

LA QUESTION DU SUD-OUEST AFRICAIN DEVANT LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

par

Joseph NISOT

Ambassadeur honoraire

Membre de la Cour permanente d'Arbitrage

I

Comme on le sait, l'administration de nombre de possessions territoriales affectées par la première guerre mondiale fut, à l'époque, attribuée à des pays plus évolués, acceptant d'agir comme Mandataires. Ainsi, l'Union sud-africaine se vit confier le Sud-Ouest africain allemand, qu'elle occupait. A ce titre, l'Union se trouva investie d'une « mission sacrée de civilisation », à accomplir sous la surveillance des organes de la Société des Nations, particulièrement de son Conseil, ce en conformité de l'article 22 du Pacte de cette dernière et du Mandat du 17 décembre 1920¹. Entre autres prestations, l'Union avait à adresser à la Société des Nations des rapports annuels et à lui transmettre régulièrement les pétitions des habitants du Sud-Ouest africain.

Survint la deuxième guerre. Elle devait entraîner la dissolution de la Société des Nations, partant, des organes qui assumaient la surveillance des divers Mandataires. Il fallait donc envisager le remplacement du mécanisme. La Charte des Nations Unies vint y pourvoir : les territoires sous Mandat seraient placés sous « Tutelle » et, à cette fin, il appartiendrait à chaque Etat mandataire de conclure avec les Nations Unies un accord de tutelle habilitant la nouvelle institution à exercer la surveillance, particulièrement par son Assemblée générale.

Mais on n'est pas obligé de contracter : l'Union sud-africaine s'abstint de conclure un accord de tutelle.

*
**

Dès le début, l'Assemblée générale n'avait cessé d'engager l'Union à lui

¹ *Mandat pour le Sud-Ouest africain*, Nations Unies, doc. A/70, 1946.

soumettre un projet d'accord de tutelle et à continuer la présentation de rapports annuels. Ses efforts s'avérant vains, elle consulta la Cour internationale de Justice le 6 décembre 1949².

II

La Cour rendit le 11 juillet 1950 son avis consultatif³, dont les développements sont, dans les grandes lignes, les suivants.

1. Le Sud-Ouest africain, assure la Cour, est un territoire encore soumis au Mandat assumé par l'Union sud-africaine le 17 décembre 1920.

Tirant son fondement du Mandat, l'autorité de l'Union sur le territoire aurait cessé d'exister, si le Mandat n'existait plus; on ne saurait prétendre conserver les droits dérivés du Mandat tout en répudiant les obligations qui en découlent. Le caractère essentiellement international des fonctions de l'Union ressort, notamment, du fait que, par l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et l'article 6 du Mandat, elle était soumise à la surveillance du Conseil de la Société et tenue de lui présenter des rapports annuels, comme du fait que tout Membre de la Société pouvait, conformément à l'article 7, paragraphe 2, du Mandat, clause juridictionnelle, déférer à la Cour permanente de Justice internationale tout différend avec le Gouvernement de l'Union, relatif à l'interprétation ou à l'application du Mandat, y compris les différends se rapportant à la gestion générale du Mandataire en tant que chargé d'une mission civilisatrice⁴. Bien plus, de par la résolution du Conseil de la Société des Nations du 31 janvier 1923, le Mandataire avait à transmettre à celle-ci les pétitions des habitants.

Issues du Pacte et du Mandat, les obligations du Mandataire subsistent. Qu'elles aient survécu à la Société des Nations, divers facteurs le prouvent, pense la Cour : *a.* Une considération est dominante : la raison d'être et l'objet de ces obligations demeurent; ainsi n'a pu disparaître l'obligation du Mandataire d'accroître « par tous les moyens en son pouvoir le bien-être matériel et moral, ainsi que le progrès social des habitants du territoire ». *b.* De cette survivance des obligations du Mandataire, on trouve confirmation, soutient la Cour, dans l'article 80, paragraphe premier, du chapitre XII de la Charte des Nations Unies. Il stipule : (jusqu'à ce que les accords de tutelle aient été conclus) « aucune disposition du présent chapitre ne sera interprétée comme modifiant directement

² Résolution 338 (IV).

³ C.I.J., *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*, 1950, pp. 128 et ss.

