

Lettre en date du 20 juin 1995 du Ministre des affaires étrangères de la
République française, accompagnée de l'exposé écrit du
Gouvernement de la République française

PARIS, LE 20 JUIN 1995

LE MINISTRE

Monsieur le Greffier,

Par ordonnance du 1er février 1995, la Cour internationale de justice a fixé au 20 juin 1995 la date à laquelle les Etats admis à ester devant la Cour pourraient présenter des exposés écrits sur une requête demandant un avis consultatif adressée à celle-ci par l'Assemblée générale des Nations Unies et portant sur la question suivante:

"Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires en toute circonstance?"

J'ai l'honneur de vous adresser ci-joint l'exposé écrit du gouvernement de la République française concernant cette requête.

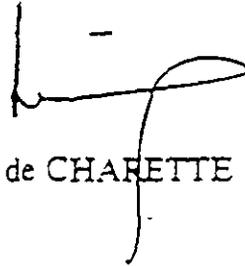
Je saisis cette occasion pour vous faire savoir, en me référant à l'ordonnance de la Cour en date du 20 juin 1994, que le gouvernement de la République française, qui a examiné avec attention les exposés écrits présentés à la Cour à la suite de la demande d'avis consultatif présenté par l'Assemblée générale de l'Organisation mondiale de la Santé sur la licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé ne peut que confirmer entièrement les conclusions de son exposé écrit relatif à cette demande.

Le gouvernement de la République française estime que la demande de l'Organisation mondiale de la Santé est irrecevable.

En outre, pour les raisons développées tant dans l'exposé écrit relatif à cette demande que dans son exposé écrit relatif à la demande de l'Assemblée générale des Nations Unies, à laquelle il prie respectueusement la Cour de se reporter en tant que de besoin, ce gouvernement pense que la Cour devrait constater qu'une réponse serait inopportune; dans l'hypothèse où elle jugerait néanmoins appropriée une telle réponse, elle devrait constater qu'il n'existe, ni

dans la constitution de l'Organisation mondiale de la Santé ni en droit international général, de prohibition d'emploi des armes nucléaires; certains signes montrent au contraire que le droit international général admet l'éventualité de cet emploi.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Greffier, l'assurance de ma haute considération.

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line on the left, a horizontal line extending to the right, and a large, sweeping loop that descends and curves back up to the right.

Hervé de CHARETTE

**LICETTE DE LA MENACE OU DE L'EMPLOI
D'ARMES NUCLEAIRES**

-REQUETE POUR AVIS CONSULTATIF-

**EXPOSE ECRIT DU GOUVERNEMENT DE
LA REPUBLIQUE FRANCAISE**

JUIN 1995

**Exposé écrit du gouvernement de la
République française**

Par ordonnance du 1er février 1995, la Cour internationale de Justice a décidé que les Etats admis à ester devant elle pourraient, dans un délai expirant le 20 juin 1995, lui adresser des exposés écrits sur une demande d'avis consultatif que l'Assemblée générale des Nations Unies lui a présentée par sa résolution 49/75 K du 15 décembre 1994.

La question posée à la Cour est la suivante:

"Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires en toute circonstance?"

La France estime nécessaire de faire connaître à la Cour, conformément à l'ordonnance susvisée, sa position sur la démarche des promoteurs de la résolution 49/75 K.

Avant d'exposer les observations qu'appelle de sa part, sur le plan du droit, la demande de l'Assemblée générale, la France rappelle, à titre liminaire et pour éclairer l'esprit dans lequel elle formule ses observations, que sa doctrine en matière de défense est fondée sur la dissuasion.

La France ne se connaît pas d'ennemi déclaré, et sa stratégie de dissuasion a un caractère strictement défensif: la France refuse la menace d'emploi et l'emploi de l'arme nucléaire, comme du reste de toute arme, à des fins agressives. Sa stratégie nucléaire est une stratégie destinée à empêcher la guerre et s'appuie, selon le principe de suffisance, sur des capacités limitées au strict nécessaire. Ces capacités s'inscrivent dans une stratégie purement dissuasive et non une stratégie d'emploi. Elles sont réservées à la dissuasion d'une agression contre les intérêts vitaux de la France, dont l'appréciation relève des plus hautes autorités de l'Etat.

L'arme nucléaire, réservée par définition à des situations conformes à l'article 51 de la Charte des Nations Unies, est pour la France une arme destinée à prévenir la guerre en la privant de toute rationalité.

La doctrine de dissuasion est la clef de voûte de la sécurité de la France.

En outre, nul ne peut ignorer que cette doctrine a, depuis près d'un demi-siècle, contribué au maintien de la stabilité et de la paix mondiales.

Il ne s'ensuit pas que le gouvernement français soit opposé aux efforts tendant à la réduction des armements nucléaires et, au-delà, à un désarmement général et complet sous un contrôle international efficace. Bien au contraire, son action internationale démontre qu'il entend exercer ses responsabilités à cet égard. Mais ces problèmes relèvent de négociations interétatiques et non d'une approche judiciaire. En outre la France s'élève avec force contre une tentative qui tend à mettre en cause, par une démarche dirigée contre les seules armes nucléaires et au risque d'ébranler un des éléments du système mondial actuel pour le maintien de la paix et de la sécurité

internationales, la politique des Etats dotés d'armes nucléaires et, au-delà, leur droit d'assurer leur défense par les moyens que leur permet le droit international en vigueur

Cela dit, l'objet du présent exposé est d'appeler l'attention de la Cour sur les points suivants:

1) Sur la recevabilité de la demande et l'opportunité d'une réponse: la question n'est pas de celles auxquelles la Cour peut répondre et la Cour devrait en tout état de cause constater l'inopportunité d'une telle réponse;

2) Sur le fond, et à titre purement subsidiaire: a) Il est évident que la menace ou l'emploi des armes nucléaires ne sont, pas plus que ceux des autres armes, permis en toute circonstance). b) Si la question posée dans la résolution 49/75 K était interprétée comme portant sur le point de savoir dans quelles circonstances la menace ou l'emploi des armes nucléaires seraient contraires au droit international, la Cour ne pourrait que constater que le droit international général ou coutumier ne comporte pas d'interdiction de l'emploi ou de la menace d'emploi des armes nucléaires. Certains instruments conventionnels ainsi que des résolutions du Conseil de sécurité montrent au contraire que le droit international général admet la licéité d'une telle menace ou d'un tel emploi.

**I - Recevabilité de la question et opportunité d'une
réponse**

1 - Le gouvernement de la République française estime que la question posée n'est pas de celles auxquelles la Cour peut répondre dans le cadre de sa fonction consultative et qu'en tout état de cause la Cour sera conduite à constater qu'elle ne devrait pas y donner réponse.

2 - L'article 65 de son Statut laisse à la Cour toute liberté de déterminer la suite qu'elle estime devoir être donnée à une demande d'avis.

Dans son avis consultatif du 20 juillet 1962 relatif à "*Certaines dépenses des Nations unies*", la Cour a déclaré:

"Si une question n'est pas juridique, la Cour n'a pas de pouvoir discrétionnaire en la matière: elle doit refuser de donner l'avis qui lui est demandé. Mais, même s'il s'agit d'une question juridique, à laquelle la Cour a indubitablement compétence de répondre, elle peut néanmoins refuser de le faire"⁽¹⁾.

Il s'agit là d'une jurisprudence constante, fermement maintenue par la Cour ⁽²⁾

1 - C.I.J., avis consultatif, 20 juillet 1962, *Certaines dépenses des Nations Unies*, Rec.1962, p.155

2 - C.I.J., avis consultatif, 30 mars 1950, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, Rec.1950, p.72; v. aussi C.I.J., avis consultatif, 28 mai 1951, *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Rec.1951, p.19; C.I.J., avis consultatif, 20 juillet 1962, *Certaines dépenses des Nations Unies*, Rec.1962, p.155; C.I.J., avis consultatif, 12 juillet 1973, *Demande de réformation du jugement n°158 du Tribunal administratif des Nations unies*, Rec.1973, p.175; C.I.J., avis consultatif, 16 octobre 1975, *Sahara occidental*, Rec.1975, p.21; C.I.J., avis consultatif, 15 décembre 1989, *Applicabilité de la section 22 de l'Article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, Rec.1989, p.191 etc....

La Cour considère également qu'en principe "la réponse à une demande d'avis consultatif ne doit pas être refusée" et "qu'il faudrait des raisons décisives pour déterminer la Cour à opposer un refus" à une telle demande.

Le gouvernement de la République française estime que, précisément, plusieurs "raisons décisives" existent en l'occurrence de ne pas répondre à la question posée par la résolution 49/75K.

3 - A cet égard, le gouvernement français croit qu'un rappel du contexte dans lequel la résolution 49/75 K a été adoptée et des conditions de cette adoption devrait faciliter l'appréciation de la nature et de la portée de la demande d'avis adressée à la Cour et de l'opportunité d'une réponse à la question posée.

Il semble superflu d'insister sur le fait que, comme le note l'ordonnance de la Cour du 1er février 1995, et comme le souligne la résolution 49/75 K elle-même, la demande présentée par celle-ci vient s'ajouter à la demande adressée le 14 mai 1993, sur le même sujet, dans le même but, par l'Assemblée de l'Organisation mondiale de la Santé. Qu'il s'agisse de pallier un échec probable, en raison de son irrecevabilité évidente, de la démarche tentée par le biais de l'OMS, ou plutôt de faire pression sur la Cour pour orienter sa réponse, il y a là une preuve flagrante du fait que la résolution ne répond pas à un besoin de l'Assemblée générale mais n'est qu'un élément d'une campagne politique orchestrée.

Le gouvernement français rappelle que l'Indonésie avait déjà présenté le 9 novembre 1993, au nom des membres du Mouvement des pays non-alignés, lors de la 48ème session de l'Assemblée générale des Nations unies, un projet de résolution

(A/C.1/48/L.25) qui aurait demandé à la Cour de répondre à la question: "Y a-t-il des circonstances dans lesquelles le droit international autorise la menace ou l'emploi de l'arme nucléaire?"⁽³⁾

Le 19 novembre, la délégation indonésienne déclarait⁽⁴⁾ que "pour ne pas affaiblir l'impulsion donnée par les progrès en cours" dans le domaine du désarmement "les pays non alignés ont... décidé de ne pas insister pour qu'une décision définitive soit prise sur le projet de résolution A/C.1/48/L.25...". Ainsi, les promoteurs mêmes d'une demande d'avis consultatif sur les armes nucléaires reconnaissaient qu'une demande de cet ordre risquait d'avoir des effets négatifs sur des négociations en cours.

La résolution 49/75K a été adoptée par l'Assemblée générale le 15 décembre 1994 par 78 voix contre 43 (dont celles de quatre des Etats dotés d'armes nucléaires: France, Etats-Unis, Royaume-Uni et Russie, la Chine n'ayant pas pris part au vote) avec 38 abstentions ⁽⁵⁾. On ne peut que constater que, l'Organisation des Nations Unies comprenant 185 Etats membres, environ 40°/° de ceux-ci seulement ont approuvé la résolution.

L'adoption de la résolution avait été précédée:

- d'un vote sur une motion d'ajournement, présentée par la France, et qui avait été repoussée par 68 voix contre 58 avec 26 abstentions ⁽⁶⁾,
- d'un vote sur une "motion de non-action" concernant un amendement oral, également présenté par la France, et tendant à la suppression, dans la demande adressée

3 - A/C.1/48/SR.23, p.9 et rapport de la Ière commission, A/48/676, p.10.

4 - A/C.1/48/SR 30, p.2.

5 - A/49/PV.90, p.36

6 - *ibid.*, p.21

à la Cour, des mots "dans les meilleurs délais"; cette motion a été adoptée par 61 voix contre 56, avec 30 abstentions (7).

Auparavant, le 18 novembre, en 1ère commission, le projet avait fait l'objet d'une "motion de non-action" présentée par le Maroc et qui avait recueilli 45 voix contre 67 avec 15 abstentions (8). Il avait alors été voté par 77 voix contre 33, avec 21 abstentions (9).

Ces votes, et leur évolution entre l'examen de la question en 1ère commission et son examen en plénière, font apparaître les réserves de nombre de délégations à l'égard du renouvellement d'une démarche qui avait échoué l'année précédente en raison de son inopportunité.

