CANADA
QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

COUR SUPÉRIEURE

N° : 500-05-065031-013

KEITH OWEN HENDERSON
Requérant

c.

PROCUREURE GÉNÉRALE DU QUÉBEC
Intimée

et

PROCUREURE GÉNÉRALE DU CANADA
Mise en cause

et

SOCIÉTÉ ST-JEAN-BAPTISTE DE MONTRÉAL
Requérante-intervenante amicale

AUTORITÉS DE L'INTERVENANTE AMICALE : VOLUME IV

Doctrine

Aureliu Cristescu, *Le droit à l'autodétermination, Nations Unies Doc.* E/CN/4.Sub.l/404/Rev., New York, 1981 .....ONGLET 74

Héctor Gros-Espiell, *Le droit à l'autodermination, application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies*, Nations Unies Doc. E/CH.4/Sub.2/405/Rev.1, New York, 1979 (VERSION ANGLAISE).....ONGLET 75

Maurice Kamto, « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, entre fétichisme idéologique et glissements juridiques », *Annuaire africain de droit international*, 2006 14 Afr. Y.B. I, pp. 217-243 .....ONGLET 76

Dave Guénette, «La Cour suprême du Canada et la pluralité démotique de l'État canadien. Des traces de consociationalisme dans la jurisprudence constitutionnelle », *Revue générale de droit*, vol. 46, n° 1, 2016, p. 215- 252.....ONGLET 77

Catherine Mathieu et Patrick Taillon, « Le fédéralisme comme principe matriciel dans l'interprétation de la procédure de

modification constitutionnelle » (2015) 60:4 *Revue de droit McGill* 763 .....ONGLET 78

Daniel Turp, « Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accession du Québec », dans GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Mises à jour des études originalement préparées pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992)*, Volume 3 (Première partie) (Livre 2) .....ONGLET 79

Patrick Taillon, « De la clarté à l'arbitraire : Le contrôle de question et des résultats référendaires par le Parlement canadien », *Revista d'estudis autonomics i federals*, N^{O} 20, octobre 2014, p. 13-59 .....ONGLET 80

Henri Brun, « Le Clarity Act est inconstitutionnel », *Le Devoir*, 23 février 2000 .....ONGLET 81

Sir William Reynell Anson, *The Law and Custom of the Constitution, Part I: Parliament, Chapter X: The High Court of Parliament, Section: Actual Jurisdictions exerciced, (3) The right of Petitioning*, Londres, 1896, 2ième édition, Oxford, Clarendon Press, 375 p. .....ONGLET 82

Richard Ghevontian, « La notion de sincérité du scrutin », *Cah. Cons. Const*, 13, 2002.....ONGLET 83

Alexandre Cloutier, *Pour une constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada*, Mémoire, Faculté de droit de l'Université de Montréal, août 2013, non-publié .....ONGLET 84

Alain Pellet, *Avis juridique sommaire sur le projet de loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son Avis sur le* Renvoi relative à la sécession du Québec, 13 décembre 1999, Garches, France.....ONGLET 85

Graeme Mitchell, « Developments in Constitutional law : the 1998-99 Term - State craft and Status Quo », (2000) II *Supreme Court Law Review* (2d) 101 .....ONGLET 85-1

Edmond Jouve (directeur de l'Observatoire des Relations internationales du Développement et de la Francophonie, Faculté de droit de l'Université René-Descartes Paris V), « Où en est le droit des peuples à l'aube du IIIième millénaire ? », dans : *Actes de la cinquième réunion préparatoire au Symposium de Bamako : La culture démocratique*, 2000, citant notamment le *Dictionnaire de terminologie du droit international*, 1959, Paris, Sirey .....ONGLET 85-2

François Rocher et Elisenda Casanas Adam, « L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec » dans Patrick Taillon, Eugénie Brouillet et Amélie Binette, dir, *Un regard québécois sur le droit constitutionnel. Mélanges en l'honneur d'Henri Brun et de Guy Tremblay*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2016, 877 .....ONGLET 85-3

Spyros Calogeropoulos-Stratis, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, 1973, Bruxelles, Bruylant .....ONGLET 85-4

Yves-Marie Morissette, *Le Renvoi sur la sécession du Québec - Bilan provisoire et perspectives*, 2001, Montréal, Les Éditions Varia, aux pages 107-108 .....ONGLET 85-5

Extraits de dictionnaires

Philippe Raynaud, *Dictionnaire de philosophie politique*, Paris, PUF, « Peuple » .....ONGLET 86

Centre national de ressources textuelles et lexicales, « choisir », [EN LIGNE], www.cnrtl.fr/definition/choisir.....ONGLET 87

Centre national de ressources textuelles et lexicales, « pétition », Étymologie, [EN LIGNE], www.cnrtl.fr/etymologie/p%C3%A9tition .....ONGLET 88

Pr. Enrico Olivetti (dir.), *Grand Dictionnaire latin*, « cŭm » et « com », [EN LIGNE], http://www.grand- dictionnaire-latin.com .....ONGLET 89

Danièle Morvan, dir., *Le Robert : dictionnaire pratique de la langue française*, § Dictionnaire alphabétique de la langue française, « QUALITATIF », 2002, Paris, Édition du Club France Loisirs avec l'autorisation des Éditions Le Robert .....ONGLET 90

ONGLET 74

LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION

DÉVELOPPEMENT HISTORIQUE ET ACTUEL SUR LA BASE DES INSTRUMENTS DES NATIONS UNIES

Etude établie par Aureliu Cristescu

Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités

NATIONS UNIES

LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION

DÉVELOPPEMENT HISTORIQUE ET ACTUEL SUR LA BASE DES INSTRUMENTS DES NATIONS UNIES

Etude établie par Aureliu Cristescu

Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités

NATIONS UNIES
New York, 1981

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une telle cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

***

Les appellations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les opinions exprimées dans la présente étude sont celles du Rapporteur spécial.