⁴ Il est indéniable que telle ait bien été, dans la pensée de la Cour, la portée principale de l'article 7. Le juge britannique, Sir Arnold McNair, qui, sur ce point, n'était pas dissident, qualifia cet article de « mécanisme judiciaire » établi, à côté du mécanisme administratif, pour la surveillance de l'exercice du Mandat (C.I.J., *Recueil*, 1950, p. 158).

ou indirectement en aucune manière les droits quelconques d'aucun Etat ou d'aucun peuple ou les dispositions d'actes internationaux en vigueur auxquels des Membres de l'Organisation peuvent être parties ». *c.* Appelle la même conclusion, selon la Cour, la résolution qu'adopta le 18 avril 1946 l'Assemblée de la Société des Nations et par laquelle, d'une part, elle « reconnaît que la dissolution de la Société des Nations mettra fin à ses fonctions en ce qui concerne les territoires sous Mandat, mais note que des principes correspondant à ceux que déclare l'article 22 du Pacte sont incorporés dans les chapitres XI, XII et XIII de la Charte des Nations Unies », et, d'autre part, elle « note que les Membres de la Société administrant actuellement des territoires sous Mandat ont exprimé leur intention de continuer à les administrer en vue du bien-être et du développement des peuples intéressés, conformément aux obligations contenues dans les divers Mandats, jusqu'à ce que de nouveaux arrangements soient pris entre les Nations Unies et les diverses Puissances mandataires ». *d.* Dans le même sens, allègue encore la Cour, militent les déclarations qui, à l'époque, furent faites par l'Union sud-africaine, aussi bien à la Société des Nations qu'aux Nations Unies; elles « constituent la reconnaissance par le Gouvernement de l'Union de ses obligations en vertu du Mandat et non une simple indication quant à la conduite future de ce Gouvernement ».

Cependant, si les obligations du Mandataire ont survécu, les organes de la Société des Nations, particulièrement son Conseil, qui en surveillaient l'exécution ont disparu avec la Société elle-même. Or le Mandataire est tenu de se prêter à surveillance internationale, car, dans le système du Mandat, obligations et surveillance sont étroitement liées, dit la Cour. Que le Mandataire y soit tenu conduit à répondre affirmativement à la question de savoir si le contrôle et la surveillance ne doivent pas désormais être exercés par les Nations Unies. Cette manière de voir s'impose, bien que, déclare la Cour, des doutes puissent « naître du fait que les fonctions de surveillance de la Société des Nations sur les territoires sous Mandat non placés sous le nouveau régime de tutelle n'ont été, ni transférées aux Nations Unies, ni assumées par cette organisation. »

Mais quel est l'organe des Nations Unies principalement fondé à exercer les fonctions de surveillance, celles qu'accomplissait le Conseil de la Société des Nations ? Pour la Cour, cet organe est l'Assemblée générale. « La compétence de l'Assemblée générale des Nations Unies pour exercer un tel contrôle et pour recevoir et examiner des rapports se déduit des termes généraux de l'article 10 de la Charte, qui autorise l'Assemblée générale à discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la Charte et à formuler sur ces questions ou affaires des recommandations aux membres des Nations Unies. » Il incombe donc à l'Union sud-africaine d'envoyer à l'Assemblée générale des rapports annuels la satisfaisant, comme, selon l'article 6 du Mandat, ils devaient satisfaire le Conseil de la Société des Nations. A l'Assemblée générale pareillement, l'Union doit transmettre les pétitions des habitants; ceux-ci jouissent sur ce point d'un droit acquis, conclusion qui se renforce de l'article 80 de la Charte,

comme interprété par la Cour. Toutefois, concède celle-ci, le Sud-Ouest africain étant resté territoire administré en vertu du Mandat de 1920, « le degré de surveillance à exercer par l'Assemblée générale ne saurait dépasser celui qui a été appliqué sous le régime des Mandats et devrait être conforme, autant que possible, à la procédure suivie en la matière par le Conseil de la Société des Nations ».

Quant à la Cour permanente de Justice internationale, compétente d'après la clause juridictionnelle, l'article 7, paragraphe 2, du Mandat, elle a été remplacée par la Cour internationale de Justice. En effet, le Mandat étant en vigueur, l'article 37 du Statut de cette dernière reçoit pleine application. Or il se lit : « Lorsqu'un traité ou une convention en vigueur prévoit le renvoi à une juridiction que devait instituer la Société des Nations ou à la Cour permanente de Justice internationale, la Cour internationale de Justice constituera cette juridiction entre les parties au présent statut ». Qu'il en soit ainsi en l'occurrence, on en trouve, cette fois encore, confirmation dans l'article 80 de la Charte, assure la Cour.