Il ressort en effet des débats qui ont été consacrés à cette question tant en 1ère commission qu'en séance plénière que la présentation de la résolution en cause a été inspirée par des mobiles politiques étrangers aux préoccupations juridiques et à l'intérêt des travaux de l'Assemblée générale; elle avait pour but d'obtenir de la Cour une réponse déterminée, sans que les auteurs, malgré les avertissements qui leur ont été donnés à ce sujet, prennent en considération les dangers que pourrait présenter une réponse de la Cour à une demande par ailleurs sans objet réel.

La résolution 49/75K a en effet rencontré de vives oppositions, et ceci non seulement de la part d'Etats, comme la France, dotés d'armes nucléaires, mais aussi d'autres Etats, dont des Etats qui appartiennent au groupe même dont les instances politiques ont décidé sa présentation.

7 - *ibid.*, p.29

8 - A/C.1/49/PV.24, p.8

9 - *ibid.*, p.14

Lors de l'adoption de cette résolution, ses partisans n'ont nullement exprimé la préoccupation d'obtenir un avis juridique qui serait, en raison d'événements nouveaux survenus depuis la session précédente, devenu nécessaire à l'accomplissement des fonctions de l'Assemblée générale; ils n'ont, dans leur majorité, invoqué que la nécessité de mettre en oeuvre des décisions prises lors de réunions des ministres du Mouvement des Non-alignés. Il suffit à cet égard de citer l'intervention par laquelle le délégué de l'Indonésie (qui présentait le projet de résolution au nom des co-auteurs) s'est opposé, lors du débat en plénière, à la motion d'ajournement présentée par la délégation française:

"... je voudrais, au nom de ma délégation, dire que nous apprécions la motion tendant à ne pas prendre de décision sur le projet de résolution, telle qu'elle a été proposée par la délégation française. Cependant, par principe, les pays non alignés appuient les décisions prises aux Réunions ministérielles qui ont eu lieu au Caire en juin 1994 et à New-York le 5 octobre 1994. A cet égard, compte tenu de la nécessité de mettre en oeuvre la décision prise aux réunions interministérielles du Mouvement des Non-alignés, je demande à tous les pays membres du Mouvement de s'opposer à cette motion tendant à ne pas prendre de décision";

ou encore, la déclaration par laquelle ce même délégué s'est opposé à l'amendement de la résolution, proposé par la France et tendant à la suppression, dans la demande d'avis, des mots "dans les meilleurs délais":

"Pour les raisons que j'ai déjà évoquées, ma délégation voudrait déposer une motion de non-action concernant l'amendement proposé par la France, pour la simple raison que cette décision a été prise à deux réunions ministérielles du Mouvement des Non-alignés"(10).

On notera qu'ainsi que l'a souligné la délégation d'un des Etats membres de ce mouvement ⁽¹¹⁾, le consensus sur ce sujet s'était érodé au sein des Non-alignés depuis l'adoption des décisions évoquées et qu'un nombre non négligeable de ses membres ont exprimé par leurs votes l'intention que toute décision sur la résolution soit ajournée ou même se sont prononcés contre cette résolution.

Lors des débats en 1ère commission et en plénière, peu de justifications de fond, sinon aucune, n'ont été données de la nécessité d'interroger la Cour. Lorsqu'elles l'ont été, aucune référence à l'accomplissement des fonctions de l'Assemblée générale n'a été faite. Une délégation ⁽¹²⁾ a exprimé l'opinion qu'un avis de la Cour serait de nature à faciliter, "notamment", des progrès vers le renforcement du Traité sur la non prolifération des armes nucléaires et d'un désarmement total; on peut mentionner aussi les propos, révélateurs du fait que la demande ne correspond qu'à la recherche de moyens à l'appui d'un objectif politique, d'une autre délégation ⁽¹³⁾ qui, pour justifier l'opportunité du vote du projet de résolution, a déclaré:

"...nous pensons que les membres de la communauté internationale devraient être en mesure d'étudier tous les moyens permettant d'instaurer un monde exempt de la menace, de l'emploi ou du déploiement d'armes nucléaires et autres armes de destruction massive".

La plupart des intervenants, pourtant, dont l'argumentation, pour certains très développée, n'a reçu aucune réponse, ont souligné le caractère injustifié et l'inopportunité d'une demande d'avis à la Cour, et instamment demandé aux auteurs de ne pas insister sur leur proposition.

11 - Maroc, A/C.1/49/PV.24, p.6

12 - Papouasie-Nouvelle-Guinée, A/C.1/49/PV 24, p.3

13 - République islamique d'Iran, A/C/49/PV.90, p.29

Plusieurs délégations ont exprimé la crainte que le vote de la résolution apparaisse comme une tentative, préjudiciable au prestige autant de l'Assemblée générale que de la Cour, de faire pression sur cette dernière et d'orienter sa réponse au moment où elle était déjà saisie d'une demande de l'OMS relative à la licéité de l'emploi des armes nucléaires (14).

Il a été souligné que la question soulevée n'était pas d'une nature telle qu'elle puisse être soumise à un examen judiciaire (15), mais qu'elle était essentiellement politique, fort controversée, et qu'elle mettait en cause la politique et la doctrine de sécurité des Etats, et touchait aux droits souverains de ceux-ci (16).

On a aussi observé qu'il n'existait pas de motif d'adresser à la Cour une demande d'avis consultatif au moment précis où la fin de la guerre froide permettait que les négociations sur le désarmement prennent un nouvel élan (17).

On a fait valoir qu'un avis de la Cour ne pourrait avoir aucun effet pratique positif sur les négociations en cours dans le domaine du désarmement, ni, de façon générale, sur la paix et la sécurité internationales (18). Le délégué du Maroc à la 1ère commission déclarait à ce propos:

"La délégation du Maroc pense qu'un avis consultatif sur une question essentiellement politique qui suscite de nombreuses controverses n'aurait en

14 - Maroc, Allemagne, Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24., pp.6, 7, 9.

15 - Australie, A/C.1/49/PV.24, p.15.

16 - Royaume-Uni, Benin, , A/C.1/49/PV.24, pp.9 et 11

17 - Benin, A/C.1/49/PV.24

18 - Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24

pratique que peu d'effet, les armes n'ayant jamais été limitées ou interdites que par la négociation d'un traité" (19).

et celui du Bénin:

"Le Bénin est convaincu que la force et l'efficacité des mesures et accords de désarmement résident plus dans l'acceptation par les parties concernées des conclusions de leurs négociations que dans un quelconque avis juridique qui, en dernière analyse, ne se prononcera que sur un aspect d'un sujet de grande préoccupation pour la communauté internationale.

Le désarmement multilatéral s'inscrivant dans le cadre global des activités de l'Assemblée générale où les Etats exercent leur droit souverain, le recours à un avis, même consultatif, constitue un précédent préjudiciable à ce droit" (20).

En outre, a-t-on fait remarquer, un avis de la Cour sur la question posée pourrait avoir, sur les négociations en cours, un effet négatif. Quelle que soit en effet la réponse donnée, elle risquait de donner naissance à de nouvelles oppositions entre les Etats (21), d'introduire l'incertitude sur les bases sur lesquelles étaient entreprises les négociations et de durcir les positions(22). Ce sont du reste ces mêmes considérations qui avaient conduit au retrait en 1993 d'un projet de résolution sur ce sujet (23).

La crainte a été exprimée qu'une réponse de la Cour puisse porter atteinte à la confiance dans certains traités multilatéraux existants sur lesquels les Etats se reposent pour leur sécurité (24)

19 - Maroc, A/C.1/49/PV.24 , p.6.

20 - Bénin, A/C.1/49/PV.24, p.11

21 - Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24, p.9

22 - Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24, p.9

23 - Malte, A/C.1/49/PV.24., p.9

24 - Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24, p.9

Enfin, il a été souligné ⁽²⁵⁾ qu'une telle réponse risquerait de détourner l'attention de l'accumulation d'armes conventionnelles et des programmes clandestins d'acquisition d'armes de destruction massive et de leurs vecteurs qui étaient en cours dans de nombreuses régions du monde.

4 - De l'avis du gouvernement français, la première "raison décisive" qui devrait conduire la Cour à ne pas répondre à la question posée par la résolution 49/75 K est que, sous un habillage juridique hâtif, cette question n'est pas de nature juridique.

Le gouvernement français n'insistera pas à cet égard sur le fait - qui ressort à l'évidence des circonstances de son adoption (*v. supra*, para.3) que la question est posée à des fins politiques. Il sait que les motivations politiques d'une demande d'avis consultatif ne constituent pas en elles-mêmes, d'après la jurisprudence de la Cour, un motif pour ne pas y répondre.

Mais il sait aussi que, conformément aux exigences des articles 96 de la Charte et 65 de son Statut, si la Cour décide de répondre à une question dont les motivations sont politiques, c'est à la condition que la question posée soit, elle-même, une "question juridique" et relève de l'exercice normal de ses fonctions judiciaires. "Si une question n'est pas juridique, la Cour n'a pas de pouvoir discrétionnaire en la matière: elle doit refuser de donner l'avis qui lui est demandé" ⁽²⁶⁾.

25 - France, Royaume-Uni, A/C.1/49/PV.24., pp.9 et 10

26 - C.I.J., avis consultatif, 20 juillet 1962, *Certaines dépenses des Nations Unies*, Rec.1962, p.155

Or la question posée dans la résolution 49/75 K est en soi de nature politique et non juridique, en ce sens qu'elle cherche à obtenir de la Cour que celle-ci, allant clairement au-delà de la volonté bien établie des Etats, se prononce sur des problèmes que ceux-ci n'ont pas traités. On le verra, les Etats ont délibérément évité d'aborder, directement ou indirectement, le problème des armes nucléaires sous l'angle de la licéité de leur emploi ou de la menace de leur emploi. La résolution 49/75 K tend à entraîner la Cour, en la faisant participer à un débat lui-même purement politique, dans un domaine qui ne relève pas de sa fonction judiciaire.

Ces considérations devraient, de l'avis de la France, conduire la Cour à constater que, toutes autres considérations mises à part, elle ne peut pas répondre à la demande d'avis présentée par la résolution 49/75 K.

5 - En outre, la question posée par cette résolution se caractérise par sa généralité et son caractère vague et imprécis, alors que, selon l'article 65 du Statut de la Cour, les demandes d'avis consultatif doivent être formulées "en termes précis".

Ici, il ne s'agit pas de l'interprétation d'un traité déterminé, ou de l'application d'une règle de droit international déterminée, ou même d'une branche déterminée du droit international. Il est demandé à la Cour de se prononcer sur la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires au regard de règles non précisées de ce droit. Ni les règles juridiques qui pourraient éventuellement être en cause ni les éléments de fait qui pourraient éventuellement être pertinents n'ont été indiqués.

A n'en pas douter, cette imprécision est due au fait que les promoteurs de la question posée ne cherchent pas la réponse à un problème juridique réel dont la solution serait nécessaire, ou même simplement utile, à l'exercice des compétences de

l'Assemblée générale. Ils cherchent seulement, par une résolution qui s'efforce d'orienter la réponse de la Cour, à obtenir de celle-ci qu'elle leur fournisse des éléments qui puissent venir à l'appui de leurs thèses politiques.

On est loin de la situation qui, par exemple, a conduit la Cour à répondre, malgré ses aspects politiques, à la demande d'avis relative aux conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations unies, en déclarant:

"Il a été... prétendu que la question posée doit être tenue pour politique et qu'elle échapperait à ce titre, à la compétence de la Cour. La Cour ne peut attribuer un caractère politique à une demande libellée en termes abstraits, qui, en lui déférant l'interprétation d'un texte conventionnel, l'invite à remplir une fonction essentiellement judiciaire"⁽²⁷⁾.

Dans le même avis, la Cour précisait encore la portée de l'expression "question juridique":

"Fixer la portée d'un texte conventionnel, dans l'espèce déterminer le caractère (limitatif ou non limitatif) des conditions d'admission qui s'y trouvent énoncées, est un problème d'interprétation et, partant, une question juridique"⁽²⁸⁾.

Non seulement la question posée se caractérise par son imprécision, mais elle est aussi, comme l'ont souligné certains Etats lors du débat sur l'adoption en 1ère commission de la résolution 49/75K ⁽²⁹⁾, purement abstraite et hypothétique.