E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente : F.80.XIV.3

Prix : 11 dollars des Etats-Unis

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes	Pages
Liste des abréviations		iv
Introduction	1-13	1
Chapitres		
I. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans la Charte des Nations Unies	14-25	2
II. Le développement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ainsi qu'il résulte des principaux instruments des Nations Unies	26-87	4
A. Instruments antérieurs au Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme	27-43	4
B. L'article premier des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme	44-47	7
C. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et la lutte anticoloniale	48-53	9
D. La Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies	54-73	10
E. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le développement économique	74-80	12
1. Les principes gouvernant les relations commerciales internationales et les politiques commerciales conduisant au développement	75-76	12
2. Instauration d'un nouvel ordre économique international	77	13
3. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats	78-80	13
F. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le développement dans le domaine social	81-82	14
G. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le développement culturel	83-87	14
III. Aspects juridiques et politiques de caractère général du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes	88-299	16
A. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, contribution significative au droit international contemporain	88-119	16
B. L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes, norme et principe fondamental du droit international	120-154	19
1. Le droit conventionnel	121-140	19
2. La coutume	141-151	21
3. Principes généraux de droit	152-153	22
4. *Jus cogens*	154	22
C. Relations réciproques entre le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et les autres principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats	155-209	22
1. Considérations générales	155-157	22
2. Le respect de bonne foi des obligations internationales	158	23
3. Le principe de la coopération internationale	159-162	23
4. L'égalité souveraine	163-178	23
5. La non-intervention	179-194	25
6. Le non-recours à la force	195-209	26
D. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit humain fondamental	210-259	28
1. Considérations générales	210-226	28
2. Importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux	227-236	30
3. L'illégalité de la sujétion des peuples à la subjugation et à une domination et à une exploitation étrangères	237-255	31
4. Rôle de la promotion et de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination	256-259	34
E. Les bénéficiaires de l'égalité de droits et du droit de libre disposition	260-287	35
1. Considérations générales	260-266	35
2. Les peuples	267-279	36
3. Les nations	280-283	39
4. Les Etats	284-287	40
F. Le contenu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes	288-299	40
1. Diverses interprétations possibles du contenu du droit à l'autodétermination	288	40

Chapitres		Paragraphes	Pages
	2. L'égalité de droits et la libre disposition, éléments constitutifs d'une norme unique de droit international	289-293	42
	3. Développement du contenu du principe	294-299	42
IV.	Le droit des peuples de déterminer librement leur statut politique	300-328	43
	A. Considérations générales	300-303	43
	B. Le droit des peuples à déterminer leur statut international	304-318	43
	1. Moyens d'exercer ce droit	304-306	43
	2. La création d'un Etat souverain et indépendant	307-316	44
	3. La libre association	317	47
	4. L'intégration à un Etat indépendant	318	47
	C. Le droit des peuples de choisir et de développer leur système politique interne	319	47
	D. Statut politique et droits civils et politiques	320-328	48
V.	Le droit des peuples de poursuivre librement leur développement économique	329-547	50
	A. Considérations générales	329-332	50
	B. Importance du développement	333-342	50
	C. Interdépendance des divers aspects du développement	343-348	52
	D. Le développement, responsabilité principale, individuelle et partagée des Etats	349-365	53
	E. Les premières préoccupations des Nations Unies pour le développement des pays en développement	366-371	55
	F. La première Décennie des Nations Unies pour le développement	372-376	56
	G. La Stratégie internationale du développement	377-382	57
	H. Le nouvel ordre économique international	383-404	59
	I. Le droit international du développement	405-431	62
	J. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles	432-482	67
	K. Le développement industriel	483-489	78
	L. Le développement dans les domaines de l'alimentation et de l'agriculture	490-500	79
	M. Le commerce international, instrument du développement	501-505	81
	N. La science et la technique pour le développement	506-523	82
	O. Le financement du développement	524-530	86
	P. Développement économique et droits économiques	531-547	87
VI.	Le droit des peuples de poursuivre librement leur développement social	548-583	89
	A. Considérations générales	548-557	89
	B. Principes et objectifs du développement social	558-567	91
	C. Moyens et méthodes de réalisation des objectifs du progrès et du développement dans le domaine social	568	94
	D. Mesures prises par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine social	569-580	95
	E. Relation entre le développement social et les droits de l'homme	581-583	97
VII.	Le droit des peuples de poursuivre leur développement culturel	584-678	98
	A. Considérations générales	584-600	98
	B. L'interaction et la coopération culturelles	601-622	100
	C. L'influence des développements récents de la science et de la technique sur le développement culturel	623-640	104
	D. Le développement culturel et les droits culturels	641-678	108
VIII.	Conclusions	679-713	118
IX.	Recommandations	714-729	119

*
* *

SIGLES

CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
FAO	Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
ONUDI	Organisation des Nations Unies pour le développement industriel
PAM	Programme alimentaire mondial
PNUD	Programme des Nations Unies pour le développement
PNUE	Programme des Nations Unies pour l'environnement
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
UNITAR	Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche

INTRODUCTION

1. Dans ses résolutions 9 (XXIV) du 18 août 1971 et 9 (XXV) du 31 août 1972, la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités a recommandé que la Commission des droits de l'homme lui demande d'inscrire à son ordre du jour le point intitulé « Le développement historique et actuel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes sur la base de la Charte des Nations Unies et des autres instruments adoptés par les organes des Nations Unies ».

2. Dans sa résolution 10 (XXIX) du 22 mars 1973, la Commission a prié la Sous-Commission d'inscrire à son ordre du jour le point suivant :

> Le développement historique et actuel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sur la base de la Charte des Nations Unies et des autres instruments adoptés par les organes des Nations Unies, eu égard en particulier à la promotion et à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La Commission a invité la Sous-Commission à donner une priorité élevée à cette question à sa vingt-sixième session, à l'examiner en vue d'arrêter les grandes lignes d'une étude sur la question et notamment à envisager la possibilité de désigner un rapporteur spécial à cette fin, et à rendre compte des résultats de son examen à la Commission des droits de l'homme, à sa trentième session.

3. Dans sa résolution 5 (XXVI), adoptée le 19 septembre 1973, la Sous-Commission a prié la Commission des droits de l'homme de l'autoriser à désigner, à sa vingt-septième session, un rapporteur spécial pour élaborer une étude détaillée de la question. L'Assemblée générale, dans sa résolution 3070 (XXVIII), du 30 novembre 1973, s'est félicitée de l'initiative de la Sous-Commission.

4. Sur la recommandation de la Commission des droits de l'homme [résolution 4 (XXX) de la Commission, du 20 février 1974], le Conseil a autorisé la Sous-Commission à désigner à sa vingt-septième session un rapporteur spécial choisi parmi ses membres pour effectuer cette étude [résolution 1865 (LVI) du Conseil, du 17 mai 1974].

5. A sa vingt-septième session, la Sous-Commission, dans sa résolution 3 (XXVII) adoptée le 16 août 1974 à la 706e séance, a nommé M. Aureliu Cristescu rapporteur spécial de l'étude.

6. La Commission, par sa résolution 3 (XXXI) adoptée le 11 février 1975, a prié la Sous-Commission de demander au Rapporteur spécial de présenter son rapport final à la Sous-Commission lors de sa trentième session, pour que la Commission puisse en être saisie lors de sa trente-quatrième session.

