

Le régime actuel de conclusion des traités en France

par Charles ROUSSEAU

*Professeur à la Faculté de droit de Paris,
Associé de l'Institut de droit international.*

SOMMAIRE

- § 1. — *Les antécédents immédiats*
A) Le régime de Vichy (1940-1944)
B) Le Comité français de libération nationale et le Gouvernement provisoire (1943-1946).
- § 2. — *Les solutions de la Constitution du 27 octobre 1946*
A) Conclusion des traités.
B) Publication des traités.

Les bouleversement ou les transformations qui ont marqué le droit public français depuis dix ans n'ont pas seulement affecté les institutions politiques. Ils ont également eu des répercussions sur le droit international ou plus exactement sur cette partie du droit interne internationalement importante, pour reprendre l'expression de Triepel, qu'est le régime de conclusion et d'entrée en vigueur des traités. Ce sont ces modifications dont on voudrait dégager ici les lignes essentielles. Relativement secondaires en ce qui concerne la ratification proprement dite, les innovations apportées en 1946 à notre *treaty-making power* ont une portée beaucoup plus considérable touchant la technique d'introduction des engagements internationaux dans l'ordre juridique français.

§ 1. — *Les antécédents immédiats*

Entre la suspension de fait des lois constitutionnelles de 1875 et la promulgation de la Constitution de 1946, la France a connu deux régimes distincts, dont l'influence s'est d'ailleurs exercée de manière très inégale sur la conclusion des traités internationaux.

A. — *Le régime de Vichy (1940-1944).*

Applicant en cette matière les formules autoritaires dont il s'inspirait dans les divers domaines de son activité, le gouvernement de Vichy avait purement et simplement établi, au profit du soi-disant « chef de l'Etat français », l'exclusivité de la compétence de ratification des traités qu'avaient mise en œuvre ailleurs — et avec des nuances que ne comportait même pas le texte laconique de l'article 1^{er} paragraphe 7 de l'Acte constitutionnel n° 2 du 11 juillet 1940 — les trois dictatures de l'Axe.

En pratique, et étant donné d'une part la subordination du gouvernement de Vichy à l'autorité militaire de la Puissance occupante et, d'autre part, la réduction progressive de sa liberté diplomatique, ce gouvernement n'a eu qu'une faible activité internationale, même si l'on tient compte du fait que tous les engagements contractés par lui n'ont pas été publiés au *Journal officiel*. Durant les quatre années où il a exercé son autorité, on constate en effet que les seuls traités de quelque importance conclus par le régime de Vichy ont été le traité de paix franco-thaïlandais et le protocole franco-japonais signés à Tokio le 9 mai 1941 : aucune mention de leur ratification ne figure d'ailleurs à l'*Officiel*, bien que l'instrument de ratification du traité franco-thaïlandais ait été remis à Bangkok le 12 février 1942. Dans un ordre d'idées voisin on peut rappeler que le chef de l'Etat français ratifia le 19 août 1940 le traité de non agression signé à Bangkok entre la France et le Siam le 12 juin 1940 — donc sous l'empire des lois constitutionnelles de 1875 — et approuvé le 3 août 1940 par le Parlement siamois. Mais le gouvernement siamois pro-

fita de ce que la rupture des communications avec l'Europe ne permettait pas l'échange des instruments de ratification du traité pour en contester la force obligatoire¹, de telle sorte que ce document juridique — dont les dispositions devaient au surplus être violées le 27 novembre suivant par le Siam — est à ranger dans la catégorie des traités inexécutés.

En définitive, l'activité conventionnelle du gouvernement de Vichy est restée des plus minces. Dans cette période de quatre années, on ne trouve trace au *Journal officiel* que de la promulgation de trois traités multilatéraux, la Convention postale universelle de Buenos-Ayres du 23 mai 1939 (promulguée par le décret du 1^{er} juin 1942), la Convention internationale des télécommunications signée à Madrid le 9 décembre 1932, et les divers règlements télégraphiques, téléphoniques et de radio-communications intervenus au Caire les 4 et 8 avril 1938 (tous promulgués par le décret du 31 déc. 1943). Quant aux traités bilatéraux, en dehors des divers accords économiques imposés par l'Allemagne en 1940-41 et concernant le régime des paiements entre la France et les Etats occidentaux occupés par l'Allemagne (Belgique, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas), on ne peut guère mentionner que deux accords de paiements des 23 août et 23 octobre 1940 avec la Turquie et la Suisse, un accord de paiements du 28 février 1941 avec la Finlande et deux Conventions fiscales signées le 7 octobre 1942 avec la Roumanie (ces deux dernières promulguées par les décrets du 5 fév. 1944).