27 - C.I.J. avis consultatif, *Conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies* (art. 4), Rec.1947-1948, p. 61

28 - *ibid*, p.61

29 - Maroc, A.C1/49/PV.24, p.6

6 - Certes, la Cour peut donner un avis juridique sur une question abstraite. Mais, dans la mesure où la question supposerait des spéculations sur les circonstances dans lesquelles la menace ou l'emploi des armes nucléaires seraient contraires au droit international, la Cour ne pourrait disposer des éléments concrets nécessaires pour y donner une réponse juridique.

Ainsi que la Cour l'a indiqué:

"Pour être à même de se prononcer sur des questions juridiques, un tribunal doit avoir connaissance des faits correspondants, les prendre en considération et, le cas échéant, statuer à leur sujet"⁽³⁰⁾.

La fonction judiciaire implique l'application de règles juridiques à des situations spécifiques. Alors même qu'elle a à connaître de situations passées ou actuelles, donc dont les éléments factuels sont relativement bien définis ou faciles à établir, la Cour estime devoir faire preuve d'une prudence particulière pour la prise en compte des informations nécessaires à la formation de son jugement ⁽³¹⁾. Ici, en revanche, une réponse à la question posée à la Cour pourrait entraîner celle-ci dans des spéculations sur les situations largement imprévisibles et très diverses dans lesquelles pourraient être employés différents types d'armes nucléaires, sur les conditions non moins hypothétiques dans lesquelles pourrait avoir lieu cet emploi ou sur les effets, très différenciés, de celui-ci, ou encore sur les circonstances dans lesquelles il pourrait y avoir recours à la menace d'un tel emploi.

30 - C.I.J., avis consultatif, 21 juin 1971, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du conseil de sécurité*, Rec.1971, p.27

31 - cf par exemple CIJ, arrêt du 27 juin 1986, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec.1986, pp.39 et ss.

Il est matériellement impossible que la Cour se livre à un tel examen systématique *a priori*, pour qualifier juridiquement les divers faits ou situations qu'elle aurait envisagés. Le lui demander est, de l'avis du gouvernement français, méconnaître sa fonction judiciaire. La Cour ne peut fonder une appréciation juridique sur des "circonstances" qu'elle devrait elle-même établir.

De plus, compte tenu notamment du fait que certains emplois massifs d'armes conventionnelles peuvent avoir des conséquences aussi graves, voire plus graves, que celles de l'emploi d'armes nucléaires, la Cour estimera sans doute qu'il ne lui appartient pas d'établir des distinctions là où le droit n'en établit pas, et que l'examen auquel on tente de la conduire est juridiquement inapproprié.

7 - En outre, si la Cour est en principe favorable à ce que réponse soit donnée aux demandes d'avis consultatif, c'est dans la mesure où sa réponse "constitue une participation de la Cour (...) à l'action de l'Organisation"⁽³²⁾.

Or une réponse donnée par la Cour, loin de constituer une contribution positive à l'accomplissement des fonctions de l'Assemblée générale, et des Nations Unies dans leur ensemble, ne pourrait avoir qu'une incidence négative sur les négociations en cours pour parvenir à un monde plus sûr.

8 - Non seulement la réponse à la question posée ne pourrait être établie qu'à partir d'éléments contestables, mais on voit mal en quoi cette réponse, quelle qu'elle soit, pourrait constituer une "participation de la Cour à l'action" de l'Assemblée générale et aurait "un effet pratique à l'heure actuelle" ⁽³³⁾. Ni la résolution 49/75 K ni les débats

32 - C.I.J., avis consultatif, 30 mars 1950, *Interprétation des Traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, Rec.1950, p.71

33 - C.I.J., avis consultatif, 16 octobre 1975, *Sahara occidental*, Rec.1975, p.37

qui ont précédé l'adoption de cette résolution ne contiennent la moindre justification de la nécessité ou de l'utilité d'une telle réponse pour l'action propre de l'Assemblée générale. Le motif en est simple: la réponse n'est ni nécessaire ni utile à l'Assemblée (ou à l'Organisation dans son ensemble ⁽³⁴⁾) pour l'accomplissement de ses fonctions.

Il résulte en effet de la Charte elle-même que les décisions de désarmement ainsi que la réglementation des armements relèvent des pouvoirs souverains des Etats. Aux termes du 1er paragraphe de l'article 11 de la Charte:

"L'Assemblée générale peut étudier les principes généraux de coopération pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, y compris les principes régissant le désarmement et la réglementation des armements, et faire, sur ces principes, des recommandations soit aux Membres de l'Organisation, soit au Conseil de sécurité, soit aux Membres de l'Organisation et au Conseil de sécurité".

et selon l'article 26:

"... le Conseil de sécurité est chargé... d'élaborer des plans qui seront soumis aux Membres de l'Organisation en vue d'établir un système de réglementation des armements".

34 - Il est caractéristique, à cet égard, que, lors de l'adoption par le Conseil de sécurité, le 11 avril 1995, de la résolution 984 (1995) relative aux assurances de sécurité récemment données par les cinq Etats dotés d'armes nucléaires (cf para.32 ci-dessous), aucun représentant n'ait fait mention de la demande d'avis consultatif adressée à la Cour. Bien plus, si les dangers présentés par les armes nucléaires ont été amplement évoqués, la question de leur licéité n'a été qu'effleurée, par un seul représentant, celui de la Malaisie, qui s'est borné à regretter que le paragraphe 9 de la résolution "écarte la question de la légalité de l'emploi d'armes nucléaires car il justifie l'emploi ou la menace de l'emploi d'armes nucléaires en cas de légitime défense". Cette remarque constitue une reconnaissance du fait que l'emploi des armes nucléaires est licite au regard du droit positif(S/PV.3514, p.16).

La réponse de la Cour, quelle qu'elle soit, n'aurait donc, s'agissant d'un avis consultatif, non obligatoire, et qui ne s'adresse pas aux Etats, juridiquement pas d'effet sur l'action de ceux-ci dans un domaine qui relève de l'exercice de leur souveraineté.

En revanche, l'absence d'un avis consultatif portant sur la licéité de l'emploi ou de la menace d'emploi de telle ou telle arme ne fait nullement obstacle à ce que l'Assemblée générale exerce dans ce domaine le pouvoir de recommandation qui est le sien. On ne peut du reste que constater, s'agissant des armes nucléaires, que cette absence n'a pas empêché jusqu'à présent l'Assemblée d'adopter des recommandations touchant ces armes.

9 - La France, qui est au nombre des Etats qui se sont opposés avec vigueur à l'adoption de la résolution 49/75K, espère que la Cour voudra bien tenir compte, dans son examen de l'opportunité de donner réponse à la demande d'avis qui lui a été adressée, des considérations qui précèdent.

Il ressort à l'évidence des débats qui ont précédé l'adoption de la résolution 49/75, et du texte même de cette résolution ⁽³⁵⁾ que ses auteurs et les Etats qui ont voté en sa faveur n'ont pas recherché l'éclaircissement d'un point juridique, mais qu'ils ont eu pour seul but d'obtenir de la Cour l'affirmation de l'illicéité en toutes circonstances de l'emploi des armes nucléaires et de la menace d'un tel emploi. Il est non moins évident qu'à travers la contestation, sans le moindre fondement juridique, de la licéité de cet emploi, ou de la menace d'un tel emploi, c'est la possession même de ces armes qui est visée, et que la demande, malgré l'aspect général dont on a prétendu la revêtir, est en fait dirigée contre la politique de défense et de sécurité des Etats dotés d'armes nucléaires, dont la situation est pourtant consacrée par plusieurs traités, dont le Traité sur

35 - cf 1er, 3ème, 5ème et 6ème alinéas du préambule.

la non-prolifération. Il est clair enfin que cette démarche n'a pas pour objectif de faciliter l'accomplissement des fonctions de l'Assemblée générale, mais n'est inspirée que par l'espoir de trouver dans une réponse de la Cour un appui à des politiques nationales tendant à un désarmement, non général et complet, mais qui s'appliquerait sélectivement aux seules armes nucléaires.

La France est convaincue qu'une telle utilisation de la procédure consultative n'est pas conforme aux fins pour lesquelles celle-ci a été instituée par la Charte. La procédure consultative est destinée à permettre à certains organes ou institutions de recueillir de la Cour un avis juridique qui les assiste dans l'accomplissement de leurs fonctions. Elle n'a pas pour objet de permettre à tout groupe d'Etats, pussent-ils recueillir au sein de ces organes ou institutions une majorité de votes, de faire interroger la Cour dans le seul but d'obtenir de celle-ci une réponse qui conforte leurs positions politiques nationales.

La France est en outre convaincue, et elle l'a souligné devant l'Assemblée générale, que les efforts déployés pour orienter les délibérations de la Cour ne sont pas respectueux de l'indépendance et du caractère judiciaire de celle-ci.

Enfin, la question posée, en demandant une déclaration de principe normative sur une question que les Etats ont délibérément évité d'aborder dans les instances de négociation où ils auraient pu, s'ils l'avaient estimé opportun, la traiter, tend à faire jouer à la Cour un rôle de législateur, qui n'est pas le sien et qui l'est d'autant moins que, malgré l'habillage juridique que l'on a donné à cette question, le problème soulevé devant la Cour est un problème exclusivement politique, et qui touche à la question essentielle du maintien de la paix.

La Cour ne peut ignorer, dans sa décision sur l'opportunité d'une réponse, qu'il est impossible d'examiner le problème des armes nucléaires indépendamment de leur objet réel, qui est d'éviter la guerre. Elle ne peut ignorer que, depuis des décennies, la politique de dissuasion a contribué à écarter le risque d'un nouveau conflit mondial.

Or il ne relève pas de la fonction judiciaire de la Cour de se prononcer sur la place de la politique de dissuasion dans le maintien de la paix mondiale, ou de porter directement ou indirectement une appréciation sur les équilibres stratégiques actuels ou sur la politique de défense de tel ou tel Etat, ou de tenter de régler, *de lege ferenda*, cette politique. En invitant la Cour à de telles démarches, on risque de compromettre ou discréditer son rôle judiciaire. La question du statut des armes nucléaires et de leur emploi ne peut pas faire, en l'état actuel du droit international, l'objet d'un avis consultatif.

Même si, directement, l'avis demandé ne peut avoir de conséquence juridique ou pratique, il ne serait pas indifférent que la Cour ait cru devoir prendre position sur une question éminemment politique. Quel que soit le sens de sa réponse, celle-ci ne pourrait, comme nombre d'Etats l'ont souligné, avoir que des conséquences négatives sur les négociations internationales en cours visant à assurer, par la maîtrise des armements, la paix et la sécurité du monde.

La France croit donc que la Cour ne devrait pas s'engager dans la voie où on veut l'entraîner, et qu'elle devrait juger inopportune une réponse à la demande qui lui a été adressée.

II FOND

10 - Bien qu'il espère qu'elles ne seront pas nécessaires, eu égard à ce qui précède, le gouvernement français croit devoir présenter, à titre subsidiaire, des observations sur le fond de la question posée à la Cour.

11 - Le premier problème qui se pose à propos de cette question est celui de son sens et de sa portée exacts.

On le rappelle, la question soumise à la Cour se lit:

"Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires en toute circonstance?"

La question, posée en ces termes, appelle une réponse simple et évidente: cette réponse est négative. La menace ou l'emploi des armes nucléaires ne sont pas permis en toute circonstance, puisqu'il est clair qu'ils sont interdits dans tous les cas où le droit international interdit de façon générale la menace ou l'emploi des armes, c'est-à-dire dans les circonstances où cette menace ou cet emploi seraient contraires au principe coutumier du non-recours à la force repris dans l'article 2 paragraphe 4 de la Charte des Nations Unies. Une telle réponse se suffit à elle-même: la question ne demande pas à la Cour d'aller au-delà, et la Cour s'est du reste déjà amplement prononcée dans d'autres affaires sur le principe du non-recours à la force et sur son corollaire, le droit de légitime défense.

Si en revanche, allant au-delà du texte et du sens naturel et ordinaire des termes de la question, on interprétait celle-ci comme invitant la Cour à rechercher s'il existe des circonstances, et lesquelles, où la menace ou l'emploi des armes nucléaires seraient interdits alors que la menace ou l'emploi d'autres armes ne le seraient pas, le gouvernement français démontrera dans la suite de cet exposé que la réponse, pour autant que la Cour s'estimerait en mesure de la donner, ne pourrait être que négative.