2. Les territoires sous Mandat ne sont pas soumis automatiquement au régime de tutelle, poursuit la Cour. Un territoire ne peut y être soumis que par un accord de tutelle, ainsi qu'il découle du chapitre XII de la Charte, relatif à la matière. Vu qu'on n'est pas tenu de contracter, l'Union sud-africaine n'a pas l'obligation de conclure un accord de tutelle. Il est vrai, reconnaît la Cour, que les Membres des Nations Unies ont considéré le régime de tutelle comme le meilleur procédé pour l'accomplissement de la mission civilisatrice poursuivie sous la Société des Nations. « Il est également vrai que la Charte n'a prévu et réglé qu'un seul régime, le régime international de tutelle. Elle n'a prévu, ni réglé à côté de lui un régime de Mandat ». Il est vrai aussi qu'il est permis d'en induire qu'on s'attendait à ce que les Mandataires suivissent la voie normale tracée par la Charte : les accords de tutelle. Mais ces considérations ne démontrent nullement qu'il y ait obligation de négocier et de conclure pareils accords.

Le chapitre XII de la Charte s'applique donc au Sud-Ouest africain en ce sens seulement qu'il fournit le moyen (accord de tutelle) de placer ce territoire sous le régime de tutelle.

3. Revenant à l'article 7 du Mandat, on constate qu'outre la clause juridictionnelle, objet de son paragraphe 2, il contient une stipulation, le paragraphe premier, qui porte : « L'autorisation du Conseil de la Société des Nations est nécessaire pour modifier les dispositions du présent Mandat ». Qu'en résulte-t-il, selon la Cour ? Que l'Union sud-africaine est incompétente pour modifier unilatéralement le statut international du Sud-Ouest africain. Mais, le Conseil de la Société des Nations ayant disparu, qui peut aujourd'hui autoriser à modifier ? C'est l'Assemblée générale, dit la Cour. En effet, elle est désormais l'organe de surveillance; or, l'organe de surveillance, le Conseil de la Société des Nations, est précisément celui que l'article 7 investissait du pouvoir d'autoriser les modifi-

cations. D'autre part, c'est de même à l'Assemblée générale que la Charte confère ce pouvoir par rapport aux accords de tutelle. L'analogie mène à reconnaître, soutient la Cour, que la compétence pour déterminer et modifier le statut international du territoire « appartient à l'Union agissant avec le consentement des Nations Unies ». Confirme cette solution le comportement observé, en 1946 et 1947, par l'Assemblée générale et par l'Union elle-même.

III

L'Assemblée générale accueillit avec faveur l'opinion de la Cour. Déclarant « accepter » l'avis consultatif⁵, elle s'organisa pour le mettre en œuvre. Elle invita l'Union à s'y conformer, tout en l'engageant une nouvelle fois à conclure un accord de tutelle. Ces mesures et instances, l'Assemblée les réitéra, sous une forme ou sous une autre, à chacune de ses sessions.

*
**

Soucieuse de voir appuyer son action, l'Assemblée générale en référa à la Cour internationale de Justice à deux reprises encore⁶.

1. D'après l'avis consultatif du 7 juin 1955⁷, « les décisions de l'Assemblée générale sur les questions touchant les rapports et les pétitions relatifs au territoire du Sud-Ouest africain sont considérées comme questions importantes au sens du paragraphe 2 de l'article 18 de la Charte des Nations Unies »⁸.

2. Aux termes de l'avis consultatif du 1^{er} juin 1956⁹, en « accordant des audiences à des pétitionnaires, le Comité du Sud-Ouest africain se conformerait à l'avis consultatif rendu par la Cour le 11 juillet 1950¹⁰.

Ces avis consultatifs furent, l'un et l'autre, pareillement « acceptés » par l'Assemblée générale¹¹.

*
**

L'Union sud-africaine n'en maintint pas moins sa position de principe.

Dans ces conditions, n'y avait-il pas lieu d'obtenir de la Cour, non plus des avis, mais un arrêt ? C'est ce qu'entreprirent l'Éthiopie et le Libéria¹².

⁵ Résolution 449 (V).

⁶ Résolutions 904 (IX) et 942 (X).

⁷ C.I.J., *Recueil*, 1955, pp. 67 et ss.

⁸ C'est-à-dire que ces décisions requièrent la majorité des deux tiers.

⁹ C.I.J., *Recueil*, 1956, pp. 23 et ss.

