

N° 365

SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1992 - 1993

Annexe au procès-verbal de la séance du 16 juin 1993.

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées (1) sur le projet de loi autorisant la ratification de la convention relative à la conciliation et à l'arbitrage au sein de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe,

Par M. Jacques GENTON,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : MM. Xavier de Villepin, président ; Yvon Bourges, Michel d'Aillières, François Abadie, Guy Penne, vice-présidents ; Jean Garcia, Michel Alloncle, Roland Bernard, Jacques Golliet, secrétaires ; Jean-Luc Bécart, Mme Monique Ben Guiga, MM. Daniel Bernardet, André Bettencourt, André Boyer, Mme Paulette Brisepierre, MM. Michel Caldaguès, Paul Caron, Jean-Paul Chambriard, Yvon Collin, Claude Cornac, Charles-Henri de Cossé-Brissac, Michel Crucis, Hubert Durand-Chastel, Claude Estier, Roger Fossé, Gérard Gaud, Jean-Claude Gaudin, Philippe de Gaulle, Jacques Genton, Yves Guéna, Bernard Guyomard, Jacques Habert, Marcel Henry, André Jarrot, Louis Jung, Christian de La Malène, Marc Lauriol, Edouard Le Jeune, Max Lejeune, Philippe Madrelle, Michel Maurice-Bokanowski, Pierre Mauroy, Jean-Luc Mélenchon, Paul d'Ornano, Alain Poher, Michel Poniatowski, André Rouvière, Jean Simonin, Georges Treille, Robert-Paul Vigouroux, Serge Vinçon, Albert Voilquin.

Voir le numéro :

Sénat : 193 (1992-1993).

Traités et conventions.

SOMMAIRE

	Pages
Introduction	5
I - LE RÉGLEMENT PACIFIQUE DU DIFFÉREND A GÉNÉRÉ UN LARGE ÉVENTAIL D'INSTRUMENTS QUI ONT SOUVENT SUSCITÉ LA RÉSERVE DES ETATS	8
A - Le recours à la juridiction internationale : un renouveau de confiance	8
B - L'arbitrage	10
C - La conciliation	11
D - L'insertion de la Cour de conciliation et d'arbitrage au sein de la CSCE	12
1. Le «mécanisme de La Valette»	13
2. La procédure de conciliation proposée par la Grande- Bretagne	14
3. La «conciliation prescrite» initiée par les Etats-Unis	14
II - LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DE LA COUR EUROPÉENNE DE CONCILIATION ET D'ARBITRAGE	16
A - Des éléments de permanence	16
1. La prédésignation des conciliateurs et des arbitres	16
2. Le Bureau	18
3. Le statut financier de la Cour	18
4. Une procédure originale d'amendements	20
B - Les procédures de conciliation et d'arbitrage	20
1. La procédure de conciliation	20
a) Une compétence générale	20
b) Un recours obligatoire	21
c) Des conclusions non contraignantes	22
2. La procédure d'arbitrage	23
a) La constitution du tribunal arbitral	23
b) Une compétence modulable	24
c) Des décisions contraignantes sous certaines conditions	25

	Pages
	-
C - La compétence générale de la Cour et la clause de sauvegarde des instruments existants	25
Conclusion	26
Examen en commission	28
Projet de loi	29
Annexe : liste des Etats ayant signé la convention	30

Mesdames, Messieurs,

L'idée d'une Cour de conciliation et d'arbitrage, initiée par le Président du Conseil constitutionnel M. Robert Badinter et reprise ensuite par le précédent Gouvernement, a été présentée, avec le soutien de l'Allemagne, au Conseil des ministres de la Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe, réuni à Prague les 30 et 31 janvier 1992.

Un premier projet a été soumis à un groupe de travail ad hoc de la CSCE réuni à Helsinki du 12 au 21 mai 1992.

Lors du sommet des Chefs d'Etat de la CSCE, qui s'est tenu à Helsinki au mois de juillet dernier, il fut décidé de convoquer une nouvelle réunion-d'experts, chargée d'élaborer au sein de la CSCE divers instruments de règlement pacifique des différends.

La Convention, adoptée par le Conseil de la CSCE réuni à Stockholm, a été signée le 15 décembre 1992 par 29 Etats. Elle n'entrera en vigueur qu'après que 12 d'entre-eux l'auront ratifiée. A ce jour, 33 Etats ont signé la convention, aucune ratification n'étant encore intervenue. On notera entre autres que les Etats-Unis, la Grande-Bretagne, la Turquie, l'Espagne n'ont pas souhaité souscrire au projet.

La création de cette instance répond au légitime souci de donner à l'Europe de l'après-guerre froide un instrument spécifique et adapté destiné à prévenir les litiges qui déjà se font jour dans de nombreux domaines : les délimitations de frontières, le statut des minorités, mais aussi, la sauvegarde de l'environnement, l'accès à l'énergie ou les problèmes nés des flux migratoires.

Il peut apparaître paradoxal que dans une Europe certes affranchie des rivalités idéologiques et de la concurrence des blocs mais au sein de laquelle se déroule une guerre atroce, on envisage l'instauration d'une instance de conciliation et d'arbitrage comme instrument privilégié de pacification : depuis deux ans, ni les efforts diplomatiques, ni les sanctions économiques, ni la réprobation internationale ne sont parvenus ne serait-ce qu'à ralentir l'ardeur de ceux pour lesquels un différend interétatique se règle par les armes.

Sans doute ce conflit a-t-il atteint un degré tel que le recours à un instrument de conciliation ou d'arbitrage paraît en effet bien dépassé. Il convient cependant de se tourner vers d'autres horizons de cette Europe nouvelle où les germes de différends sont nombreux : les tensions roumano-hongroises sur la minorité magyare de Roumanie, celles qui séparent la Pologne de la Lituanie ou tel pays balte de la Russie quant au sort réservé aux minorités nationales, polonaise ou russe ; la question du retrait des troupes russes des Etats baltes ; le différend aujourd'hui soumis à la Cour internationale de justice, concernant le barrage de Gabcikovo entre la Hongrie et la République slovaque.

