluation de l'affaire à condition que la déclaration française de l'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour, à l'exclusion des affaires relevant essentiellement de la compétence nationale de la France „telle qu'elle est entendue par le gouvernement de la République Française”, soit valide à la lumière de l'art. 36 du Statut, ce qu'il ne reconnaît pas<sup>32</sup>. L'affaire est présentée autrement dans l'opinion dissidente du juge Guerrero d'après lequel cette exclusion est nulle, mais cela n'entraîne par la nullité de la déclaration française<sup>33</sup>. Dans l'affaire des emprunts norvégiens, la controverse sur la validité de l'exclusion des affaires relevant de la compétence nationale, comme elle se présente dans la déclaration française d'acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J., éventuellement sur la validité de la déclaration elle-même contenant une telle réserve, avait eu lieu pour la première fois. Comme ce problème s'est posé aussi dans la suite de la pratique de la Cour et avait de vastes répercussions dans la doctrine du droit international, il faut le traiter plus à fond, ce que l'on fera dans le sous-chapitre suivant.

#### b. Réserve de compétence nationale

À propos de l'arrêt de la C.I.J. dans l'affaire des emprunts norvégiens, nous avons déjà dit que le droit international (l'art. 2 § 7 de la Charte) exclut de la compétence de la Cour les affaires relevant de la compétence nationale des États. Il en résulte que les réserves répétant ce principe fondamental dans les déclarations d'acceptation de la clause facultative sont superflues. Le prof. Waldock a remarqué très justement que l'exception de la compétence nationale servirait toujours à l'État, même si cette réserve n'était pas faite dans le document reconnaissant la compétence de la Cour<sup>34</sup>. Entre autres, MM. Hudson, Verzijl et Briggs<sup>35</sup> ont attiré l'attention sur l'inutilité de l'insertion dans les déclarations faites en vertu de l'art. 36 § 2 des réserves spéciales concernant la compétence nationale. Tant que ces réserves répétaient seule-

<sup>31</sup> *Ibid.*, pp. 34—36.

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 29 et toute la partie II<sup>e</sup> de l'opinion individuelle (pp. 43—66).

<sup>33</sup> *Ibid.*, pp. 67—70.

<sup>34</sup> C. H. M. Waldock: *The Plea of Domestic Jurisdiction before international Legal Tribunals*, British Yearbook of International Law, 1954, passim.

<sup>35</sup> H. W. Briggs: *The United States and the International Court of Justice: A Re-examination* (A.J.I.L. 1959 nr 2, pp 303 et 305, où l'on a présenté la littérature et la déclaration du gouvernement britannique de 1929 disant que la réserve en question „est uniquement une nette reconnaissance de la restriction des compétences de la C.P.J.I. qui d'ailleurs résulte du droit international lui-même”).

ment ce qui résultait déjà du droit international, comme il arrivait dans la pratique de la période d'entre deux guerres, elles avaient le caractère d'une décoration superflue ornant les déclarations d'acceptation de la clause facultative *ex abundantia cautela*; elles ne renforçaient pas la position des États devant la Cour, elles ne la limitaient plus qu'il résultait du Statut même. La situation a changé après la seconde guerre mondiale quand les États-Unis avaient déposé, le 26 août 1946, leur déclaration d'acceptation de la clause facultative, signée par le président Truman le 14 août 1946, où l'une des trois réserves était formulée comme suit: „cette déclaration ne s'applique pas... (b) aux différends relatifs à des questions relevant essentiellement de la compétence nationale des États-Unis d'Amérique, telle qu'elle est fixée par les États-Unis d'Amérique”<sup>36</sup>. La nouveauté consistait en cela que dans la pratique de l'insertion dans les déclarations d'acceptation de la clause facultative des réserves concernant la compétence nationale, initiée par le Royaume Uni en 1929, on a employé la formule: „les affaires qui selon le droit international relèvent exclusivement de la compétence...”

Ainsi formulée, la réserve s'est trouvée dans les déclarations de tous les États ayant jugé propre, dans les années 1929—1939, de s'y réserver leur compétence nationale (le Royaume Uni, le Canada, les Indes, la Nouvelle Zélande, l'Union Sud-Africaine et quelques autres)<sup>37</sup>. Pourtant, dans la déclaration du 14 août 1946, les États-Unis ont réservé les affaires relevant de leur compétence nationale non selon le droit international mais selon leur propre avis. L'exemple des États-Unis était suivi par la France (1947), le Mexique (1947), le Libéria (1952), l'Union Sud-Africaine (1955), le Pakistan (1957) et le Soudan (1958)<sup>38</sup>. Le Royaume Uni avait conservé dans ses déclarations successives la réserve de compétence nationale „selon le droit international”, mais pourtant il a profité du nouveau modèle américain en introduisant dans sa déclaration du 18 avril 1957 la réserve se rapportant aux affaires qui „à l'avis du gouvernement du Royaume Uni concernent la sécurité du Royaume Uni ou d'un de ses territoires dépendants” (réserve V)<sup>39</sup>. Cette formule a été conservée dans la nouvelle déclaration du Royaume Uni du 26 nov. 1958 (réserve VI)<sup>40</sup>. Une réserve identique se retrouve aussi dans la

<sup>36</sup> C.I.J., Annuaire 1957—1958, p. 194.

<sup>37</sup> Briggs: *op. cit.*, p. 303.

<sup>38</sup> C.I.J., Annuaire 1957—1958, respectivement les pp.: 195, 197, 199, 210 et 207.

<sup>39</sup> *Ibid.*, p. 205.

<sup>40</sup> Le texte dans l'*American Journal of Internat. Law*, 1959, p. 323. Je ne partage pas les doutes de Briggs selon lequel cette réserve n'est pas assez nette (v. Briggs: *Interhandel : The Court's Judgement of March 21, 1959, on the Preliminary Objections of the United States*. A.J.I.L. 1959 nr 3, p. 558, note 46.

déclaration française du 10 juillet 1959 („...les différends nés à l'occasion d'une crise intéressant la sécurité de la nation ou toute autre mesure ou action s'y rapportant")<sup>41</sup>. La réserve de sécurité dans les deux déclarations citées et la réserve de la compétence nationale du type américain ont ce trait commun que l'une et l'autre font dépendre la compétence de la Cour de la décision du gouvernement intéressé, ce qui est contradictoire à l'art. 36 § 6 du Statut selon lequel la Cour décide elle-même de sa compétence. Le juge Lauterpacht avait très justement défini la réserve de la compétence nationale dans les déclarations française et américaine comme „automatiques" („automatic reservation")<sup>42</sup>, cette réserve réduisant la fonction de la Cour en vertu de l'art. 36 § 6 du Statut à la formalité d'enregistrement de la décision d'une des parties, tandis qu'en vertu de l'art. 38 du Statut la mission de la Cour est de régler tous les différends qui lui sont soumis „conformément au droit international" et la décision de la Cour sur le point de sa compétence n'échappe pas à cette règle.

Dans ses opinions individuelles dans les affaires des emprunts norvégiens et de l'Interhandel (mesures conservatoires), le juge Lauterpacht a exprimé l'avis que la contradiction entre la réserve de la compétence nationale dans les déclarations américaine et française (cette dernière dans sa rédaction de 1947) et le Statut entraîne la nullité des ces déclarations *in toto* car cette réserve forme partie intégrale de ces déclarations et était la condition de l'acceptation par les États intéressés de la compétence obligatoire de la Cour<sup>43</sup>. Ce point de vue était maintenu par ce juge aussi dans son opinion dissidente dans l'affaire de l'Interhandel (objections préliminaires) où la Cour a dit qu'elle n'avait pas de compétence pour statuer sur le différend par d'autres raisons; l'opinion du juge Lauterpacht était partagée par le juge Spender dans son opinion individuelle, le juge Armand-Ugon pourtant, tout en partageant l'opinion sur la nullité de la réserve, estimait qu'elle n'entraînait pas la nullité de la déclaration<sup>44</sup>.

Dans la doctrine française l'attitude du juge Lauterpacht a occasionné l'article du prof. Pinto qui, en partageant partiellement ses arguments, conclut pourtant sur la validité de la réserve en cause et des déclai-

<sup>41</sup> Le texte dans la Revue Générale de Droit international public, 1959, nr 4, p. 794.

<sup>42</sup> C.I.J., Rec. 1957. Emprunts norvégiens. Opinion individuelle de Sir Hersch Lauterpacht, et son opinion individuelle dans l'affaire de l'Interhandel (mesures conservatoires), le même Rec., pp. 119—120.

<sup>43</sup> C.I.J., Rec. 1957, pp. 43—66 et 120.

<sup>44</sup> Affaire de l'Interhandel (objections préliminaires). Arrêt du 21 mars 1959, C.I.J., Rec. 1959, p. 104. V. aussi: Brunson Mac Chesney: *Interhandel Case (Switzerland v. United States). Preliminary Objections*, A.J.I.L. 1959, pp. 685—687.

rations la contenant, considérant l'arrêt dans l'affaire des emprunts norvégiens comme précédent<sup>45</sup>. Cette opinion ne semble pas être juste, car bien que cet arrêt fût rendu par la majorité de 12 voix contre 3, du nombre de 15 juges il y avait pourtant 6 qui ont déposé des opinions individuelles ou dissidentes (dans ce nombre — une sous forme de déclaration)<sup>46</sup>, ce que, surtout en présence de l'opinion individuelle du juge Lauterpacht, diminue considérablement la valeur de cet arrêt comme précédent. Dans la doctrine française on a exprimé aussi l'opinion que la substitution, dans la nouvelle déclaration française, de la réserve de compétence nationale „telle qu'elle est entendue par le Gouvernement de la République Française” par l'exclusion des différends qui relèvent exclusivement de la compétence nationale „d'après le droit international”, était à vrai dire seulement un changement de rédaction, car, en réalité, la France a toujours appliqué ses réserves sous le contrôle de la Cour<sup>47</sup>. S'il s'agit pourtant de la nouvelle réserve de la déclaration de 1959 concernant les différends „nés à l'occasion d'une crise intéressant la sécurité de la nation ou toute mesure s'y rapportant”, également en ce cas-là la Cour „peut exercer un contrôle et par la même elle demeure juridiquement maîtresse de la compétence”<sup>48</sup>.

Ces opinions sont plutôt apodictiques et n'écartent pas la nécessité d'examiner le caractère juridique de la réserve en cause, d'autant plus que la Cour ne s'est pas encore prononcée sur ce problème, et parmi les juges s'accroissent au moins trois tendances contradictoires: celle de la validité de la réserve „automatique”, celle de la nullité d'une telle réserve entraînant la nullité de la déclaration la contenant, celle enfin de la nullité de la réserve mais n'affectant pas la validité de la déclaration comme base de la compétence de la Cour. Il est donc nécessaire d'examiner l'origine de la réserve de la compétence nationale dans la déclaration américaine de 1946, exemple pour quelques autres déclarations de ce genre, ainsi que son caractère juridique.

Dans le texte de la déclaration américaine d'acceptation de la clause facultative déposée au Sénat en 1946, la réserve de la compétence nationale était formulée comme suit: „b) ...les différends relatifs à des questions relevant essentiellement de la compétence nationale des États-Unis d'Amérique”, et dans cette forme elle s'était maintenue dans

---

<sup>45</sup> R. Pinto: *L'Affaire de l'Interhandel*. Journal du droit international (Clunet), 1958 nr 1, p. 24.

<sup>46</sup> C.I.J., Rec. 1957, pp. 27—28.

<sup>47</sup> Cl. H. Vignes: *Observations sur la nouvelle déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour Internationale de Justice*. Revue Générale du Droit international public, 1960, nr 1, p. 62.

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 70.

les audiences orales publiques („Hearings”) et avait été approuvée par la Commission des relations internationales. Pourtant, le Sénat, par la majorité de 51 voix sur 12, a voté l'amendement présenté par le sénateur Connally, en complétant le texte précédent par les mots suivants: „telle qu'elle est fixée par les États-Unis d'Amérique”<sup>49</sup>. L'adoption de cet amendement („Connally Amendment”) par une grande majorité témoigne que le Sénat le considérait comme condition de son approbation de la ratification de la déclaration d'acceptation de la clause facultative par les États-Unis et que, sans cet amendement, il ne l'aurait pas approuvée.

On ne peut donc pas interpréter cette réserve la détachant de la déclaration et *vice versa*.

L'interprétation de la réserve de compétence nationale dans la forme dans laquelle elle était introduite dans la pratique par le „Connally Amendment” exige une détermination préalable du caractère juridique de la déclaration d'acceptation de la clause facultative.