¹⁰ Le Comité du Sud-Ouest africain fut établi par la résolution de l'Assemblée 749 (VIII), A, adoptée dans le cadre de l'avis consultatif de 1950.

¹¹ Résolutions 934 (X) et 1047 (XI).

¹² L'Assemblée tint à les en « féliciter » : résolution 1565 (XV).

IV

Le 4 novembre 1960, la Cour internationale de Justice fut saisie au contentieux, respectivement par l'Éthiopie et par le Libéria, de deux requêtes introductives d'instance contre l'Union sud-africaine.

Ces requêtes, tirant manifestement parti de l'avis consultatif de 1950, invitaient la Cour à dire et à juger :

le Sud-Ouest africain est sous un Mandat conféré par les Principales Puissances alliées et associées, accepté par l'Union sud-africaine et confirmé par le Conseil de la Société des Nations, ce Mandat étant un traité au sens de l'article 37 du Statut de la Cour. L'Union demeure liée par le Mandat et par l'article 22 du Pacte. Elle doit se soumettre à la surveillance de l'Assemblée générale, lui adresser des rapports annuels, lui transmettre les pétitions. Elle ne peut apporter au Mandat des modifications de fond sans l'autorisation des Nations Unies.

L'Union a failli à ses obligations en modifiant le Mandat unilatéralement; en ne pourvoyant pas, par tous moyens en son pouvoir, au bien-être et au progrès des habitants; en recourant, par voie législative ou autrement, notamment par l'*apartheid*, à des mesures déraisonnables, arbitraires, injustes, violentes des droits et libertés essentiels; en contrariant l'évolution régulière du territoire vers l'autonomie; en manquant à fournir des rapports et à transmettre les pétitions.

L'Union sud-africaine a le devoir de mettre fin à ce comportement et d'y porter remède.

A l'appui de leur prétention à pouvoir saisir la Cour, l'Éthiopie et le Libéria invoquaient l'article 80 de la Charte, l'article 37 du Statut de la Cour, ainsi que l'article 7, paragraphe 2, du Mandat, lequel est ainsi conçu :

« Le Mandataire accepte que tout différend, quel qu'il soit, qui viendrait à s'élever entre lui et un autre Membre de la Société des Nations relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat, et qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations, soit soumis à la Cour permanente de Justice internationale, prévue par l'article 14 du Pacte de la Société des Nations ».

*
**

Par son ordonnance du 20 mai 1961¹³, la Cour internationale de Justice, vu que les conclusions de l'Éthiopie et du Libéria étaient virtuellement identiques, considéra ces Etats comme faisant « cause commune » et, par conséquent, comme ne comptant, en vertu de l'article 31, paragraphe 5, du Statut de la

¹³ *Recueil*, 1961, pp. 33 et ss.

Cour, que pour une seule partie en ce qui concerne la désignation d'un juge *ad hoc*¹⁴.

V

Par voie d'exceptions préliminaires, l'Union sud-africaine contesta que l'Ethiopie et le Libéria fussent fondés à saisir la Cour et que celle-ci fût compétente pour connaître des questions qu'ils lui soumettaient.

A ces exceptions, la Cour consacra son arrêt du 21 décembre 1962¹⁵, dont le contenu est, en substance, le suivant :

1. Le Mandat, prétend l'Union, ne fut jamais et, en tout cas, n'est plus, depuis la dissolution de la Société des Nations, « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut de la Cour et, par conséquent, on ne peut, en l'espèce, considérer la Cour internationale de Justice comme ayant remplacé la Cour permanente de Justice internationale.

C'est inexact, assure la Cour. D'une part, issu des volontés combinées des Principales Puissances alliées et associées, de la Société des Nations et du Mandataire, le Mandat revêt bien un caractère contractuel dominant, nullement incompatible avec sa nature composite. D'autre part, comme le constate l'avis consultatif de 1950, le Mandat est toujours en vigueur. Autrement, l'Union se trouverait sans titre pour administrer le Sud-Ouest africain; elle ne saurait revendiquer les droits du Mandataire et renier ses obligations, notamment, celle de se soumettre à surveillance internationale. « La Cour s'en tient encore aujourd'hui à la conclusion à laquelle elle est unanimement parvenue en 1950 quant à la survivance et au maintien en vigueur de l'article 7 du Mandat ». Sa conviction n'a pas changé : l'Union s'est obligée, notamment par l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice, à tenir celle-ci pour substituée, en la matière, à la Cour permanente de Justice internationale.