7. A sa vingt-huitième session, la Sous-Commission a examiné le rapport préliminaire présenté par le Rapporteur spécial (E/CN.4/Sub.2/L.625). Dans sa décision 5, relative à son programme de travail, la Sous-Commission a décidé que le Rapporteur spécial présenterait un projet de rapport relatif à l'étude à sa vingt-neuvième session et son rapport définitif à sa trentième session en 1977 [1].

8. Par sa résolution 3382 (XXX) du 10 novembre 1975, l'Assemblée générale a indiqué qu'elle attendait avec intérêt la conclusion de l'étude.

9. A sa vingt-neuvième session, la Sous-Commission était saisie du projet de rapport (E/CN.4/Sub.2/L.641) présenté par le Rapporteur spécial.

10. A sa trente et unième session, l'Assemblée générale a, par sa résolution 31/34, du 30 novembre 1976, indiqué à nouveau qu'elle attendait avec intérêt la conclusion de l'étude entreprise par la Sous-Commission du développement historique et actuel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sur la base de la Charte des Nations Unies et des autres instruments adoptés par les organes de l'Organisation des Nations Unies, eu égard en particulier à la promotion et à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

11. Dans sa résolution 2 (XXX) du 26 août 1977, la Sous-Commission, ayant entendu la déclaration du Rapporteur spécial et noté les importants progrès réalisés jusqu'alors dans la rédaction de l'étude, malgré l'abondance de la documentation y relative et la difficulté d'établir une telle étude de synthèse sur une base multidisciplinaire, et ayant noté aussi que, faute de temps et de moyens techniques, l'étude n'avait pu être terminée à temps pour être soumise à la Sous-Commission à sa trentième session, a décidé d'examiner le rapport final à sa trente et unième session.

12. A sa trente-deuxième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 32/14 du 7 novembre 1977, a déclaré qu'elle attendait avec intérêt la publication de l'étude sur le développement historique et actuel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sur la base de la Charte des Nations Unies et des autres instruments adoptés par les organes de l'Organisation des Nations Unies, eu égard en particulier à la promotion et à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

13. A sa trente et unième session, la Sous-Commission a été saisie du rapport final sur ce sujet présenté par le Rapporteur spécial (E/CN.4/Sub.2/404 vol.I, II et III et Add.1). Dans sa résolution 3 (XXXI), du 13 septembre 1978, la Sous-Commission a exprimé ses remerciements au Rapporteur spécial pour son rapport, décidé de transmettre ce rapport à la Commission des droits de l'homme pour qu'elle l'examine à sa trente-cinquième session, recommandé que le rapport soit transmis à l'Assemblée générale le plus tôt possible et décidé de recommander à la Commission des droits de l'homme et au Conseil économique et social que le rapport soit imprimé et fasse l'objet de la plus large diffusion possible. Dans sa résolution 33/24, du 29 novembre 1978, l'Assemblée générale a pris note de l'étude et en a remercié l'auteur. Dans sa décision 3 (XXXV), du 21 février 1979, la Commission des droits de l'homme, ayant reçu le rapport, a décidé de recommander au Conseil économique et social que le rapport soit publié et largement diffusé, y compris en arabe. Dans sa décision 1979/39, du 10 mai 1979, le Conseil économique et social a fait sienne la décision 3 (XXXV) de la Commission des droits de l'homme.

[1] Voir E/CN.4/1180, annexe II, point X.

Chapitre premier

LE DROIT DES PEUPLES À DISPOSER D'EUX-MÊMES DANS LA CHARTE DES NATIONS UNIES

14. La Charte des Nations Unies consacre d'une manière expresse le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes au paragraphe 2 de l'Article premier (Chapitre premier, « Buts et principes ») et à l'Article 55 (Chapitre IX, « Coopération économique et sociale internationale »).

15. Le paragraphe 2 de l'Article premier déclare qu'un des buts des Nations Unies est le suivant :

Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde.

16. Il convient de remarquer que les mots « fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes » ne figuraient pas dans les propositions de Dumbarton Oaks. L'addition de ces mots a été proposée à la Conférence de San Francisco dans les amendements présentés par les quatre gouvernements invitants [2].

17. A la 6e séance du Premier Comité de la Première Commission de la Conférence de San Francisco, qui a eu lieu le 16 mai 1945, les remarques suivantes ont été faites en ce qui concerne l'inclusion du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans le Chapitre 3 de la Charte :

[...] d'une part que c'est là un principe qui correspond étroitement à la volonté et au désir des peuples dans le monde entier et que par conséquent il y aurait lieu de le formuler nettement dans le Chapitre. D'autre part [...] que ce principe n'était compatible avec les buts de la Charte que dans la mesure où il impliquait, pour les peuples, le droit de s'administrer eux-mêmes, mais non pas le droit de sécession [3].

Le Comité a été saisi d'un amendement qui visait à remplacer le texte « fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes » par le texte suivant : « pour renforcer l'ordre international sur la base du respect des droits essentiels et de l'égalité des Etats ainsi que du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ». Les motifs de cet amendement étaient les suivants :

Primo, l'amendement des gouvernements invitants mentionne l'égalité des droits des *peuples* y compris celui de disposer d'*eux-mêmes*. Il semble y avoir là une confusion : on parle généralement de l'égalité des *Etats* ; assurément on peut employer le terme *peuples* comme équivalent du mot *Etats*, mais dans l'expression « droits des peuples de disposer d'eux-mêmes » le mot « peuples » vise des groupes nationaux ne s'identifiant pas avec la population d'un Etat ; quant au terme « nations », employé en tête de l'Article, il n'est pas possible de dire s'il est employé dans le premier sens du mot « peuples » ou dans le second.

Secundo, la deuxième critique contre le texte proposé par l'amendement des gouvernements invitants est qu'il est dangereux de proposer le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comme une base de relations amicales *entre les nations*. C'est ouvrir la porte à des interventions inadmissibles si on a en vue, comme il paraît probable, de s'inspirer du droit des peuples de disposer d'eux-mêmes dans l'action de l'Organisation et non dans les relations entre les peuples [4].

18. Cet amendement a été rejeté par une majorité supérieure aux deux tiers, principalement pour les motifs suivants :

1. L'idée d'un ordre international à cet égard est entièrement neuve, car elle ne se trouve dans aucun amendement soumis par une délégation. Il a été question de l'ordre international à d'autres égards.

2. Le paragraphe 2 a pour but de renforcer la paix universelle et les relations amicales sur la base de l'égalité de droit ainsi qu'il est dit.