La liste n'est pas limitative si l'on veut bien aussi considérer les rapports difficiles que des républiques de l'ancienne URSS entretiennent entre elles, et même plus près de nous les litiges anciens concernant l'Espagne et la Grande-Bretagne quant à l'avenir du détroit de Gibraltar.

La matière est donc riche des domaines où la nouvelle instance aurait à jouer un rôle pour peu que -mais la condition est exigeante- la volonté d'aboutir l'emporte sur la logique de la tension.

Une autre question se pose : n'existe-t-il déjà pas suffisamment d'institutions investies de la même mission : la Cour internationale de justice, la Cour permanente d'arbitrage, la Convention européenne de conciliation et d'arbitrage, conclue en 1957 dans le cadre du Conseil de l'Europe - que la France a signée mais jamais ratifiée- et dont on aurait pu, en effet, concevoir qu'elle pouvait constituer la structure privilégiée du système nouveau que l'on nous propose ?

La convention répond par avance à cette objection en s'engageant à préserver «les institutions de conciliation ou les institutions juridictionnelles existantes» : si l'une d'entre elles a été ou est saisie, la commission de conciliation ou le tribunal arbitral créé au sein de la Cour se déclarerait alors incompétent.

Si votre rapporteur vous proposera, après en avoir détaillé l'économie générale, l'adoption du projet de loi qui nous est soumis, c'est moins par la conviction inébranlable que la futur Cour sera la réponse attendue à tous les défis de l'Europe d'aujourd'hui que par son désir de ne pas écarter une initiative qui n'a d'autre objectif que d'offrir à un continent fragile et instable une enceinte de dialogue et d'apaisement.

I - LE RÈGLEMENT PACIFIQUE DU DIFFÉREND A GÉNÉRÉ UN LARGE ÉVENTAIL D'INSTRUMENTS QUI ONT SOUVENT SUSCITÉ LA RÉSERVE DES ETATS

L'ambition est ancienne d'une prévention des conflits interétatiques par des procédures de règlement pacifique des différends : sans remonter jusqu'au Projet pour rendre la paix perpétuelle en Europe écrit en 1713 par l'abbé de Saint-Pierre, cette perspective est à la base des engagements de la Communauté internationale depuis un siècle. La Charte des Nations Unies mentionne en son article 33 : «Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix».

Cette énumération illustre assez bien la multiplicité des instruments au service du principe du règlement pacifique et préventif des différends. Les trois principaux d'entre-eux, la conciliation, l'arbitrage et l'instance juridictionnelle ont pourtant connu dans les dernières décennies des fortunes diverses.

A - LE RECOURS À LA JURIDICTION INTERNATIONALE : UN RENOUVEAU DE CONFIANCE

Le recours à la juridiction internationale n'est pas le plus ancien mais il demeure le plus visible : aujourd'hui, la Cour internationale de justice de La Haye créée par la Charte des Nations Unies constituée, à la suite de la Cour permanente de justice internationale élaborée par la Société des Nations, la seule juridiction internationale de portée universelle.

On sait les faiblesses qui sont les siennes et qui ont, durant une longue période, largement relativisé son influence : le faible nombre des déclarations facultatives d'acceptation par lesquelles les Etats s'engagent à reconnaître la compétence

obligatoire de la Cour à un différend dont il serait partie ; la multiplicité et l'ampleur des «réserves» que les Etats adjoignent à leur déclaration facultative d'adaptation lorsqu'ils acceptent de la formuler. Si les pays de l'Est européen se sont, pendant de longues années, avec les pays en développement, tenus à l'écart de la Cour, fragilisant ainsi sa crédibilité, certains pays occidentaux et notamment la France, n'ont pas contribué à inverser cette tendance : la France, en 1974, a dénoncé la clause d'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour au sujet des essais nucléaires : à cette époque, il est vrai, la Nouvelle Zélande et l'Australie avaient mis en cause les bases de notre politique de dissuasion alors même que la France avait, dans sa déclaration d'acceptation, formulé des réserves portant précisément sur les questions de défense nationale. En 1985, les Etats-Unis agirent de même, à la suite de l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua où ils avaient contesté la compétence de la Cour. Des cinq membres permanents du Conseil de sécurité, seule la Grande-Bretagne -en dépit des réserves qu'elle a mises à sa déclaration d'acceptation- n'a pas dénoncé sa déclaration initiale d'acceptation de la compétence de la Cour.

Mais indépendamment de cette source principale de compétence, longtemps affectée par les nombreuses restrictions apportées par cette clause d'acceptation, la Cour ouvre une autre voie d'accès à sa juridiction par le biais des traités, bilatéraux ou multilatéraux, qui peuvent prévoir une clause compromissoire confiant à la Cour le soin de régler tout différend qui viendrait à naître entre les signataires d'un Traité quant à son application. Dans cette hypothèse, la compétence de la Cour, étant présumée, n'a plus à souffrir des contestations possibles dont elle peut faire l'objet au travers de la clause d'acceptation.

C'est d'ailleurs par ce moyen que la Cour, dans les années récentes, s'est vu confier le plus grand nombre d'affaires.

La Cour a su, d'autre part, aménager ses règles de fonctionnement afin de leur conférer une plus grande souplesse : ainsi a-t-elle ouvert la possibilité de créer des «chambres» ad hoc, composées de cinq juges sur la désignation desquels les parties au différend exercent une certaine influence.