On sait que plusieurs accords signés par le gouvernement de Vichy ont été appliqués par lui en dehors de toute publication régulière en France. C'était déjà le cas des deux Conventions d'armistice des 22 et 24 juin 1940 avec l'Allemagne et l'Italie, conclues, il est vrai, par un gouvernement qui, quoique présidé par le maréchal Pétain, était encore apparemment pour quelques jours un gouvernement légal, le dernier gouvernement légal de la troisième République. On peut également citer le protocole du 16 novembre 1940 avec l'Allemagne, par lequel

1. Voir à cet égard, A. Saint-Mieux, *Les rapports franco-siamois depuis la fin des hostilités contre le Japon*, thèse (dactylographiée), Paris, 1948, p. 174.

le gouvernement de Vichy renonçait unilatéralement au bénéfice de la Convention du 27 juillet 1929 pour l'amélioration du sort des prisonniers de guerre, en substituant un pseudo-contrôle national à l'activité de la Puissance protectrice. Aucune trace non plus des divers accords consacrant la mainmise du Japon sur l'Indochine (accord militaire du 22 sept. 1940, accord du 9 mai 1941 concernant l'utilisation temporaire des installations du port de Haïphong, protocole du 29 juill. 1941 « concernant la défense en commun de l'Indochine Française », accord commercial du 4 mars 1943, accord monétaire du 21 mars 1943, protocole économique additionnel du 19 août 1943, etc.). Et quand par hasard le gouvernement de Vichy tolérait l'insertion au *Journal Officiel* de dispositions internes approuvant des engagements conclus avec les Puissances occupantes, il se gardait bien de reproduire le texte de l'engagement lui-même (cas de la loi du 20 déc. 1941 portant approbation du protocole conclu avec l'Italie le 22 nov. 1941, modifiant l'art. 10 de la Convention d'armistice franco-italienne du 24 juin 1940). Toute cette technique faisait partie de la politique de collaboration avec l'ennemi, sur laquelle il importait aux gouvernants de l'époque de jeter le voile complaisant de la dissimulation ou du silence.

L'insignifiance de l'activité conventionnelle du gouvernement de Vichy explique qu'à la libération, les auteurs de l'ordonnance du 9 août 1944 sur le rétablissement de la légalité républicaine n'aient pas cru devoir trancher par une disposition formelle le sort des engagements internationaux conclus par ce gouvernement. Mais sur le fond la solution ne pouvait faire aucun doute. De même que pour les actes constitutionnels, législatifs et réglementaires et par analogie avec le principe posé à l'article 2 de l'ordonnance, c'est l'annulation qui doit sanctionner les actes internationaux de l'autorité de fait — sauf à valider exceptionnellement ceux d'entre eux qui, inspirés par des considérations d'intérêt général, ne dépassaient pas les compétences de ladite autorité (cas des dispositions d'ordre interne relatives à la mise en vigueur des traités multilatéraux conclus avant 1940). Il est d'ailleurs significa-

tif que la doctrine ne se soit pas préoccupée du problème¹ — preuve qu'il ne soulevait aucune difficulté particulière.

On peut toutefois signaler sur le plan international une décision du gouvernement de Vichy qui a fait l'objet d'une annulation expresse. Nous voulons parler du préavis de retrait de la France de la Société des Nations, notifié le 19 avril 1941 par l'amiral Darlan au Secrétaire général et dont — à supposer qu'il fût juridiquement valable — les effets ne purent se déployer utilement : les généraux de Gaulle et Giraud adressèrent en effet au président de la Commission de contrôle de la S.D.N. le 18 avril 1943 — soit la veille même de l'expiration du délai de deux ans — et au nom des Français libres un télégramme indiquant que la notification du gouvernement de Vichy, « faite sous une pression étrangère », ne pouvait avoir effet et qu'en conséquence la France continuait à faire partie de la S.D.N.² Effectivement la France figura parmi les 34 des 56 Etats membres représentés à la 21^e et ultime session de l'Assemblée de la S.D.N. réunie à Genève du 8 au 18 avril 1946.

Restent enfin deux accords militaires en forme simplifiée conclus en Afrique du Nord à l'occasion du débarquement américain du 8 novembre 1942, l'accord Giraud-Murphy du 2 novembre 1942 et l'accord Clark-Darlan du 22 novembre 1942³. Dans les deux cas, une certaine équivoque planait sur la qualité des négociateurs français qui s'étaient déjà présentés ou devaient ultérieurement se présenter comme agissant au nom du chef de l'Etat français, bien qu'expressément désavoués par lui. Cette qualité n'apparut d'ailleurs dans aucun des deux accords, le premier ayant été conclu par un simple échange de lettres et l'amiral Darlan étant qualifié dans le second de « Haut-Commissaire en Afrique française », formule peu compromettante qui ne révélait en rien la situation véri-

1. Cf. par exemple, l'ouvrage fondamental de L. Accolas, *Le rétablissement de la légalité républicaine*, thèse, Paris, 1946 (525 pages dactylographiées) qui, malgré l'ampleur des recherches entreprises, ne contient aucun développement sur la matière.

2. Texte du télégramme dans la *Revue générale de droit international public*, 1941-1945, II, p. 361.

3. Texte des deux accords chez A. Kammerer, *Du débarquement africain au meurtre de Darlan*, Paris, Flammarion, 1949, p. 656-658 et 681-685.

table du signataire et n'éclairait pas en tout cas sa propre position à l'égard du gouvernement de Vichy. On sait que le général de Gaulle évita toujours, non seulement de se réclamer de ces divers accords, ainsi que des accords d'Anfa du 24 janvier 1943, mais de s'y référer. Néanmoins, ni le gouvernement de Washington, ni celui d'Alger ou plus tard de Paris n'ont cru devoir les dénoncer explicitement, fût-ce en se fondant sur le titre contestable de leurs négociateurs français.