3. L'égalité des Etats figure parmi les principes du Chapitre 2 et n'a rien à voir avec le point traité ici.

4. Le paragraphe 2 a pour but de proclamer l'égalité de droit des peuples et par conséquent leur droit à la libre disposition. Il s'ensuit que dans la Charte l'égalité des droits s'étend aux Etats, aux nations et aux peuples [5].

19. Au cours des débats du Sous-Comité du Premier Comité de la Première Commission, un échange de vues a eu lieu concernant la signification du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Cet échange de vues a été résumé de la façon suivante dans le rapport du 1er juin 1945 du Rapporteur de ce sous-comité (I/1/A) au Comité I/1 :

Il est entendu :

Que le principe de l'égalité des droits des peuples et celui de la libre disposition sont les éléments constitutifs d'une norme unique.

Que le respect de cette norme est à la base du développement des relations amicales et constitue en fait l'une des mesures propres à affermir la paix universelle.

Que le principe en question, en tant que disposition de la Charte, devrait être considéré à la lumière d'autres dispositions.

Qu'un élément essentiel du principe en question réside dans l'expression libre et sincère de la volonté du peuple, ce qui écarte les prétentions semblables à celles qui ont été formulées par l'Allemagne et l'Italie.

Que le principe dans son ensemble représente une conception de base pouvant conduire à une fusion éventuelle des nationalités si tel est leur désir librement exprimé [6].

20. Dans le rapport du Rapporteur du Premier Comité à la Première Commission (13 juin 1945) figurent les mentions suivantes :

Le Comité est d'avis que le principe de l'égalité de droits des peuples et le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes sont deux éléments complémentaires d'une même norme de conduite ;

Que le respect de ces principes est à la base de l'instauration de relations amicales et une des mesures propres à renforcer la paix universelle ;

Qu'un élément essentiel des principes en question est l'expression libre et sincère de la volonté du peuple, qui exclut les cas de simulacre d'expression de volonté populaire, comme ceux auxquels l'Allemagne et l'Italie ont eu recours à des fins qui leur étaient propres ces dernières années [7].

21. Au cours de l'examen par le Comité de coordination de la Conférence, on a exprimé l'opinion que l'utilisation en même temps des mots « nations » et « peuples » semblerait introduire le droit à la sécession et qu'il eût été plus indiqué d'employer seulement le mot « peuple ». Contre l'emploi du mot « nation », on a encore soutenu que les rapports internationaux s'établissent entre les Etats et non entre les nations. On a pourtant soutenu que le mot « nations » serait préférable car il engloberait certains Membres de l'Organisa-

---

[2] *Documents de la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale*, G/29 (t. IV, p. 888).

[3] *Ibid.*, I/1/16 (t. VI, p. 298).

[4] *Ibid.*, I/1/17 (*ibid.*, p. 301).

[5] *Ibid.*, I/1/A/19 (*ibid.*, p. 715).

[6] *Ibid.* (*ibid.*, p. 714 et 715).

[7] *Ibid.*, I/1/34 (1) [*ibid.*, p. 455, texte anglais].

tion des Nations Unies qui n'auraient pas encore acquis la qualité d'Etat [8].

22. Le préambule de l'Article 55 de la Charte est ainsi conçu :

> En vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les Nations Unies favoriseront :

La référence au respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes qui ne se trouvait pas dans le texte correspondant des propositions de Dumbarton Oaks a été introduite par l'adoption d'un amendement en ce sens présenté par les gouvernements invitants [9].

23. Le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a été indirectement consacré dans l'Article 76 de la Charte (Chapitre XII, « Régime international de tutelle ») quand, sous la lettre *b*, on dispose qu'une des fins du régime de tutelle est de favoriser l'évolution progressive des populations des territoires sous tutelle vers « la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance », compte tenu, entre autres, « des aspirations librement exprimées des populations intéressées ». Le même principe ressort de l'Article 73 (Chapitre XI, « Déclaration relative aux territoires non autonomes ») où l'on prévoit que

> Les Membres des Nations Unies qui ont ou qui assument la responsabilité d'administrer des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes... reconnaissent [...] la primauté des intérêts des habitants de ces territoires. Ils acceptent comme une mission sacrée l'obligation [...] de développer leur capacité de s'administrer elles-mêmes, de tenir compte des aspirations politiques des populations et de les aider dans le développement progressif de leurs libres institutions politiques [...].

24. En ce sens, on peut mentionner l'opinion exprimée dans les documents de la Conférence de San Francisco :

> Le fait de promouvoir les règles d'application générale régissant le passage du statut de colonie à celui de territoire sous mandat, puis du statut de territoire sous mandat à celui d'Etat souverain, revient à affirmer implicitement le principe que le but à atteindre est d'obtenir que le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes soit universellement appliqué [10].

25. Maintes résolutions et autres instruments adoptés par l'Assemblée générale (qui seront examinés dans le chapitre suivant) on fait valoir que, selon la Charte, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes s'applique tant aux territoires sous tutelle qu'aux territoires non autonomes.

---

[8] *Ibid.*, CO/170 (t. XIX, p. 150).

[9] *Ibid.*, G/29 (t. IV, p. 892).

[10] *Ibid.*, G/7*c* (*ibid.*, p. 182, texte espagnol).

Chapitre II

LE DÉVELOPPEMENT DU DROIT DES PEUPLES À DISPOSER D'EUX-MÊMES AINSI QU'IL RÉSULTE DES PRINCIPAUX INSTRUMENTS DES NATIONS UNIES

26. Dans ce chapitre, le Rapporteur spécial se propose d'examiner les plus importantes des résolutions de caractère général ayant trait au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Le but de cet examen est de faire ressortir les contributions que ces résolutions et, le cas échéant, les travaux et les débats qui les ont précédées ont apportées, notamment à la définition du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit fondamental de l'homme, à son application aux territoires sous tutelle et aux territoires non autonomes en général, au respect du droit sur le plan international et à l'analyse des divers aspects du droit, et particulièrement de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles.

A. — Instruments antérieurs aux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme

27. En examinant du point de vue de la présente étude les travaux des organes de l'Organisation des Nations Unies au cours des premières années d'existence de l'Organisation, on constate la préoccupation de faire reconnaître le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit fondamental de l'homme et le fait que ce droit s'applique aux territoires sous tutelle et aux territoires non autonomes en général.

28. A sa sixième session, en 1950, la Commission des droits de l'homme a été saisie d'une proposition visant à inclure, dans le projet de pacte international relatif aux droits de l'homme [11], un texte prévoyant notamment que :

> Chaque peuple et chaque nation ont le droit de disposer d'eux-mêmes dans l'ordre national. Les Etats chargés de l'administration des territoires non autonomes sont tenus de faciliter l'exercice de ce droit en s'inspirant, dans leurs rapports avec les populations de ces territoires, des buts et principes de l'Organisation des Nations Unies [12].