Une nouvelle période semble donc s'ouvrir, où la Cour internationale de justice trouve enfin l'influence qu'elle n'avait jusqu'alors pu véritablement exercer : de nouveaux Etats ont formulé des déclarations d'acceptation de sa compétence obligatoire ou lèvent certaines réserves qu'ils y avaient posées. Comme le signale le professeur Emmanuel Decaux ⁽¹⁾ « les Etats n'hésitent plus à mettre en jeu des intérêts essentiels en saisissant la Cour de questions touchant à leur intégrité territoriale, notamment à travers les délimitations maritimes et les frontières terrestres, mais aussi aux mécanismes de la sécurité collective et aux bases de leur souveraineté ».

Si l'on ne peut regarder qu'avec faveur le renouveau de confiance fait à l'instance juridictionnelle suprême des différends interétatiques, on sait que cette voie ne saurait être en mesure de régler toute la palette des litiges possibles : en particulier ceux des différends à caractère politique auxquels, d'une part, le droit international classique ne peut trouver une application facile et pour lesquels, d'autre part, la structure même de la Cour -un organe pré-constitué composé de juges non choisis par les parties- dissuade certains Etats d'y recourir.

B - L'ARBITRAGE

Autant d'arguments qui plaident en faveur d'un recours plus souple à l'arbitrage. Si ce procédé partage, avec la procédure juridictionnelle, la caractéristique d'aboutir à une décision obligatoire et en principe définitive, les méthodes de constitution d'un tribunal arbitral, notamment le libre choix des arbitres, revêtent un caractère plus attractif pour les parties. D'autant que peuvent y figurer -s'il s'agit d'un organe quasi-permanent comme c'est le cas de la Cour européenne de conciliation et d'arbitrage- les mêmes réserves que dans la formulation de la déclaration d'acceptation.

La France a recouru à plusieurs reprises à l'arbitrage : dans le cadre de la délimitation du plateau continental de la mer d'Iroise, avec la Grande-Bretagne en 1977 et 1978, ou pour régler le différend franco-canadien sur le droit de pêche dans le Saint-Laurent en 1986 ou autour de Saint-Pierre et Miquelon en 1992.

⁽¹⁾ Regards sur l'actualité, juillet-août 1992.

L'expérience démontre d'ailleurs que les Etats ont plus fréquemment recouru à des clauses d'arbitrage ad hoc qu'aux organismes arbitraux pré-constitués qui peuvent supposer l'obligation d'y recourir : ainsi l'Acte général d'arbitrage de 1928, le Pacte de Bogota de 1948 ni même la convention européenne de 1957 n'ont jamais été invoqués pour une procédure arbitrale. Il faut espérer que cette pratique ne perde pas : la Cour européenne de conciliation et d'arbitrage qui nous est proposée répond en partie à ce type de modalité d'arbitrage -lorsqu'il est demandé par voie de requête-, auquel il semble que les Etats hésitent encore à recourir.

C - LA CONCILIATION

Cette procédure a pour principale particularité de ne déboucher, au mieux, que sur des recommandations adressées aux différentes parties au différend, sans revêtir une quelconque force obligatoire. Au moins a-t-elle le mérite de mettre en présence les parties en litige et de tenter d'en désamorcer les implications politiques. Nous verrons que c'est dans le domaine de la conciliation que l'institution de la Cour européenne innove le plus : en instaurant une procédure obligatoire de conciliation, sur la requête d'un seul Etat, elle contraint au dialogue et même si ses conclusions ne sont pas contraignantes dans leurs effets à l'égard des parties, elles permettent d'identifier celui des deux Etats qui, pour telle ou telle raison, se refuse à composer. Il reviendrait ensuite, à l'organe politique de la CSCE, le Conseil des ministres, d'en tirer éventuellement les conséquences.

*

* *

Ces différents procédés qui consistent à transférer à un tiers le soin de régler un litige interétatique, une fois consommé par hypothèse l'échec des négociations et de la diplomatie traditionnelle, suscitent donc a priori une réserve certaine : les Etats sont spontanément réticents à confier à des tiers le règlement de questions par hypothèse très sensibles surtout lorsque, comme dans la conciliation et l'arbitrage, c'est moins aux ressources précises du droit

international que l'on sera susceptible de recourir qu'à une «équité» forcément subjective.

Pour autant, la seule existence préalable d'une instance d'arbitrage et de conciliation et les modalités d'un éventuel recours obligatoire à ses services peuvent s'avérer bénéfiques dans la phase diplomatique : en effet, il peut apparaître plus facile, pour un Etat soucieux de ménager son image à l'égard de son opinion publique, de se faire «imposer» ou fortement «conseiller» une solution à un différend par un organisme extérieur, celui-ci jouant en quelque sorte le rôle de «bouc émissaire». En second lieu, mettre sur pied «ex nihilo» un tribunal arbitral ad hoc peut sembler lourd à certains : dans ce cas l'existence préalable d'une institution adaptée, même s'il ne s'agit que d'une «liste» préétablie de juges, présente un caractère plus souple. Enfin l'existence d'une obligation de règlement peut avoir un effet dissuasif et stimuler les négociateurs dans leur tâche, soucieux qu'ils peuvent être de ne pas laisser une partie du dossier leur échapper.

D - L'INSERTION DE LA COUR AU SEIN DE LA CSCE

La création d'un instrument élaboré de règlement des différends dans le cadre de la CSCE participe à la logique du processus, dès la naissance de ce dernier : le principe V du Décalogue de l'Acte final d'Helsinki n'engageait-il pas, dès 1975, les pays membres à régler leurs différends entre eux «par des moyens pacifiques, de manière à ne pas mettre en danger la paix et la sécurité internationales et la justice». Plus récemment, en 1990, la Charte de Paris pour une nouvelle Europe renouvelait l'urgence de la démarche : «nous chercherons non seulement des mesures efficaces pour prévenir, par des moyens politiques, les conflits qui menaceraient d'éclater, mais encore nous définirons, conformément au droit international, des mécanismes appropriés afin de régler pacifiquement tout différend qui pourrait survenir. Par conséquent, nous nous engageons à rechercher de nouvelles formes de coopération dans ce domaine, en particulier une gamme de méthodes applicables au règlement pacifique des différends, y compris l'intervention obligatoire d'une tierce partie».