B. — *Le Comité français de libération nationale et le Gouvernement provisoire (1943-1946).*

C'est dès le 30 juillet 1940 que le général de Gaulle constitua à Londres un Conseil de défense de la France d'outre-mer, ultérieurement organisé sous le nom de Conseil de défense de l'Empire par une ordonnance du 27 octobre 1940. Un an plus tard, cet organisme fut remplacé par le *Comité national de la France libre*. Aux termes de l'article 4 de l'ordonnance du 24 septembre 1941 portant organisation des pouvoirs publics de la France libre, les traités internationaux normalement soumis, en vertu de la Constitution de 1875, à l'approbation des Chambres entraient en vigueur dès leur ratification par une ordonnance délibérée en Comité national, signée et promulguée par le général de Gaulle en qualité de chef de la France libre.

A la suite du débarquement allié en Afrique du Nord et de la constitution du *Comité français de libération nationale*, l'article 3 de l'ordonnance du 3 juin 1943 instituant le C.F.L.N. stipulait que le Comité « concluait les traités et accords avec les Puissances étrangères ». La constitution d'une Assemblée consultative provisoire par l'ordonnance du 17 septembre 1943 ne devait apporter aucune modification à cet état de choses.

Au contraire la transformation du Comité en *Gouvernement provisoire de la République française* avec le général de Gaulle pour président (3 juin 1944) eut pour effet de faire du président du G.P.R.F. — qui cumulait les deux qualités de chef de l'Etat et de chef du gouvernement — l'autorité compétente pour ratifier les traités, le Conseil des ministres, successeur légal du Comité d'Alger, intervenant préalablement pour

l'habiliter à exercer cette compétence. Ce système s'est appliqué, d'abord en Afrique du Nord, puis en France métropolitaine après la libération, jusqu'à la promulgation — à la suite du referendum du 21 octobre 1945 — de la loi du 2 novembre 1945, portant organisation provisoire des pouvoirs publics.

Mais cette loi ne stipulait rien en ce qui touchait la procédure de conclusion des traités. En droit, par conséquent, le président du gouvernement provisoire était habilité à donner effet aux traités de sa seule initiative : sans doute il pouvait, pour des raisons d'opportunité, les soumettre au Conseil des ministres ou à l'Assemblée constituante, mais aucun texte ne lui en faisait une obligation juridique. En fait, du 1^{er} septembre 1944 au 24 décembre 1946 — date de l'entrée en vigueur de la Constitution du 27 octobre 1946 — la plupart des traités conclus par le G.P.R.F. ont été ratifiés par le président du gouvernement provisoire, agissant seul. C'est ainsi, pour ne citer que ces exemples, que la Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale (décret de publication du 31 mai 1947), le traité d'alliance et d'assistance mutuelle franco-soviétique du 10 décembre 1944 (décret de promulgation du 3 mars 1945), la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945 (décret de promulgation du 4 janv. 1946) et l'accord sur les réparations du 14 janvier 1946 (décret de promulgation du 5 mars 1946) ont été mis en vigueur en dehors de toute autorisation législative et sans même que figure au *Journal Officiel* la mention de leur ratification. Par exception, le décret de publication précité du 31 mai 1947 parle de la Convention de Chicago comme d'une « Convention ratifiée par la France conformément à la décision prise le 13 novembre 1946 par le gouvernement provisoire de la République Française et entrée en vigueur le 25 novembre 1937 en ce qui concerne la France » (*J. Off.* 2-3 juin 1947, pp 5091-5098) : formule qui, contrairement à toute la tradition juridique française, paraît bien dessaisir le chef de l'Exécutif de la compétence de ratification pour en attribuer l'exercice au Conseil des Ministres considéré *in corpore*.

Sur vingt et un traités conclus par le gouvernement français durant la période considérée — ou tout au moins dont la

conclusion a été annoncée au *Journal Officiel* — cinq seulement ont été soumis à l'Assemblée constituante : ce sont les accords de Bretton Woods du 22 juillet 1944 relatifs à l'établissement d'un fonds monétaire international et d'une Banque internationale de reconstruction (loi du 26 déc. 1945), les amendements du 5 novembre 1945 à la constitution de l'Organisation internationale du Travail (loi du 9 mai 1946), la Convention de Londres du 16 novembre 1945 créant l'U.N.E.S.C.O. (loi du 17 mai 1946), l'accord financier franco-canadien du 9 avril 1946 (loi du 9 mai 1946) et les accords économiques franco-américains Blum-Byrnes du 28 mai 1946 (loi du 9 août 1946). Mais il s'agissait, dans le premier et le dernier cas, d'engagements internationaux entraînant des charges financières pour la France et dont l'exécution — sinon la ratification — supposait l'intervention de l'Assemblée constituante : il était préférable dans ces conditions, pour des raisons de commodité pratique, de demander l'approbation de l'Assemblée antérieurement à l'exécution des accords. Plus surprenant — si l'on tient compte de la pratique constitutionnelle de 1875-1940 — est le fait que l'accord de règlement franco-siamois du 17 novembre 1946, portant rétrocession à la France des territoires indochinois annexés par le Siam en 1941, a été ratifié sans intervention législative par le décret du 21 décembre 1946 (*J. Off.* 15 mars 1947, pp. 2418-2420)¹.