29. A la cinquième session de l'Assemblée générale, en 1950, la Troisième Commission était saisie d'un projet de résolution (A/C.3/L.76) sur le projet de pacte international relatif aux droits de l'homme et aux mesures de mise en œuvre et sur les travaux futurs de la Commission des droits de l'homme. Parmi les amendements présentés à ce projet de résolution, un amendement (A/C.3/L.96) proposait l'inclusion dans le projet de pacte du texte cité au paragraphe 28 ci-dessus. Un autre amendement (A/C.3/L.88), qui a été adopté par 31 voix contre 16, avec 5 abstentions [13], forme la section D de la résolution 421 (V) [adoptée par l'Assemblée générale le 4 décembre 1950 et intitulée « Projet de pacte international relatif aux droits de l'homme et mesures de mise en œuvre ; travaux futurs de la Commission des droits de l'homme »] qui a la teneur suivante :

> *Demande* au Conseil économique et social d'inviter la Commission des droits de l'homme à étudier les voies et moyens de garantir aux peuples et aux nations le droit de disposer d'eux-mêmes, et à rédiger des recommandations que l'Assemblée générale examinera à sa sixième session.

Au cours du débat à la Troisième Commission, les auteurs du texte adopté par l'Assemblée générale en tant que résolution 421 D (V) ont expliqué que son but était de demander à la Commission des droits de l'homme de trancher en toute objectivité la question de savoir si le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes constituait réellement un droit fondamental de l'homme ; dans l'affirmative, un article relatif à ce droit devait être inséré dans le pacte, ce qui serait un vrai bienfait pour toutes les nations et notamment pour celles qui n'avaient pas encore conquis leur indépendance [14].

30. On a exprimé l'opinion qu'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes devait être inclus dans le pacte parce que : *a)* ce droit est la source ou la condition *sine qua non* des autres droits de l'homme, car il n'y aurait pas un véritable exercice des droits individuels sans la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ; *b)* dans la rédaction du pacte on devait mettre en œuvre et protéger les principes et les buts de la Charte, parmi lesquels figure le principe de l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes ; *c)* maintes dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme ont un rapport direct avec ce droit ; *d)* si le pacte ne contenait pas ce droit il serait incomplet et inopérant [15].

31. Il a été dit encore que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes appartient à un groupe d'individus vivant en association ; il est certes l'apanage d'une collectivité, mais cette collectivité elle-même est composée d'individus et toute atteinte à ce droit collectif équivaudrait à une violation de leurs libertés individuelles [16].

32. A la sixième session de l'Assemblée générale, la Troisième Commission a continué l'examen de la question de savoir si un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes devait figurer ou non dans le pacte international relatif aux droits de l'homme. Au cours du débat sur cette question, de nombreuses délégations ont proposé que l'Assemblée générale prenne la décision de faire figurer dans le projet de pacte international relatif aux droits de l'homme un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. De nouveaux arguments ont été avancés en faveur de l'insertion dans le pacte d'un tel article et des opinions ont été exprimées sur certains aspects de ce droit [17]. On a soutenu que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit supérieur à tous les autres droits et constitue la pierre angulaire de tout l'édifice des droits de l'homme. Un peuple asservi ne pouvait pas jouir de la plénitude des droits économiques, sociaux et culturels que la Commission des droits de l'homme voulait voir figurer dans le pacte. Ne pas insérer le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans le pacte signifierait le vider de

[11] Au stade des travaux de la Commission à cette période, on n'avait pas encore décidé d'élaborer deux pactes distincts.

[12] *Documents officiels du Conseil économique et social, onzième session, Supplément n° 5* (E/1681), annexe III.

[13] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquième session, Troisième Commission*, 311e séance, par. 68.

[14] *Ibid.*, 309e séance, par. 52 et 53.

[15] *Ibid.*, 309e séance, par. 60 ; 310e séance, par. 6, 16, 19 et 35, et 311e séance, par. 4.

[16] *Ibid.*, 310e séance, par. 35, et 311e séance, par. 37.

[17] *Documents officiels de l'Assemblée générale, sixième session, Troisième Commission*, 358e, 364e et 396e à 399e séances.

tout contenu [18]. L'opinion a été exprimée qu'il ne fallait pas confondre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes avec les droits des minorités, car ce n'était pas l'intention des auteurs de la Charte d'accorder ce droit aux minorités [19]. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ne saurait être exercé pour détruire l'unité d'une nation ou faire obstacle à cette unité, en portant atteinte à la souveraineté nationale [20] : quant à la nature de ce droit, il a été dit qu'il s'agit d'un véritable droit, ayant des aspects politiques, économiques et juridiques [21]. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes aurait un double aspect : du point de vue interne il signifierait l'autonomie du peuple, et du point de vue extérieur son indépendance [22]. En outre, on a souligné que l'application de ce principe est une condition de la paix et de la sécurité internationales et d'une fructueuse coopération internationale [23].

33. La résolution 545 (VI), adoptée par l'Assemblée générale le 5 février 1952 et intitulée « Insertion dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme d'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », a la teneur suivante :

Considérant que l'Assemblée générale, lors de sa cinquième session, a reconnu que le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes est un droit fondamental de l'homme [résolution 421 D (V), du 4 décembre 1950],

Considérant que le Conseil économique et social et la Commission des droits de l'homme n'ont pu, faute de temps, donner suite à l'invitation de l'Assemblée générale qui leur a demandé d'étudier les voies et moyens de garantir ce droit aux peuples et aux nations,

Considérant que la violation de ce droit a provoqué dans le passé des effusions de sang et des guerres et qu'elle est considérée comme une menace permanente à la paix,

L'Assemblée générale, soucieuse

i) De préserver la génération actuelle et les générations futures du fléau de la guerre,

ii) De proclamer à nouveau sa foi dans les droits fondamentaux de l'homme,

iii) De tenir dûment compte des aspirations politiques de tous les peuples de façon à servir la cause du maintien de la paix et de la sécurité internationale et à développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes,

1. *Décide* de faire figurer dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme un article sur le droit de tous les peuples et nations à disposer d'eux-mêmes, et de réaffirmer ainsi le principe énoncé dans la Charte des Nations Unies. Cet article sera rédigé dans les termes suivants : « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes », et il stipulera que tous les Etats, y compris ceux qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes, doivent contribuer à assurer l'exercice de ce droit, conformément aux Buts et Principes des Nations Unies, et que les Etats qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes doivent contribuer à assurer l'exercice de ce droit en ce qui concerne les peuples de ces territoires ;

2. *Invite* la Commission des droits de l'homme à élaborer des recommandations relatives au respect, sur le plan international, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et à soumettre ces recommandations à l'Assemblée générale lors de sa septième session.