Par le terme „déclaration” le droit international comprend une transaction internationale qui fait naître des effets juridiques par l'expression de volonté unilatérale de la part de l'État déclarant (notification, reconnaissance, protestation, renonciation)<sup>50</sup>. Si pourtant l'État ou les États déclarants s'obligent d'agir en avenir d'une manière déterminée, une telle expression de volonté, quoique unilatérale par sa forme, par son contenu pourtant ne diffère point d'un traité<sup>51</sup>. En plus, comme le caractère d'une transaction juridique ne dépend pas de sa dénomination mais de ce qu'elle crée ou non les droits et obligations internationaux, „la déclaration peut être un traité ou ne pas l'être”<sup>52</sup>. Selon une opinion plus formelle, une expression de volonté unilatérale ne crée pas des droits et obligations *per se* mais le noeud contractuel naît de l'acceptation de la déclaration par d'autres sujets du droit international<sup>53</sup>. Il ne semble pas qu'il y ait une différence fondamentale entre ces opinions; plutôt, se complètent-elles réciproquement.

Par sa déclaration d'acceptation de la clause facultative, l'État déclarant s'oblige, par rapport à tous les autres États ayant déposé de telles déclarations, que dans les situations prévues dans le Statut il se soumet-

<sup>49</sup> Briggs: *The United States and the International Court of Justice. A Re-examination*. A.J.I.L. 1959, nr 3, pp. 306—307.

<sup>50</sup> D. Anzilotti: *Cours de droit international*. Vol. I. Paris, 1929, pp. 345—351; Oppenheim: *International Law. A Treatise* Vol. I. Peace. Eighth Ed. by H. Lauterpacht. London, 1957, pp. 872—876; A. Verdross: *Völkerrecht*. III Aufl. Wien, 1955, pp. 132—134.

<sup>51</sup> Oppenheim, *op. cit.*, p. 872.

<sup>52</sup> Oppenheim, *op. cit.*, p. 900.

<sup>53</sup> Anzilotti, *op. cit.*, p. 346.



tra à la compétence de la C.I.J. sans autres formalités quelconques. Cette déclaration fait naître, pour l'État déclarant, l'obligation de se soumettre à la compétence de la Cour par suite d'une requête unilatérale de n'importe quel autre État ayant déposé une déclaration analogue, et pour chaque tel État — le droit de saisir la Cour par la voie de requête unilatérale portée contre l'État — auteur d'une telle déclaration. Enfin, elle est base de la compétence de la Cour à connaître le différend porté devant la Cour par une telle voie, y compris la compétence de statuer sur sa propre compétence par un arrêt judiciaire rendu en toute indépendance. Pour ces raisons et pris en considération les critères sus-dits du droit international, la déclaration d'acceptation de la clause facultative doit être considérée comme traité international, ou bien parce que cela résulte de son contenu, ou bien parce qu'elle fut acceptée par tous qu'elle concerne.

En se ralliant à la première de ces doctrines, à savoir que le caractère juridique de la déclaration résulte de son contenu même (Oppenheim), je pense qu'elle eût trouvé sa confirmation décisive dans la pratique des Nations Unies concernant l'enregistrement des traités.

On sait que l'art. 102 de la Charte prévoit l'obligation d'enregistrement et de publication par le Secrétariat de „tout traité ou accord international” conclu par un membre des Nations Unies après l'entrée en vigueur de la Charte. Le terme „accord” („agreement, „соглашение”) a été accepté par le Comité IV/1 de la Conférence de San Francisco (au lieu du terme proposé: „engagement”) „comme comprenant des engagements unilatéraux du caractère international qui ont été acceptés par l'État en faveur duquel un tel engagement a été conclu”<sup>54</sup>. À de tels engagements unilatéraux du caractère des „accords internationaux”, la pratique de la Société des Nations comptait les déclarations d'acceptation de la clause facultative concernant la compétence obligatoire de la Cour Permanente de la Justice Internationale. Cette pratique est continuée par le Secrétariat des Nations Unies qui enregistre et publie *ex officio* dans le „Recueil des Traités” les déclarations d'acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. La pratique du Secrétariat des N.U. se base sur le règlement accepté par l'Assemblée Générale par la Résolution du 14 déc. 1946 (97/I) et sur les résolutions ultérieures de l'Assemblée Générale, qui approuvent des rapports du Secrétaire Général sur l'enregistrement et la publication *ex officio*, en vertu de l'art. 4 du

---

<sup>54</sup> Note du Secrétariat et Règlement destiné à mettre en application l'Article 102 de la Charte des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale le 14 décembre 1946, N. U. *Recueil des traités*, vol. I, p. XVII.

reglément entre autres des déclarations d'acceptation de la clause facultative <sup>55</sup>.

Concluant un traité ou accord international multilatéral, l'État-partie du traité peut déclarer qu'il entend exclure une disposition de ce traité ou modifier la portée ou lui attribuer un sens déterminé <sup>56</sup>. La dite réserve de compétence nationale dans la déclaration d'acceptation de la clause facultative ne correspond pas à cette définition. Elle ne signifie pas que l'État déclarant (p. ex. les États-Unis) n'ait accepté n'importe quel de ses éléments formant le contenu de l'art. 36 § 2 du Statut. D'ailleurs, cette possibilité est exclue par le texte de l'art. 36 § 2, selon lequel l'État acceptant cette disposition ne peut pas limiter *ratione materiae* le cercle des différends d'ordre juridique, prévus dans cette disposition, car elle donne seulement la possibilité d'accepter la compétence obligatoire de la Cour „sur tous les différends d'ordre juridique” („in all legal matters”) c-à-d. concernant: a) l'interprétation d'un traité, b) tout point de droit international; c) la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international; d) la réparation due pour telle violation. Pour ces raisons n'est pas juste l'opinion de McNair disant qu'un État ayant la pleine liberté d'accepter ou non la clause facultative, s'il a choisi de l'accepter, peut limiter la portée de celle-ci de toute façon qu'il juge propre <sup>57</sup>. Selon l'art. 36 § 2, un État peut ou bien accepter la clause facultative „pour tous les différends d'ordre juridique”, ou bien ne pas l'accepter, et par là même il ne peut pas l'accepter avec des réserves *ratione materiae*, affectant les catégories de différends énumérées dans le Statut. Les exceptions *ratione materiae* sont pourtant possibles dans les traités d'arbitrage où les parties possèdent une liberté non-limitée d'exclusion des affaires qu'elles jugeront convenables de l'être, p. ex. intéressant l'honneur national, l'indépendance, les intérêts vitaux des parties <sup>58</sup>. M. Charles

<sup>55</sup> Règlement destiné à mettre en application l'art. 102 de la Charte des Nations Unies, adopté par l'Assemblée Générale le 14 déc. 1946. N. U. *Recueil des Traités*, vol. I, pp. XX—XXXI. V. aussi: N. U. *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies*. Vol. V. New York, 1956, p. 312, § 47.

<sup>56</sup> Ch. Rousseau: *Principes généraux du droit international public*. Vol. I. Paris, 1944, p. 290; Verdross, op. cit., p. 141; Oppenheim, op. cit., p. 913 et suiv.; W. Durdeniewsky: Contribution aux problèmes des réserves dans les traités multilatéraux (en russe), *Советское государство и право*, 1956, nr 4, pp. 97—110; M. Lachs: *Umowy wielostronne* (Accords multilatéraux), Warszawa 1959, pp. 133—139 (sans distinction des réserves d'interprétation).

<sup>57</sup> C.I.J. Rec. 1952. Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co. Opinion individuelle de Sir McNair, p. 116.

<sup>58</sup> Cf. Convention d'arbitrage France — Grande-Bretagne, 14 oct. 1903, dans le *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris 1960, p. 536.

Rousseau a justement attiré l'attention<sup>59</sup> sur la différence entre de telles exceptions et réserves; dans la littérature polonaise c'est le prof. M. Lachs qui a fait remarquer la différence entre les réserves et la ratification conditionnelle<sup>60</sup>, qui peut être d'importance dans la pratique d'acceptation de la clause facultative p. ex. dans le cas où la ratification de la déclaration est conditionnée par la ratification d'une déclaration analogue par un autre État. Cela n'a pourtant rien de commun avec les réserves.

Pour ces raisons et prenant en considération que la nature juridique d'une expression de volonté est déterminée par son contenu et non pas par son nom, les dites réserves de compétence nationale dans les déclarations américaines et celles qui l'avaient prise pour modèle sont au fond une condition faisant dépendre la compétence obligatoire de la Cour d'un événement futur et incertain, tel qu'est *in specie* l'accord du gouvernement déclarant. À l'interprétation des expressions de volonté donnant naissance aux effets juridiques dans le domaine international s'appliquent les principes que la doctrine du droit civil a élaborés dans le domaine des relations de droit privé<sup>61</sup>, et cela concerne aussi les éléments supplémentaires de l'expression de volonté, comme la dite réserve ou, proprement dit, condition qui nous intéresse. Dans son opinion individuelle dans l'affaire des emprunts norvégiens, le juge Lauterpacht avait basé son appréciation de la déclaration contenant la dite condition potestative sur les principes communs au droit civil français et américain qui n'exprimait en espèce rien d'autre qu'un principe de bon sens, faisant partie des principes généraux de droit que la Cour est autorisée à appliquer en vertu de l'art. 38, c du Statut<sup>62</sup>. Ce problème mérite un examen plus détaillé. Rappelons que l'art. 1170 du code civil français définit la condition potestative comme telle qu'il est au pouvoir de l'une ou de l'autre partie contractante de faire arriver ou empêcher. Selon l'art. 1174 du code civil français „toute déclaration est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige”. Pareillement dit l'art. 1355 du code civil italien. Selon la doctrine et la jurisprudence, seulement la condition „purement potestative” („si voluero”), par l'opposition à la condition „simplement potestative”, entraîne la nullité de l'obligation conditionnelle<sup>63</sup>. La condition de la déclaration de l'acceptation de la clause

<sup>59</sup> Ch. Rousseau, *op. cit.*, p. 291.

<sup>60</sup> M. Lachs, *op. cit.*, p. 141.

<sup>61</sup> Anzilotti, *op. cit.*, p. 345.

<sup>62</sup> C.I.J. *Rec.* 1957, pp. 49—50.

<sup>63</sup> R. Secrétan: L'article 116 du Code des obligations et la condition potestative. *Aequitas und bona fides. Festgabe zum 70. Geburtstag von August Simonius*. Basel, 1955, pp. 352-353, et la littérature citée dans la note 11.

facultative, selon laquelle l'exclusion de la compétence de la Cour d'un différend relevant de la compétence exclusive du gouvernement déclarant, dépend uniquement de la décision de ce gouvernement, est une condition „purement potestative” entraînant, d'après les systèmes juridiques du type français la nullité de l'obligation *in toto*. Dans les systèmes juridiques du type germanique, il n'y a pas de disposition analogue à l'art. 1174 du code civil français. L'art. 156 du code des obligations suisse statue seulement que „la condition est réputée accomplie quand l'une des parties en a empêché l'avènement au mépris des règles de la bonne foi”. Néanmoins, la doctrine suisse arrive à la conclusion de la nullité des obligations engagées sous la condition potestative sur cette base que „ce principe pourrait être déduit de l'idée de *vinculum iuris* et valoir même sans être expressément énoncé”<sup>64</sup>, ce qui affirme la jurisprudence des cours suisses<sup>65</sup>. La jurisprudence de la Cour Suprême allemande (Reichsgericht) se basant sur le § 162 de BGB, a aussi accepté la théorie *vinculum iuris* estimant que la dite „Wollensbedingung” ne peut pas mettre en doute la conclusion même d'une transaction juridique<sup>66</sup>. Dans les motifs de la Commission de Codification à l'art. 46 du code des obligations polonais du 1933, on a constaté que „on n'a pas inséré une disposition analogue à l'art. 1174 du Code de Napoléon, car il résulte de la nature de l'obligation qu'elle ne peut pas dépendre exclusivement de la volonté de l'obligé, parce qu'alors il n'y a point d'obligation et il ne faut pas en parler à part”<sup>67</sup>. Il n'en est pas autrement de ce problème dans le droit polonais en vigueur (Règles générales du droit civil, loi du 18 juillet 1950, Journal Officiel (Dziennik Ustaw) nr 34, pos. 311). La doctrine polonaise admet que la condition ne peut pas dépendre exclusivement de la volonté de l'obligé, car cela aurait été contradictoire à l'essence même de l'obligation, l'obligation n'ayant pas lieu en ce cas-là; l'exception de ce principe est prévue par l'art. 339 du code des obligations (vente à essai)<sup>68</sup>. Le projet d'un

<sup>64</sup> Secrétan, *op. cit.*, p. 356.

<sup>65</sup> Secrétan, *ibid.* Les opinions et les jugements contradictoires ont apparu sur le fond de certains contrats commerciaux (la vente à l'essai, la provision du courtier, etc.). Mais „celui qui, par ses actes, fait défaillir la condition, peut, quoi qu'on en ait dit, encourir la sanction de l'article 156 même s'il ne fait qu'exercer un droit lui appartenant, lorsqu'il abuse de ce droit et viole, par conséquence, le principe fondamental du respect des règles de la bonne foi”, *ibid.*, p. 364.

<sup>66</sup> Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen 131, 26; 117, 89; 124, 336; 136, 132. Cité selon Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 11<sup>e</sup> éd., Berlin, 1957, p. 915.

<sup>67</sup> J. Korzonek, I. Rosenblüth: Kodeks zobowiązań. Komentarz. (Code des obligations. Commentaire). Vol. I. Kraków, 1936, p. 123.