12 - Compte tenu du sujet, le gouvernement français doit toutefois apporter, à titre liminaire, quelques précisions sur le cadre de ses observations.

Tout d'abord, la question posée à la Cour : "Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires en toutes circonstances?" ne saurait être interprétée comme signifiant que la menace ou l'emploi des armes en cause ne serait admissible que si le droit international le permettait expressément.

Il convient en effet de rappeler le principe fondamental suivant lequel les limitations de souveraineté ne se présument pas⁽³⁶⁾. Le droit des Etats de déterminer l'organisation de leur défense et de choisir librement, sauf règle prohibitive spéciale, les moyens de défense qui leur conviennent découle de la souveraineté et de l'indépendance des Etats. Ce principe a été consacré par la Cour elle-même lorsqu'elle a déclaré qu'"il n'existe pas en droit international de règles, autres que celles que l'Etat intéressé peut accepter, par traité ou autrement, imposant la limitation du niveau d'armement d'un Etat souverain, ce principe étant valable pour tous les Etats sans distinction⁽³⁷⁾".

36 - CPJI, arrêt du 7 septembre 1927, affaire du *Lotus*, série A, n°10, p.18.

37 - C.I.J., arrêt du 27 juin 1986, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec. 1986, p.135

La liberté des Etats d'exercer leurs droits ne dépend pas de l'existence de règles permissives, de telles règles n'étant nécessaires que pour apporter des exceptions éventuelles à une règle prohibitive. En l'absence de règle de prohibition "en toute circonstance", l'emploi ou la menace d'emploi des armes nucléaires doivent être considérés comme autorisés, hors les circonstances particulières où ils seraient interdits.

D'autre part, la Cour, si elle décidait de traiter le problème qui lui est soumis, ne pourrait, compte tenu de sa fonction judiciaire, le faire qu'en termes juridiques, et non en termes stratégiques, politiques ou moraux. En particulier, on le répète, il n'est pas et il ne saurait être demandé à la Cour de se prononcer par voie consultative sur les politiques de défense souverainement arrêtées par les Etats. En outre, il n'appartiendrait pas à la Cour de "se lancer dans des appréciations d'ordre militaire" (38)

De plus, compte tenu du caractère abstrait de la demande, le gouvernement français comprend que la référence au "droit international" qui figure dans celle-ci ne peut concerner que les règles du droit international applicables à tous les Etats, c'est-à-dire du droit international coutumier. La question posée appelle en effet une réponse valable pour tous les Etats, indépendamment de leurs engagements conventionnels particuliers.

Enfin, le gouvernement français observe que l'appréciation des "circonstances" mentionnées dans la demande ne peut être faite que dans le respect d'une part des compétences souveraines des Etats et d'autre part des pouvoirs et attributions des organes compétents de l'Organisation des Nations Unies, en l'occurrence du Conseil de sécurité.

38 - CIJ, arrêt du 24 juin 1986, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec. 1986, p. 28.

Les considérations qui suivent montrent, de l'avis du gouvernement français, que, si la Cour estimait pouvoir et devoir répondre à la question posée, elle ne pourrait que constater l'absence d'une interdiction de menace ou d'emploi portant sur les armes nucléaires.

A

13 - Le gouvernement français estime qu'il n'existe, dans le droit international général ou coutumier, aucune règle qui s'opposerait au principe même de l'emploi des armes nucléaires.

Les règles concernant le recours à la force dans les relations internationales n'impliquent aucune prohibition spécifique de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires. Il n'existe aucun principe coutumier établissant une telle prohibition. On trouve bien au contraire dans le droit conventionnel des indications montrant que le droit international général admet l'emploi des armes nucléaires, comme le confirment certaines résolutions du conseil de sécurité.

°
° °

14 - En ce qui concerne tout d'abord la menace d'emploi des armes nucléaires, il est clair que, la seule catégorie de menace régie par le droit international général étant celle de recours à la force, interdite par la règle coutumière reprise dans le paragraphe 2 de l'article 4 de la Charte, c'est sous cet angle que la question doit être examinée.

15 - On notera tout d'abord que les auteurs de la question posée à la Cour n'ont pas défini ce que recouvrait, selon eux, la notion de menace d'emploi des armes nucléaires, ni au regard de quelles règles de ce droit la licéité de cette menace devrait être appréciée.

L'article 2 paragraphe 4 de la Charte ne contient pas de définition de la notion de "menace" en elle-même et la pratique n'a pas permis de dégager une telle définition. On peut cependant considérer que l'idée de "menace" au sens du principe du non-recours à la force implique celle de coercition pour amener un Etat à une conduite ou à des actes différents de ceux qu'il pouvait librement choisir.

Quoi qu'il en soit, le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte prohibe la menace de recours à la force "soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies". Il est donc indispensable, pour apprécier la licéité d'un recours à la menace d'emploi de la force, de se référer aux objectifs de la menace et à la nature de l'action dans laquelle elle serait mise à exécution. Cette réglementation s'applique à la menace d'emploi des armes nucléaires comme à toute menace d'emploi des armes.

En particulier, l'annonce par un Etat que, s'il est l'objet d'une agression armée, il fera usage de ses armes, et notamment, le cas échéant, de ses armes nucléaires, ne saurait être considérée comme une "menace de recours à la force" interdite par le droit international. D'autre part, l'existence de systèmes militaires défensifs, qui est conforme au droit international et en particulier à la Charte des Nations Unies, et dont la licéité a expressément été reconnue par la Cour dans *l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (39), implique en elle-même une "menace",⁰ de nature dissuasive.

39 - cf *supra*, para.12

Considérer qu'il y a là une "menace" interdite par le principe du non-recours à la force serait jeter le doute sur toutes les armées du monde. S'agissant plus particulièrement des armes nucléaires, le fait que le protocole n°II au Traité de Tlatelolco pour l'interdiction des armes nucléaires en Amérique latine, en date du 14 février 1967, et le protocole 2 au Traité de Rarotonga sur la zone dénucléarisée du Pacifique Sud, en date du 6 août 1985 ⁽⁴⁰⁾ demandent aux Puissances dotées d'armes nucléaires, en cette qualité ⁽⁴¹⁾, de ne pas recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires contre les parties contractantes montre à l'évidence que la possession de ces armes pour les besoins de sa défense n'est pas en soi une "menace" interdite par le principe consacré par le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte.

En revanche, dès lors qu'une menace de recours à la force tend à un objectif contraire à l'article 2 paragraphe 4 - étant rappelé que celui-ci ne peut être lu qu'en relation avec son corollaire, l'article 51, et le chapitre VII de la Charte - cette menace est illicite, et ceci indépendamment des moyens qui seraient employés si la menace était mise à exécution.

On ne peut donc que constater que, dans certaines circonstances, la menace d'emploi des armes nucléaires pourrait, comme pour toute autre arme, être constitutive d'un acte contraire au droit international général. Il en serait ainsi si cette menace tombait sous le coup de l'interdiction coutumière de la menace de recours à la force armée reprise dans l'article 2 para.4 de la Charte. Mais cette illicéité tiendrait aux

40 - La France n'est pas partie à cet instrument.

41 - L'article 28 para.1 c) du Traité de Tlatelolco pose comme condition de l'entrée en vigueur de celui-ci la signature du protocole n°II "par toutes les Puissances qui possèdent des armes nucléaires"

circonstances et aux objectifs recherchés par la menace, non au fait que celle-ci impliquerait des armes nucléaires.

L'existence de traités (les protocoles au Traité de Tlatelolco et au Traité de Rarotonga, susmentionnés), dont la portée est limitée à la fois géographiquement et quant aux Etats pouvant s'en réclamer, qui interdisent expressément la menace d'emploi des armes nucléaires, confirment que cette menace n'est pas en soi juridiquement interdite.

16 - La même analyse vaut pour l'emploi des armes nucléaires. Il est clair que dans certaines circonstances l'emploi des armes, dont les armes nucléaires, pourrait être constitutif d'un acte d'agression.

Toutefois, la qualification même de l'attaque armée en tant qu'acte d'agression ne résulterait pas alors de l'arme employée mais des circonstances et des caractéristiques de cette attaque en elle-même.

On notera du reste que la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies n°3314 (XXIX) du 14 décembre 1974, "définition de l'agression", si elle cite le bombardement parmi les actes qui, sous réserve de l'appréciation du conseil de sécurité, remplissent les conditions d'un acte d'agression, ne propose aucune indication sur les armes avec lesquelles pourrait être effectué ce bombardement et, en conséquence, ne vise pas spécifiquement les armes nucléaires.

En tout état de cause, comme le reconnaît la résolution 3314 (XXIX), il appartient au Conseil de sécurité, en vertu de l'article 39 de la Charte, de constater un

acte d'agression, et cette constatation est effectuée compte tenu des "circonstances pertinentes", qui ne peuvent, par définition, être déterminées par avance.

17 - L'article 2 paragraphe 4 ne saurait, on l'a dit, être lu indépendamment de l'article 51 de la Charte qui réserve expressément l'exercice, "jusqu'à ce que le conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales", du "droit naturel de légitime défense individuelle ou collective" en cas d'agression armée, auquel "aucune disposition de la ... Charte ne porte atteinte".

On sait que les domaines réglementés par le droit coutumier de la légitime défense et l'article 51 de la Charte ne se recouvrent pas exactement, que les règles coutumières et la règle conventionnelle n'ont pas exactement le même contenu et que ces règles conservent une existence juridique distincte (42). Mais ni le droit coutumier applicable à la légitime défense individuelle et collective ni l'article 51 de la Charte ne réglementent ni ne limitent les moyens militaires par lesquels un Etat peut exercer son droit naturel de légitime défense.

Certains, pour étayer leurs thèses selon lesquelles l'emploi des armes nucléaires serait prohibé, croient pouvoir avancer que cet emploi ne pourrait être conforme à la règle coutumière selon laquelle la légitime défense "ne justifierait que des mesures proportionnées à l'agression armée subie, et nécessaires pour y riposter"(43).

Ces affirmations sont sans aucun fondement et constituent de simples pétitions de principe. L'évaluation de la nécessité et de la proportionnalité des mesures de riposte

42 - CIJ, arrêt du 27 juin 1986, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec. 1986, p.94 et ss

43 - C.I.J., arrêt du 27 juin 1986, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec.1986, p.94)

à l'agression , généralement acceptées comme liées à la notion de légitime défense (44), est essentiellement tributaire des circonstances et ne peut relever d'interdictions spécifiques établies a priori. Elle dépend de la nature de l'agression, de son ampleur, du risque qu'elle fait courir et de l'adaptation de la réplique au but défensif recherché, c'est-à-dire de la capacité des moyens employés de faire échec à l'agression. Ce critère de proportionnalité ne permet pas en lui-même d'exclure par principe l'utilisation, que ce soit en riposte ou en premier emploi, de quelque arme déterminée que ce soit, et notamment de l'arme nucléaire, dès lors que cet emploi vise à faire face à une agression, et qu'il apparaît comme le moyen adéquat pour faire face à celle-ci. Toute autre conclusion viderait la notion même de légitime défense de son sens et de sa portée. L'établissement *a priori* d'une réglementation en ce domaine ne relèverait en tout cas pas d'une instance judiciaire.

La France appelle l'attention sur le fait que, comme pour l'agression, l'appréciation, dans chaque cas, des divers éléments d'une situation dont il est saisi en vertu de l'article 51 relève, aux termes mêmes de la Charte, de la compétence du Conseil de sécurité. Toutefois chaque Etat souverain, avant que le Conseil ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales, dispose également de sa propre liberté d'appréciation. Le Conseil de sécurité pourrait, s'il l'estimait nécessaire à l'exercice dans un cas particulier des compétences qui lui sont dévolues par la Charte et qu'il détient à l'exclusion de tout autre organe ou organisation, demander à la Cour un avis consultatif pour éclairer son action. Mais, pour les motifs déjà indiqués, la Cour pourrait, même dans une telle hypothèse, être conduite à estimer impossible de donner réponse à une telle question, si celle-ci lui était présentée en des termes aussi vagues et imprécis.

44 - même arrêt, *Rec. 1986*, p. 103

En tout état de cause, la France est convaincue que la Cour, si elle estimait devoir émettre un avis dans l'affaire présente, ne pourrait que constater qu'aucune règle de droit international général applicable à la légitime défense ne s'oppose à l'emploi des armes nucléaires dans le cadre de celle-ci et en conformité avec les règles générales qui la concernent.