Rien d'étonnant en conséquence d'avoir vu fleurir, au sein de la CSCE, plusieurs initiatives -modestes dans leurs économies-, tendant à concrétiser ce voeu.

1. Le mécanisme, dit de La Valette, du règlement des différends

Cette procédure permet à tout Etat partie à un différend de demander la constitution d'un «organisme CSCE». Celui-ci a pour tâche, dans un premier temps, de conseiller les parties dans le choix d'une procédure de règlement pacifique et, dans une éventuelle seconde étape, de formuler des «avis ou observations», «généraux ou spécifiques», sur le fond de leur litige. Ainsi le mécanisme mis sur pied à La Valette se situe entre les bons offices et la médiation.

Le mécanisme de La Valette comporte quelques faiblesses. Il ne couvre que les différends qui n'ont fait ou ne peuvent faire l'objet d'aucun autre mode de règlement, ne serait-ce que la négociation. De plus, les Etats peuvent soustraire au mécanisme tous les litiges qui, à leur sens, touchent à leur intégrité territoriale (y compris leurs frontières), à des titres de souveraineté sur leur territoire national, à leur défense nationale ou à la délimitation de leurs espaces maritimes et aériens. Non seulement écarte-t-on ainsi les catégories de différends les plus importants, mais on permet aux Etats de déterminer unilatéralement si une affaire donnée rentre dans l'une de ces catégories, et de priver ainsi l'Organisme CSCE - à supposer qu'il soit déjà constitué - de la compétence de sa compétence.

Ainsi, le texte de La Valette, malgré ses indéniables mérites, n'a pas pu jouer le rôle de «mesure de confiance» qu'on avait voulu lui attribuer. En fait, il n'a pas été utilisé une seule fois à ce jour. Le document de La Valette revêt un caractère politique, ce qui signifie qu'un Etat attrait devant un organisme CSCE peut paralyser son action en alléguant qu'il n'a aucune obligation juridique de la tolérer.

Enfin, lors d'une réunion d'experts, tenue à Genève en octobre 1992, pour finaliser la proposition franco-allemande de Cour de conciliation et d'arbitrage, deux autres propositions supplémentaires, l'une britannique, l'autre américaine, furent entérinées.

2. La procédure de conciliation proposée par la Grande-Bretagne

Cette initiative a également pour objet de créer un mécanisme de conciliation, mais à caractère facultatif, qui se propose de constituer un complément au document de La Valette.

Les Etats participant à la CSCE qui souhaitent substituer à cette procédure un moyen plus efficace pourraient opter pour une conciliation soit ad hoc, pour un litige précis, soit pour des différends futurs, par le biais de déclarations unilatérales concordantes. Les commissions de conciliation se composeraient de trois membres : chaque partie désignant un membre, le tiers conciliateur devant être choisi en commun. A défaut d'accord, ou si une partie omettait de procéder à la désignation de son conciliateur national, les membres manquants seraient nommés par le Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage à La Haye.

La procédure arrêtée se distingue du mécanisme de La Valette en ce que les déclarations unilatérales d'acceptation que pourraient émettre les Etats participants revêtiraient un caractère juridique.

3. La procédure de conciliation « prescrite » proposée par les Etats-Unis

Son objectif est simple : valoriser les moyens existants de recours aux moyens pacifiques de règlement des différends existant dans le cadre de la CSCE : le mécanisme de La Valette mais aussi la conciliation prévue par l'initiative britannique ou par la Cour de conciliation et d'arbitrage.

Il s'agit de permettre au Conseil des ministres de la CSCE ou au Comité des Hauts fonctionnaires, après une décision adoptée par un consensus moins deux -les parties en litige-, de les inciter à

recourir à la procédure de conciliation britannique ou à la Cour de conciliation et d'arbitrage. Ainsi l'initiative de recourir à la conciliation ne relève-t-elle pas seulement de l'une des deux parties au litige, mais d'un tiers, les organes politiques de la CSCE : la procédure britannique, facultative, devient alors obligatoire. S'il s'agit de la procédure de conciliation, prescrite par la future Cour, laquelle est déjà, par hypothèse, obligatoire pour les parties signataires, le fait nouveau est qu'elle peut être déclenchée par un acteur extérieur aux parties elles-mêmes.

*

* *

Ainsi l'ensemble des procédures existant au sein de la CEE, parfois intitulé le «paquet» de Stockholm puisque c'est en Suède que ces projets furent finalisés, ont-elles un caractère évidemment complémentaire et sont-elles susceptibles de se renforcer les unes les autres.

Pourtant la future Cour propose d'aller au-delà en ce qu'elle constitue, pour la première fois dans la CSCE, un instrument juridique contraignant et qui représente l'ébauche d'une première «juridisation» du processus. Le symbole est d'importance si l'on se rappelle les traits majeurs qui depuis 1975 caractérisent la CSCE, et que M. Victor Yves Ghebali a récemment rappelés (2) : «l'absence de fondement juridique, dictée par la volonté de ne pas rigidifier un instrument dont le pragmatisme avait été jusque là la vertu cardinale ; l'absence de structures centralisées, en vue d'éviter l'émergence d'une bureaucratie internationale de type onusien ; l'absence de mécanismes opérationnels, motivée par le souci de la plupart des pays occidentaux de préserver l'avenir de l'OTAN».