§ 2. — *Les solutions de la Constitution du 27 octobre 1946.*

Une distinction essentielle doit à cet égard être faite entre la procédure de conclusion proprement dite des traités et la méthode utilisée pour leur introduction dans le droit interne français.

1. Ce décret — qui constitue la dernière application du régime spécial d'entrée en vigueur des traités conclus par le G.P.R.F. — est ainsi conçu : « Le président du Gouvernement provisoire de la République Française, vu la loi du 2 novembre 1945 portant organisation provisoire des pouvoirs publics décrète : Sont ratifiés et promulgués, etc... ». On observera qu'il réunit dans un seul et même instrument juridique deux actes jusqu'alors distincts et successifs, la ratification et la promulgation — prélude d'une évolution qui devait s'accroître par la suite et dont il sera parlé plus loin.

A. — *Conclusion des traités*

Les deux articles de la Constitution relatifs à la conclusion des traités sont ainsi conçus :

Art. 27 : « Les traités relatifs à l'organisation internationale, les traités de paix, de commerce, les traités qui engagent les finances de l'Etat, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger, ceux qui modifient les lois internes françaises, ainsi que ceux qui comportent cession, échange, adjonction de territoire, ne sont définitifs qu'après avoir été ratifiés en vertu d'une loi.

« Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées ».

Art. 31 § 1 : « Le Président de la République est tenu informé des négociations internationales. Il signe et ratifie les traités ».

On remarquera immédiatement l'illogisme de ces dispositions, l'article relatif à la négociation et à la signature des traités (art. 31) venant après celui concernant leur ratification (art. 27), alors que l'ordre chronologique de ces diverses opérations est exactement inverse. Par ailleurs l'emploi de l'expression « traités diplomatiques » dans l'intitulé du titre IV de la Constitution est peu satisfaisant : les seuls traités « diplomatiques » au sens technique du mot concernent l'établissement des relations diplomatiques avec un Etat étranger ou la détermination des immunités reconnues aux agents diplomatiques. En dehors de ce domaine restreint, l'expression n'a qu'une valeur de pléonasmie et elle est à peu près aussi exacte que si l'on parlait de « traités conventionnels » ou de « lois législatives ».

Les travaux préparatoires ne nous renseignent malheureusement guère sur les raisons qui ont poussé l'Assemblée Constituante à amender sur ce point les dispositions contenues dans l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875. Sous réserve de l'adjonction concernant la soumission au Parlement des traités modifiant les lois internes, les articles 27 et 31 figuraient déjà dans le premier projet constitutionnel du 19 avril 1946 dont ils formaient les articles 68 et 97. Or,

bien que tranchant sur toute notre tradition constitutionnelle, la disposition qui donnait, par exemple, au Président de la République « le droit de signer les traités » a été mise aux voix par le Président de la Commission de la Constitution et votée à l'unanimité par celle-ci sans aucune discussion le 18 décembre 1945¹ — au point qu'on peut se demander si les Commissaires ont eu conscience de l'innovation qu'ils introduisaient et s'ils n'ont pas purement et simplement confondu ici « signature » et « ratification ». Quant à l'article 68 (art. 43 du projet établi par la Commission), il fut adopté le 29 mars 1946 sans autre débat que celui consacré aux mutations territoriales. La discussion en séance plénière fut encore plus superficielle : les articles 27 et 31 (art. 29 et 29 D du 2^e projet) furent en effet adoptés sans débat par l'Assemblée le 4 septembre 1946.

1^o *Négociation et signature.* — En règle générale ce sont les négociateurs eux-mêmes qui signent les traités : processus logique, la signature n'étant rien d'autre que l'aboutissement normal des négociations. Cette constatation permet d'apprécier à sa juste valeur la disposition insolite qui figure à l'article 31 paragraphe 1 et aux termes de laquelle le Président de la République « signe et ratifie les traités ». C'est là une disposition absurde et pratiquement inapplicable, qui ne figurait pas dans la Constitution de 1875 et dont aucune raison sérieuse ne commandait l'insertion, dès lors que le régime constitutionnel français refuse au chef de l'Etat toute participation directe aux négociations diplomatiques. On a là un exemple significatif de la légèreté avec laquelle a été élaborée la Constitution de 1946 et de l'ignorance de la plupart des Constituants à l'égard des réalités internationales.

Une telle disposition est tout d'abord insolite, en ce qu'elle ne trouve aucun précédent dans le passé et en ce qu'aucune autre Constitution n'attribue à l'heure actuelle au chef de l'Etat compétence pour signer les traités. Elle est ensuite irrationnelle, dans la mesure où elle méconnaît la véritable fonc-

1. *Procès-verbaux des séances de la Commission*, p. 124.

tion de la ratification, laquelle consiste dans la confirmation d'une signature donnée par un mandataire. Toute la procédure moderne de conclusion des traités a précisément tendu à dissocier deux compétences qui, différentes dans leur nature, doivent rester distinctes dans leur exercice : on ne se ratifie pas soi-même. Enfin le système est inapplicable, le Président de la République ne pouvant quitter à tout moment le territoire national pour aller signer les traités négociés par ses mandataires.