°
° °

18 - Il est clair que le droit international général relatif à la menace et à l'emploi de la force dans les relations internationales n'implique aucune prohibition spécifique de l'emploi des armes nucléaires ou de la menace de cet emploi. On ne peut également que constater l'absence d'autre règle coutumière interdisant l'emploi des armes nucléaires.

19 - Il serait vain de tenter de déduire l'existence d'un principe de prohibition de l'emploi des armes nucléaires des traités qui peuvent concerner directement ou indirectement cet emploi ou des résolutions que l'Assemblée générale a adoptées sur ce sujet. Il serait non moins impossible de soutenir que ce principe pourrait avoir valeur coutumière.

20 - Les régimes conventionnels qui contiennent des dispositions relatives aux armes nucléaires n'obligent que les Etats qui sont parties aux traités les instituant et sont sans effet à l'égard des Etats tiers. Ils concernent l'installation, le placement, la détention, le transfert, la fabrication, les essais ou, dans certains cas, la destruction de ces armes. Ils ne traitent qu'exceptionnellement de l'emploi de celles-ci. Lorsqu'ils comportent, de la part des Etats dotés d'armes nucléaires qui y souscrivent, une

renonciation à cet emploi ou à la menace d'un tel emploi ⁽⁴⁵⁾, ce n'est qu'à l'égard d'un cercle déterminé d'Etats, et sous des conditions précises. Ils ne contiennent aucune condamnation juridique des armes nucléaires.

Ces simples constatations suffisent à établir qu'ils ne correspondent pas à une règle de droit international général ou coutumier, préexistante ou en voie de formation, qui prohiberait l'emploi ou la menace d'emploi des armes nucléaires.

21 - Un éventuel principe coutumier d'illicéité de l'emploi des armes nucléaires ne saurait non plus être tiré d'un texte tel que le protocole n°I du 8 juin 1977 additionnel aux conventions de Genève de 1949.

Tout d'abord, en tant qu'instrument conventionnel, ce texte ne lie que les Etats qui y sont parties, sous les réserves dont ces Etats ont cru devoir assortir leur ratification ou adhésion, et il n'est pas opposable aux Etats qui ne l'ont pas accepté. Il n'est en particulier pas opposable à la France, qui non seulement ne l'a pas signé, mais même a indiqué, lors de son adoption par la conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire, qui s'est tenue à Genève de 1974 à 1977, qu'elle ne s'opposerait pas à un consensus mais qu'en raison des réserves que lui inspirait le texte - indépendamment (cf ci-dessous) de tout problème d'applicabilité aux armes nucléaires - elle ne se considérerait pas comme liée par ce consensus. Ce protocole ne saurait donc en tout état de cause être considéré comme reflétant en lui-même l'"*opinio juris*" de la France, qui est, en l'affaire présente, en sa qualité d'Etat doté

45 - Protocole n°II au Traité de Tlatelolco pour l'interdiction des armes nucléaires en Amérique latine, 14 février 1967; Protocole II au Traité de Rarotonga sur la zone dénucléarisée du Pacifique Sud, 6 août 1985, susvisés.

d'armes nucléaires, un des "Etats particulièrement intéressés" au sens de la jurisprudence de la Cour. (46)

En outre, les circonstances mêmes de la négociation de ce protocole excluent que l'on puisse rechercher dans les règles qu'il pose ou confirme une interdiction d'emploi de l'arme nucléaire. Dans sa note introductive aux projets de protocoles, le Comité international de la Croix-rouge avait en effet précisé que "les problèmes relatifs aux armes atomiques, bactériologiques et chimiques font l'objet d'accords internationaux ou de délibérations entre les gouvernements, et le CICR, en présentant ses projets de protocoles, n'entend donc pas les aborder". C'est sur ce principe que s'est déroulée la conférence, comme en font foi les déclarations de certains Etats, dont la France (47), au cours de la conférence.

Le fait que la conférence n'a pris en considération que les armes conventionnelles ressort également de la création en son sein d'une commission *ad hoc* sur "les armes conventionnelles". On notera que, deux délégations ayant proposé la suppression du mot "conventionnelle" dans le mandat de ladite commission, en vue d'étendre sa compétence aux armes nucléaires, bactériologiques et chimiques, cette proposition a été repoussée, le texte du mandat, avec le mot "conventionnelle" ayant été

46 - C.I.J., arrêt du 20 février 1969, *Affaires du Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/ Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)* Rec.1969, p.43

47 - Lors de l'adoption du protocole, le 8 juin 1977, le représentant de la France a notamment déclaré: "La délégation française tient à préciser très nettement que son gouvernement ne saurait admettre en aucun cas que les dispositions du Protocole I puissent porter atteinte au "droit naturel de légitime défense" que la France entend exercer dans sa plénitude conformément à l'article 51 de la Charte des Nations unies, ni que les dispositions du Protocole puissent lui interdire l'emploi d'aucune arme spécifique qu'elle juge nécessaire à sa défense. Le Gouvernement français a pris acte dès 1973 de ce que le CICR n'avait pas inclus dans ses projets une réglementation des armes atomiques. En participant à l'élaboration des dispositions des Protocoles additionnels, le Gouvernement français n'a donc pris en considération que les conflits menés avec des armements conventionnels. Il tient par suite à marquer qu'il considère pour sa part que les règles desdits protocoles ne s'appliquent pas à l'emploi des armes nucléaires" (Actes VII, p.199, CDDH/SR.56, par 3).

adopté par 68 voix contre 0 avec 10 abstentions. De plus, par sa résolution 22, elle a recommandé la convocation d'une conférence "en vue d'aboutir a) à des accords portant interdiction ou limitation de l'emploi d'armes conventionnelles spécifiques, y compris celles qui peuvent être considérées comme excessivement nocives ou frappant sans discrimination compte tenu de considérations humanitaires et d'ordre militaire; et b) à un accord sur un mécanisme conçu pour réviser de tels accords et examiner les propositions d'accords nouveaux du même genre".

La France, lorsqu'elle a adhéré en 1984 au protocole n°II relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux a néanmoins estimé ne pas pouvoir devenir partie au protocole n°I, notamment parce qu'elle n'avait pas discerné, lors de la conférence, un consensus suffisant sur la portée exacte des obligations qu'assumeraient en matière de dissuasion les Etats qui accepteraient d'être liés par cet instrument (48).

Elle ne peut cependant que constater que plusieurs Etats ont assorti leur signature ou leur ratification de déclarations d'où il ressort que les règles introduites par le protocole n'interdisent ni ne règlementent l'emploi des armes non conventionnelles, et en particulier des armes nucléaires. Ces déclarations n'ont, à sa connaissance fait l'objet d'aucune contestation.

Ainsi, le problème de l'emploi des armes nucléaires a été délibérément exclu du plus récent effort général de codification et de développement du droit humanitaire.

48 - Une explication de vote, écrite, par laquelle l'Inde a indiqué qu'elle s'était jointe au consensus sur l'actuel article 35 "étant entendu que les règles fondamentales contenues dans cet article s'appliqueront à toutes les catégories d'armes, à savoir les armes nucléaires, bactériologiques, chimiques, conventionnelles, ou toute autre catégorie d'armes (Actes VI/CCDH SR.39, p.114) et les commentaires doctrinaux ci-dessus évoqués lui paraissaient susceptibles de créer une ambiguïté sur un point essentiel.

On voit aussi que les Etats participant à la conférence ont estimé que les règles figurant dans le protocole ne pouvaient pas en elles-mêmes suffire à établir l'illicéité de l'emploi d'armes spécifiques, à quelque type qu'elles appartiennent.

22 - L'Assemblée générale des Nations unies a adopté certaines résolutions affirmant soit dans leur dispositif, soit plus souvent, au cours des dernières années, sous forme de "rappel" figurant dans leur préambule, l'illicéité de principe de l'emploi des armes nucléaires: cet emploi constituerait, affirment ces résolutions, une violation de la Charte des Nations unies, et un crime contre l'humanité (49).

On ne peut envisager que ces résolutions puissent en elles-mêmes être la source d'une règle juridique. En dehors du fait que les résolutions de l'Assemblée n'ont pas valeur juridique contraignante, les conditions d'adoption de celles-ci, par des votes comportant une très forte opposition minoritaire, dont celle des Etats les plus intéressés, avec une importante abstention, empêcheraient en tout état de cause de les considérer comme déclaratoires de règles juridiques préexistantes et même comme expression probante d'une *opinio juris*, fût-ce de la part des Etats qui les ont soutenues (50).

23 - On rappellera les conditions de formation de la coutume telles que définies par la jurisprudence de la Cour. Ainsi que l'a déclaré celle-ci:

"La substance du droit international coutumier doit être recherchée en premier lieu dans la pratique effective et l'*opinio juris* des Etats, même si les

49 - Parmi ces résolutions, celles qui sont le plus souvent évoquées par les partisans d'une illicéité de principe de l'emploi des armes nucléaires sont la résolution 1653 (XVI) "déclaration sur l'interdiction de l'emploi des armes nucléaires et thermonucléaires" du 24 novembre 1961 et la résolution 2936 (XXVII) du 29 novembre 1972. Elles ont été suivies d'une série de résolutions (Rés.33/71 B, 35/152 D, 36/92 I, 45/59 B, 46/37 D, 47/53 C et 48/76 B) déclarant que l'emploi des armes nucléaires serait illicite et lançant aux Etats un appel en faveur de la conclusion d'une convention interdisant la menace et l'emploi de ces armes.

50 - cf para.29 ci-dessous

conventions multilatérales peuvent avoir un rôle important à jouer en enregistrant et définissant les règles dérivées de la coutume ou même en les développant"(51).

Le fait que la pratique soit générale a "un rôle essentiel" dans la formation de la coutume, et il est indispensable que les Etats "qui sont particulièrement intéressés" y participent (52). En l'espèce présente, une "pratique" en la matière ne pourrait venir que des Etats auxquels le statut d'Etats dotés d'armes nucléaires a été reconnu.

Le gouvernement français entend montrer que la pratique et l'*opinio juris* de ces Etats et l'*opinio juris* des Etats qui ne disposent pas de ces armes attestent l'inexistence d'une règle coutumière d'interdiction de l'emploi des armes nucléaires. Bien plus, la pratique et l'*opinio juris* des uns et des autres vont dans le sens de l'inexistence d'une telle règle.

24 - S'agissant de la pratique des Etats dotés d'armes nucléaires, on constate, et l'on ne peut évidemment que s'en féliciter, qu'aucun d'entre eux n'a fait usage de ces armes depuis le dernier conflit mondial. On ne saurait cependant en déduire l'existence d'une pratique de "non-emploi" fondée sur la conviction de se conformer à une obligation juridique, et y voir le signe d'une coutume établie ou en voie de formation. Tout d'abord, pour que cette abstention puisse être ainsi considérée, il aurait fallu que les Etats en cause se trouvent confrontés à une situation réunissant les conditions qu'eux-mêmes mettent à l'emploi de leurs armes nucléaires; or ce cas ne s'est pas présenté, grâce, au moins en partie, aux effets de la politique de dissuasion.

51 - C.I.J., arrêt du 3 juin 1985, *affaire du plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, Rec. 1985, p.29-30, par.27; C.I.J., *affaire des activités militaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec.1986, p.97, par.183

52 - C.I.J., arrêt du 20 février 1969, *Affaires du Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)*, Rec.1969, p.43

En tout état de cause, l'affirmation officielle et répétée de cette politique, de la part d'Etats qui sont manifestement "les plus intéressés" à la question, l'opposition desdits Etats aux résolutions susmentionnées de l'Assemblée générale ainsi qu'à la résolution 49/75 K elle-même, qui tend à mettre en doute la licéité de ces armes, et donc leur politique de défense et de sécurité, les précisions ou conditions dont ils ont assorti les engagements conventionnels de non-emploi qu'ils ont souscrits (53) montrent à l'évidence que leur pratique et leur *opinio juris* sont fondées sur la licéité de l'utilisation des armes en cause et de la menace de leur utilisation, dans les circonstances où le droit international admet le recours à la force et à la menace de la force, et donc qu'il n'existe pas de règle coutumière qui en établirait l'illicéité.