<sup>68</sup> S. Szer: Prawo cywilne, Część ogólna. (Droit civil). Warszawa 1955, p. 211.

nouveau code civil n'a pas apporté des changements essentiels concernant la condition<sup>69</sup>. Le code civil soviétique contient l'art. 43 selon lequel „la condition est considérée comme remplie si la partie, pour laquelle elle est défavorable, en avait empêché, de mauvaise foi, la réalisation”<sup>70</sup>. Cette disposition, analogue à l'art. 81 § 2 des Règles générales du droit civil (polonais) de 1950, conduit aux mêmes conclusions relatives à la condition potestative..

Prenant en considération que la doctrine du droit international n'est pas unanime en ce qui concerne la désirabilité de l'analogie du droit privé<sup>71</sup>, il serait profitable d'examiner comment se présente „la réserve automatique” à la lumière du principe de la bonne foi, qui appartient incontestablement aux principes fondamentaux du droit international. D'après le prof. Basdevant, le principe de la bonne foi „domine l'ensemble du droit international”<sup>72</sup>, c-à-d. que „dans la détermination, l'interprétation et l'application... de toute règle de droit international, il faut s'inspirer de la bonne foi”<sup>73</sup>. La jurisprudence internationale confirmait souvent ce principe et s'y référait. On peut citer, par exemple, la sentence de la Cour Permanente d'Arbitrage dans l'affaire concernant le traitement préférentiel des ressortissants de Vénézuéla, 1904 („la bonne foi qui doit régir les relations internationales”) et dans l'affaire des pêcheries de l'Atlantique du Nord, 1910 („chaque État doit remplir les obligations en vertu des traités *bona fide*”)<sup>74</sup>, l'arrêt de la C.P.J.I. dans l'affaire de Chorzów (1926)<sup>75</sup>, l'avis consultatif de la C.I.J. du 28 mai 1948 (Conditions de l'admission d'un État comme membre des N.U.)<sup>76</sup>, etc.

Pourtant, l'application du principe de la bonne foi à un cas concret met la cour internationale dans une situation difficile, car elle implique la possibilité d'une appréciation négative d'une action gouvernementale, une situation que la cour internationale, pour des raisons tout à fait compréhensibles, tend à éviter. Dans l'arrêt concernant les emprunts norvégiens, la C.I.J. ne s'est pas prononcée sur la validité de la réserve

<sup>69</sup> A. Wolter: *Prawo cywilne, Część ogólna*. (Droit civil). Warszawa 1955, p. 293, note.

<sup>70</sup> *Droit civil soviétique* (en russe), vol. I, Moscou, 1959, p. 186.

<sup>71</sup> Cf. les doutes exprimés par C. Berezowski: *Problèmes de la souveraineté territoriale* (en polonais), Warszawa, 1957, pp. 135—141.

<sup>72</sup> J. Basdevant: *Règles générales du droit de la paix*, Académie de Droit International, *Recueil des Cours*, 1936, IV (58), p. 521.

<sup>73</sup> *Ibid.*, p. 520.

<sup>74</sup> L. G. Green: *International Law through the Cases*. 2<sup>e</sup> éd., London 1959, pp. 626, 244.

<sup>75</sup> C.P.J.I. Série A nr 7, p. 30.

<sup>76</sup> C.I.J., *Rec.* 1947—1948, p. 63.

automatique française. mais dans cette affaire la partie défenderesse n'avait pas contesté la validité de cette réserve. Dans l'affaire de l'Interhandel, la situation était différente car, dans l'espèce, la réserve automatique a été invoquée et maintenue par les États-Unis, et elle a été contestée par la Suisse qui l'a qualifiée incompatible avec l'art. 36 du Statut (§§ 2 et 6)<sup>77</sup>. Pour cette raison, les juges Spender, Klaestad et Lauterpacht étaient d'avis que cette fois-ci la Cour ne peut pas passer outre cette question<sup>78</sup>. Les juges cités, de même que le juge Armand-Ugon<sup>79</sup>, examinaient le problème de la validité de la réserve américaine uniquement du point de vue juridique, et notamment de sa conformité au statut. Le juge Lauterpacht avait pourtant nettement souligné que la Cour ne saurait remettre à plus tard la décision sur ces questions (c-à-d. celle de la validité de la réserve et celle de la déclaration d'acceptation) „quels que puissent être les inconvénients et les difficultés qui s'attachent pour diverses raisons”<sup>80</sup>, notamment des raisons „étrangères aux domaines des considérations juridiques”<sup>81</sup>. Il a ajouté que la déclaration de la réserve automatique nulle et sans effet juridique „ne contient aucun élément de désapprobation ni de critique morale ou juridique, offensant la dignité d'un État souverain”<sup>82</sup>, bien que, de l'autre part, il ait constaté qu'il n'était pas question ici d'écarter entièrement l'obligation d'agir de la bonne foi qui incombe toujours à tout État<sup>83</sup>. L'analyse doctrinale de la réserve automatique ne peut pas s'arrêter à mi-chemin; il est impossible de ne pas dire que l'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour sous une telle réserve et son invocation si l'occasion en était, pose au moins la question: la déclaration d'acceptation était-elle faite de bonne foi comme une soumission véritable à la compétence de la Cour ou bien était-elle faite pour des apparences, pour atteindre certains buts politiques avec pourtant la *reservatio mentalis* que la réserve mentionnée est une „escape clause” permettant à l'État déclarant d'éviter toujours les effets de sa propre déclaration. Nous nous bornerons ici à rappeler l'opinion exprimée par le prof. Preuss immédiatement après l'adoption du „Connally Amendment”, à savoir, qu'une telle réserve a pour l'État déclarant le même résultat que certains traités d'arbitrage „où l'arbitrage est obligatoire tant qu'il n'y a pas des litiges, mais devient facultatif au moment où il en arrive

<sup>77</sup> C.I.J., Rec. 1959, p. 11.

<sup>78</sup> C.I.J. 1959, pp. 54 (Spender), 75 (Klaestad), 99, 102 (Lauterpacht).

<sup>79</sup> *Ibid.*, pp. 91—94.

<sup>80</sup> *Ibid.*, p. 102.

<sup>81</sup> *Ibid.*, p. 98.

<sup>82</sup> *Ibid.*, p. 104.

<sup>83</sup> *Ibid.*, p. 113.

un”<sup>84</sup>. L'expérience a confirmé cette opinion, parce que, dans l'unique affaire dans laquelle, pendant les 15 ans de l'existence de la C.I.J., il ait fallu aux États-Unis se présenter devant elle en caractère de partie défenderesse, on a constaté que la Cour n'était pas compétente, bien qu'il existe un instrument formel, permettant *prima facie* compter les États-Unis au nombre des États ayant accepté la compétence obligatoire de la Cour.

### c. Compétence et épuisement de recours internes

Parmi les problèmes étroitement liés avec celui de la compétence du juge international, une place importante est occupée par l'exigence de l'épuisement des recours internes. La pratique de l'arbitrage international avait à maintes reprises confirmé la régularité de cette exigence, reconnue comme principe du droit international<sup>85</sup>, auquel le juge international ne peut déroger sauf que les parties en litige en ont expressément convenu. Ainsi la „General Claims Convention” (États-Unis — Mexique, 1923) stipule dans l'art. V „that no claim shall be disallowed or rejected by the Commission by the application of the general principle of international law that the legal remedies must be exhausted as a condition precedent to the validity or allowance of any claim”<sup>86</sup>. Les conventions instituant les Commissions des réclamations Mexique-Grande Bretagne, Mexique-Allemagne, Mexique-France contiennent des dérogations similaires<sup>87</sup>. Mais, malgré l'affirmation réitérée de cette règle, la pratique arbitrale n'a pas abouti à une interprétation généralement admise. La nature juridique de la règle fait toujours l'objet d'une controverse doctrinale bien mise à l'évidence par les travaux de l'Institut de Droit International lors de ses sessions de Lausanne (1927), Cambridge (1931), Oslo (1932), Aix-en-Provence (1954) et Grenade (1956). Somme toute, on pourrait dire que la doctrine admet par quasi-unanimité que la règle de l'épuisement des recours internes ne concerne pas les dommages causés par un État à un autre État, soit par ce que l'acte dommageable avait été commis en violation directe du droit internatio-

<sup>84</sup> L. Preuss in *American Journal of International Law*, 1946, p. 736.

<sup>85</sup> Cf. l'arbitrage dans l'affaire Tinoco (*Nations Unies. Recueil des sentences arbitrales*, vol. I, pp. 377, 384), la „Trail Smelter Arbitration” (le même *Recueil*, vol. III, p. 1961) et la sentence de la Commission d'arbitrage du 6 mars 1956 dans l'affaire Ambatielos constatant, que la règle est bien établie. Cf. R. Pinto, *La sentence Ambatielos* (Clunet, 1957, p. 550). Ces exemples peuvent être multipliés.

<sup>86</sup> N. U. *Recueil des sentences arbitrales*, t. IV, p. 36.

<sup>87</sup> N. U. *Recueil des sentences arbitrales*, t. V, pp. 9 (Grande-Bretagne), 315 (France), 569 (Allemagne).

nal, soit parce qu'il avait été dirigé contre une personne jouissant d'une protection internationale spéciale<sup>89</sup>. En revanche, elle concerne les dommages causés par un État aux personnes privées, nationaux d'un autre État. Dans l'affaire *Mavrommatis* (1924) la C.P.J.I. a indiqué les conditions générales dans lesquelles la juridiction internationale pourrait être valablement saisie pour statuer sur tels dommages: „C'est un principe élémentaire du droit international que celui qui autorise l'État à protéger ses nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre État, dont ils n'ont pu obtenir satisfaction par les voies ordinaires. En prenant fait et cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement, en sa faveur, l'action diplomatique ou l'action judiciaire internationale, cet État, à vrai dire, fait valoir son droit propre, le droit qu'il a de faire représenter en la personne de ses ressortissants le droit international”<sup>69</sup>. Cet arrêt, qui fut précédent, a délimité le champ d'application de la règle de l'épuisement des recours internes: elle ne concerne que les actes dommageables, dont les nationaux étrangers „n'ont pu obtenir satisfaction par les voies ordinaires”. Mais ni la C.P.I.J. ni la C.I.J. n'ont pas eu d'occasion d'examiner la règle d'une manière approfondie.

La C.P.J.I. en était saisie dans huit affaires, mais dans six une décision sur ce point n'était pas nécessaire, dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie* (1939)<sup>90</sup> la Cour a appliqué la règle sur la base conventionnelle et dans l'affaire du chemin de fer *Panevezys-Saldutiskis* (1938—1939) la Cour, tout en admettant l'existence de la règle de l'épuisement des recours internes sur la base du droit international général, ne l'a pas trouvée applicable en l'espèce<sup>91, 92</sup>.

Quant à la C.I.J., elle en était saisie dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Company* (Exception préliminaire) dans laquelle le Gouvernement de l'Iran a soumis une objection (numérotée 5-e) qui était ainsi conçue: „Que la demande relative au montant de l'indemnité revenant à l'*Anglo-Iranian Oil Company* est en outre irrecevable, cette société n'ayant pas épuisé les voies des recours internes prévues par la législation iranienne”<sup>93</sup>.

<sup>88</sup> Cf. spécialement les observations de M. Bourquin et l'alinéa IV du projet de résolution proposée par le Rapporteur M. Verzijl: *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1954, t. I, pp. 51 ss., 112., le même *Annuaire*, 1956, t. I, p. 358.

<sup>89</sup> C.P.J.I. Série A, nr 2, p. 12.

<sup>90</sup> C.P.J.I. Série A/B, nr 77, pp. 78—80.

<sup>91</sup> C.P.J.I. Série A/B, nr 76, pp. 18—21.

<sup>92</sup> Pour une analyse détaillée de cette jurisprudence v. l'„*Exposé préliminaire*” de M. Verzijl. *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1954, t. I, pp. 10—12.

<sup>93</sup> C.I.J., *Rec.* 1952, p. 99.



Mais la Cour, qui avait pour d'autres raisons conclu qu'elle n'était pas compétente pour connaître l'affaire, a dit, qu'elle n'estimait pas nécessaire d'examiner les objections élevées par le gouvernement de l'Iran contre la recevabilité des demandes présentées par le Gouvernement du Royaume Uni <sup>94</sup>.

L'autre occasion, et l'unique dans laquelle elle ait appliqué la règle, c'était l'affaire de l'Interhandel (Exceptions préliminaires) <sup>95</sup>. Les États-Unis ont soumis une exception (numérotée 3-e) qui demandait la Cour de juger „qu'elle est incompétente pour connaître ou décider des questions soulevées par la requête et le mémoire du Gouvernement suisse, pour le motif que l'Interhandel, dont le Gouvernement suisse épouse la cause, n'a pas épuisé les recours internes dont il disposait devant les tribunaux des États-Unis <sup>96</sup>.