Quoi qu'il en soit, le fait que ce n'est pas le Président de la République, mais bien le ministre des Affaires étrangères qui, comme par le passé, signe les engagements les plus importants — depuis les traités de paix du 10 février 1947 et le traité d'alliance franco-britannique du 4 mars 1947, jusqu'au pacte de l'Union occidentale du 17 mars 1948 et au pacte atlantique du 4 avril 1949 — prouve bien que la prescription édictée par l'article 31 est destinée à rester lettre morte. On estimera cependant, d'un point de vue général, qu'il n'est pas d'un bon exemple que des textes constitutionnels soient ouvertement violés dès leur entrée en vigueur — et cela par les gouvernants eux-mêmes.

Il convient d'ajouter d'ailleurs que ces considérations, auxquelles les juristes sont particulièrement sensibles, laissent les gouvernants relativement indifférents. En l'espèce le gouvernement français a cru pouvoir sortir de l'impasse en justifiant l'attribution de la signature des traités au ministre des Affaires étrangères par une délégation implicite de compétence émanée du Président de la République. Une telle explication n'a aucune valeur juridique. On sait qu'un organe investi de certaines attributions par la Constitution ou par la loi ordinaire doit les exercer lui-même et qu'il ne peut pas charger un autre organe de les exercer à sa place, car ces attributions ne sont pas un droit dont il peut disposer à sa guise, mais une compétence fonctionnelle qu'il a l'obligation d'exercer aux conditions fixées par le texte qui les lui a conférées. On observera enfin que, du point de vue politique, l'appel à la théorie de la délégation est particulièrement choquant, tout le droit constitutionnel de la quatrième République reposant

précisément sur l'inconstitutionnalité de la pseudo-délégation de pouvoirs consentie au gouvernement Pétain par l'Assemblée nationale le 10 juillet 1940. En définitive il n'y a d'autre solution acceptable que l'abrogation, par voie de révision constitutionnelle, d'une disposition historiquement indéfendable, juridiquement incorrecte et pratiquement inapplicable.

Le seul domaine où l'on discerne un commencement d'application du système inauguré par l'article 31, vise les traités intervenant, à l'intérieur de l'Union française, entre le gouvernement de la République et les divers Etats associés. C'est ainsi que le président Auriol a personnellement participé aux échanges de lettres intervenus avec les souverains du Cambodge et du Laos les 25 novembre 1947 et 14 janvier 1948, 27 novembre 1947 et 14 janvier 1948, 14 janvier, 15 et 25 novembre 1948, à l'échange de lettres du 8 mars 1949 avec l'Empereur Bao-Daï et qu'il a signé le traité franco-laotien du 19 juillet 1949. Explicable par l'analogie de la position constitutionnelle des signataires — tous ces engagements intervenant entre chefs d'Etat — le procédé n'est cependant pas dépourvu d'inconvénients. Il a en effet pour conséquence immédiate de dénaturer radicalement jusqu'au concept même des actes juridiques auxquels il s'applique. D'une part la notion d'accord en forme simplifiée, jusqu'ici réservée aux échanges de lettres, cesse désormais d'avoir une signification propre, puisque de tels accords étaient caractérisés par l'absence d'intervention formelle du chef de l'Etat. Quant à la signature des traités *stricto sensu* par le Président de la République, elle n'est concevable que si on élimine la ratification, qui était pourtant leur caractéristique indélébile : or celle-ci est formellement prévue par le titre IV-3^o de la Convention franco-laotienne. Mais elle perd dans ces conditions toute raison d'être.

Il faut toujours en revenir à l'objection capitale, qui juge la formule imprudemment introduite en 1946. C'est précisément parce qu'il ne possède pas le pouvoir de négocier et parce qu'il a celui de ratifier que le Président de la République ne devrait pas avoir celui de signer les traités internationaux. La

signature n'a de sens que si elle est donnée par le négociateur et elle perd toute spécificité juridique dès lors qu'elle émane de l'organe étatique compétent pour ratifier. Il est seulement fâcheux que les improvisations hâtives de Constituants mal informés des réalités internationales obligent les juristes à rappeler des vérités aussi indiscutables.

2^o *Ratification*. — En ce qui concerne la ratification, au contraire, l'article 27 de la Constitution de 1946 a maintenu à peu de choses près le système antérieur. Il reprend en effet mot pour mot, en ce qui concerne les traités dont la ratification est soumise à autorisation législative, l'énumération de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, en y ajoutant d'une part les traités relatifs à l'organisation internationale et d'autre part les traités modifiant les lois internes. Si la première disposition constitue une innovation, la seconde n'est qu'une confirmation de la pratique antérieure : en effet, par application du principe que seul le législateur peut apporter des modifications aux lois en vigueur, la jurisprudence décidait déjà avant 1940 que, si un traité international pouvait faire échec à une disposition législative, c'était à condition d'avoir reçu au préalable l'approbation du Parlement (Cour d'appel de Douai, 2 mars 1926, *Clunet*, 1927, p. 119 ; Cour d'appel de Lyon, 30 oct. 1929, *ibid.*, 1930, p. 656).

Bien qu'elle ne soit pas formellement prévue par la Constitution¹, l'intervention préalable du Conseil économique est par ailleurs nécessaire pour la ratification des traités d'ordre économique. Application de cette procédure a été faite pour la mise en vigueur du traité d'Union douanière franco-italien du 26 mars 1949.