On verra (*infra*, para.29 et 30) que la pratique de nombre d'Etats non dotés d'armes nucléaires va également dans le sens de la licéité des armes nucléaires et de leur emploi éventuel.

25 - S'agissant de l'*opinio juris* des Etats, il est évident qu'il n'y a pas d'opinion générale selon laquelle l'emploi des armes nucléaires serait illicite ou devrait être spécifiquement rendu tel.

Comme le note l'"Etude d'ensemble des armes nucléaires" mise à jour en septembre 1990 à la suite de la résolution 43/75 N (1988) de l'Assemblée générale (54): "Bien qu'un vaste débat soit en cours, dans différentes enceintes, on ne note aucune convergence d'idées au sujet des aspects juridiques de la possession d'armes nucléaires et de leur utilisation en tant que moyens de guerre".

53 - La France a assorti sa signature du Protocole II du Traité de Tlatelolco d'une déclaration indiquant notamment: "Le Gouvernement français interprète l'engagement énoncé à l'article 3 du Protocole comme ne faisant pas obstacle au plein exercice du droit de légitime défense confirmé par l'article 51 de la Charte des Nations Unies".

54 - Document A/45/373 du 18 septembre 1990, para. 506.

26 - La France n'ignore pas l'existence de certaines thèses, développées jusqu'à présent essentiellement sur un plan purement doctrinal, souvent à l'appui d'objectifs politiques ou moraux d'organisations non gouvernementales ou associations nationales opposées à l'arme nucléaire et qui, ne pouvant trouver dans le droit international général de normes positives prohibant ces armes, cherchent à démontrer l'existence d'un principe juridique d'interdiction de leur emploi en bâtissant un raisonnement à partir de règles relevant de diverses branches spécialisées du droit international.

Selon ces thèses, qui ont trouvé leur expression dans certains des exposés soumis à la Cour à propos de la demande d'avis présentée par l'Organisation mondiale de la Santé, les règles dont on propose la prise en compte pourraient, sans mentionner directement les armes en cause, s'appliquer à elles par implication ou par extension.

L'idée est ainsi avancée que certaines règles concernant le droit humanitaire et le droit de la guerre, et même les droits de l'homme, ou le droit de l'environnement impliqueraient interdiction de l'emploi des armes nucléaires. S'agissant des droits de l'homme, l'emploi des armes nucléaires irait à l'encontre du droit à la vie, ou même à l'encontre du respect de la vie privée, inscrits dans certaines conventions relatives aux droits de l'homme. S'agissant de l'environnement, cet emploi irait à l'encontre d'un principe de protection de l'environnement déduit de diverses conventions, résolutions ou déclarations. S'agissant du "*jus in bello*", certaines règles du droit des conflits armés impliqueraient interdiction de cet emploi.

27 - Le gouvernement français ne croit pas qu'il soit nécessaire de discuter longuement des arguments avancés à l'appui des thèses selon lesquelles on pourrait

trouver dans les normes relatives à la protection des droits de l'homme ou dans le droit de l'environnement un fondement pour la reconnaissance d'une prohibition de principe de l'emploi des armes nucléaires. Il est en effet évident que ces arguments n'ont et ne peuvent avoir en l'espèce aucune pertinence.

Aucune prohibition d'emploi des armes nucléaires ne peut être déduite des principes relatifs aux droits de l'homme, et en particulier du droit à la vie. La situation de conflit armé entraîne nécessairement des atteintes à la vie, et les textes conventionnels qui consacrent le droit à la vie ne lui reconnaissent pas un caractère absolu. On mentionnera, à cet égard, le paragraphe 2 de l'article 15 de la convention européenne des droits de l'homme, du 4 novembre 1950, qui apporte, pour les actes licites de guerre, une exception explicite au principe du droit à la vie posé par l'article 2 de la convention. Ainsi que le montrent les travaux préparatoires, l'article 6 du Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques doit être interprété dans le même sens.

Comme on le sait, l'idée de protection de l'environnement en tant que tel est en fait récente. Cette protection constitue un objectif politique et non un principe juridiquement établi. Elle s'organise peu à peu dans le cadre de conventions spécifiques.

Il serait pour le moins hasardeux de prétendre établir l'existence, à l'heure actuelle, de principes du droit international général ou coutumier, reconnus comme tels ou en voie de formation, concernant la protection de l'environnement en temps de conflit armé. On ne saurait en tout état de cause en déduire la prohibition d'emploi de certaines armes, quelles qu'elles soient.

Certains croient pouvoir trouver une base juridique adéquate à l'appui de leur théorie selon laquelle l'emploi des armes nucléaires serait illicite au regard du droit de l'environnement dans des textes comme la déclaration de Stockholm adoptée le 16 juin

1972 par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement ou la déclaration de Rio de Janeiro adoptée le 14 juin 1992 par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement.

Cette thèse n'est pas acceptable. Outre le fait que ces textes n'ont évidemment pas valeur juridique obligatoire, et n'ont pas davantage acquis une portée coutumière, ils ne concernent à aucun degré, même indirectement, la licéité de l'emploi des armes nucléaires.

Aucun indice de l'existence, en droit international général ou coutumier, d'une interdiction ou d'une limitation de l'emploi des armes nucléaires ne saurait non plus être recherché dans les conventions relatives au droit de l'environnement ou contenant des dispositions concernant l'environnement (55), qui ne concernent pas davantage la conduite des opérations militaires et la réglementation des armes. Outre le fait que le caractère conventionnel de ces textes les exclut du champ de la question posée à la Cour, il est bien évident que les Etats dotés d'armes nucléaires ou certains d'entre eux n'y seraient pas devenus parties s'ils avaient pu les considérer comme allant à l'encontre de leur politique déclarée dans un secteur touchant à leur *sécurité même*.

De façon générale, la France observe que la recherche systématique, et du reste vaine, d'éventuelles possibilités de mise en cause de la licéité de l'emploi des armes nucléaires dans tous les secteurs du droit qui pourraient, selon certains, avoir un rapport, si lointain soit-il, avec la question, non seulement est un signe du caractère partisan de l'entreprise, mais montre également que ses auteurs sont conscients de la fragilité de leurs thèses.

55 - Par exemple, la convention pour la protection de la couche d'ozone, Vienne, 22 mars 1985; ou la convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, New-York, 9 mai 1992; ou la convention sur la diversité biologique, Rio de Janeiro, 22 mai 1992; ou la convention de l'UNESCO pour la protection du patrimoine mondial culturel et naturel, 16 novembre 1972.

Or une telle entreprise, qui est faite à propos de l'emploi des armes nucléaires, mais qui pourrait l'être plus tard à propos de n'importe quel aspect de l'action des Etats, n'est pas sans danger, dans la mesure où elle tend à introduire de fâcheuses incertitudes dans des secteurs importants des relations internationales.

28 - Le gouvernement de la République française ne croit pas non plus nécessaire, dans le cadre des présentes observations, de discuter en détail de la thèse qui prétend trouver dans le droit relatif aux conflits armés des normes juridiques d'où serait susceptible d'être déduite une interdiction d'emploi des armes nucléaires.

Les tenants de cette thèse prennent en particulier appui à cet égard - sans se préoccuper du reste de déterminer lesquels ont un caractère coutumier et lesquels ont un caractère conventionnel - sur divers règles ou principes énoncés dans le protocole I du 8 juin 1977 additionnel aux conventions de Genève de 1977, et notamment "l'interdiction de l'emploi d'armes, projectiles et matières ainsi que des méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus" (art.35, para.1 du protocole), ou l'interdiction d'emploi d'armes ou moyens de guerre susceptibles de causer "des dommages étendus, graves et durables à l'environnement naturel" (art.35, para.2), ou la nécessité d'établir une distinction entre les objectifs militaires, d'une part, et la population civile et ses biens de l'autre, ou l'interdiction des attaques sans discrimination, au sens de l'article 51 du protocole, ou le critère de proportionnalité posé par cet article.

Le gouvernement français récuse formellement le raisonnement ainsi proposé. Outre le fait que ce n'est pas selon cette procédure que sont traditionnellement établies les prohibitions d'emploi des armes, la méthode est aléatoire, et ne pourrait en tout cas pas aboutir au résultat souhaité par ses auteurs.

La thèse avancée suppose qu'il soit établi, selon les méthodes admises de détermination de la coutume, que les différentes règles évoquées correspondent bien toutes à des principes coutumiers reconnus comme tels et, dans l'affirmative, que soit défini le contenu exact de ces principes.

Or ce contenu, avec l'évolution de la conception même de la nature de la guerre internationale dans les conflits majeurs ou la survenance d'armements et de méthodes de combat nouvelles, comme le bombardement aérien, ainsi que les réalités des conflits, en particulier du second conflit mondial, a fait l'objet, et fait encore, l'objet de discussions doctrinales.

A cet égard, le gouvernement français doit souligner à nouveau que les principes du droit international coutumier applicables dans les conflits armés ne sauraient être recherchés dans le protocole I de 1977. Outre les motifs évoqués ci-dessus (*supra*, para.21), si on ne peut contester que certaines dispositions du protocole trouvent leur inspiration dans des principes du droit international coutumier, il est flagrant qu'elles en constituent à d'autres égards un développement. Le titre même de la conférence au cours de laquelle cet instrument a été élaboré: "conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés" en témoigne. Le caractère nouveau de certaines de ses dispositions est trop évident pour que l'on s'y attarde (il en est ainsi, par exemple, pour les dispositions des articles 35 et 55 relatives à la protection de l'environnement, et aussi de certaines interdictions de représailles). Mais même celles de ses dispositions qui sont fondées sur des principes généraux de base du droit existant assortissent ceux-ci de conditions et de modalités non prévues par ce dernier. En tout état de cause, le protocole ne saurait être considéré comme ayant "supplanté" le droit international coutumier ni comme la source de règles qui se seraient intégrées à l'ensemble du droit international général et seraient maintenant acceptées à ce titre par l'*opinio juris* des Etats.

Il faudrait ensuite, une fois dégagés et définis les principes coutumiers de base dont on considèrerait qu'ils peuvent être éventuellement pertinents, établir qu'ils seraient susceptibles d'être appliqués à l'emploi des armes en général et des armes nucléaires en particulier, et que les Etats, en les établissant, ont entendu qu'ils s'y appliquent.

Il faudrait enfin, une fois identifiées les règles par hypothèse applicables à ces armes, établir qu'il en ressort une règle d'interdiction de leur emploi, soit de façon générale, soit selon les circonstances.

Etant donné le caractère nécessairement abstrait et général des règles éventuellement formulées, et la diversité et l'imprévisibilité de l'objet auquel elles auraient été reconnues applicables, une conclusion relative à la licéité ou à l'illicéité de l'emploi des armes nucléaires impliquerait non une constatation, mais une construction du droit.

En outre, il n'existe pas, chez les Etats, une *opinio juris* selon laquelle une interdiction d'emploi des armes nucléaires découlerait des principes ou règles du droit international, quels qu'ils soient.

29 - S'il est évident que les Etats dotés d'armes nucléaires qui pratiquent la politique de dissuasion considèrent la menace ou l'emploi éventuel de ces armes comme permis par le droit en vigueur, il est non moins évident que, parmi les Etats qui ne disposent pas des armes en cause, il n'existe pas d'*opinio juris* générale selon laquelle un tel emploi serait illicite. Bien plus, on le verra (*infra*, para.31 et 32) la pratique de nombre d'entre eux va dans le sens de la licéité de ces armes et de leur emploi éventuel.

Certains invoquent cependant, comme prétendue preuve d'une *opinio juris* générale selon laquelle l'emploi des armes nucléaires serait illicite, les résolutions sus-évoquées dans lesquelles l'Assemblée générale a porté des condamnations contre cet emploi. En réalité, lesdites résolutions prouvent plutôt que ceux mêmes qui posent en principe que cette utilisation est interdite ont, pour le moins, des incertitudes sur l'existence de cette interdiction en tant que règle juridique s'imposant aux Etats. Le simple fait, du reste, qu'ils interrogent la Cour sur ce point invalide la prétention déclaratoire de ces résolutions.