34. A sa septième session, l'Assemblée générale a adopté la résolution 637 (VII), en date du 16 décembre 1952, intitulée « Droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes ». Pour la présente étude, il convient de retenir de cette résolution les idées suivantes : *a)* le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes est une condition préalable de la jouissance de tous les droits fondamentaux de l'homme ; *b)* chaque Membre de l'Organisation doit, conformément à la Charte, respecter le maintien de ce droit dans les autres Etats ; *c)* les Etats Membres de l'Organisation doivent soutenir le principe du droit de tous les peuples et de toutes les nations à disposer d'eux-mêmes ; *d)* les populations des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle ont le droit de disposer d'elles-mêmes et, par conséquent, les Etats Membres doivent reconnaître et favoriser la réalisation de ce droit et en faciliter l'exercice ; *e)* les Etats Membres qui ont la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes ou sous tutelle prendront certaines mesures pratiques en attendant la réalisation de ce droit et afin de préparer cette réalisation. En outre, la résolution a recommandé aux Etats Membres responsables de l'administration de territoires non autonomes d'ajouter de leur propre initiative aux renseignements qu'ils transmettent en vertu de l'alinéa *a* de l'Article 73 de la Charte des indications détaillées sur la mesure dans laquelle le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes est exercé par les populations de ces territoires, et notamment sur leur progrès dans le domaine politique et sur les mesures prises pour développer leur capacité à s'administrer elles-mêmes, pour tenir compte de leurs aspirations politiques et pour aider le développement progressif de leurs libres institutions politiques.

35. Plusieurs résolutions de l'Assemblée générale [567 (VI) du 18 janvier 1952, 648 (VII) du 10 décembre 1952 et 742 (VIII) du 27 novembre 1953] ont traité des facteurs dont il convient de tenir compte pour décider si un territoire est, ou n'est pas, un territoire dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes, afin de décider si la puissance administrante doit continuer ou cesser de communiquer les renseignements prévus au Chapitre XI de la Charte. L'Assemblée a désigné un comité *ad hoc* pour l'étude de ces facteurs. Il convient de noter que, dans la résolution 648 (VII), le Comité *ad hoc* qui y était désigné a été invité, entre autres, à tenir compte dans l'étude des facteurs, des critères permettant de décider si le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se trouvait garanti en ce qui concerne le Chapitre IX de la Charte. Ensuite, dans la résolution 742 (VIII), on a réaffirmé que chaque cas d'espèce devait être examiné et tranché en tenant compte des circonstances qui lui sont propres et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

36. A sa neuvième session, l'Assemblée générale, en examinant la question des recommandations concernant le respect, sur le plan international, du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes [résolution 837 (IX) du 14 décembre 1954], a mentionné leur souveraineté permanente sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, compte dûment tenu des droits et des devoirs des Etats en vertu du droit international et de l'importance qu'il y a à encourager la coopération internationale pour le développement économique des pays sous-développés [24].

37. A sa dixième session en 1954, la Commission des droits de l'homme a adopté deux projets de résolution relatifs aux recommandations concernant le respect international du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes, qui ont été transmis à l'Assemblée générale, aux fins d'examen, par la résolution 586 D (XX) du Conseil économique et social en date du 29 juillet 1955. Dans ces projets, la Commission avait proposé que l'Assemblée générale décide de créer une commission chargée de procéder à une enquête approfondie sur le droit de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles, comme élément fondamental du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes, et une commission spéciale du principe de la libre détermination. Cette dernière commission devait avoir pour mandat d'examiner les questions suivantes : *a)* les notions de peuple et de

[18] *Ibid.*, 366e séance, par. 26, 397e séance, par. 4, et 399e séance, par. 50.

[19] *Ibid.*, 366e séance, par. 29.

[20] *Ibid.*, 399e séance, par 6.

[21] *Ibid.*, par. 51.

[22] *Ibid.*, 397e séance, par. 5.

[23] *Ibid.*, 397e séance, par. 8, et 399e séance, par. 22.

[24] Dans sa résolution 626 (VII) du 21 décembre 1952, intitulée « Droit d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles », l'Assemblée générale avait souligné, entre autres, que ce droit est inhérent à la souveraineté des peuples et conforme aux buts et principes de la Charte des Nations Unies.

nation ; *b)* les éléments constitutifs essentiels et les possibilités d'application du principe de l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes, et en particulier les droits et les devoirs des Etats en droit international ; *c)* la relation entre les principes concernant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et les autres principes énoncés dans la Charte ; *d)* les conditions économiques, sociales et culturelles qui faciliteraient la mise en œuvre des principes en question.

38. A sa douzième session, l'Assemblée générale a adopté, le 11 décembre 1957, la résolution 1188 (XII), « Recommandation concernant le respect sur le plan international du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes ». Dans cette résolution, l'Assemblée générale a considéré (au quatrième alinéa du préambule) que la méconnaissance du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, non seulement sape la base des relations amicales entre les nations, telles que les définit la Charte des Nations Unies, mais encore crée des conditions qui peuvent faire obstacle à un exercice plus large du droit lui-même et a estimé (au cinquième paragraphe du préambule) qu'une telle situation est contraire aux buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies. Elle a réaffirmé qu'il est de l'intérêt international que, conformément à ces buts et principes : *a)* les Etats Membres, dans leurs relations mutuelles, aient dûment égard au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ; *b)* les Etats Membres qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes contribuent à assurer et à faciliter l'exercice du droit précité par les peuples de ces territoires.