2. L'article 7 du Mandat, poursuit l'Union, réserve l'accès de la Cour aux Membres de la Société des Nations, ce que l'Ethiopie et le Libéria ont été, mais ne sont plus.

Comme l'avis consultatif de 1950, on est conduit à conclure, répond la Cour, que les Etats qui étaient Membres de la Société des Nations lors de sa dissolution, dont l'Ethiopie et le Libéria, continuent à pouvoir invoquer l'article 7. Ils le peuvent aussi longtemps que l'Union maintient son droit d'administrer

¹⁴ Selon l'article 31, par. 3, du Statut, chacune des parties est fondée à désigner un juge *ad hoc*, lorsque, dans sa composition ordinaire, la Cour ne comprend aucun juge de la nationalité des parties. Il y eut donc, en l'occurrence, deux juges *ad hoc* : l'un désigné par l'Ethiopie et le Libéria; l'autre, par l'Union sud-africaine. Les juges *ad hoc* ont le droit de vote.

¹⁵ *Recueil*, 1962, pp. 319 et ss.

le Territoire. En quoi consiste le système du Mandat ? Pour s'en rendre compte, il faut se reporter à son origine. Or, qu'en était-il à la Société des Nations ? Sans doute, la gestion correcte du Mandataire, en tant qu'investi d'« une mission sacrée de civilisation », objet propre du Mandat, était-elle garantie par la surveillance de la Société, particulièrement de son Conseil. Mais cette surveillance administrative était susceptible de s'avérer inefficace. En effet, les décisions du Conseil requéraient l'unanimité, donc l'assentiment du Mandataire, membre *ad hoc* du Conseil¹⁶. Il fallait donc prévoir le cas où il ne donnerait pas cet assentiment. « En pareil cas, déclare la Cour, le seul moyen de défendre les intérêts des habitants aux fins de protéger la mission sacrée serait d'obtenir une décision de la Cour sur une question qui se rattachait à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat... Le seul recours efficace pour la protection de la mission sacrée était qu'un ou plusieurs Membres de la Société des Nations invoquassent l'article 7... C'est à cette fin essentielle que la clause a été rédigée dans des termes très généreux embrassant tout différend, quel qu'il soit, relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat... On voit donc le rôle essentiel que l'article 7 devait jouer comme l'une des garanties du système des Mandats quant au respect de ses obligations par le Mandataire... La protection judiciaire était essentielle pour la mission sacrée... ». Comme de nos jours, aux Nations Unies, les organes de la Société des Nations ne pouvaient obtenir de la Cour que des avis consultatifs; ils ne pouvaient la saisir au contentieux. Aussi, le droit de citer le Mandataire devant la Cour et de provoquer ainsi des décisions l'obligeant avait-il été conféré aux Etats membres comme étant « le moyen le plus sûr de rendre la protection judiciaire effective, quoi qu'il pût advenir du système de surveillance administrative ou survenir à son sujet ». Il apparaît, selon la Cour, que le mécanisme de protection qui pouvait jouer du temps de la Société des Nations se retrouve aujourd'hui, si pas identique, du moins similaire. Que cela soit, on en discerne confirmation, explique longuement la Cour, dans les mesures transitoires qui furent prises lors de la dissolution de la Société des Nations et de l'avènement des Nations Unies, comme dans les circonstances révélatrices de la communauté de vues qui se forma alors, généralement avec le concours de l'Union.

3. Le différend dont l'Éthiopie et le Libéria ont saisi la Cour n'est pas, argue l'Union, un différend prévu à l'article 7 du Mandat, notamment parce qu'il n'affecte aucun intérêt particulier des Etats demandeurs ou de leurs ressortissants.

C'est là, rétorque la Cour, conception incompatible avec la teneur de l'article 7, qui, par la généralité de ses termes, couvre aussi bien l'ensemble que l'une

¹⁶ Aux termes de l'article 4, par. 5, du Pacte de la Société des Nations, « tout Membre de la Société qui n'est pas représenté au Conseil est invité à y envoyer siéger un représentant lorsqu'une question qui l'intéresse particulièrement est portée devant le Conseil ». L'Etat ainsi obligatoirement invité avait le droit de vote, donc, l'unanimité étant requise, la possibilité d'exercer un veto.