La création de la Cour de conciliation et d'arbitrage, d'une certaine manière, écorne ce triptyque en ce qu'elle constitue la première institution de la CSCE créée par un Traité. Elle affecte également la cohérence initiale de la CSCE et son fonctionnement consensuel : la présente convention ne liera que ceux des Etats qui la ratifieront et, partant, risque de générer une CSCE à «plusieurs vitesses».

(2) La Fuite en avant de la CSCE, Victor-Yves Ghebali, Défense nationale, avril 1993,

Pour autant, ces arguments ne sauraient toutefois, à eux seuls, porter condamnation de l'institution dont la création nous est proposée : outre que l'abondance des structures de paix ne nuit pas, sa création doit s'inscrire dans un mouvement plus vaste qui pourrait d'ailleurs s'accélérer : l'institutionnalisation généralisée de la CSCE qui lui conférerait une influence et un crédit indispensables.

II - LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DE LA COUR EUROPÉENNE DE CONCILIATION D'ARBITRAGE

A - DES ÉLÉMENTS DE PERMANENCE

1. La prédésignation des conciliateurs et des arbitres

Chaque Etat partie désignera deux conciliateurs -leur effectif sera donc susceptible de varier entre 24 et 104 membres, compte tenu des conditions d'accession à la présente convention et de son entrée en vigueur- choisis parmi les personnes exerçant ou ayant exercé de hautes fonctions sur le plan international ou national et devant avoir des compétences reconnues en matière de droit international, de relations internationales ou de règlement des différends.

De la même façon, chaque Etat désignera un arbitre et un suppléant, lesquels doivent réunir les conditions requises pour l'exercice dans leur pays respectif des plus hautes fonctions judiciaires ou être des jurisconsultes possédant une compétence notoire en matière de droit international.

Les arbitres seront désignés, comme les conciliateurs, pour une durée de 6 ans, mais, à la différence de ces derniers, leur mandat ne sera renouvelable qu'une fois.

Si l'un des deux conciliateurs doit avoir la nationalité de l'Etat partie qui le désigne, l'autre peut être ressortissant d'un Etat non partie à la convention mais membre de la CSCE. Les deux arbitres -le titulaire et le suppléant- pouvant tous deux ne pas avoir la nationalité de l'Etat qui les désigne, pourvu que leur Etat soit également membre de la C.S.C.E.

On notera que ni les conciliateurs, ni les arbitres, ne sauraient voir l'Etat qui les a désignés mettre fin à leur fonction en cours de mandat.

Les conditions de leur remplacement en cas de décès ou d'empêchement sont expressément prévues par la convention ; elles veillent en particulier à ce que de tels événements ne compromettent pas la continuité de la tâche de conciliation ou d'arbitrage en cours.

L'indépendance des arbitres et des conciliateurs est doublement assurée par l'engagement solennel des intéressés à exercer leurs pouvoirs en toute impartialité et conscience (article 5), enfin par la garantie qui leur est accordée des privilèges et immunités reconnues «aux personnes liées à la Cour internationale de Justice» (article 6).

Il s'agit là des privilèges et immunités diplomatiques dont bénéficient les membres de la Cour internationale de Justice, aux termes de l'article 19 du statut de ladite Cour, annexé à la Charte des Nations Unies.

C'est l'ensemble de ces arbitres et conciliateurs qui constitue la «Cour» de conciliation et d'arbitrage dont la structure véritablement permanente est représentée par le Bureau.

2. Le Bureau

Celui-ci comprend cinq membres (le président, un vice-président et 3 autres membres).

Le président du Bureau, qui est également le président de la Cour, est élu par les membres de ladite Cour réunis en collège. Deux autres membres sont désignés par les conciliateurs et les arbitres dans leurs collèges respectifs.

Ensuite, les membres ainsi désignés élisent le vice-président du Bureau, ce dernier étant un conciliateur si le président est un arbitre et inversement.

On notera enfin que la Cour procède également à la désignation de son greffier et, éventuellement, d'autres fonctionnaires « dans la mesure de ses besoins ». Il reviendra notamment au greffier d'informer le secrétariat de la C.S.C.E. de toute demande de conciliation ou d'arbitrage, à charge pour ce dernier de transmettre l'information aux Etats participants (article 15).

3. Le statut financier de la Cour

En application de l'article 13 de la convention, un protocole financier a été adopté par le Comité des Hauts Fonctionnaires au mois de mars dernier. Ce protocole prévoit donc des dispositions relatives aux modalités de calcul des frais, à la préparation et à l'approbation du budget annuel de la Cour, la répartition des frais entre les Etats parties ainsi que la vérification de ces comptes.

Tous les frais de la Cour seront supportés par les Etats parties à la convention, la Cour prenant en charge les frais concernant les arbitres et les conciliateurs. Chaque Etat contribuera au budget conformément au barème de répartition en vigueur au sein

de la CSCE -barème évidemment adapté en fonction du nombre d'Etat parties à la convention-. La France contribue à hauteur de 9 % aux dépenses de la CSCE, lesquelles, en l'absence de caractère véritablement institutionnel de la Conférence sont imputées sur le budget du ministère des Affaires étrangères sur une ligne «conférences internationales». A titre indicatif, on peut estimer que sur la base minimale de douze Etats signataires et d'un budget annuel global pour la Cour estimé à 250 000 francs suisses, la participation annuelle française s'élèverait à environ 150 000 francs français.

L'implication budgétaire apparaît donc relative : la Suisse entend, en outre, fournir à la future Cour les locaux de son siège à Genève, dans des conditions particulièrement favorables.

Les membres du Bureau recevront une allocation annuelle forfaitaire et une indemnité journalière pour chaque jour où ils exercent leurs fonctions. Les conciliateurs et les arbitres ne percevront pour leur part que l'indemnité journalière. Les montants de cette allocation et de ces indemnités seront établis par les représentants des Etats parties à la convention.