On observera au passage — et la doctrine ne s'est pas fait faute de le signaler² — que, utilisant une terminologie peu correcte, l'article 27 stipule que les traités précités « ne sont définitifs qu'après avoir été ratifiés *en vertu* d'une loi ». « A la

1. L'article 25 se borne en effet à déclarer que le Conseil économique « examine pour avis les projets et propositions de loi de sa compétence ».

2. Voir l'étude du professeur Niboyet, *La Constitution nouvelle et certaines dispositions du droit international*, D. 1947, Chronique, 89-92.

suite d'une loi » serait plus exact, dès lors que l'approbation donnée par un organe étatique à un acte accompli par un autre organe étatique n'en change pas la nature juridique et que, malgré l'intervention parlementaire, dans le système de 1946 comme dans celui de 1875, la ratification reste toujours l'œuvre exclusive du chef de l'Etat.

Il règne d'ailleurs à cet égard dans la terminologie administrative française un regrettable flottement. Sous le nom de lois d'approbation, le *Journal Officiel* publie, par exemple, fréquemment des lois mettant en vigueur certains traités soumis à ratification, mais sans aucunement mentionner le fait que ladite ratification a été donnée par le chef de l'Etat ou qu'elle a été éventuellement autorisée par le Parlement (cas des deux lois du 10 sept. 1947 approuvant l'accord de paiements franco-polonais du 1^{er} août 1946 et l'accord financier franco-néozélandais du 2 juillet 1947, *J. off.* 11 sept. 1947, pp. 9086-9087). A l'inverse on voit des accords en forme simplifiée faire l'objet de décrets de ratification (cas du décret du 25 août 1947 « ratifiant » l'échange de lettres franco-italien du 17 mai 1946, relatif à l'immigration italienne en France, *J. Off.* 27 août 1947, pp. 8502-8503).

Un autre exemple de confusionnisme aussi fâcheux concerne la publication au *Journal Officiel* de lois « autorisant la ratification » (*sic*) de Conventions internationales du travail : telles les diverses lois du 19 novembre 1947 « autorisant la ratification » des conventions adoptées par la Conférence internationale du Travail à ses sessions de 1925, 1927 et 1934 (*J. Off.* 21 novembre 1947, p. 11.471-11.473), la loi du 27 septembre 1948 « autorisant la ratification » des Conventions maritimes adoptées par la Conférence internationale du Travail à ses sessions de Genève en 1936 et de Seattle en 1946 (*J. Off.* 27-28 sept. 1948), et la loi du 20 décembre 1948 « autorisant la ratification » de la Convention internationale du Travail sur les indemnités de chômage adoptée le 23 juin 1934 (*J. Off.*, 20-21 déc. 1948, p. 12356). On ne peut qu'être stupéfait par la légèreté des services intéressés, quand on sait que l'approbation donnée par les Parlements nationaux aux Conventions internationales du Travail est

précisément tout autre chose que l'équivalent de la ratification traditionnelle. Qu'elle soit le fruit de l'incompétence des bureaux ou de l'ignorance des sphères responsables, cette anarchie n'en est pas moins déplorable¹.

L'application de l'article 27 s'est faite jusqu'ici dans les conditions suivantes. Ont été ratifiés après autorisation préalable du Parlement : 1^o Les traités relatifs à l'organisation internationale, tels que la Convention du 22 juillet 1946 créant l'Organisation mondiale de la Santé (loi du 13 mai 1948), la Convention signée à Canberra le 6 février 1947 créant la Commission du Pacifique-Sud (loi du 29 mai 1948), la Convention internationale des télécommunications signée le 2 octobre 1947 à Atlantic City (loi du 24 avril 1949) la Convention de coopération économique européenne signée à Paris le 16 avril 1948 (loi du 10 juill. 1948) et le traité de l'Atlantique-Nord signé à Washington le 4 avril 1949 (loi du 2 août 1949) ; 2^o Les traités de paix, comme le traité de paix avec l'Italie signé à Paris le 10 février 1947 (loi du 26 juin 1947) ; 3^o Les traités engageant les finances de l'Etat, tel que les Conventions sur la sécurité sociale signées par la France avec la Belgique, l'Italie, la Pologne et la Grande-Bretagne les 17 janvier, 31 mars, 9 et 11 juin 1948 (loi du 22 sept. 1948), la Convention financière franco-libanaise du 24 janvier 1948 (loi du 22 sept. 1948) l'accord bilatéral franco-américain de coopération économique du 28 juin 1948 (loi du 10 juill. 1948) et la Convention franco-tchécoslovaque du 1^{er} décembre 1947 relative au paiement des pensions aux victimes de la guerre (loi du 21 mars 1949) ; 4^o Les traités relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger, tels que l'accord du 6 juin 1947 relatif à la création d'un Bureau international des brevets à la Haye (loi du 2 juin 1948), les accords

1. Un dernier exemple de ces errements — en l'espèce confusion entre l'adhésion et la signature différée — est fourni par l'intitulé de la loi du 10 juillet 1948 « autorisant la ratification de la déclaration de la France en date du 18 février 1947 portant adhésion (*sic*) à la clause facultative de juridiction obligatoire de la Cour internationale de justice telle qu'elle est décrite à l'article 36 de son Statut » (*J. O.*, 11 juillet 1948, p. 6739). Le texte de l'acceptation française a d'ailleurs été donné par mégarde deux fois, d'abord dans la loi précitée, puis dans le décret de publication du 17 mars 1949 (*J. O.*, 19 mars 1949, p. 2848).

franco-danois et franco-américain des 16 juillet et 28 octobre 1947 relatifs à la restauration de certains droits de propriété industrielle atteints par la deuxième guerre mondiale (loi du 28 févr. 1948), l'accord similaire conclu le 5 mai 1948 avec le Canada (loi du 1^{er} janv. 1949) et l'arrangement multilatéral ayant le même objet signé à Neuchâtel le 8 février 1947 (loi du 23 juill. 1947).