La différence entre les deux exceptions sus-citées saute aux yeux: la première visait l'irrecevabilité de la demande, l'autre la compétence de la Cour. Dans l'Interhandel la Cour a retenu l'exception, mais n'a pas suivi sa construction juridique: elle n'a pas dit en effet qu'elle était incompétente, comme le demandait la partie défenderesse, mais elle a déclaré la requête du Gouvernement suisse irrecevable <sup>97</sup>. La différence entre les deux exceptions, bien qu'elles aient demandé l'application de la même règle, et surtout la différence entre l'objectif de l'exception et arrêt dans le cas où la Cour a reconnu son bien-fondé, reflètent l'essentiel de la controverse sur la nature juridique de la règle de l'épuisement des recours internes. Il s'agit en effet du point suivant: la règle de l'épuisement des recours internes est-elle une condition de la compétence de la Cour, ou, n'ayant pas rapport à la compétence, est-elle une condition de la recevabilité de la réclamation judiciaire internationale? La première hypothèse est inséparable du problème de la naissance même de la responsabilité internationale: naît-elle *ex tunc*, du fait même de l'acte dommageable, ou, au contraire, naît-elle *ex nunc*, après que la personne lésée ait en vain épuisé les instances locales, par déni de justice? Voilà quelques questions fondamentales qui étaient récemment mises en lumière par les travaux de l'Institut de Droit International <sup>98</sup>. La confusion est plus profonde qu'il ne le semble. Les opinions d'un juriste si éminent que le feu M. Hudson en donnent une

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 114.

<sup>95</sup> C.I.J., *Rec.* 1959, p. 29.

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>97</sup> *Ibid.*, p. 30.

<sup>98</sup> Annuaire de l'Institut de droit international, 1954, t. I. Cf. les observations opposées par MM. Ago (p. 35), Bourquin (p. 45), Salvioli (p. 77 s.), l'exposé préliminaire et le rapport définitif de M. Verzijl (pp. 5—32, 84—112).

bonne illustration. En sa qualité du juge de la C.P.J.I., M. Hudson, dans son opinion dissidente dans l'affaire de la Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie (arrêt du 4 avril 1939), était d'avis que l'exigence de l'épuisement des recours internes n'est pas une règle de procédure, mais que, avant que les voies internes soient épuisées, il n'existe pas de responsabilité internationale<sup>99</sup>. Comme auteur d'un ouvrage bien connu, il exprimait l'opinion que „ce moyen n'est pas juridictionnel” mais qu'il est „une demande substantielle, conditionnante la recevabilité de l'action d'un État faisant fait et cause d'une réclamation privée”<sup>100</sup>. Il a en plus ajouté qu'il est plutôt une règle du droit international substantiel<sup>101</sup>. On ne voit pas bien comment la théorie de la non-existence de responsabilité pourrait-elle être compatible avec la théorie de la condition de recevabilité, et encore, comment est-il ce „substantive law” qui n'est ni de juridiction ni de procédure. La doctrine moderne est arrivée à des solutions plus précises. Telle opinion de M. M. Bos, d'après laquelle la règle de l'épuisement des recours internes n'a rien à faire avec la compétence, mais est une des conditions positives du procès international<sup>102</sup>. Il résulte de l'arrêt du 21 mars 1959 dans l'affaire de l'Interhandel (Objections préliminaires) que la C.I.J. a adopté la même solution: faute d'épuisement des recours internes, elle a déclaré la requête irrecevable.

Mais, quand nous sommes en plein accord avec cette interprétation, nous ne pouvons nous rallier à la position de la Cour qui a cru possible baser son arrêt sur l'exception de non-épuisement des recours internes sans avoir décidé au préalable de sa compétence, contestée par l'exception IV/b des États-Unis. La relation propre entre la compétence et l'épuisement des recours internes et la carence de la Cour qui s'en suit étaient mises en évidence par le Président Klaestad et le juge Lauterpacht dans leurs opinions dissidentes. Le Président Klaestad partage la décision de la Cour que la troisième exception des États-Unis (celle de non-épuisement des recours internes) ne vise pas la compétence de la Cour mais l'irrecevabilité de la requête. „Partageant ce point de vue — continue le Président — j'estime de plus qu'avant de se prononcer sur cette exception, la Cour doit d'abord établir sa compétence lorsque celle-ci

<sup>99</sup> C.P.I.J. Série A/B nr 77, p.47.

<sup>100</sup> Manley O. Hudson: *International Tribunals. Past and Future*. Washington, 1944, p. 85.

<sup>101</sup> *Op. cit.*, p. 189: „rather a rule of substantive law”.

<sup>102</sup> M. Bos: *De processvoorwaarden in het Volkerrecht*. Dordrecht, 1951 pp. 71—73, 171—176. Cf. le compte-rendu de la traduction française par M. André Blondel dans la Revue Internationale de droit comparé, 1960, nr 4, pp. 821—823, dont l'auteur souligne l'importance de cette distraction vu la pratique „parfois incertaine”.

est contestée comme c'est le cas dans la présente affaire". Et, en fin: „La nature juridique véritable de cette exception préliminaire devient évidente lorsque l'on considère que le litige pourrait être de nouveau soumis à la Cour, sous certaines conditions et avec des modifications de forme, dès que l'Interhandel aura épuisé le recours qui lui était ouvert devant les tribunaux des États-Unis<sup>103</sup>. La même idée était avancée par le juge Lauterpacht: „Tout arrêt de la Cour admettant cette exception implique la supposition que la Cour est compétente à la fois au stade actuel et dans l'avenir au cas où, après que les recours internes auraient été épuisés sans succès, la Suisse soumettrait une fois de plus la requête à la Cour... En outre, toute déclaration d'irrecevabilité de ce genre implique la recevabilité après l'épuisement des recours internes"<sup>104</sup>. À ces opinions dissidentes il faut ajouter l'opinion individuelle du juge Spender qui, tout en se concentrant sur le problème de la validité de l'acceptation américaine, n'a pas manqué d'observer: „Cependant, avant de se prononcer sur la troisième exception, la Cour est, à mon avis, tenue de s'assurer au préalable et à satisfaction de droit qu'elle est, par ailleurs, compétente"<sup>105</sup>.

Quand la justesse de ces opinions s'impose, nous pourrions terminer notre examen de la compétence de la Cour par une observation qui, bien que hardie, nous semble néanmoins pertinente, à savoir, que dans cette matière ce sont plutôt les juges dissidents que les arrêts de la Cour qui font la jurisprudence.

#### 4. COMPÉTENCE OBLIGATOIRE OU ILLUSOIRE?

Le succès de l'arbitrage dans le différend anglo-américain sur l'„Alabama" (1872) a initié l'époque du développement de l'arbitrage international. Dans les années 1872—1899 les États européens et américains, y compris les États-Unis d'Amérique du Nord, avaient profité de ce mode de règlement de leurs différends réciproques dans 130 cas environ — contre les 42 cas dans les années 1856—1872<sup>106</sup>. De plus en plus souvent apparaissaient les clauses d'arbitrage dans les conventions bilatérales et multilatérales, comme p. ex. celles qui se rapportaient à l'institution de l'Union Postale Universelle (1874) et aux Transports internationaux par chemin de fer (1890)<sup>107</sup>. La I<sup>e</sup> Convention de la Haye de

<sup>103</sup> C.I.J., Rec. 1959, pp. 78—79.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 119.

<sup>105</sup> *Ibid.*, p. 54.

<sup>106</sup> M. O. Hudson: *The permanent Court of International Justice*. New York, 1943, p. 3.

<sup>107</sup> M. O. Hudson: *International Tribunals. Past and Future*. Washington, 1944, p. 5.

1899 donna à la disposition des États la Cour Permanente d'Arbitrage, compétente dans tous les cas d'arbitrage, laissant pourtant aux États la possibilité de former d'autres cours d'après leur propre choix (l'art. 42 d'après le texte adopté par la conférence de la Haye de 1907). Outre cela, dans l'art. 40, les États se sont garanti la possibilité de passer de nouveaux traités généraux ou spéciaux ayant pour but d'étendre l'arbitrage obligatoire sur tous les cas qu'ils jugent possible de lui soumettre<sup>109</sup>. Après la convention de la Haye, l'activité des États dans le domaine de la conclusion des traités d'arbitrage a pris des dimensions inouïes — 125 traités de 1899 à 1914, 150 traités de 1915 à 1935<sup>109</sup>. Si au début du XX<sup>e</sup>s. les traités d'arbitrage limitaient en règle les différends justiciables par la condition „qu'ils ne mettent en cause ni les intérêts vitaux ni l'indépendance ni l'honneur" des parties<sup>110</sup>, après la formation de la C.P.J.I., les traités d'arbitrage mentionnent le plus souvent comme justiciables les quatre catégories de différends d'ordre juridique, suivant le modèle de l'art. 36 § 2 du Statut de cette Cour. Le stimulant suivant de la conclusion des traités d'arbitrage, surtout bilatéraux, c'était l'Acte Général de la Société des Nations du 26 sept. 1928<sup>111</sup>.

Les États-Unis ne sont pas restés impassibles à ces tendances-là. Ils ont passé, le 5 sept. 1929, le „General Treaty of Inter-American Arbitration" avec toutes les républiques de l'Amérique Latine (sauf l'Argentine)<sup>112</sup>. Dans l'art. 1, les parties de ce traité s'engagent à soumettre à l'arbitrage tous les différends d'ordre international pourvu qu'ils soient justiciables. Mais l'art. 4 stipule que les parties au différend formuleront dans chaque instant de commun accord un compromis („special agreement") qui, si les parties ne le rédigent pas dans trois mois, sera rédigé par l'arbitre ou la Commission d'arbitrage. En plus, les États-Unis ont annexé à ce traité un „understanding" d'après lequel le compromis peut être conclu dans tout cas seulement par le Président avec l'approbation de deux tiers du Sénat<sup>113</sup>.

Dans les années 1928—1930, les États-Unis ont passé 26 traités d'arbitrage bilatéraux, qui tous contiennent l'exigence de formuler un compromis sous des conditions qui viennent d'être décrites<sup>114</sup>. Aussi le

<sup>108</sup> Dziennik Ustaw R. P. (Journal Officiel de la Rép. de Pologne), 1930, nr 9.

<sup>109</sup> Hudson: *The Permanent Court of International Justice*, p. 4.

<sup>110</sup> Ainsi p.ex. la Convention d'arbitrage France — Grande-Bretagne du 14 oct. 1903, cf. *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, 1960, p. 536.

<sup>111</sup> Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. 93, p. 543.

<sup>112</sup> United Nations. *Systematic Survey of Treaties for the Pacific Settlement of International Disputes, 1928—1943*. Lake Success, N. Y. Sales nr 1949. V. 3. p. 499.

<sup>113</sup> U. N. *Systematic Survey*, p. 504.

<sup>114</sup> *Ibid.*, pp. 75—76.

Traité américain de règlement pacifique du 30 avril 1948 (Pacte de Bogota), actuellement en vigueur, qui a remplacé le traité sus-mentionné de 1929, a été signé par les États-Unis sous les réserves dont la deuxième formule la même condition <sup>115</sup>.

La pratique de faire dépendre l'applicabilité du traité d'arbitrage de la formulation en tout cas d'un compromis, met en doute si le traité passé sous cette condition est réellement un traité d'arbitrage, et quel est son but, vu que pour formuler un compromis dans un différend quelconque, un traité d'arbitrage n'est pas nécessaire. D'après Hudson, l'arbitrage obligatoire ne signifie pas la compétence obligatoire: acceptation de l'arbitrage obligatoire n'exclut pas la nécessité de formuler un compromis en tout cas, même, au contraire, oblige les parties aux négociations en but de formuler le compromis, elle est donc un „pactum de contrahendo” <sup>116</sup>. Cette opinion, visant à justifier la pratique américaine, ne peut pas être reconnue pour une réponse adéquate aux questions qui viennent d'être posées.

L'attitude restrictive à l'égard de l'arbitrage international se reflétait dans l'attitude des États-Unis à l'égard de la C.P.J.I. lors de sa création. Le Protocole de signature du Statut de la C.P.J.I. du 16 déc. 1920 était transmis par le Président des États-Unis au Sénat en février 1923, mais il fallait trois ans pour que le Sénat ait adopté, en février 1926, une résolution par laquelle il donnait son accord à la ratification sous des réserves qui devaient être agréées par les signataires du dit Protocole <sup>117</sup>. Par conséquent, les 40 signataires ont tenu deux conférences, en 1926 et 1929, dont la deuxième a élaboré un „Protocole de l'adhésion des États-Unis” englobant les réserves américaines <sup>118</sup>. Transmis au Sénat par le Président Coolidge en 1930, et appuyé en janvier 1935 par le Président Roosevelt, le Protocole d'adhésion n'a pas recueilli la requise majorité des deux tiers <sup>119</sup> et les États-Unis sont restés à l'écart de la C.P.J.I.