Au surplus, tout en affirmant une règle d'interdiction de l'utilisation des armes nucléaires, ces résolutions ont pour objectif opérationnel l'ouverture de négociations pour l'établir. Ainsi, par exemple, la résolution 36/92 I du 9 décembre 1981 après avoir déclaré que "Le recours aux armes nucléaires constituerait une violation de la Charte des Nations unies et un crime contre l'humanité", déclarait que le recours ou la menace de recours aux armes nucléaires "devraient donc être interdits [ce qui implique qu'ils ne le sont pas] en attendant le désarmement nucléaire" et demandait que "l'on envisage... d'examiner la question d'une convention internationale sur le non-recours aux armes nucléaires et la prévention de la guerre nucléaire, ou de tout autre accord en la matière, compte dûment tenu des propositions et des vues des Etats à cet égard".

Cette résolution, comme toutes celles appelant, par des formules diverses, à des études sur la conclusion d'une convention concernant le non-recours aux armes nucléaires (résolutions 1653 (XVI) du 24 novembre 1961, 33/71 B du 14 décembre 1978, 35/152 D du 12 décembre 1980...) montre que, dans l'esprit même de ses auteurs, le principe évoqué n'est pas juridiquement consacré.

La même conclusion peut être tirée des propositions faites au cours des dernières années en vue de la conclusion d'un traité sur l'interdiction des armes nucléaires - qui

n'ont pas abouti. On peut rappeler, à titre d'exemples, la formule d'interdiction d'usage à l'encontre des puissances non dotées d'armes nucléaires réunissant certaines conditions, qui avait été présentée en 1990 lors de la conférence d'examen du TNP ou le projet de convention sur l'interdiction de l'utilisation des armes nucléaires présenté à l'Assemblée générale des Nations unies en 1991 et à nouveau en 1992 (56).

On notera aussi que nul ne conteste que les engagements unilatéraux pris par certaines puissances dotées d'armes nucléaires de ne pas utiliser en premier ces armes, ou les assurances de sécurité récemment données par les cinq membres permanents du conseil de sécurité de ne pas les utiliser contre des puissances non dotées d'armes nucléaires parties au TNP (57), l'ont été de façon discrétionnaire et non pas en vertu d'une obligation juridique. Or ces engagements, qui relèvent de la souveraineté des Etats, ont un contenu qui comporte des limites, en particulier le droit de légitime défense.

30 - Il ne saurait du reste en être autrement, car la pratique générale dans le domaine de l'interdiction ou de la réglementation des armements est de procéder par voie conventionnelle.

Toutes les interdictions partielles ou totales d'emploi d'armes déterminées ont été établies ainsi. Il suffit, à cet égard, de mentionner:

- la déclaration de Saint Pétersbourg du 29 novembre/11 décembre 1868 concernant l'usage de certains projectiles en temps de guerre,

56 - Résolution 46/37 D du 6 décembre 1991 et résolution 47/53 C de 1992, adoptée par 126 voix contre 26, dont la France, avec 21 abstentions.

57 - cf para.32 ci-dessous

- le protocole de Genève du 17 juin 1925 concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques,

- la convention du 10 avril 1972 sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxine et sur leur destruction,

- la convention du 10 octobre 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination,

- la convention du 13 janvier 1993 sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction.

La réglementation de l'emploi d'une arme suppose en effet des règles précises qui ne peuvent être établies que par des conventions spéciales. Il ressort clairement de leur action diplomatique que les Etats qui souhaitent obtenir une interdiction spécifique d'emploi de l'arme nucléaire indépendamment d'un désarmement général et complet et avant celui-ci n'en estiment pas moins qu'une telle interdiction ne saurait résulter, comme pour toute autre arme, que de la négociation d'une convention spéciale à cet effet.

B

31 - On ne peut donc trouver dans le droit international général ou coutumier d'interdiction de l'emploi des armes nucléaires. En revanche, le droit conventionnel

fournit des indications témoignant de la licéité en droit international général de l'emploi de ces armes en certaines circonstances.

Il est rappelé que, de façon générale, le droit conventionnel concernant les armes nucléaires reconnaît la licéité de la détention de ces armes par les "Etats dotés d'armes nucléaires".

Les traités relatifs à la maîtrise des armements conclus entre Puissances dotées d'armes nucléaires reconnaissent évidemment la licéité de la détention de ces armes.

Mais c'est sur le Traité du 1er juillet 1968 sur la non prolifération des armes nucléaires que le gouvernement français doit appeler tout spécialement l'attention de la Cour. Alors que des instruments conventionnels concernant d'autres armes prohibent pour tous les Etats la possession (58) ou l'emploi (59) de ces armes, le traité sur la non prolifération reconnaît expressément le caractère d'"Etats dotés d'armes nucléaires" aux Etats "qui ont fabriqué et fait exploser une arme nucléaire ou un autre dispositif nucléaire explosif avant le 1er janvier 1967" (art. 9, para.3 du Traité). Le but même du Traité est certes d'éviter la prolifération nucléaire, et donc l'accroissement du nombre des Etats disposant d'armes nucléaires. Mais, en adhérant, dans l'exercice de leur souveraineté, au TNP, les 178 Etats qui y sont aujourd'hui parties ont expressément admis le statut que ce traité reconnaît, en leur assignant des responsabilités particulières, aux Etats dotés d'armes nucléaires au sens du paragraphe 3 de son article 9.

La Conférence de prorogation du TNP, qui vient de se tenir à New-York du 17 avril au 12 mai 1995 et à laquelle assistaient 175 des Etats parties, a décidé sans vote la

58 - convention du 10 avril 1972 sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxine et sur leur destruction; convention susvisée du 13 janvier 1993 sur les armes chimiques.

59 - Protocole de Genève du 17 juin 1925 sur les gaz asphyxiants, susvisé

prorogation indéfinie du Traité. Aucune des décisions, déclarations ou recommandations adoptées lors de la Conférence ne fait état de la nécessité d'un avis consultatif sur la licéité de l'emploi ou la menace d'emploi des armes nucléaires. Ces événements confirment le statut des Etats dotés d'armes nucléaires et montrent en même temps que les problèmes relatifs à ces armes sont traités par les Etats indépendamment des problèmes juridiques éventuellement liés à celles-ci.

Sans qu'il soit besoin de discuter du point de savoir si et dans quelle mesure la licéité de la détention implique directement licéité de l'emploi, il ressort de plusieurs autres traités que le droit international laisse ouverte la possibilité d'un emploi des armes nucléaires.

Ainsi, le traité de 1967 sur l'espace extra-atmosphérique, de même que le traité sur la dénucléarisation du fond des mers et des océans, qui interdisent le placement d'armes nucléaires dans certains espaces déterminés, ou le Traité de 1959 sur l'Antarctique qui interdit les explosions nucléaires dans cette région, en vue d'empêcher l'utilisation des armes nucléaires dans les espaces que concernent ces traités, impliquent par là-même que la présence ou l'emploi, selon le cas, de ces armes seraient licites en l'absence de telles dispositions.

De même, en concluant le protocole additionnel n°II au traité de Tlatelolco visant l'interdiction des armes nucléaires en Amérique latine, qui prévoit la signature du protocole additionnel n°II audit traité par "toutes les puissances qui possèdent des armes nucléaires", les Etats qui sont parties à cet instrument ont non seulement reconnu le statut d'"Etat doté d'armes nucléaires", mais confirmé le fait qu'hors engagement conventionnel contraire, un emploi des armes nucléaires est en soi juridiquement possible.

Il convient de souligner que si elles avaient estimé qu'un principe de droit international général ou coutumier s'opposait à la reconnaissance du statut des Etats dotés d'armes nucléaires, les parties à ce traité n'auraient pas fait de la participation audit protocole des Etats possédant des armes nucléaires une condition de l'entrée en vigueur du traité. A tout le moins auraient-elles pris soin de rédiger ce protocole de sorte que l'engagement qu'il contient apparaisse comme une simple confirmation d'un tel principe. Tel n'est pas le cas.

32 - Outre le droit conventionnel évoqué ci-dessus, des résolutions du Conseil de sécurité, et en particulier la résolution 984 tout récemment adoptée, le 11 avril 1995, viennent confirmer non seulement, comme le TNP, le statut d'Etat doté d'armes nucléaires et même - ce qu'une délégation, en le regrettant, mais sans apporter de contestation sur le plan juridique, a du reste expressément reconnu (60) - que l'éventualité de l'utilisation de ces armes dans l'exercice du droit naturel de légitime défense individuelle et collective conformément à la Charte n'est pas à écarter. Cette confirmation a d'autant plus de poids que la résolution 984 a été adoptée à l'unanimité des membres du Conseil de sécurité, auquel, on le sait, les Etats membres des Nations unies ont conféré la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales, en reconnaissant qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité, le Conseil de sécurité agit "en leur nom".

La résolution 255 du 19 juin 1968, faisant suite à l'adoption par l'Assemblée générale du T.N.P, avait reconnu qu'une menace ou un acte d'agression nucléaire contre une puissance non dotée d'armes nucléaires "créerait une situation dans laquelle le Conseil de sécurité et, au premier chef, tous ses membres permanents dotés d'armes

60 - cf note 34 ci-dessus.

nucléaires, devraient agir immédiatement conformément à leurs obligations aux termes de la Charte des Nations unies".

Il est rappelé que, le 6 avril 1995, les cinq Etats dotés d'armes nucléaires ont, par des déclarations nationales, donné des assurances de sécurité aux Etats non dotés de ces armes parties au Traité sur la non prolifération. Pour la première fois de telles déclarations étaient faites par les cinq Etats dotés d'armes nucléaires, pour la première fois aussi elles comportaient à la fois des garanties positives et des garanties négatives de sécurité.

Commentant la déclaration française dans une communication à la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées du Sénat, le ministre français des Affaires étrangères, M. Alain Juppé a indiqué qu'il s'agissait, pour les Puissances nucléaires, d'"apporter une contribution importante au renforcement du régime international de non-prolifération des armes nucléaires". Rappelant que la politique étrangère et de défense de la France est conduite dans le cadre des articles 2 para.4 et 51 de la Charte, il a indiqué qu'"Il ne fait pas de doute, dans ce contexte, que les assurances de sécurité sont compatibles avec notre stratégie de dissuasion". "Nos déclarations au titre des assurances de sécurité", a-t-il précisé, "n'affectent naturellement en rien notre droit inaliénable à la légitime défense tel que consacré par l'article 51 de la Charte des Nations Unies". "Au total ... notre décision touchant aux garanties positives et négatives de sécurité est conforme à notre politique de dissuasion; elle contribue à notre sécurité en contribuant aux renforcement des efforts contre la prolifération des armes nucléaires dans le monde; elle s'inscrit dans le cadre de nos responsabilités particulières en tant que membres permanents du conseil de sécurité".

Le 11 avril 1995, le Conseil de sécurité a adopté la résolution 984 (1995). Par cette résolution, le Conseil "prend acte avec satisfaction des déclarations faites par

chacun des Etats dotés de l'arme nucléaire (S/1995/261, S/1995/262, S/1995/263, S/1995/263, S/1995/264, S/1995/265), dans lesquelles ceux-ci ont donné aux Etats non dotés d'armes nucléaires qui sont parties au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires des garanties de sécurité contre l'emploi de telles armes" (dispositif, para.1) (61).

61 - Lors de la séance où le conseil de sécurité a adopté la résolution 984, le représentant permanent de la France a notamment déclaré:

"En adoptant la résolution 984 (1995) à quelques jours de l'ouverture de la Conférence d'examen et de prorogation du Traité sur la non-prolifération nucléaire, notre Conseil vient de procéder à un acte d'une importance particulière, dont la portée n'échappe à aucune de nos délégations. Ce texte traduit en effet la volonté commune des puissances nucléaires, membres permanents, de répondre aux aspirations de la Communauté internationale et de favoriser l'universalité et la prorogation indéfinie d'un Traité qui, aujourd'hui plus que jamais, demeure la pierre angulaire du régime de non-prolifération.

"La résolution qui vient d'être adoptée se veut en effet une réponse globale, collective et concrète aux aspirations légitimes des Etats non-nucléaires dans le contexte de l'après-guerre froide.

"Il s'agit tout d'abord d'une réponse globale car, contrairement à la résolution 255 (1968), le texte que le Conseil vient d'adopter concerne aussi bien les assurances positives que les assurances négatives de sécurité.

"Il s'agit également d'une réponse collective, car pour la première fois, les cinq puissances reconnues comme telles par le TNP ont été en mesure, non seulement de coparrainer une telle résolution, mais également d'harmoniser très largement leurs déclarations nationales. Les Cinq donnent à tous les Etats dotés d'armes nucléaires parties au TNP des assurances négatives harmonisées, renforçant ainsi leur sécurité.