39. A sa quinzième session, l'Assemblée générale a adopté, le 14 décembre 1960, la résolution 1514 (XV) intitulé « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ». Cette déclaration, document d'une importance historique, représente une des contributions les plus significatives des Nations Unies au développement du concept du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, à la condamnation du colonialisme et de toute forme de sujétion des peuples à une domination et à une exploitation étrangères comme déni de ce droit et des droits fondamentaux de l'homme, et aux efforts de l'Organisation dans le domaine de la décolonisation. La Déclaration est ainsi conçue :

L'Assemblée générale,

Consciente de ce que les peuples du monde se sont, dans la Charte des Nations Unies, déclarés résolus à proclamer à nouveau leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites, et à favoriser le progrès social et instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande,

Consciente de la nécessité de créer des conditions de stabilité et de bien-être et des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect des principes de l'égalité de droits et de la libre détermination de tous les peuples, et d'assurer le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion,

Reconnaissant le désir passionné de liberté de tous les peuples dépendants et le rôle décisif de ces peuples dans leur accession à l'indépendance,

Consciente des conflits croissants qu'entraîne le fait de refuser la liberté à ces peuples ou d'y faire obstacle, qui constituent une grave menace à la paix mondiale,

Considérant le rôle important de l'Organisation des Nations Unies comme moyen d'aider le mouvement vers l'indépendance dans les territoires sous tutelle et les territoires non autonomes,

Reconnaissant que les peuples du monde souhaitent ardemment la fin du colonialisme dans toutes ses manifestations,

Convaincue que le maintien du colonialisme empêche le développement de la coopération économique internationale, entrave le développement social, culturel et économique des peuples dépendants et va à l'encontre de l'idéal de paix universelle des Nations Unies,

Affirmant que les peuples peuvent, pour leurs propres fins, disposer librement de leurs richesses et ressources naturelles sans préjudice des obligations qui découleraient de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'avantage mutuel, et du droit international,

Persuadée que le processus de libération est irrésistible et irréversible et que, pour éviter de graves crises, il faut mettre fin au colonialisme et à toutes les pratiques de ségrégation et de discrimination dont il s'accompagne,

Se félicitant de ce qu'un grand nombre de territoires dépendants ont accédé à la liberté et à l'indépendance au cours de ces dernières années, et reconnaissant les tendances toujours plus fortes vers la liberté qui se manifestent dans les territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance,

Convaincue que tous les peuples ont un droit inaliénable à la pleine liberté, à l'exercice de leur souveraineté et à l'intégrité de leur territoire national,

Proclame solennellement la nécessité de mettre rapidement et inconditionnellement fin au colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations ;

Et, à cette fin,

Déclare ce qui suit :

1. La sujétion des peuples à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangères constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme, est contraire à la Charte des Nations Unies et compromet la cause de la paix et de la coopération mondiales.

2. Tous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel.

3. Le manque de préparation dans les domaines politique, économique ou social ou dans celui de l'enseignement ne doit jamais être pris comme prétexte pour retarder l'indépendance.

4. Il sera mis fin à toute action armée et à toutes mesures de répression, de quelque sorte qu'elles soient, dirigées contre les peuples dépendants, pour permettre à ces peuples d'exercer pacifiquement et librement leur droit à l'indépendance complète, et l'intégrité de leur territoire national sera respectée.

5. Des mesures immédiates seront prises, dans les territoires sous tutelle, les territoires non autonomes et tous autres territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance, pour transférer tous pouvoirs aux peuples de ces territoires, sans aucune condition ni réserve, conformément à leur volonté et à leurs vœux librement exprimés, sans aucune distinction de race, de croyance ou de couleur, afin de leur permettre de jouir d'une indépendance et d'une liberté complètes.

6. Toute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et les principes de la Charte des Nations Unies.

7. Tous les Etats doivent observer fidèlement et strictement les dispositions de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la présente Déclaration sur la base de l'égalité, de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et du respect des droits souverains et de l'intégrité territoriale de tous les peuples.

40. Les débats dans les séances plénières de l'Assemblée générale qui ont précédé l'adoption du projet de résolution, présenté par 43 Etats et auxquels ont participé 72 représentants [25], se sont surtout concentrés sur la condamnation du colonialisme sous toutes ses formes et manifestations et sur la nécessité d'y mettre rapidement fin. Un certain nombre de commentaires ont été faits en ce qui concerne le Chapitre XI de la Charte (et surtout l'Article 73) en tant qu'il prévoit l'obligation des puissances coloniales d'aider les colonies à obtenir leur droit fondamental à la liberté et qu'il incorpore le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes [26]. Le rapport entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et les libertés individuelles a été évoqué. On a dit que le droit qu'ont tous les hommes de jouir de la liberté sous toutes ses formes, et notamment le droit de se grouper et de s'associer en vue de former les entités collectives et des nations, démontre les liens étroits qui unissent les libertés individuelles à la réalité de la souveraineté nationale [27]. On a affirmé l'incompatibilité totale du colonialisme avec les buts et principes de la Charte, avec les relations amicales entre nations fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à

[25] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, séances plénières*, 925e, 939e, 944e et 947e séances. Le projet de résolution a été adopté par 89 voix contre zéro, avec 9 abstentions (*ibid.*, 947e séance, par. 34).

[26] *Ibid.*, 928e séance, par. 90 et 91, et 931e séance, par. 53.

[27] *Ibid.*, 930e séance, par. 78 et 84.

disposer d'eux-mêmes, et avec une saine conception juridique et philosophique des droits de l'homme [28].

41. La Déclaration et les principes qu'elle proclame ont été interprétés comme visant à l'abolition immédiate de la domination de tout peuple par un peuple étranger, sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations ; l'abolition de la domination par l'octroi de l'indépendance devrait être totale en arrêtant à jamais toute tentative de renaissance d'une influence étrangère sur les peuples qui ont acquis leur indépendance ; l'indépendance ne devrait pas signifier uniquement l'indépendance politique ; elle devrait être aussi une indépendance économique et culturelle, libérée de toute influence directe ou indirecte ou de toutes pressions, quelles qu'elles soient, exercées sur les peuples et les nations sous quelque forme et sous quelque prétexte que ce soit ; l'application des principes de la Déclaration devrait être universelle et s'étendre à tous les peuples du monde sans aucune limitation de temps ou de lieu, de race, de croyance ou de couleur, non seulement pour la réalisation, mais aussi pour la protection de leur pleine et absolue indépendance ; l'indépendance ne devrait résulter que de la libre volonté de la résolution des peuples eux-mêmes et devrait être soustraite à toute autre influence [29]. Dans ce même contexte, on a énoncé les idées suivantes : le droit des peuples à disposer de leurs richesses naturelles est une partie intégrante de leur droit à la libre détermination ; le droit à la libre détermination comporte les éléments suivants : le droit de tout peuple à se donner la forme de gouvernement qu'il désire ; à jouir librement du patrimoine spirituel et matériel qui lui appartient en propre ; à vivre librement, selon ses traditions les plus chères ; à n'être assujetti, sous quelque forme que ce soit, à aucune autre nation ou à aucun autre peuple plus puissant ; les principes universels de la Déclaration sont ceux sur lesquels repose la dignité même de l'homme et le droit des peuples à vivre librement, c'est-à-dire la liberté de chaque peuple de s'organiser en nations indépendantes, de choisir le système politique qui convient le mieux à ses traditions et à son idéal, de vivre comme il le désire, sous réserve de reconnaître les mêmes droits à tous les autres peuples et de respecter ces droits [30]. On a souligné que, dans le monde entier, les peuples recherchent la liberté et l'autodétermination, non seulement parce qu'elles favorisent le développement de la dignité et l'affirmation de la personnalité humaine mais aussi parce qu'elles sont un élément de paix et une condition nécessaire pour un progrès concret et pour la coopération internationale. En effet, plus l'autodétermination est répandue, plus vastes sont les bases de la paix sur lesquelles repose le monde, car la liberté, comme la paix, est indivisible. Les relations entre les peuples assujettis et les peuples qui les dominent doivent céder la place à des relations entre peuples libres, fondées sur l'égalité et la confiance. De cette façon, la coopération et la paix pourront remplacer l'antagonisme et la guerre [31]. On a considéré que la Déclaration insuffle une vie nouvelle à l'esprit de la Charte, qu'elle donne plus de force à ses dispositions sur l'autodétermination et qu'elle met un accent nouveau de réalisme à la Déclaration universelle des droits de l'homme et la rend plus valable. Il s'agit d'un document historique ne le cédant pas en importance à la Charte et à la Déclaration universelle [32].