Cette attitude, évidemment négative, ne pouvait pas jouer envers le Statut de la nouvelle C.I.J. vu qu'il fait partie intégrante de la Charte des N.U. dont les États-Unis étaient un des membres-fondateurs. Mais elle avait joué quand il s'agissait de l'acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. et c'est elle qui est à l'origine du fameux

---

<sup>115</sup> *Ibid.*, p. 1174: „2. The submission of the part of the United States of any controversy to arbitration, as distinguished from judicial settlement, shall be dependent upon the conclusion of an agreement between the parties to the case”.

<sup>116</sup> Hudson: *International Tribunals*, p. 75.

<sup>117</sup> Hudson: *The Permanent Court of Internationale Justice*, p. 218.

<sup>118</sup> *Ibid.*, pp. 220, 234—236.

<sup>119</sup> *Ibid.*, p. 236.

„Connally Amendment”, dont la portée a été examinée plus haut. On verra de ce qui suit que toutes les tentatives, soit officielles, soit provenant des milieux juridiques, entreprises dans le but d'apporter un changement dans l'attitude du Sénat, ont échoué. Non seulement l'esprit du „Connally Amendment” n'a pas reculé, mais il manifeste une tendance de s'étendre au delà du champ de l'acceptation de la clause facultative du Statut de la C.I.J. Il s'agit notamment d'un grand nombre de traités bilatéraux conclus par les États-Unis après leur acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. sous réserve du „Connally Amendment”. Dans vingt traités de coopération et d'aide économiques conclus par les États-Unis entre 1948—1953, la clause compromissaire, conférant la compétence de connaître les litiges concernant l'interprétation et l'exécution des traités respectifs à la C.I.J., était limitée par les mêmes réserves qui ont accompagné l'acceptation par les États-Unis de la compétence obligatoire de la Cour sur la base de l'art. 36 § 2 du Statut<sup>120</sup>. Il est vrai que dans douze traités d'amitié, de commerce et de navigation, conclus par les États-Unis entre 1946—1956, les clauses compromissaires similaires ne sont pas limitées par les réserves du type de „Connally Amendment”, comme elles ne le sont pas dans quelques traités de ce genre, attendant encore leur ratification<sup>121</sup>. Mais, comme on verra de ce qui suit, il s'agit là plutôt d'une déviation plus ou moins préméditée que d'un changement véritable de l'attitude du Sénat à l'égard de la juridiction internationale.

Les effets de la réserve automatique dans la jurisprudence de la C.I.J. et l'insertion des réserves similaires dans les clauses compromissaires des plusieurs traités bilatéraux ont attiré l'attention de la doctrine. Sur la base des rapports dressés par M. Wiefred Jenks et des observations faites lors de sa session d'Amsterdam (1957)<sup>122</sup>, l'Institut de Droit International a adopté, lors de sa session de Neuchâtel (le 11 sept. 1959), une importante résolution sur la compétence obligatoire des Cours et Tribunaux internationaux. L'Institut a énoncé qu'il est d'extrême importance que les engagements par lesquels les États acceptent la compétence de la C.I.J. soient effectifs et non illusoire, et il a exprimé le vœu que les États qui ont exclu de leur acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. les affaires qui relèvent essentiellement de leur compétence nationale telle qu'elle est déterminée par leurs propres gouvernements, aient retiré telles réserves en considération des arrêts

<sup>120</sup> Cf. Wm. Bishop, Jr., and Denys P. Myers: *Unwarranted Extension of Connally Amendment Thinking*. A.J.I.L. 1961 nr 1, pp. 140—141.

<sup>121</sup> *Ibid.*, p. 142.

<sup>122</sup> Annuaire de l'Institut de droit international. Session d'Amsterdam, 1957, I. pp. 34—322.

rendus et des opinions exprimées dans les affaires des emprunts norvégiens et de l'Interhandel (par. 2). L'Institut a résolu de plus que les clauses compromissaires insérées dans les conventions générales doivent être ainsi conçues qu'elles permettent de soumettre les différends concernant l'interprétation ou l'exécution de la convention à la C.I.J. ou à une autre cour ou tribunal arbitral par requête unilatérale<sup>123</sup>.

L'Institut de Droit International n'a mentionné aucun gouvernement, mais la référence aux affaires des emprunts norvégiens et de l'Interhandel ne laisse aucun doute que la résolution visait les déclarations d'acceptation de la cause facultative du Statut de la C.I.J par la France et les États-Unis. On sait que la France a déposé en juillet 1959 une nouvelle déclaration qui tient compte des critiques soulevées par la réserve automatique insérée dans sa déclaration précédente. Aux États-Unis la réaction aux critiques qui ne manquaient pas de se produire de la part des juristes jouissant d'une réputation répandue, et au moins d'une partie des conseillers de Département d'État, était plus compliquée.

Le 24 mars 1959 le sénateur Humphrey (démocrate), appuyé par le sénateur Javits (républicain), avait déposé au Sénat une résolution qui demandait que la réserve automatique ait été rayée de l'acceptation par les États-Unis de la compétence obligatoire de la C.I.J.

Cette résolution („Senate Resolution 94") était transmise au Comité des relations internationales (Senate Committee on Foreign Relations)<sup>124</sup>. Dans son message „On the State of the Nation" du 7 janv. 1960, le Président Eisenhower a déclaré qu'il appuyait cette résolution et insistait sur sa prompte adoption<sup>125</sup>. Lors des „hearings" qui avaient eu lieu le 27 janv. et le 17 févr. 1960, le Comité a entendu les témoignages des plusieurs personnalités, parmi lesquelles les professeurs Briggs, Quincy Wright, Jessup, Baxter, Sohn, Schwebel et autres, tous en faveur de la résolution<sup>126</sup>.

En ce qui concerne le Département d'État, rappelons ce qu'a dit, sur la suppression du „Connally Amendment", son conseiller juridique principal, M. Loftus Becker, dans un discours prononcé en avril 1958 devant

<sup>123</sup> Annuaire de l'Institut de droit international. Session de Neuchâtel, 1959, I. cf. A.I.J.L. 1960, nr 1, pp. 136—137.

<sup>124</sup> Proceedings of the American Society of International Law at its fifty-fourth Annual Meeting held at Washington, D.C. April 23—30, 1960. Washington, 1960. Appendix: Report of Committee on Study of Legal Problems of the United Nations. The U.S. Acceptance of the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice, p. 262.

<sup>125</sup> Proceedings of the A.S.I.L., 1960, le discours du Président de la Société, le prof. H. W. Briggs, p. 36.

<sup>126</sup> Le rapport susmentionné (note 124), pp. 263—265, où l'on trouvera un aperçu des opinions exprimées et les références documentaires.

la Société américaine de droit international: „Pour moi, je crois qu'un tel effort vaut bien la peine. Nous ne pouvons pas dans toute honnêteté demander d'autres qu'ils agissent d'une manière que nous ne sommes pas prêts à suivre nous-mêmes”<sup>127</sup>.

Malgré ces bons augures, le Comité a voté, le 29 mars 1960, par neuf voix contre huit, la motion du sénateur Hickenlooper (républicain) d'ajourner les „hearings” au plus tard („to a later time”)<sup>128</sup>.

On peut se demander quelles sont les forces motrices qui ont causé l'échec d'une proposition si largement appuyée par les démocrates et les républicains, même au sommet de l'administration.

La réponse à cette question résulte en partie de certains témoignages devant le Comité des relations internationales, en partie des télégrammes qui lui avaient été adressés par de diverses organisations et dont le nombre atteint 700<sup>129</sup>. Nous en citerons les plus caractéristiques. Ainsi, le Barreau de l'État de Texas (Texas State Bar Association) a adressé sa résolution du 4 juillet 1959, où il constate que „the World Court” n'est liée par aucune règle de droit et, probablement, „dominée par nos ennemis”; par conséquent, la révocation du Connally Amendment serait imprudente, non-américaine et au plus haut degré dangereuse pour la postérité et pour les citoyens américains qui vivent à présent. Certains témoins ont défini la C.I.J. comme „Communist Infested World Court”, et la „American Coalition of Patriotic Societies” a voté le 4 févr. 1960 une résolution où elle affirme que dans la C.I.J. il y a, à présent, deux juges communistes sur un non-communiste. Selon l'ancien commandant de la „American Legion”, laisser à la C.I.J. le droit de décider de sa compétence serait „une épée dirigée vers le coeur même de la nation”.

L'ancien doyen d'une des facultés de droit, M. Clarence Manion, est allé plus loin estimant que, lorsque la déclaration des États-Unis sur l'acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. ne mentionne pas l'art. 36 § 6, même sans le „Connally Amendment”, la Cour ne pourrait pas décider de sa compétence. Dans son discours à l'American Society of International Law, le prof. Briggs avait justement remarqué, qu'aucune déclaration d'acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. ne contient la mention du § 6 de l'art. 36 du Statut, et que,

<sup>127</sup> Rapport cité (v. note 124), p. 266.

<sup>128</sup> *Ibid.*, p. 262.

<sup>129</sup> *Ibid.*, p. 263; 105 Congressional Records (86th Cong. 1st Sess., Daily Ed., July 8, 1959; Compulsory Jurisdiction, International Court of Justice, Hearings before the Committee on Foreign Relation, Unites States Senate, 86th Cong., 2nd Sess. on S. Res. 94, January 27, and February 17, 1960 (U. S. Govt. Printing Office, Washington, 1960).



pour exprimer sa non-confiance à la C.I.J., il faudrait le „self-judging reservation” du type de „Connally Amendment”<sup>130</sup>.

Il ne semble pas nécessaire d'entrer en détails de ces divers télégrammes et opinions dont le contenu se répète et témoigne de l'ignorance, de l'hostilité envers les organisations internationales et du manque de confiance aux juges d'une autre nationalité qu'américaine. D'ailleurs, ils ont été appréciés de la même façon par le prof. Briggs, président de l'A.S.I.L. et le Comité appelé par cette Association<sup>131</sup>. Ils témoignent d'une action organisée de divers groupes de pression, et la qualité déplorable de leurs arguments n'a pas empêché le sénateur Hickenlooper d'obtenir la majorité d'une voix dans le Comité.

Après le 29 mars 1960, date de l'échec de la résolution du sénateur Humphrey, l'opposition contre la compétence obligatoire de la C.I.J. a prévalu dans le Sénat aussi en ce qui concerne les clauses compromissaires dans les traités multilatéraux. On sait que la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer (Genève, le 24 févr. — 27 avril 1958) a adopté, outre les quatre Conventions (sur la mer territoriale et zone contigue, sur la haute mer, sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer et sur le plateau continental), un Protocole de signature facultative concernant le règlement obligatoire des différends par la C.I.J. sur la demande de l'une des parties<sup>132</sup>. Après avoir reçu l'avis favorable du Comité des relations internationales, le Sénat, le 26 mai 1960, a exprimé son accord à la ratification de tous les cinq documents de Genève, mais ensuite, à la motion du sénateur Johnson (Texas), il a résumé sa décision et dans un vote nouveau le Protocole n'a pas obtenu la majorité requise de deux tiers<sup>133</sup>.

La Convention sur la prévention de la pollution des eaux maritimes par les hydrocarbures, signée le 12 mai 1954, dont l'art. XIII prévoit la compétence de la C.I.J. pour connaître les différends concernant l'interprétation et l'exécution de cette Convention, a subi le même sort. Le 2 juillet 1960, le sénateur Long s'est prononcé au Sénat pour l'adoption de la Convention sous la réserve „qui est faite partie intégrante et condition de la résolution de la ratification”, à savoir „qu'aucun diffé-

---

<sup>130</sup> Proceedings of the A. S. I. L. (cf. note 124), p. 31.

<sup>131</sup> *Ibid.*, pp. 31, 263.

<sup>132</sup> N.U.Doc.A(Conf.13)L.57; pour l'origine de ce Protocole v. les observations pertinentes de Jacques Patey: *La Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Revue Générale de droit international public, 1959, nr 3, pp. 463—465.

<sup>133</sup> Bishop et Mayers (v. note 120), pp. 137—138.

rend ne peut être porté à la C.I.J. qui relève de la compétence nationale des États-Unis comme elle est déterminée par les États-Unis". Le Sénat n'a adopté aucune résolution sur ce sujet<sup>134</sup>.

#### CONCLUSIONS

La compétence de la C.I.J. et le „rule of law”

C'est probablement à l'éminent juriste américain, M. Hudson, qu'on doit l'appellation „World Court” („La Cour du Monde”) pour la C.I.J.<sup>135</sup>. On peut douter de l'exactitude de cette appellation dans un pays qui n'avait jamais adhéré au Statut de cette Cour. Mais cette appellation exagérée gagnait aux États-Unis un soi-disant droit de citoyenneté et on y appelle volontiers „World Court” aussi la nouvelle Cour, la Cour de Justice Internationale. Ce terme est employé tant par les enthousiastes d'une organisation judiciaire mondiale<sup>136</sup>, que par ses adversaires militant pour le maintien du „Connally Amendment”<sup>137</sup>.