"Il s'agit enfin d'une réponse concrète car, pour la première fois, une résolution du Conseil de sécurité précise les mesures que pourra prendre le Conseil en cas d'agression, dans les domaines du règlement des différends, de l'assistance humanitaire et des compensations aux victimes.

"La résolution qui vient d'être adoptée par le Conseil n'existerait pas sans les engagements pris à titre national par chacune des puissances nucléaires reconnues. L'importance fondamentale des déclarations conjointes prononcées le 6 avril dernier par les représentants permanents des Cinq à la Conférence du désarmement m'amène à en réitérer la teneur dans cette enceinte.

"S'agissant tout d'abord des assurances négatives, la France réaffirme

"qu'elle n'utilisera pas d'armes nucléaires contre les Etats non dotés de l'arme nucléaire parties au Traité sur la non-prolifération, sauf dans le cas d'une invasion ou de toute autre attaque menée ou soutenue par un tel Etat, en alliance ou en association avec un Etat doté de l'arme nucléaire, contre elle, son territoire, ses forces armées ou autres troupes, ou contre ses alliés ou un Etat envers lequel elle aurait un engagement de sécurité" (S/1995/264, annexe, p.2).

"La France précise donc au profit des Etats signataires du TNP les garanties qu'elle avait données en 1982.

"La déclaration faite le 6 avril à Genève constitue également une étape très importante dans la mesure où, pour la première fois, la France s'engage à donner des assurances positives à tous les pays non dotés de l'arme nucléaire parties au TNP, afin de marquer sa détermination à saisir le Conseil dans l'hypothèse où ceux-ci seraient attaqués ou menacés par des armes nucléaires.

"Au cours des nombreuses consultations menées dans le cadre de la préparation de ce projet, des voix se sont fait entendre pour exprimer le souci que les engagements

Il reconnaît le désir légitime des Etats non dotés d'armes nucléaires "d'obtenir l'assurance que le Conseil de sécurité, et en premier lieu tous ses membres permanents dotés de l'arme nucléaire, prendrait immédiatement des mesures, conformément aux mesures pertinentes de la Charte des Nations Unies, au cas où lesdits Etats seraient victimes d'un acte d'agression impliquant l'emploi d'armes nucléaires ou menacés d'une telle agression" (*ibid.*, para.2). Tout en reconnaissant que tout Etat peut attirer son attention en pareil cas, il "reconnait également que les Etats dotés d'armes nucléaires qui sont membres permanents du Conseil de sécurité porteront immédiatement la question à l'attention du Conseil et s'emploieront à obtenir que celui-ci fournisse, conformément à la Charte, l'assistance nécessaire à l'Etat victime" (*ibid.*, para.3). Il rappelle les moyens dont il dispose pour aider un Etat non doté d'armes nucléaires se trouvant dans la

communs pris par les puissances nucléaires concernant les assurances dites positives puissent garantir la saisine effective du Conseil. Sur ce point, la déclaration faite par la France me paraît de nature à dissiper à la fois toute ambiguïté et toute appréhension. Je cite:

"La France considère que toute agression accompagnée d'armes nucléaires menacerait la paix et la sécurité internationales... La France reconnaît qu'il est légitime que les pays non dotés de l'arme nucléaire parties au TNP soient assurés que la communauté internationale, et au premier chef le Conseil de sécurité des Nations unies, réagirait immédiatement conformément aux obligations de la Charte, dans l'hypothèse où ils seraient agressés ou menacés de l'être avec l'arme nucléaire".

"Eu égard à ces considérations, la France déclare ce qui suit:

"La France s'engage, en tant que membre permanent du Conseil de sécurité, en cas d'agression avec emploi d'armes nucléaires, ou de menace d'une telle agression à l'encontre d'un Etat non doté d'armes nucléaires partie au TNP, à saisir sans délai le Conseil de sécurité et à agir en son sein pour que celui-ci prenne des mesures immédiates en vue de fournir, conformément à la Charte, l'assistance nécessaire à l'Etat qui sera victime d'un acte ou d'une menace d'agression.

"La France réaffirme, en particulier, le droit de légitime défense, individuelle ou collective, reconnu par l'article 51 de la Charte, dans le cas où un membre des Nations unies est l'objet d'une agression armée - y compris avec l'emploi d'armes nucléaires - jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales" (*ibid.*, p.3).

"Le fait que notre Conseil se soit prononcé de façon très claire sur cette résolution qui appelle à l'adhésion universelle au TNP et souligne la nécessité pour les Etats parties au Traité de respecter pleinement toutes leurs obligations, témoigne de la volonté des membres de la communauté internationale d'oeuvrer en faveur d'un renforcement du régime de non-prolifération".

situation considérée, invite les Etats membres à prendre, individuellement ou collectivement, les mesures appropriées en vue de répondre à une demande de l'Etat victime en matière d'assistance technique, médicale, scientifique et humanitaire et se déclare prêt à examiner les mesures qui devraient être prises à cet égard, et exprime son intention de recommander des mesures appropriées en vue de répondre à une demande de cet Etat concernant le versement d'une indemnité par l'agresseur, conformément au droit international, en réparation des pertes, dommages ou préjudices subis du fait de l'agression (*ibid.*, para. 4, 5 et 6). Il se félicite que "certains Etats" "aient exprimé l'intention de venir immédiatement en aide ou de prêter immédiatement un appui, conformément à la Charte, à tout Etat non doté d'armes nucléaires partie au Traité sur la non-prolifération d'armes nucléaires qui serait victime d'un acte d'agression avec emploi d'armes nucléaires ou serait menacé d'une telle agression" (*ibid.*, para.7). Il engage tous les Etats à poursuivre de bonne foi, comme le prévoit l'article VI du TNP, "des négociations sur des mesures efficaces relatives au désarmement nucléaire et sur un traité de désarmement général et complet sous un contrôle international strict et efficace, qui demeure un objectif universel". Enfin, il réaffirme (*ibid.*, para.9) le droit naturel de légitime défense individuelle ou collective tel que consacré à l'article 51 de la Charte des Nations unies.

Ainsi, loin de tendre à une prohibition des armes nucléaires, la résolution 984, après la résolution 255, confirme au contraire l'existence d'un ensemble d'Etats dotés d'armes nucléaires, comme le fait le TNP lui-même. Elle ne porte aucune condamnation *a priori* sur l'emploi des armes en cause. Elle envisage seulement l'hypothèse où cet emploi ou sa menace constitueraient une agression, ce qui renvoie aux règles générales de la Charte et ne permet pas de singulariser sur le plan du droit l'utilisation des armes nucléaires par rapport à d'autres moyens d'agression. En outre, comme la résolution 255, la résolution 984 ne concerne que les agressions ou les menaces dirigées contre une certaine catégorie d'Etats déterminés en fonction des obligations internationales qui les

lient (les Etats non dotés d'armes nucléaires parties au TNP), ce qui en tout état de cause, et même si elle avait énoncé une condamnation de l'emploi des armes nucléaires, aurait empêché que celle-ci puisse être considérée comme ayant une portée générale.

Enfin, au-delà de la reconnaissance du statut des Etats dotés d'armes nucléaires, le Conseil de sécurité, et à travers lui l'ensemble des Membres des Nations Unies, en reconnaissant le rôle positif spécifique que peuvent jouer ces Etats face à la situation envisagée paraît confirmer l'utilité, dans les circonstances actuelles, de la capacité dissuasive de ces Etats.

CONCLUSIONS

33 - En conclusion, le gouvernement français estime que le droit international général relatif à la menace et à l'emploi de la force dans les relations internationales n'implique aucune prohibition spécifique de l'emploi des armes nucléaires ou de la menace de cet emploi. Aucune autre règle coutumière n'interdit l'emploi de ces armes.

Une prohibition ou réglementation d'emploi d'une arme, ou d'un type d'armes particulier, ne peut provenir, comme le démontre la pratique internationale, que de conventions spéciales. Une telle prohibition ne saurait résulter que d'une règle spécifique, liant les Etats qui l'acceptent.

Les règles conventionnelles relatives à l'emploi des armes nucléaires demeurent d'une part exceptionnelles et d'autre part de portée limitée. Le fait que ces instruments ou bien consacrent la détention d'armes nucléaires par les Etats en cause, sans traiter de l'emploi de ces armes, ou bien contiennent sur ce point des engagements précis, qui au surplus demeurent limités, confirme l'absence d'une règle de droit international général les prohibant.

Le comportement même des Etats, que ceux-ci approuvent ou réprouvent l'éventualité de l'utilisation des armes nucléaires, manifeste du reste leur ferme conviction qu'il n'existe pas de règle l'interdisant et même qu'une telle utilisation pourrait être licite. Les recommandations émises, dans l'exercice de leurs fonctions, aussi bien par l'Assemblée générale (malgré les affirmations d'inspiration purement politique contraires figurant dans certaines de ses résolutions) que par le Conseil de sécurité montrent que l'un et l'autre partagent cette conviction.

Le gouvernement français croit donc qu'il est non seulement injustifié mais impossible de formuler sur la base de règles générales en vigueur, quelles qu'elles soient, un principe d'interdiction d'emploi des armes nucléaires qui en serait déduit, ou y serait implicitement contenu.

Le gouvernement français considère en outre qu'il n'est pas possible d'indiquer de façon abstraite et générale dans quelles circonstances cet emploi serait licite ou illicite en dehors du principe incontesté qui gouverne l'usage de la force dans les relations internationales: il ne pourrait y avoir recours à l'emploi des armes nucléaires que dans les circonstances où la Charte autorise le recours à la force.

Si cependant la Cour estimait devoir examiner l'ensemble des arguments sus-évoqués, cet examen ne pourrait, selon le gouvernement français, que confirmer que, comme la pratique et l'*opinio juris* des Etats le font clairement apparaître, aucune règle juridique, quelle que soit sa source, ne prohibe actuellement l'emploi des armes nucléaires.

Toute autre conclusion ne saurait, de l'avis du gouvernement français, être atteinte par la Cour que si celle-ci faisait oeuvre de législateur. Elle se substituerait, ce

faisant, aux Etats qui, dans l'état actuel du droit et de la situation internationale, n'ont pas cru devoir interdire l'utilisation de ces armes.

La Cour ne devrait pas se lancer dans cette voie, en se rappelant que, ainsi que le notent Jean Pictet et M. Pilloud dans l'introduction du commentaire du Titre IV du protocole I de 1977:

"si les Etats n'ont pas voulu résoudre (le problème de "la licéité à la guerre de certains usages des armes nucléaires") dans le cadre de la CDDH" (conférence de Genève sur le droit humanitaire) c'est qu'il a des implications qui dépassent le droit international humanitaire, comme il est dit clairement dans le passage du rapport de la Commission *ad hoc*" (sur les armes conventionnelles) (62). Mais c'est peut-être aussi parce qu'ils savaient que le problème n'était pas soluble à court terme et qu'il aurait paralysé l'adoption des protocoles".

Il ressort des débats sus-évoqués de l'Assemblée générale sur la résolution 49/75K que ces préoccupations demeurent valables.

En conséquence, le gouvernement de la République française estime, à titre principal, que la question posée par l'Assemblée générale n'est pas de celles auxquelles la Cour peut répondre dans l'exercice de ses fonctions judiciaires et que, de toute manière, la Cour devrait exercer le pouvoir d'appréciation qu'elle tient de l'article 65 de son Statut et refuser de se prononcer sur la demande qui lui a été soumise.

62 - La commission ad hoc avait en effet reconnu que "les armes nucléaires en particulier ont une fonction spéciale, qui est de décourager le déclenchement d'un conflit armé de grande envergure entre certaines puissances nucléaires".

Si la Cour estimait toutefois approprié de donner réponse à la question posée, elle ne pourrait que constater que l'emploi des armes nucléaires, ou la menace de cet emploi ne sont certainement pas permis en toute circonstance. Ils ne le sont que dans les circonstances tout à fait exceptionnelles où le droit international général autorise le recours à la force, notamment dans le cas de l'exercice du droit de légitime défense.

Le gouvernement français souhaiterait avoir l'occasion de présenter de nouvelles observations sur la question posée si la Cour décidait d'y répondre./.