quelconque des dispositions du Mandat. La possibilité de saisir la Cour à propos de la mission civilisatrice du Mandataire est un élément essentiel du Mandat lui-même, inséparable de son exercice. « Tandis que l'article 6 du Mandat en question contient des dispositions visant la surveillance administrative à exercer par la Société, l'article 7 instaure en fait, avec l'accord exprès du Mandataire, la protection judiciaire de la Cour permanente puisqu'il donne à chacun des autres Membres de la Société des Nations le droit d'invoquer aux mêmes fins la juridiction obligatoire à l'encontre du Mandataire. Il va de soi que la protection des intérêts concrets des Membres ou de leurs ressortissants est comprise dans ce cadre, mais le bien-être et le développement des habitants du territoire sous Mandat ne sont pas moins importants. »

4. De toute manière, objecte encore l'Union, il ne s'agit pas en l'espèce d'un différend « qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations », condition requise par l'article 7.

Cette condition est abondamment remplie, réplique la Cour, laquelle rappelle les faits qui, à son sens, justifient la constatation qu'on a abouti à une impasse sur les questions en litige.

Ayant ainsi écarté les exceptions préliminaires, la Cour, par son arrêt du 21 décembre 1962, dit être « compétente pour statuer sur le fond *du différend* »¹⁷. La Cour rendit cet arrêt par huit voix contre sept.

VI

C'est par arrêt du 18 juillet 1966 que la Cour internationale de Justice a prononcé en ordre principal sur les demandes faites par l'Éthiopie et le Libéria dans leurs requêtes du 4 novembre 1960.

L'arrêt invoque les considérations résumées ci-après :

Pour pouvoir conclure, le 21 décembre 1962, à propos des exceptions préliminaires, la Cour s'est exprimée sur des questions de fond, mais ce ne fut qu'à titre provisoire; elle n'a pas entendu prendre à leur égard une décision définitive, non sujette à réexamen, ou préjuger leur règlement.

L'Éthiopie et le Libéria ont bien, en 1962, été jugés aptes à se présenter devant la Cour. Mais, qu'ils s'adressent à elle, il n'en résulte pas nécessairement que ce soit à bon escient. Ont-ils, en effet, un droit ou un intérêt juridique au regard de l'objet de leurs demandes ?

L'objet de leurs demandes concerne le statut et les obligations du Mandataire, envisagé par rapport à sa gestion dans la poursuite de sa mission civilisatrice, matière spécifique du Mandat. Il ne concerne pas les obligations, d'ordre acces-

¹⁷ Ces deux mots ne sont pas soulignés dans le texte.

soire, assumées par le Mandataire dans l'intérêt particulier des Etats membres ou de leurs ressortissants et qui sont énoncées à l'article 5 du Mandat¹⁸.

Or, par rapport à la gestion du Mandataire dans la poursuite de sa mission civilisatrice, l'Ethiopie et le Libéria tirent-ils de l'article 7 du Mandat sur le Sud-Ouest africain, serait-il en vigueur, le droit de faire des demandes à la Cour et d'obtenir qu'elle y donne suite ?

En décider comporte l'élucidation par la Cour de questions qui sont de fond. Elles se ramènent en premier lieu à déterminer si l'article 7, clause juridictionnelle, s'applique aux différends de la nature du différend en cause. Si la Cour trouve qu'il s'y applique, elle aura à statuer sur les demandes dont elle est saisie. En revanche, si la Cour trouve l'article inapplicable, elle se bornera à le constater, sans que, dans l'intention de la Cour, cela implique préjugement sur un problème tel que celui de savoir si le Mandat est encore en vigueur et si l'Union sud-africaine a manqué à ses obligations.

Sous la Société des Nations, rappelle l'arrêt, surveillance et contrôle n'appartenaient qu'à ses organes, particulièrement à son Conseil. Il n'était prévu « aucune garantie sous la forme d'un droit pour tout Membre de la Société des Nations d'exiger à titre distinct et individuel la bonne exécution des Mandats par les Mandataires ou sous la forme d'une obligation imposée à chaque Mandataire de répondre de son administration devant chacun des Membres individuellement, et encore moins sous la forme d'un droit de saisir la Cour en la matière ». L'arrêt précise : « Il ne pouvait être question de liens juridiques entre les Mandataires et les autres Etats membres à titre individuel. La compétence attribuée aux Mandataires par des décisions de l'Organisation ne pouvait créer de liens juridiques qu'entre chacun d'eux et l'Organisation elle-même ». Sinon, le mécanisme n'eût guère pu jouer, car les appréciations individuelles, quant à ce qu'il convient de faire, ne concordent nécessairement ni entre elles ni avec l'appréciation de l'organe compétent. Pareille multiplicité de centres de contrôle n'eût causé qu'incohérence et confusion; le Conseil eût vu son autorité sapée, les Mandataires finissant par ne plus savoir à quels critères se fier. Aussi, les Etats ne pouvaient-ils agir individuellement que par l'intermédiaire des organes, en participant à leurs travaux. Il en va de même à présent, sous le régime de tutelle : c'est exclusivement aux organes des Nations Unies, particulièrement à l'Assemblée générale, qu'appartiennent surveillance et contrôle. « Les Membres des Nations Unies ne se sont vu attribuer aucun droit propre de surveiller l'autorité administrante ou de lui demander des comptes;