Cette appellation est souvent liée avec la louable tendance d'assurer le respect de loi dans les relations internationales, tendance dont l'expression officielle était le discours du ministre de justice (Attorney General) des États-Unis lors de la 48<sup>e</sup> Conférence de l'International Law Association, tenue à New York, 1958. Il a notamment déclaré au nom de son gouvernement que la tâche principale était „établir la paix et l'ordre international sous la loi”, et dans ce but il faudrait retirer le „Connally Amendment” pour permettre à la C.I.J. de jouer „ce rôle qu'elle doit dans une communauté mondiale aspirant le règne de la loi et de la justice”<sup>138</sup>. La même idée était avancée par le Président Eisenhower dans son discours à l'Université de Delhi qui lui a conféré le titre du docteur honoris causa. À cette occasion il a dit qu'il faut adapter le droit international aux besoins du monde moderne et que, dans ce système de droit, „il est mieux être débouté de temps en temps par la cour internationale, mais gagner un monde dans lequel chacun

<sup>134</sup> *Ibid.*, pp. 138—140.

<sup>135</sup> M. O. Hudson; *World Court Reports. A Collection of Judgements, Orders and Opinions of the Permanent Court of International Justice*, Washington, 1934—1943.

<sup>136</sup> Tel p. ex. Gérard J. Mangone: *The idea and Practice of World Government*. New York, 1953, p. 168; Wallace McClure: *World Legal Order. Possible Contribution by the People of the United States*. Chapel Hill, The University of N. Carolina Press, 1960, pp. 216, 281, 366.

<sup>137</sup> Telle la „Texas Bar Association”, A. J. I. L. Proceedings, 1960, p. 27, et autres.

<sup>138</sup> The International Law Association, Report of the Forty-Eighth Conference held at New York, September 1st to September 7th, 1958, London, 1959, pp. 9, 14.

vivrait dans la paix sous le règne de la loi"<sup>139</sup>. Cette déclaration du Président explique l'appui qu'il a donné à la motion de retirer le „Connally Amendment”, annoncé dans son message „On the State of the Union” le 7 janv. 1960.

On sait que cette tentative avait échoué dans le Sénat. Dans cette situation l'ambassadeur de l'Inde, M. Chagla, pourrait déclarer lors de la Conférence de l'American Society of International Law, que la législation des États-Unis „reduces the Court to a mockery and effectively prevents any rule of law ever being established in the international field”<sup>140</sup>.

La question se pose dans quel but accepte-t-on la clause facultative d'une manière nullifiant son effet? De ce qui précède, il devrait être clair qu'il ne s'agit pas ici du „rule of law”, quoiqu'il se répète comme vrai „leitmotiv” dans les discours et écrits des hommes d'État et théoriciens. Ce but ne peut être autre que purement politique: gagner de prestige dans l'opinion publique dans son propre pays et à l'étranger, évoquer la prétendue acceptation de la compétence obligatoire de la C.I.J. dans le dialogue Ouest-Est en l'opposant aux pays socialistes qui ne l'ont pas acceptée, d'où on tire la conclusion qu'ils ne reconnaissent pas le „rule of law”, essence de la culture juridique occidentale. N'importe que cette acceptation soit illusoire, elle sert la guerre froide comme argument d'ordre juridique contre la possibilité de coexistence pacifique entre les pays capitalistes et socialistes. Pour en citer des exemples, on peut se borner au rapport sur les aspects juridiques de la coexistence, présenté à la Conférence de l'International Law Association (New York, 1958) par sa Branche Belgo-Luxembourgeoise en commun avec la Branche Néerlandaise. On y reproche à l'Union Soviétique sa „répugnance à l'égard de toute juridiction internationale permanente et obligatoire”<sup>141</sup>. Cette assertion ne tient pas compte du fait que l'Union Soviétique et autres pays socialistes ont adopté sans réserves la Constitution de l'Organisation Internationale de Travail et le Statut de l'Agence Internationale de l'Énergie Atomique, qui contiennent, l'une et l'autre, des clauses conférant à la C.I.J. la compétence obligatoire pour régler les différends concernant l'interprétation et l'exécution des instruments susdits. Mais le fait principal auquel se heurte ce reproche est celui que la voie judiciaire n'est pas l'unique moyen du règlement pacifique conforme au droit international. Les juristes américains admet-

<sup>139</sup> White House Press Release, Dec. 11, 1959, après A. S. I. L. Proceedings, 1960, p. 36.

<sup>140</sup> A. S. I. L. Proceedings, 1960, p. 241.

<sup>141</sup> The International Law Association, Report of the Forty-Eighth Conference, New York, 1958, London 1959, p. 473.

tent que la C.I.J. n'était que peu utilisée par les États<sup>142</sup>, et on peut ajouter que la pensée juridique américaine a conclu que „d'autres forces sont nécessaires pour une rationnelle et scientifique politique internationale”<sup>143</sup>.

Accuser les États socialistes d'une attitude anarchique à l'égard du droit international de ce chef qu'ils n'ont pas accepté la compétence obligatoire de la C.I.J. c'est une généralisation gratuite. Ce n'est pas là où il faut chercher les vrais obstacles à la coexistence pacifique.

### Streszczenie

Przedmiotem rozprawy są zagadnienia kompetencji M.T.S. w postępowaniu spornym, z wyłączeniem zagadnień temporalnych.

W rozdziale 1 autor omawia warunki legitymacji procesowej przed M.T.S. Posiadają ją tylko państwa (art. 34 par. 1 Statutu), członkowie ONZ automatycznie (art. 35 par. 1 Statutu w związku z art. 93 par. 1 Karty NZ), inne państwa, jeżeli przystąpiły do Statutu na warunkach ustalonych przez Ogólne Zgromadzenie na zalecenie Rady Bezpieczeństwa (art. 93 par. 2 Karty NZ). Po ustaleniu tych warunków 15 XI 1946 roku na tej podstawie są obecnie stronami Statutu: Liechtenstein, Szwajcaria i San Marino. Oprócz tego, na warunkach ustalonych przez Radę Bezpieczeństwa, Trybunał jest „otwarty” dla państw, które ani nie są członkami ONZ, ani nie przystąpiły do Statutu (art. 35 par. 2 Statutu). Rada Bezpieczeństwa ustaliła te warunki w rezolucji z 15 X 1946 roku, według której takie państwa mogą składać deklaracje, w których uznają kompetencję M.T.S. zgodnie z jego Statutem i Regulaminem oraz zobowiązują się wykonywać wyroki M.T.S. zgodnie z art. 94 Karty; mogą to być deklaracje „specjalne” (dla sporu już istniejącego) albo „ogólne” (dla wszystkich sporów lub pewnych ich kategorii), wzorowane na art. 36 par. 2 Statutu, ale nie mogą one być przeciwstawiane złożonym na podstawie art. 36 par. 2 deklaracjom państw-stron Statutu. Zdaniem autora nie jest to zgodne z art. 35 par. 2 Statutu, według którego ustalone przez Radę Bezpieczeństwa warunki nie mogą powodować nierówności stron przed Trybunałem, a złożenie dodatkowej deklaracji na podstawie art. 36 par. 2 jest zdaniem autora zbędne, gdyż ten sam skutek powoduje złożenie przewidzianej w rezolucji deklaracji „ogólnej”. W praktyce państwa, które złożyły deklaracje ogólne na podstawie

<sup>142</sup> C. Eagleton: *International Government*. Third Edition. New York. 1957, p. 362.

<sup>143</sup> Clarence Morris: *Peace through Law: the Role and Limits of Adjudication in: A. S. I. L. proceedings*, 1960, p. 19.

rezolucji z 15 X 1946 roku (Kambodża, Cejlon, Laos oraz Finlandia, Włochy i Japonia przed przyjęciem do ONZ) nie złożyły deklaracji przewidzianej w art. 36 par. 2. Włochy złożyły ponadto deklarację „specjalną” w sprawie złota monetarnego wywiezionego z Rzymu w roku 1943, a Albania wzięła udział w sporze z Wielką Brytanią o incydenty w Kanale Kofu, choć nie złożyła żadnej deklaracji, a to na podstawie układu z Wielką Brytanią z 25 III 1948 roku. Autor podziela pogląd prof. Winiarskiego, że kompetencja M.T.S. w tej sprawie opierała się na zgodzie stron (art. 36 par. 1 Statutu), a nie na teorii „*forum prorogatum*”. Deklaracje ogólne na podstawie rezolucji z 15 X 1946 roku złożyły również Viet-Nam i NRF: Viet-Nam na podstawie art. 22 traktatu pokoju z Japonią z roku 1951, który taki obowiązek wyraźnie przewiduje, NRF w związku z art. X traktatu brukselskiego zmienionego układami paryskimi z 23 X 1954 roku oraz w związku z art. IX konwencji o zapobieganiu i karaniu ludobójstwa, ale dokumenty te stanowiłyby dostateczną podstawę kompetencji M.T.S., gdyby Viet-Nam i NRF tych deklaracji nie składały. Autor podkreśla, że rezolucja z 15 X 1946 roku wymaga od państw — nie stron Statutu — przyjęcia w pewnym zakresie obowiązkowej kompetencji M.T.S., wówczas gdy Karta i Statut nie wymagają tego od stron Statutu. Autor dopatruje się przyczyny tych rozbieżności w nie dość jasnym odróżnieniu przez rezolucję z 15 X 1946 roku legitymacji procesowej stron od kompetencji rzeczowej Trybunału.

Kompetencją M.T.S. *ratione materiae* zajmuje się rozdział 2. Jest ona ograniczona zakazem interwencji w sprawy wewnętrzne (art. 2 par. 7 Karty NZ), tak jak *ratione personae* jest ograniczona zgodą stron (art. 36 par. 1 Statutu). Autor podkreśla słuszność opinii sędziów Winiarskiego i Badawi (Anglo-Iranian Oil Company), że w prawie międzynarodowym w odróżnieniu od prawa wewnętrznego domniemanie kompetencji nie istnieje. Wyjątek od zasady dobrowolności kompetencji M.T.S. przewiduje art. 36 par. 2 Statutu, w myśl którego kompetencja M.T.S. jest obowiązkową dla państw, które ją przyjęły w specjalnych deklaracjach w stosunku do każdego innego państwa, które złożyło taką samą deklarację w zakresie „wszystkich sporów prawnych” wyliczonych w dalszym ciągu tegoż art. 36 par. 2. Zdaniem autora art. 36 par. 3 w części dopuszczającej składanie wymienionych deklaracji pod warunkiem wzajemności jest zbędny, bo warunek ten jest już zawarty w art. 36 par. 2, a z przepisu tego wynika, że przyjęcie obowiązkowej kompetencji M.T.S. bez wzajemności nie jest możliwe.

W rozdziale 3 autor bada przyjęcie obowiązkowej kompetencji M.T.S. z zastrzeżeniami, a w szczególności z zastrzeżeniem wzajemności i zastrzeżeniem kompetencji wewnętrznej. Zastrzeżenie wzajemności autor bada w podrozdziale a) na tle wyroku M.T.S. z 6 VII 1957 roku w sprawie

pożyczek norweskich, w którym M.T.S. zastosował na rzecz Norwegii zastrzeżenie wzajemności, zawarte w deklaracji francuskiej, wyłączającej sprawy należące do wewnętrznej kompetencji Francji. Autor podkreśla, że zarówno ekscepcja norweska, jak i wyrok powołały się na par. 2, a nie na par. 3 art. 36 Statutu, co potwierdza wyżej przedstawioną interpretację. Zarzuca jednak wyrokowi, że uchylił się od rozpoznania tej części ekscepcji norweskiej, w której zarzuca ona brak kompetencji na tej podstawie, że przedmiot sporu należy do wewnętrznej kompetencji Norwegii, co wyłącza kompetencję M.T.S. na podstawie art. 2 par. 7 Karty. W swojej opinii indywidualnej sędzia Lauterpacht był zdania, że brak kompetencji M.T.S. wynikał z tego, że francuscy wierzyciele nie wyczerpali toku instancji norweskich (doktryna Calvo). Takie rozstrzygnięcie uzależniał jednak od uznania ważności deklaracji francuskiej, wyłączającej sprawy, które „z istoty swej należą do kompetencji wewnętrznej, jak ją rozumie rząd Republiki Francuskiej”. Jego zdaniem jest to zastrzeżenie „automatyczne”, powodujące nieważność francuskiej deklaracji o przyjęciu obowiązkowej kompetencji M.T.S.