La vérification des comptes sera assurée par deux commissaires aux comptes, de nationalité différente, désignés pour des périodes de trois ans renouvelables par les représentants des Etats parties. Ils établissent un rapport annuel certifiant les comptes et comprenant leurs éventuelles observations.

Il est enfin prévu qu'un compte de versement spécial -alimenté par des contributions volontaires des Etats membres- permettra à tel ou tel Etat membre partie à un différend soumis à la Cour d'alléger ses dépenses.

Sur le plan de la procédure, votre rapporteur regrettera que des impératifs de délais n'aient pas permis que ce protocole, qui lui a été soumis il y a un mois, fasse l'objet de la même publication préalable que pour le texte-même de la convention.

4. Une procédure originale d'amendements

L'article 35 de la convention prévoit une procédure d'amendements particulière : si tout Etat partie peut proposer des amendements à la convention -et d'ailleurs au protocole financier-, c'est le Conseil de la CSCE -soit les représentants des 53 Etats membres- qui décidera ou non de leur adoption.

Cette disposition, fort singulière, illustre les réticences manifestées par certains Etats tant sur le fond du dossier que sur la perspective de voir naître, au sein de la CSCE, la première véritable institution.

B . LES PROCÉDURES DE CONCILIATION ET D'ARBITRAGE

1. La procédure de conciliation

Trois particularités peuvent résumer les grandes lignes de la procédure : tous les différends peuvent être soumis à la commission de conciliation, le recours à la conciliation peut être obligatoire en cas de différend entre Etats parties à la convention, enfin les conclusions de la commission de conciliation ne sont pas contraignantes.

a) Une compétence sans exclusive

Aux termes de l'article 18 de la convention «tout Etat partie peut en effet soumettre à une commission de conciliation tout différend l'opposant à un autre Etat partie qui n'aurait pu être réglé dans un délai raisonnable par voie de négociation».

Il n'en va pas de même, comme le précisera votre rapporteur, du mécanisme d'arbitrage.

b) Un recours obligatoire

Tout Etat partie à la présente convention peut, par voie de requête, demander la constitution d'une commission de conciliation lorsqu'un différend l'oppose à un Etat partie (article 20, 1er alinéa). Une telle requête peut également être adressée conjointement par deux ou plusieurs Etats parties.

Lorsqu'une commission de conciliateurs est demandée sur la base d'une requête, celle-ci doit préciser l'objet du différend, la ou les partie(s) contre la ou lesquelles elle est dirigée et le nom du ou des conciliateur(s) nommé par l'Etat requérant ou les Etats exerçant une requête conjointe.

La ou les parties visée(s) par la requête, une fois informée(s) par le greffier, dispose(nt) d'un délai de 15 jours pour désigner le ou les conciliateurs qui seront appelés à siéger au sein de la commission. Si cette désignation n'est pas intervenue dans le délai prescrit, c'est le Bureau de la Cour qui procèdera à la nomination des conciliateurs.

En ce qu'elle peut être une procédure obligatoire, la conciliation qui nous est proposée diffère de celle qui figure dans le cadre de l'«organisme CSCE» du «mécanisme dit de La Valette» et auquel votre rapporteur a déjà fait référence. Cette procédure constitue l'élément véritablement novateur proposé par la convention et est sans doute à l'origine du désir de certains Etats de s'en tenir à l'écart.

Pour autant la requête ne constitue pas le seul moyen de constitution d'une commission de conciliation, celle-ci peut être la conséquence d'un accord entre les parties à un différend que l'une des deux parties soit ou non partie à la convention, sous réserve que les deux Etats appartiennent à la C.S.C.E.

La procédure de constitution de la commission est identique, quelle que soit la procédure suivie, requête ou accord, chaque partie au différend nomme un conciliateur puis il revient au Bureau de la Cour, après avoir consulté les parties au différend, de nommer trois autres conciliateurs pour siéger au sein de la Commission. Le Bureau peut éventuellement réduire ou augmenter cet effectif pourvu que son nombre demeure impair.

Si la demande de conciliation concerne un pays non signataire de la convention, il peut choisir un conciliateur soit sur la liste préétablie, soit parmi des ressortissants d'un Etat participant à la C.S.C.E.

c) Des conclusions non contraignantes

Chargée «d'aider» les parties au différend à le régler conformément au droit international et aux engagements pris dans le cadre de la CSCE, la Commission ne pourra donner d'effet obligatoire à ces conclusions.

La Commission de conciliation peut déboucher sur un succès, dans ce cas les conclusions sont contresignées par les parties et il est mis fin à la procédure.

Si en revanche, dans le délai de 30 jours après réception du rapport final de la Commission proposant une solution, une des parties au différend n'en accepte pas les conclusions, l'autre partie n'est plus liée par son acceptation. Le rapport est alors transmis au conseil de la CSCE par l'intermédiaire du Comité des hauts fonctionnaires. Le conseil est de même saisi lorsqu'une partie a fait défaut à la conciliation ou l'a quittée après son ouverture.

Sous réserve que le conseil de la CSCE décide d'adopter d'autres mesures de rétorsion à l'endroit de la partie récalcitrante à la conciliation, la procédure ne débouche donc que sur une simple assistance faite de recommandations indicatives. Donner force obligatoire à la procédure, sans la donner aux décisions qu'elle

entraîne, constitue sans doute l'originalité de la convention et, paradoxalement, une partie de son intérêt : que les résultats d'une procédure de conciliation n'entraînent pas d'effets contraignants ce n'est jamais que la logique traditionnelle de cette méthode de règlement des litiges interétatiques ; en revanche, contraindre les parties à se rencontrer pour débattre au fond du différend qui les sépare peut apparaître comme une première démarche positive pour apaiser les tensions.