¹⁸ Cet article 5 est ainsi conçu : « Sous réserve des dispositions de la législation locale concernant le maintien de l'ordre public et des bonnes mœurs, le Mandataire assurera, dans toute l'étendue du territoire, la liberté de conscience et le libre exercice de tous les cultes et donnera à tous les missionnaires, sujets ou citoyens de tout Membre de la Société des Nations, la faculté de pénétrer, de circuler et de résider dans le territoire dans le but d'exercer leur ministère ».

comme pour les Membres de la Société des Nations, leur action consiste à participer aux travaux des organes compétents. »

Il n'y avait pas, à la Société des Nations, de garantie judiciaire qui fût inhérente au système, non plus qu'il n'y en a aujourd'hui. En dépit de son large libellé, l'article 7 du Mandat ne saurait s'interpréter, ainsi que le prétendent les demandeurs, en ce sens qu'il permettrait aux Etats membres de provoquer l'intervention de la Cour, non seulement pour la protection de leurs intérêts particuliers ou celle de leurs ressortissants, mais même au sujet de la gestion générale du territoire, objet spécifique du Mandat, comme si, concernant ce dernier, une sorte d'*actio popularis* était à la disposition de chacun d'eux. A un tel sujet, l'Ethiopie et le Libéria n'eussent pas eu le droit de saisir la Cour du vivant de la Société des Nations. Leur reconnaître ce droit maintenant équivaldrait à conférer un droit nouveau, auquel n'ont certainement pu donner naissance les déclarations et mesures intervenues à la dissolution de la Société.

« Tandis, constate l'arrêt, que la clause juridictionnelle figurait dans tous les Mandats, qui, tous, contenaient une disposition relative aux intérêts particuliers, on ne la trouve que dans les accords de tutelle comportant des dispositions de cette sorte, et non dans ceux dont les dispositions se limitent à l'accomplissement de la mission conformément aux fins essentielles du régime de tutelle. »

Mais, est-il objecté, comment, en l'absence de garantie judiciaire, pouvait-on, en dernière analyse, contraindre le Mandataire, attendu qu'au Conseil de la Société des Nations, organe principalement compétent, il disposait du veto ? Justement, répond l'arrêt, on ne pouvait ainsi le contraindre, pas plus qu'on ne peut aujourd'hui contraindre en pareille matière, puisque l'Assemblée générale, qui a remplacé le Conseil, n'a que des pouvoirs de recommandation. Et l'arrêt d'exposer : « L'intention n'a jamais été que le Conseil puisse imposer son point de vue au sujet des dispositions des Mandats relatives à la gestion; cela, le système adopté l'empêchait à dessein. L'intention n'a jamais été d'obtenir de la Cour des prononcés liant les Mandataires, ni de rendre les Mandataires responsables devant les Membres de la Société des Nations à titre individuel au regard des dispositions relatives à la gestion des Mandats. Il est peu vraisemblable, alors qu'on a donné de propos délibéré aux Mandataires le pouvoir d'empêcher par leur veto le Conseil de prendre une décision, qu'on ait en même temps attribué aux Membres de la Société des Nations à titre individuel le droit d'agir en justice au cas où le Mandataire ferait usage du droit de veto dont il pouvait se prévaloir ». Le risque que les Mandataires agissent irrégulièrement fut consciemment accepté. Est-ce là situation anormale ? Non, dit l'arrêt : « Dans le domaine international, l'existence d'obligations dont l'exécution ne peut faire en dernier ressort l'objet d'une procédure juridique a toujours constitué la règle plutôt que l'exception ».