Badając szczegółowo to zagadnienie w podrozdziale b), autor uważa, że umieszczanie w deklaracjach z art. 36 par. 2 zastrzeżeń dot. spraw wewnętrznych jest zbędne, gdyż są one wyłączone z samego prawa (podobnie Waldock, Hudson, Verzijl, Briggs). Tak więc przedwojenna praktyka Zjedn. Królestwa, Kanady, Indii, N. Zelandii, Unii Płdn. Afrykańskiej, które w latach 1929—1930 zastrzegały w swych deklaracjach sprawy należące do kompetencji wewnętrznej „według prawa międzynarodowego”, nie miała praktycznego znaczenia, ale zmiana nastąpiła po II wojnie światowej, kiedy USA w deklaracji z 14 VIII 1946 roku przyjęły obowiązkową kompetencję M.T.S. z zastrzeżeniem m. in. takich spraw, „które z istoty swej należą do wewnętrznej kompetencji USA, jak ją określa USA”, a za USA poszły Francja (1947), Meksyk (1947), Liberia (1952), Unia Płdn. Afrykańska (1955), Pakistan (1957) i Sudan (1957). Analogicznie sformułowane zostały zastrzeżenia dot. „bezpieczeństwa” w deklaracjach brytyjskich z roku 1957 i 1958 oraz w nowej deklaracji francuskiej z roku 1959, choć pominęła ona poprzednie zastrzeżenie dot. kompetencji wewnętrznej według uznania rządu francuskiego. Te „automatyczne” zastrzeżenia sprowadzają kompetencję M.T.S. do sądowego ustalenia własnej kompetencji (art. 36 par. 6 Statutu) do formalności zarejestrowania decyzji jednej ze stron w sporze. W opinii indywidualnej w sprawie „Interhandel” (co do środków zabezpieczających, wyrok M.T.S. z roku 1957) sędzia Lauterpacht oraz w opiniach odrębnych w tejże sprawie (ekscepcje wstępne, wyrok M.T.S. z roku 1959) sędziowie Lauterpacht i Spender byli zdania, że takie „automatyczne” zastrzeżenie powoduje nieważność samej deklaracji

o przyjęciu obowiązkowej kompetencji M.T.S. Natomiast zdaniem sędziego Armand-Ugon nieważne jest tylko zastrzeżenie, co nie powoduje nieważności deklaracji. W doktrynie francuskiej broniono ważności i zastrzeżenia, i deklaracji, uważając wyrok w sprawie pożyczek norweskich za precedens (Pinto), a wyrażono też pogląd, że obie deklaracje francuskie (z roku 1947 i 1959) nie naruszają kompetencji Trybunału, który zachowuje prawo kontroli, a tym samym ostatecznej decyzji (Vignes). Autor uważa te poglądy za apodyktyczne i podejmuje analizę amerykańskiego zastrzeżenia kompetencji wewnętrznej jako modelu dla innych analogicznych deklaracji. Stwierdza, że powstała ona na skutek przyjęcia przez Senat poprawki senatora Connally'ego jako warunku zgody na ratyfikację przez USA deklaracji o przyjęciu obowiązkowej kompetencji M.T.S. Badając charakter prawny deklaracji o przyjęciu obowiązkowej kompetencji M.T.S., autor dowodzi, że jest ona jednostronną czynnością prawną o charakterze traktatu, stanowi bowiem zobowiązanie państwa deklarującego wobec wszystkich państw, które złożyły podobne deklaracje, a nadto jest podstawą kompetencji M.T.S. na skutek jednostronnej skargi. Potwierdzenie tego poglądu znajduje w praktyce Sekretariatu ONZ, który na mocy art. 102 Karty oraz zgodnie z art. 4 Regulaminu uchwalonego przez Ogólne Zgromadzenie 14 XII 1946 roku rejestruje i publikuje deklaracje o przyjęciu klauzuli fakultatywnej na równi z innymi traktatami.

Zdaniem autora, zastrzeżenie kompetencji wewnętrznej w deklaracji o przyjęciu klauzuli fakultatywnej nie odpowiada przyjętej przez naukę definicji zastrzeżenia (Rousseau, Durdieniewskij), gdyż nie ogranicza kategorii sporów prawnych przewidzianych w art. 36 par. 2, co zresztą byłoby sprzeczne z tym przepisem, który przewiduje przyjęcie obowiązkowej kompetencji M.T.S. „we wszystkich sporach prawnych”. Nie wyłącza to możliwości złożenia deklaracji pod warunkiem, w szczególności jej ratyfikacji pod warunkiem ratyfikacji takiej samej deklaracji przez inne państwo (Lachs). Samo zaś zastrzeżenie kompetencji wewnętrznej modelu amerykańskiego autor traktuje jako warunek potestatywny, zabroniony przez główne systemy prawne świata — autor porównuje normy prawa cywilnego amerykańskiego, francuskiego, włoskiego, szwajcarskiego, niemieckiego, polskiego i radzieckiego, które zgodnie odmawiają ważności zobowiązaniom zaciągniętym pod warunkiem potestatywnym. Warunek taki jest też sprzeczny z obowiązującą w prawie międzynarodowym zasadą dobrej wiary, wielokrotnie potwierdzoną przez doktrynę i orzecznictwo sądów arbitrażowych, Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej i M.T.S. Z tych przyczyn autor podziela opinie odrębne sędziów Lauterpachta, Klaestada i Spendera w sprawie „Interhandel” i przytacza pogląd Preussa, że poprawka

Connally'ego stwarza taką samą sytuację, jaka istniała w niektórych traktatach arbitrażowych, według których arbitraż był tak długo obowiązkowy, dopóki nie było sporu, a z chwilą powstania sporu, stawał się fakultatywnym.

W podrozdziale c) autor bada stosunek między kompetencją M.T.S. i wymogiem uprzedniego wyczerpania instancji wewnętrznych, od czego prawo międzynarodowe uzależnia prawo państwa do wystąpienia przed sądem międzynarodowym w obronie swego obywatela. Po omówieniu tego wymogu w konwencjach i wyrokach arbitrażowych oraz w orzecznictwie STSM i M.T.S., autor zwraca uwagę na różnicę poglądów w doktrynie i omawia prace Instytutu Prawa Międzynarodowego. Zdaniem autora wymóg wyczerpania instancji wewnętrznych jest przesłanką procesową, a nie sprawą kompetencji, ale przed zastosowaniem tej zasady, która prowadzi do odrzucenia skargi jako przedwczesnej, Trybunał winien ustalić, że jest rzeczowo właściwy, czego nie uczynił w sprawie „Interhandel”, pozostawiając bez rozpoznania zarzut braku kompetencji, podniesiony przez USA na podstawie „automatycznego” zastrzeżenia i zaprzeczony przez Szwajcarię, a jednocześnie odrzucając skargę Szwajcarii, ponieważ poszkodowana firma nie wyczerpała drogi sądowej w USA.

W rozdziale 4 („Kompetencja obowiązkowa czy iluzoryczna?”) autor omawia rozwój arbitrażu po sprawie „Alabama” i wpływ konwencji haskich 1899 i 1907 roku, a szczególnie traktaty arbitrażowe USA (Traktat Generalny o arbitrażu międzyamerykańskim z roku 1929, traktaty dwustronne z lat 1928—1930), wymagające w każdym wypadku zawarcia specjalnego układu. Zdaniem autora, pozbawia to wymienione traktaty wszelkiego znaczenia, wbrew pogładowi Hudsona, według którego miały one znaczenie „*pactum de contrahendo*”. USA nie ratyfikowały „Protokołu przystąpienia USA” do Statutu STSM (1929) i nie były stroną jego Statutu, gdy zaś jako członek ONZ stały się automatycznie stroną Statutu M.T.S., przyjęły nawet klauzulę fakultatywną, ale z zastrzeżeniem pozbawiającym to przyjęcie wszelkiego znaczenia. Sprawa „Interhandel” inspirowała Instytut Prawa Międzynarodowego, który w uchwalonej w roku 1959 rezolucji zwrócił uwagę na doniosłość przyjmowania obowiązkowej kompetencji M.T.S. w sposób efektywny, a nie iluzoryczny. Próbę wycofania „poprawki Connally'ego” z amerykańskiej deklaracji podjął senator Humphrey w marcu 1959 roku. Senacka komisja stosunków międzynarodowych uchwaliła jego wniosek, ale po roku, na wniosek senatora Hickenloopera postanowiła odroczyć dalsze „przesłuchania” („*hearings*”) na czas nieokreślony. Autor zastanawia się nad przyczynami, dla których wniosek senatora Humphrey, poparty przez prezydenta USA, został utracony w Senacie. Dopatruje się ich w akcji



różnych grup nacisku, które zasypały senacką komisję listami i telegramami (ok. 700), zgodnie twierdzącymi, że „Światowy Trybunał” nie jest związany żadnym prawem, jest opanowany przez komunistów itp. Tej treści telegramy nadeszły m. in. od Związku Adwokatów stanu Texas, „Amerykańskiego Związku Towarzystw Patriotycznych”, Legionu Amerykańskiego. Opozycja w Senacie przeciwko obowiązkowej kompetencji M.T.S. zaważyła na odmowie zgody na ratyfikację genewskich konwencji morskich z roku 1958, wobec odrzucenia załączonego do nich „Protokołu opcyjnego o obowiązkowym rozstrzyganiu sporów”. Podobny los spotkał konwencję z roku 1954 o zapobieganiu zanieczyszczeniu wód morskich przez ropę naftową.

We wnioskach końcowych autor stwierdza, że wprowadzona przez naukę amerykańską (Hudson) nazwa „Trybunału Światowego” dla M.T.S. najmniej odpowiada stosunkowi USA do tego Trybunału. Istnieje wprawdzie w USA tendencja do wzmocnienia roli M.T.S. jako narzędzia międzynarodowej praworządności, ale nie wychodzi ona poza sferę dezyderatów. Na pytanie, jaki jest cel przyjmowania obowiązkowej kompetencji M.T.S. w sposób pozbawiający ją wszelkiego znaczenia, autor odpowiada, że jest nim chęć zdobycia prestiżu w kraju i za granicą oraz wykorzystanie rzekomego przyjęcia obowiązkowej kompetencji M.T.S. jako argumentu prawnego przeciwko możliwości pokojowego współistnienia państw kapitalistycznych i socjalistycznych. Jako przykład autor przytacza referat przedłożony przez grupę belgijsko-luksembursko-holenderską Stowarzyszenia Prawa Międzynarodowego (ILA) na sesji w Nowym Jorku (1958), zarzucający Związkowi Radzieckiemu „niechęć do wszelkiej stałej i obowiązkowej jurysdykcji międzynarodowej”. Zarzut ten nie liczy się z faktem, że Związek Radziecki i inne państwa socjalistyczne przyjęły bez zastrzeżeń Konstytucję Międzynarodowej Organizacji Pracy i Statut Międzynarodowej Agencji Energii Atomowej, choć zawierają one klauzule przewidujące obowiązkową kompetencję M.T.S. Nie liczy się też z tym, że droga sądowa nie jest jedynym środkiem pokojowego rozstrzygania sporów międzynarodowych, na co zwrócili uwagę również niektórzy prawnicy amerykańscy. Zarzut, że państwa socjalistyczne nie przestrzegają prawa międzynarodowego, bo nie przyjęły obowiązkowej kompetencji M.T.S. jest tanim uogólnieniem, bo prawo międzynarodowe nie wymaga przyjęcia obowiązkowej kompetencji M.T.S., natomiast zabrania przyjmowania fikcyjnych zobowiązań. Nie tu więc szukać trzeba rzeczywistych przeszkód do pokojowego współistnienia.

## РЕЗЮМЕ

Настоящая работа занимается юрисдикцией Международного Суда в спорном производстве за исключением темпоральных вопросов.

В главе 1 автор занимается условиями процессуальной правоспособности в производстве Международного Суда. Этой правоспособностью обладают только государства (ст. 34, абз. 1 Статута) состоящие членами Организации Объединенных Наций *ipso facto* (ст. 35 абз. 1 Статута в связи со ст. 93 абз. 1 Устава ООН), иные государства — если они просоединились к Статуту М. С. на условиях, которые определила генеральная Ассамблея ООН по рекомендации Совета Безопасности (ст. 93, абз. 2 Устава ООН). После определения этих условий 15 ноября 1946 г., следующие государства присоединились к Статуту на этом основании: Лихтенштейн, Швейцария и Сан-Марино. Кроме того, на условиях, определенных Советом Безопасности, Международный Суд „открыт” для государств, которые не состоят членами ООН и не присоединились к Статуту М.С. (ст. 35, абз. 2 Статута). Совет Безопасности определил эти условия в своем решении от 15 октября 1946 г., по которому эти государства могут подавать заявление о признании юрисдикции М. С. согласно его Статуту и Регламенту и обязуются исполнять решения М. С. согласно ст. 94 Устава. Это могут быть заявления „специальные” (во возникшему уже спору или „общие” по всем спорам или спорам особых категорий), по образцу ст. 36, абз. 2 Статута. Но эти заявления не могут быть противопоставлены заявлениям государств-участников Статута сделанным на основании ст. 36, абз. 2 Статута. По мнению автора, упомянутое решение Совета Безопасности противоречит ст. 35, абз. 2 Статута, согласно которому условия определенные Советом Безопасности не могут поставить стороны в неравное положение перед Судом; подача дополнительного заявления на основании ст. 36, абз. 2, по мнению автора, является излишней ибо подача „общей” декларации предусмотренной в упомянутом решении Совета Безопасности сама по себе дает тот же эффект. На практике государства, которые подали „общие” заявления на основании решения от 15 октября 1946 года (Камбоджа, Цейлон, Лаос, Финландия, Италия и Япония до принятия в члены ООН) не подали заявлений предусмотренных в ст. 36, абз. 2. — Италия сделала добавочно „особую” заявку по делу монетного золота вывезенного из Рима в 1943 г., Албания приняла участие в споре с Великобританией по инциденту в Канале Корфу, хотя не сделала никакого заявле-

ния, на основании соглашения с Великобританией от 25 марта 1948 г. Автор разделяет мнение проф. Винярского, что юрисдикция М. С. по этому делу основывалась на согласии сторон (ст. 36, абз. 1 Статута), а не на теории „*forum prorogatum*”. Общие заявления на основании решения от 15 октября 1946 г. были сделаны также Вьетнамом и Германской Федеративной Республикой: Вьетнамом на основании ст. 22 мирного договора с Японией от 1951 г., в которой такое обязательство ясно предусмотрено, ГФР — в связи со ст. X брюссельского договора, измененного парижскими соглашениями от 23 октября 1954 г. и в связи со ст. IX конвенции о предупреждении геноцида и наказания виновных в совершении таких преступлений, но эти документы достаточно обосновывали бы юрисдикцию М. С. даже если бы Вьетнам и ГФР и не подавали „общих” заявлений упомянутого характера. Автор подчеркивает, что решение от 15 октября 1946 г. требует от государств не являющихся сторонами Статута принятия в известном объеме обязательной юрисдикции М. С., тогда как Устав и Статут не требуют этого от сторон Статута. Автор усматривает причины этого расхождения в том, что решение от 15 октября 1946 г. не различает процессуальную правоспособность сторон от предметной юрисдикции Суда.