2. La procédure d'arbitrage

Les caractéristiques de l'arbitrage prévues par la commission sont traditionnelles : la compétence du tribunal ne sera obligatoire qu'à l'égard des États qui l'auront expressément souhaité, ceux-ci pouvant à cette occasion exclure de cette compétence des domaines importants. Enfin, la sentence du tribunal est obligatoire pour les parties au différend.

a) La constitution du tribunal arbitral

Celle-ci peut être réalisée, comme pour la commission de conciliation, par voie d'accord entre les deux États parties au différend ou par suite de la requête d'un État contre un autre État si ce dernier est partie à la convention. On remarquera toutefois que si un État partie à la convention a déclaré sa reconnaissance de la compétence de l'instance arbitrale, la requête d'un autre État, tendant à la constitution d'un tribunal arbitral à son encontre ne peut intervenir que 30 jours après que le rapport de la commission de conciliation ait conclu à l'échec de cette procédure (art. 26, § 3). Dans ce cas, l'intervention de l'arbitrage suppose qu'une procédure de conciliation, préalablement réalisée, ait échoué.

Le tribunal sera composé de droit des arbitres désignés préalablement par chacun des États parties au différend (cf article 4). Il revient ensuite au bureau de la Cour de nommer un nombre d'arbitres supérieur « d'au moins une unité » à celui des membres de droit et c'est parmi ces derniers membres que le tribunal élit son président.

Dès que le différend est soumis à un tribunal arbitral, celui-ci peut, de sa propre autorité ou à la demande des parties au différend, proposer que soient prises des «mesures conservatoires» par les parties au différend pour empêcher que celui-ci «ne s'aggrave, que sa solution ne soit rendue plus difficile ou qu'une sentence ultérieure du tribunal ne risque d'être inapplicable du fait de l'attitude des parties ou de l'une des parties au différend».

b) Une compétence modulable

La compétence du tribunal est en effet largement dépendante du choix des Etats, au travers de leur reconnaissance, facultative, de la compétence obligatoire d'un tribunal arbitral. Comme le précise l'article 26, 2ème alinéa : «Les Etats parties à la convention peuvent à tout moment (...) déclarer reconnaître comme obligatoire de plein droit et sans accord spécial la compétence d'un tribunal arbitral sous réserve de réciprocité.»

Plus encore, cette déclaration facultative peut être limitée dans le temps mais aussi et surtout prévoir une restriction de la compétence au fond de l'instance arbitrale. Cette déclaration peut en effet «être faite pour tous les différends ou exclure les différends soulevant des questions concernant l'intégrité territoriale, la défense nationale, un titre de souveraineté sur le territoire national ou des revendications concurrentes en ce qui concerne les autres zones.»

Beaucoup dépendra donc, pour apprécier l'importance de la cour, du nombre de déclarations qui seront formulées et de l'ampleur des restrictions qu'elles contiendront. L'énumération des thèmes pouvant être exclus, reprend, mot pour mot, les domaines visés par le mécanisme de La Valette. Ces thèmes recouvrent pourtant toutes les sources de différends potentiels susceptibles de surgir dans l'Europe d'aujourd'hui : questions de frontières, revendications minoritaires, problèmes de souveraineté, etc ...

c) Des décisions contraignantes sous certaines conditions

La procédure d'arbitrage est confidentielle et contradictoire. Par ailleurs, le tribunal dispose, à l'égard des parties de tous les pouvoirs d'instruction et d'investigation nécessaires. La décision du tribunal qui doit être motivée se fonde soit sur les prescriptions du droit international, soit sur l'équité (*ex aequo et bono*), dans ce dernier cas sous réserve de l'accord des parties. «La sentence du tribunal n'est obligatoire que pour les parties au différend et dans le cas qui a été décidé» (article 31, 2ème alinéa). Un Etat étranger au différend proprement dit mais qui aurait démontré qu'un de ses intérêts juridiques particuliers serait susceptible d'être affecté par la décision du tribunal peut également être lié par ladite décision pour la partie qui le concerne (article 29).

Cette sentence est définitive et susceptible d'aucun appel. Elle ne peut faire objet que d'un recours en interprétation, dont la demande doit être formulée dans les six mois suivant la communication de la sentence. Seule la découverte d'un élément nouveau serait par ailleurs susceptible de générer une demande en révision de la sentence.

**C - LA COMPÉTENCE GÉNÉRALE DE LA COUR ET LA
CLAUSE DE SAUVEGARDE DES INSTRUMENTS
EXISTANTS**

Il est précisé dans la convention -en son préambule et à l'article 19- que celle-ci n'exercera sa compétence que si aucun autre mode de règlement pacifique des différends n'est susceptible de s'appliquer ; ainsi préserve-t-elle expressément le rôle d'autres institutions ou mécanismes existants «notamment la Cour internationale de justice, la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de Justice des communautés européennes et la Cour permanente d'arbitrage» (Préambule).

Par ailleurs, la commission de conciliation ou le tribunal arbitral, saisi d'un différend, cessera de connaître de ce dernier si préalablement à sa saisine une cour ou un tribunal dont les parties

sont juridiquement tenues d'accepter la compétence a été saisi ou si une telle instance a déjà rendu une décision sur le fond de ce différend.

Il en ira de même si les parties au différend ont accepté par avance la compétence exclusive d'un organe juridictionnel autre que le tribunal prévu par la convention et si cet organe est compétent pour trancher, avec force obligatoire, le différend qui lui est soumis (article 19).

Or, la liste est assez longue des institutions et mécanismes de règlement pacifique des différends auxquels les Etats sont déjà parties : les juridictions déjà citées, mais aussi le réseau assez serré des accords bilatéraux qui prévoient tous des dispositions spécifiques pour le règlement des différends, et que de nombreux Etats ont passé entre eux entre les deux guerres.