Cette pratique n'est d'ailleurs pas exempte de certains flottements. C'est ainsi que plusieurs traités qui ne rentraient pas exactement dans l'énumération de l'article 27 ont été soumis à l'approbation législative : par exemple, la Convention franco-belgo-luxembourgeoise du 17 avril 1946 relative à l'exploitation des chemins de fer luxembourgeois (loi du 22 janv. 1949), la Convention du 25 septembre 1946 relative à la mise en service des navires météorologiques (loi du 10 juill. 1948), l'accord franco-luxembourgeois du 9 décembre 1947 relatif aux échanges frontaliers entre le Grand-Duché et les départements français de l'Est (loi du 23 juill. 1948), ainsi que la Convention franco-belge du 13 avril 1948 relative au fonctionnement des gares internationales de Quévy et Jeumont (loi du 18 août 1948). Leurs incidences financières justifiaient vraisemblablement cette interprétation extensive.

A également été précédée de l'autorisation législative la ratification de l'accord franco-italien du 29 novembre 1947, relatif aux modalités d'application de l'article 79 du traité de paix avec l'Italie (loi du 25 sept. 1948). Mais ici la technique de l'acte contraire pouvait imposer cette procédure, la ratification d'un accord bilatéral dérogeant à une convention multilatérale devant normalement s'effectuer dans la même forme que celle utilisée pour la ratification de cette dernière.

Plus discutable est le fait qu'ont été mis en vigueur en dehors de toute intervention législative des traités aussi directement « relatifs à l'organisation internationale » que l'accord de Chicago du 7 décembre 1944 relatif au transit des services aériens internationaux (décret du 19 juill. 1948), que la Convention du 13 février 1946 sur les privilèges et immunités des Nations Unies (décret du 26 avril 1947), que la Convention de

Londres du 5 avril 1946 sur le mouillage des filets de pêche et l'exploitation exagérée des fonds de pêche (décret du 26 janv. 1948), que la Convention de Washington du 2 décembre 1946 pour la réglementation de la chasse à la baleine (décret du 31 déc. 1948), que le protocole du 11 décembre 1946 amendant les traités antérieurs sur les stupéfiants (décret du 27 janv. 1948) ou que les accords de tutelle du 13 décembre 1946 sur le Togo et le Cameroun (décret du 26 avril 1947). Sans doute ces variations s'expliquent-elles en partie par l'incertitude même de la notion de « traité relatif à l'organisation internationale », qui n'est pas l'équivalent strict de « traité multilatéral ». Les traités que l'on vient de mentionner intéressaient cependant l'organisation internationale au même titre que les Conventions précitées sur les navires météorologiques ou sur la Commission du Pacifique Sud, ou que l'accord international sur le blé signé à Washington le 23 mars 1949, et dont la ratification a été autorisée par la loi du 7 juil. 1949¹.

Encore, dans tous ces cas, a-t-on la preuve qu'à défaut de ratification expresse les traités dont il s'agit ont fait l'objet de décrets de publication, puisque tel est l'intitulé des décrets précités. Mais il y a plus. Deux traités — et non des moindres — conclus par la France depuis 1946 sont entrés en vigueur sans qu'apparaisse au *Journal Officiel* la preuve qu'ils ont été ratifiés ou à tout le moins publiés. Il s'agit en l'espèce de traité d'alliance franco-britannique du 4 mars 1947 et du Pacte de l'Union occidentale du 17 mars 1948. Les deux traités comportaient respectivement à l'article 6 § 1, et à l'article 10 § 1, une clause de ratification, et en fait les instruments de ratifi-

1. Dans le même ordre d'idées on ne comprend pas que la ratification de la Convention franco-belge du 18 février 1949 relative aux modalités d'indemnisation des intérêts belges dans les entreprises de gaz et d'électricité nationalisées — convention qui paraît bien engager les finances de l'Etat et qui figure d'ailleurs à l'*Officiel*, sous la rubrique du Ministère des Finances et non, comme il est de règle, sous la rubrique du ministère des Affaires étrangères — ait été donnée, en dehors de toute autorisation législative, par simple décret du chef de l'Etat (décret du 11 juin 1949, *J. O.*, 20 juillet 1949, p. 7092-7093). Faut-il chercher la raison de cette anomalie dans le fait que le décret de mise en vigueur s'intitulait « décret portant approbation » ? Ou dans la circonstance que ladite convention était applicable dès sa signature ?

cation ont été échangés pour chacun d'eux, le 8 septembre 1947 à Londres pour le Pacte de Dunkerque, le 25 août 1948 à Bruxelles pour le Pacte occidental. Des dispositions internes ont même été édictées en France qui préjugent la mise en application du deuxième traité et en constituent un commencement d'application : par exemple les décrets du 4 octobre 1948 portant désignation des commandants en chef.