О юрисдикции М. С. *ratione materiae* трактует глава 2 работы. Предметная юрисдикция М. С. ограничена запретом вмешательства во внутренние дела (ст. 2, абз. 7 Устава ООН), подобно тому как подсудность *ratione personae* ограничена согласием сторон (ст. 36, абз. 1 Статута). Автор подчеркивает правильность мнения судей Винярского и Бадави (*Anglo-Iranien Oil Company*), что в международном праве, в отличие от внутреннего права презумпция юрисдикции не существует. Ст. 36, абз. 2 Статута содержит исключение из правила добровольного характера юрисдикции М. С. Согласно этому предписанию юрисдикция М. С. обязательна для государств, которые приняли её в особых заявлениях по отношению к каждому иному государству, которое сделало такое же заявление „по всем правовым спорам”, перечисленным в дальнейшем тексте той же ст. 36, абз. 2. По мнению автора, часть ст. 36 абз.3, которая допускает упомянутые декларации на условии взаимности, является излишней, так как это условие заключено уже в ст. 36 абз. 2, а из этого предписания ясно следует, что принятие обязательной юрисдикции М. С. без взаимности невозможно.

В главе 3 автор изучает принятие обязательной юрисдикции М. С. с оговорками, в частности с оговоркой взаимности и с оговоркой внутренней компетенции. Оговорку взаимности автор изу-

чает на материале решения М. С. от 6 июля 1957 года по делу Норвежских займов, в котором М. С. применил в пользу Норвегии оговорку взаимности, находящуюся во французском заявлении, которое исключало дела входящие в компетенцию Франции. Автор подчеркивает, что так норвежские возражения как и решение сослались на абз. 3 Ст. 36 Статута, что подтверждает вышеприведенное толкование. Автор критикует решение Суда за то, что Суд отказался разбирать ту часть норвежских возражений, в которой указывается на неподсудность Международному Суду на том основании, что предмет спора подлежит внутренней компетенции Норвегии, что исключает юрисдикцию М. С. на основании ст. 2, абз. 7 Устава ООН. В своем индивидуальном мнении судья Лаутерпахт высказался в том смысле, что неподсудность М. С. основывалась на том обстоятельстве, что кредиторы не исчерпали доступных им норвежских инстанций (доктрина *Calvo*). Такое решение вопроса Лаутерпахт поставил в зависимость от действительности французского заявления, исключающего дела, „которые по существу входят во внутреннюю компетенцию Франции, как её принимает правительство Французской Республики”. По его мнению это „автоматическая оговорка”, которая влечет за собой недействительность французского заявления о признании обязательной юрисдикции М. С.

Изучая детально этот вопрос в разделе в), автор приходит к заключению, что введение в декларацию основанную на ст. 36 абз. 2 оговорок касающихся внутренних дел, излишне, так как они исключены *ipso iure* (ср. *Waldock, Hudson, Verzijl, Briggs*). Таким образом довоенная практика Великобритани, Канады, Индии, Новой Зеландии, Южно-Африканского Союза, которые в 1929—1930 гг. ввели в свои декларации оговорки относительно внутренней компетенции, „согласно международному праву”, не имела в действительности практического значения. После II мировой войны США в декларации от 14 августа 1946 г. признали обязательную юрисдикцию М. С. с изъятием среди иных исключений также дел „которые по существу входят во внутреннюю компетенцию США, как ее определяют США”. По их следам пошли Франция (1947), Мексика (1947), Либерия (1952), Южно-Африканский Союз (1955), Пакистан (1957) и Судан (1957).

Аналогично были сформулированы оговорки, касающиеся „безопасности” в декларациях британских (от 1957 и 1958 г.) и в новой декларации французской (от 1959 г.), хотя она уже не содержит оговорки относительно внутренней компетенции „как её понимает французское правительство”. Эти „автоматические” оговорки сво-

дят право М. С. на определение своей юрисдикции (ст. 36, абз. 6 Статута) к формальному зарегистрированию позиции сторон в данном деле. Судья Лаутерпахт в своем индивидуальном мнении по делу „Interhandel” (относительно временных мер обеспечения, решение М. С. от 1957 г.) и судьи Лаутерпахт и Спендер в особых мнениях по тому же делу (вступительные возражения, решение М. С. от 1959 г.) высказались в том смысле, что такие „автоматические” оговорки влекут за собою недействительность самой декларации о признании обязательной юрисдикции М. С. По мнению судьи Armand-Ugon недействительной является только оговорка что не влечет за собой недействительности заявления. Французская доктрина считает действительными и заявление, и оговорку, принимая решение по делу норвежских займов как прецедент (Pinto), и защищает взгляд, что оба французские заявления (1947 и 1959) не нарушают юрисдикцию М. С., который сохраняет право контроля и авторитетного решения (Vignes). Автор считает эти взгляды аподиктическими и переходит к анализу американской оговорки относительно внутренней компетенции как образца для иных аналогических заявлений. Автор указывает, что она возникла вследствие принятия Сенатом поправки сенатора Connally как условия согласия Сената на ратификацию США, заявления о признании обязательной юрисдикции М. С. Изучая юридический характер заявления о признании обязательной юрисдикции М. С., автор доказывает, что она является односторонним правовым действием имеющим характер международного договора, ибо она создает обязательства государства заявляющего по отношению ко всем государствам, которые сделали такие же заявления, а сверх того она является основанием юрисдикции М. С. вследствие односторонней жалобы. Подтверждение для этого взгляда автор усматривает в практике Секретариата ООН, который на основании ст. 102 Устава и согласно ст. 4 Регламента, принятого Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1946 г., регистрирует и оглашает заявления о признании факультативной клаузулы — наравне с иными договорами.

По мнению автора оговорка о внутренней компетенции в декларации о признании факультативной клаузулы не соответствует принятой в науке дефиниции оговорки (Rousseau, Дурденевский), ибо не ограничивает категории правовых споров предусмотренных в ст. 36, абз. 2; противоречило бы это впрочем тексту этой статьи, который предусматривает принятие обязательной юрисдикции М. С. „по всем правовым спорам”. Это неисключает возможности внесения условного заявления, в частности относительно ратификации

заявления при условии ратификации такого же заявления иным государством (Лякс). Оговорку внутренней компетенции американского образца автор считает условием своевольным, запрещенным главными правовыми системами всего мира. Автор сравнивает нормы американского, французского, итальянского, швейцарского, немецкого, польского и советского гражданского права, которые признают недействительными обязательства принятые под своевольным условием. Такое условие противоречит также действующему в международном праве принципу *bonae fidei*, принципу многократно утвержденному доктриной и решениями арбитражных судов, Постоянной Палаты Международного Правосудия и М. С. Поэтому автор разделяет особые мнения судей Лаутерпахта, Клестада и Спендера по делу „Interhandel” и ссылается на мнение проф. Preuss, что „поправка Connally” создает такое положение, какое создавали некоторые арбитражные договоры, по которым арбитраж был обязательным пока не возникал спор, а как только возник спор он становился факультативным.

В разделе с) автор исследует отношение между юрисдикцией М. С. и условием предварительного использования внутренних инстанций, которым международное право обуславливает право государства обратиться в международный суд для защиты своего гражданина. Автор обсуждает это условие в свете договоров, арбитражных решений и решений Постоянной Палаты Международного Правосудия и М. С. Обращает внимание на расхождения во взглядах доктрины и обсуждает работы Института Международного Права. По мнению автора, условие использования внутренних инстанций является процессуальной предпосылкой, а не вопросом юрисдикции. Но до применения этого принципа, который ведет к непринятию жалобы как преждевременной, М. С. должен определить, что дело ему предметно подсудно. По делу „Interhandel” Суд так не поступил. Он отказался рассмотреть возражения США о том, что Суд лишен компетенции вследствие „автоматический” оговорки. Швейцария против этого возражала. Суд не высказался по этому вопросу, а вместе с тем отклонил жалобу Швейцарии, на том основании, что пострадавшая швейцарская фирма не использовала судебных инстанции США.

В главе 4 („обязательная или иллюзорная компетенция”) автор рассматривает развитие арбитражного суда после дела „Алябама” и значение гаагских конвенций 1899 и 1907 г., в частности арбитражные договоры заключенные США (Генеральный Договор о междуамериканском арбитраже 1929 г., двусторонние договоры 1928—1930 г.), которые требуют в каждом отдельном случае за-

ключения специального договора. Автор считает, что это обстоятельство лишает упомянутые договоры всякого значения, вопреки взгляду Hudson, который высказал мнение, что эти договоры имеют характер „*pactum de contrahendo*”. США не ратифицировали „Протокола присоединения США” к Статуту Постоянной Палаты Международного Правосудия (1929) и не были стороной этого Статута, но когда в качестве члена ООН стали *ipso facto* стороной Статута М. С., приняли факультативную клаузулу, но с оговоркой, которая лишила этот шаг какого-либо значения Дело „*Interhandel*” вызвало резолюцию Института Международного Права, который в 1959 г. обратил внимание на значение действительного, не иллюзорного принятия обязательной юрисдикции М. С. Сенатор Humphrey в марте 1959 г. сделал попытку аннулировать „поправку Connally” в американском заявлении. Сенатская комиссия международных отношений приняла его предложение, но спустя год, по предложению сенатора Hickeneoorega, решила отложить дальнейшее „слушание дела” („*hearings*”) на неопределенный срок. Автор анализирует причины, вследствие которых предложение сенатора Humphrey, поддержанное президентом США не было принято Сенатом. Автор усматривает их в кампании разных „групп нажима”, которые засыпали сенатскую комиссию письмами и телеграммами (около 700), в которых односторонне утверждали, что „Мировой Суд” не подчинен закону, находится в руках коммунистов и т.п. Телеграммы такого содержания пришли между прочим от „Союза Адвокатов штата Техас”, Американского Союза Патриотических Обществ”, „Американского Легиона”. Оппозиция в Сенате, выступающая против обязательной юрисдикции М. С. имела решающее значение для отказа ратифицирования Женевских морских конвенций 1958 г., вследствие непринятия Сенатом приложенного к ним „Факультативного Протокола о обязательном разрешении споров”. Та же участь встретила конвенцию 1954 г. о предотвращении загрязнения нефтью морских вод.

В заключительной части автор утверждает, что введенное американской наукой (Hudson) наименование „Мировой Суд” для М. С. очень мало соответствует отношению США к этому суду. Правда, существует в США тенденция поднять роль М. С. как инструмента международной законности, но эта тенденция не вышла из сферы пожеланий. Автор задает себя вопрос, какая цель преследуется принятием обязательной юрисдикции М. С. с оговоркой лишающей этот шаг какого-либо значения, и отвечает: желание приобрести престиж в стране и за границей и использование мнимого принятия обязательной юрисдикции М. С. как правового

аргумента против возможности мирного сосуществования капиталистических и социалистических государств. Автор приводит для примера доклад бельгийско-люксембургско-голландской группы Ассоциации Международного права (ILA) на сессии в Нью Йорке (1958), который обвинял СССР в „отрицательном отношении ко всякой постоянной и обязательной международной юрисдикции”. Это обвинение не считается с фактом, что Советский Союз и иные социалистические государства приняли безоговорочно Конституции Международной Организации Труда и Статут Международного Агентства Атомной Энергии, хотя они содержат клаузулу предусматривающую обязательную юрисдикцию М. С. Не считается оно также с тем, что судебный порядок не является единственным способом разрешения международных споров, на что обратили внимание также некоторые американские юристы. Обвинение в том, что социалистические государства не соблюдают международного права, так как не приняли обязательной юрисдикции М. С., является плоским обобщением, ибо международное право не требует принятия обязательной юрисдикции М. С., но запрещает принимать мнимые обязательства. Стало быть, не тут следует искать действительных препятствий для мирного сосуществования.