Le risque existe donc que par cette clause de sauvegarde des procédures existantes, la Cour européenne ne dispose plus que d'une compétence subsidiaire ou résiduelle. On pourrait donc appliquer à la future Cour européenne de conciliation et d'arbitrage les propos tenus par le juriste Charles Leben à la procédure de règlement des différends dits de La Valette élaborés dans le cadre de la CSCE en 1991 «Le projet d'élaborer une nouvelle méthode de règlement des différends dans le cadre de la CSCE doit autant à une volonté politique de doter le "processus" de dispositions ayant une charge symbolique forte en droit international que d'un constat sur l'inexistence d'une véritable carence dans ce domaine».

CONCLUSION

Au terme de cette présentation, votre rapporteur croit utile de formuler quelques observations.

En premier lieu, si notre pays entend, par l'initiative de cette Cour de conciliation et d'arbitrage, promouvoir la place et le rôle des instances multilatérales de prévention et de règlement des différends, ne conviendrait-il pas qu'à l'occasion, la France reconsidère sa position sur la Cour internationale de justice, à l'égard

de laquelle nous avons dénoncé, en son temps, notre clause facultative d'acceptation de sa juridiction ?

En second lieu, la mise en place de la Cour de conciliation et d'arbitrage par le biais du premier traité jamais conclu dans le cadre de la CSCE ne pourrait-elle être l'occasion de formuler les propositions qui soient de nature à conférer à ce processus de véritables moyens d'actions : la fusion envisagée de certains de ses organes permanents en une institution unique, la création d'un poste de secrétaire général vont dans le bon sens. A terme rapproché, ne pourrait-on également promouvoir le remplacement du « consensus » par celui plus opérationnel de vote à la majorité qualifiée ? Il y va de la crédibilité générale de la CSCE et de sa fonction aujourd'hui reconnue en droit mais peu démontrée en fait d'organisation régionale de sécurité pleine et entière.

Enfin, la Cour n'aura à s'occuper que des différends entre Etats. Elle ne pourra connaître des questions liées au sort de telle ou telle minorité, ethnique ou religieuse, qui serait victime de diverses formes de discrimination dans le territoire qu'elle occupe. En ce domaine, un droit et des organes adaptés restent à inventer.

La Cour de conciliation et d'arbitrage traduira, concrètement et sur des bases juridiques précises, les engagements souscrits par les Etats membres de la CSCE dans la Charte de Paris de 1990.

Instrument juridique, cette Cour peut être aussi un signal politique, démontrant que dans notre Europe encore si éprouvée aujourd'hui, on ne saurait négliger d'explorer toutes les voies possibles du dialogue entre Etats.

En ratifiant cette convention, la France témoignera, à l'égard des 33 Etats européens qui l'ont déjà signée, qu'elle entend, pour ce qui la concerne, donner toutes ses chances à la paix sur notre continent.

Sous le bénéfice de ces observations, votre rapporteur vous propose, en adoptant le présent projet de loi, d'autoriser la ratification de la convention relative à la conciliation et à l'arbitrage au sein de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe : «abondance d'instruments de dialogue et de paix ne nuit pas».

EXAMEN EN COMMISSION

La commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées a examiné le présent projet de loi au cours de sa séance du mercredi 16 juin 1993.

A l'issue de l'exposé du rapporteur, M. Michel Crucis a relevé l'existence de nombreux instruments de conciliation et d'arbitrage et déploré le manque d'information des Français sur ce sujet et sur la CSCE en général. Il s'est interrogé sur la capacité qu'aurait le tribunal arbitral à faire respecter ses décisions.

Répondant au sénateur, le rapporteur a indiqué qu'en tant que président de la délégation française à l'assemblée parlementaire de la CSCE, il s'efforçait de répondre au mieux à l'information des membres du Parlement sur le rôle et le fonctionnement de la Conférence. Il a d'autre part fait observer qu'un Etat, acceptant de participer à une procédure d'arbitrage, s'engageait, par là-même, à en respecter les conclusions.

En réponse à M. Michel d'Aillières, le rapporteur a rappelé que cette convention n'entrerait en vigueur qu'après que douze Etats l'aient ratifiée, et précisé qu'aucune ratification n'était intervenue à ce jour.

Après que M. Albert Voilquin eut fait part de sa déception quant à l'efficacité, dans le passé, de tels instruments de conciliation ou d'arbitrage, M. Roland Bernard s'est interrogé sur l'utilité de la CSCE dans le cadre de l'Europe d'aujourd'hui.

Enfin, suivant l'avis de son rapporteur, la commission a adopté le présent projet de loi.

*

* *

PROJET DE LOI

(Texte proposé par le Gouvernement)

Article unique

Est autorisée la ratification de la convention relative à la conciliation et à l'arbitrage au sein de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, signée à Stockholm le 15 décembre 1992 et dont le texte est annexé à la présente loi. ⁽³⁾

(3.) Voir le texte annexé au document Sénat n° 193 (1992-1993)

ANNEXE

LISTE DES SIGNATAIRES DE LA CONVENTION

- le 15 décembre 1992 :

ALBANIE	FRANCE	NORVEGE
ALLEMAGNE	GRECE	POLOGNE
ARMENIE	HONGRIE	PORTUGAL
AUTRICHE	ITALIE	ROUMANIE
BELGIQUE	LETTONIE	RUSSIE
BOSNIE-HERZEGOVINE	LIECHTENSTEIN	SAINT-MARIN
BULGARIE	LUXEMBOURG	SUEDE
CHYPRE	MALTE	SUISSE
CROATIE	MOLDAVIE	UKRAINE
FINLANDE	MONACO	

- ultérieurement :

DANEMARK (25 mars 1993)

CANADA

SLOVAQUIE

SLOVENIE