Le précédent est grave dès lorsqu'aux termes de l'article 26 de la Constitution de 1946 seuls « les traités régulièrement ratifiés et publiés ont force de loi ». En présence de traités qui n'ont été ni ratifiés¹ ni publiés dans les formes exigées par la Constitution, un juriste qui aurait encore le goût des solutions dualistes serait obligé de refuser toute valeur à de tels instruments sur le plan du droit interne français. Assurément — et étant donné que les deux traités sont déjà entrés en vigueur sur le plan international — cette position doctrinale n'équivaudrait-elle qu'à une fantaisie de théoricien — ou de logicien. Mais c'est déjà trop que la négligence ou l'arbitraire des services ministériels aboutissent à légitimer de semblables paradoxes.

B. — *Publication des traités.*

Autrement importante est la modification apportée en 1946 au régime d'introduction des traités dans l'ordre interne. On sait que jusqu'à cette date cette introduction s'effectuait par le moyen de la promulgation, la jurisprudence française n'attachant force de loi qu'aux seuls traités « régulièrement promulgués » ; et cette attitude de principe, affirmée par le célèbre arrêt rendu le 28 novembre 1834 par la Cour de cassation dans l'affaire *Jauge, Tassin et autres* (S. 1834.1.822), s'était maintenue depuis lors sans changement. On sait également que la

1. La seule indication que l'on possède jusqu'ici — et qui se double d'ailleurs d'une erreur juridique grossière — est le communiqué officiel publié par le *Monde* du 19 juin 1947 et d'où il ressort que, le 18 juin, « le Conseil des ministres a ratifié (*sic*) le traité d'alliance entre la Grande-Bretagne et la France ». Mais le *Monde* n'est pas le *Journal Officiel* — et le Conseil des Ministres n'a aucun titre à se substituer au Président de la République, seul compétent pour ratifier les traités.

doctrine n'avait pas ménagé ses critiques à cette pratique¹, inutile puisque faisant double emploi avec la ratification et anti-juridique puisque contraire à l'idée de hiérarchie des normes.

A cet égard la pratique récente marque un changement d'orientation radical. L'élimination de la promulgation était déjà virtuellement impliquée dans la formule des articles 26 et 28 de la Constitution de 1946, aux termes desquels les traités « régulièrement ratifiés et publiés » l'emportent sur les lois internes contraires. Un témoignage révélateur avait déjà été fourni, au lendemain de l'entrée en vigueur de la Constitution, par l'avis de la Commission permanente du Conseil d'Etat en date du 7 février 1947 concernant la rédaction de la formule de ratification de la Convention franco-belge du 9 janvier 1947 relative à la nationalité de la femme mariée, d'où il résultait que l'exécution d'un traité et son intégration dans le droit interne étaient impliquées par sa ratification. On doit également tenir compte du libellé du décret du 21 décembre 1946, relatif à la mise en vigueur de l'accord de règlement franco-siamois signé à Washington le 17 novembre 1946 (décret « ratifiant et promulgant »). A la pratique française traditionnelle — caractérisée par la dissociation des actes de ratification et de promulgation — le décret en question, intervenu trois jours avant la promulgation de la Constitution de 1946, substituait une technique nouvelle qui, en réunissant en un seul et même acte juridique deux opérations jusqu'alors successives et distinctes, démontrait du même coup l'inutilité de la seconde.

Effectivement la promulgation des traités a complètement disparu à l'heure actuelle². L'introduction des traités dans notre droit interne s'effectue désormais en deux temps, sous

1. Voir surtout Carré de Malberg, *La loi expression de la volonté générale*, 1931, p. 166-173 ; G. Scelle, *Précis de droit des gens*, tome II, 1934, p. 352-354 ; G. Rebel, *La publication des lois, des décrets et des autres actes de l'autorité publique*, 1934, p. 154-158 ; et, avec des nuances, J. de Soto, *La promulgation des traités*, 1945.

2. Le seul décret de promulgation authentique à mentionner depuis l'entrée en vigueur de la Constitution de 1946 est celui du 10 juillet 1947 concernant la Convention de Genève du 11 octobre 1933 relative à la répression de la traite des femmes (*J. O.*, 14-15-16 juillet 1947, p. 6742-6744). C'est l'exception qui confirme la règle.

réserve des irrégularités précédemment signalées, les traités faisant successivement l'objet d'un décret de ratification (ou d'une loi autorisant la ratification) et d'un décret de publication.

Enfin, dorénavant c'est le défaut de publication — et non plus comme autrefois le défaut de promulgation — qui sera pris en considération par les tribunaux français pour refuser toute force obligatoire aux traités non publiés en France (Cf. comme application Cour d'appel de Paris, 18 mars 1947, *Talbot*, *Gazette du Palais* du 8 juillet 1947, qui refuse de tenir compte d'un échange de lettres franco-belge non publié en France).

* * *

En dénonçant il y a quinze ans la superfluité de la promulgation des traités internationaux, le professeur Georges Scelle n'obéissait pas seulement à la logique de sa méthode scientifique. Dans ce domaine comme dans quelques autres la doctrine objectiviste n'a rien fait d'autre que de présenter une interprétation anticipée de la réalité sociale. Et ceci méritait d'être souligné dans un recueil d'hommages au juriste qui est le chef incontesté de l'école réaliste en droit international.