C'est en vain qu'ont été invoquées des considérations morales ou humanitaires, ainsi celles qu'énonce le préambule de la Charte des Nations Unies. En effet,

commente l'arrêt, elles ne sont normes de droit que dans la mesure où il leur a été donné forme juridique, et ce n'est que dans cette mesure que la Cour peut en tenir compte. Là où il la conduirait à entrer dans le domaine de la rectification ou de la révision, la Cour ne saurait retenir le principe téléologique, d'ailleurs fort contesté, selon lequel le souci d'assurer au maximum l'accomplissement de leurs objectifs devrait dominer l'interprétation des textes. « Si, après avoir interprété d'une manière juridiquement exacte une situation donnée, on considère que certains droits allégués n'existent pas, on doit en accepter les conséquences. Il n'appartient pas à la Cour de postuler l'existence de ces droits pour éviter de telles conséquences. Ce faisant, elle se livrerait à une tâche essentiellement législative pour servir des fins politiques, qu'il n'entre pas dans les fonctions d'un tribunal de favoriser, si désirable cela soit-il. » La Cour internationale de Justice ne peut qu'interpréter. Elle étendrait la portée véritable de l'article 7 du Mandat et, partant, excéderait ses pouvoirs, si elle déférait aux demandes lui faites, vu qu'elles tendent à voir statuer sur les devoirs et le comportement de l'Union quant à sa mission de conduire le Sud-Ouest africain à la civilisation et vu que les demandeurs n'ont pas, à cet égard, établi l'existence à leur profit d'un droit ou d'un intérêt juridique.

En conséquence, la Cour « décide de rejeter les demandes de l'Empire d'Éthiopie et de la République du Libéria ».

Cette décision fut prise par la voix prépondérante du président de la Cour, les voix étant également partagées.

VII

Toute expression d'opinion d'ordre politique ou philosophique serait étrangère au présent exposé, qui se situe exclusivement sur le terrain du droit. Dans quelle mesure les faits qui viennent d'être relatés tirent-ils à conséquence juridique ? Quelles sont, dans le cadre envisagé, les possibilités du point de vue de l'efficacité juridique ? On ne saurait le déterminer sans tenir compte du contexte juridique, notamment, sans se rappeler ce qui suit.

Selon la Charte, « la Cour internationale de Justice est l'organe judiciaire principal des Nations Unies ». Mais, concrètement, qu'en est-il ?

Certes, il est loisible aux organes des Nations Unies, Assemblée générale et Conseil de Sécurité, d'obtenir l'avis de la Cour. Mais l'avis consultatif n'a pas force obligatoire; comme tel, il ne lie personne. En particulier, l'organe qui l'a demandé peut s'en inspirer ou l'ignorer, le méconnaître ou l'« accepter ». En soi, l'avis consultatif est sans effet juridique quant à l'opposabilité aux États de la décision ou de la recommandation qu'émet un organe dans l'exercice de sa fonction constitutionnelle.

La Cour a, il est vrai, une compétence contentieuse. Mais, dans cette relation, seuls les États y ont accès; elle est fermée aux organes des Nations Unies. Un

Etat ne peut assigner que l'Etat ayant, par rapport à lui, accepté la juridiction de la Cour, situation encore exceptionnelle. Assurément, les arrêts sont obligatoires. Mais ce n'est que pour les Etats en litige et pour les cas qui ont été jugés. Si ces Etats doivent les respecter, c'est, en dernière analyse, uniquement parce qu'ils s'y sont engagés. Mais nul n'est obligé de tenir les arrêts, comme tels, pour l'expression exacte du droit international. Ils ne lient à ce titre, ni les Membres des Nations Unies ni les organes de l'institution¹⁹.

En ce sens qu'elle échappe à la règle *Stare decisis*, la Cour elle-même n'est pas liée par ses avis consultatifs, non plus que par ses arrêts.

Genève, le 26 septembre 1966.

¹⁹ Ainsi, les normes et critères déclarés par la Cour justifier ses conclusions ne lient pas le Conseil de Sécurité et l'Assemblée générale, appelés à rechercher dans le cadre de l'article 6 de la Charte, si un Etat a enfreint les principes énoncés par celle-ci. Ainsi encore, le Conseil de Sécurité, saisi en vertu de l'article 94, paragraphe 2, de la Charte, au sujet de l'inexécution d'un arrêt, peut poursuivre une solution autre que celle décidée par la Cour (KELSEN, *The Law of the United Nations*, pp. 539 et ss.).