42. A sa dix-septième session, l'Assemblée générale a adopté, le 18 décembre 1962, la résolution 1803 (XVII) concernant la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, élément fondamental du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Dans la première partie du dispositif de cette résolution, l'Assemblée générale a formulé les principes suivants :

1. Le droit de souveraineté permanent des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles doit s'exercer dans l'intérêt du développement national et du bien-être de la population de l'Etat intéressé.

2. La prospection, la mise en valeur et la disposition de ces ressources ainsi que l'importation des capitaux étrangers nécessaires à ces fins devraient être conformes aux règles et conditions que les peuples et nations considèrent en toute liberté comme nécessaires ou souhaitables pour ce qui est d'autoriser, de limiter ou d'interdire ces activités.

3. Dans les cas où une autorisation sera accordée, les capitaux importés et les revenus qui en proviennent seront régis par les termes de cette autorisation, par la loi nationale en vigueur et par le droit international. Les bénéfices obtenus devront être répartis dans la proportion librement convenue, dans chaque cas, entre les investisseurs et l'Etat où ils investissent, étant entendu qu'on veillera à ne pas restreindre, pour un motif quelconque, le droit de souveraineté dudit Etat sur ses richesses et ses ressources naturelles.

4. La nationalisation, l'expropriation ou la réquisition devront se fonder sur des raisons ou des motifs d'utilité publique, de sécurité ou d'intérêt national, reconnus comme primant les simples intérêts particuliers ou privés, tant nationaux qu'étrangers. Dans ces cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, conformément aux règles en vigueur dans l'Etat qui prend ces mesures dans l'exercice de sa souveraineté et en conformité du droit international. Dans tout cas où la question de l'indemnisation donnerait lieu à une controverse, les voies de recours nationales de l'Etat qui prend lesdites mesures devront être épuisées. Toutefois, sur accord des Etats souverains et autres parties intéressées, le différend devrait être soumis à l'arbitrage ou à un règlement judiciaire international.

5. L'exercice libre et profitable de la souveraineté des peuples et des nations sur leurs ressources naturelles doit être encouragé par le respect mutuel des Etats, fondé sur leur égalité souveraine.

6. La coopération internationale en vue du développement économique des pays en voie de développement, qu'elle prenne la forme d'investissements de capitaux, publics ou privés, d'échanges de marchandises ou de services, d'assistance technique ou d'échanges de données scientifiques, doit favoriser le développement national indépendant de ces pays et se fonder sur le respect de leur souveraineté sur leurs richesses et leurs ressources naturelles.

7. La violation des droits souverains des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles va à l'encontre de l'esprit et des principes de la Charte des Nations Unies et gêne le développement de la coopération internationale et le maintien de la paix.

8. Les accords relatifs aux investissements étrangers librement conclus par des Etats souverains ou entre de tels Etats seront respectés de bonne foi ; les Etats et les organisations internationales doivent respecter strictement et consciencieusement la souveraineté des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, conformément à la Charte et aux principes énoncés dans la présente résolution.

43. A sa vingtième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2105 (XX), du 20 décembre 1965, intitulée « Application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux », a reconnu la légitimité de la lutte que mènent les peuples sous domination coloniale pour l'exercice de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance et a invité tous les Etats à apporter une aide matérielle et morale aux mouvements de libération nationale dans les territoires coloniaux. Les mêmes principes ont été réaffirmés dans la résolution 2189 (XXI) du 13 décembre 1966, qui traite également de l'application de la Déclaration. A la vingtième session, l'Assemblée générale, dans la « Déclaration concernant la promotion parmi les jeunes des idéaux de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples » [résolution 2037 (XX), du 7 décembre 1965], a inséré le principe suivant :

Principe III

Les jeunes doivent être éduqués dans l'esprit de la dignité et de l'égalité de tous les hommes, sans distinction aucune de race, de couleur, d'origine ethnique ou de croyance, et dans le respect des droits fondamentaux de l'homme et du droit des peuples à l'autodétermination.

B. — L'article premier des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme

44. Au cours de l'élaboration des projets de pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, la Commission

[28] *Ibid.*, 932e séance, par. 44 et 48 ; 933e séance, par. 137, et 937e séance, par. 137 et 138.

[29] *Ibid.*, 935e séance, par. 81, 93, 104 et 105.

[30] *Ibid.*, 939e séance, par. 85, 87 et 88.

[31] *Ibid.*, 945e séance, par. 87 et 187.

[32] *Ibid.*, par. 107 à 109.

des droits de l'homme a examiné la question du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes à sa huitième session, en 1952 (252e à 266e séance) [33]. Au cours des débats, diverses opinions ont été exprimées quant à la définition du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, à son élément économique et à certains problèmes que pose ce droit [34]. En ce qui concerne la définition du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, on a soutenu, entre autres, que : *a)* la mention de ce droit dans les Articles 1 et 55 de la Charte semblait être une reconnaissance de la souveraineté des Etats et de l'obligation qui leur incombe de respecter la souveraineté des autres Etats ; *b)* le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes signifie qu'un peuple a le droit de décider de son statut international (accès à l'indépendance, association, détachement, rattachement, etc.) ; *c)* ce droit appartient aux peuples qui sont engagés dans une lutte pour leur indépendance ; *d)* le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes appartient aussi aux peuples qui se sont déjà constitués en Etats nationaux indépendants et dont l'indépendance se trouverait menacée ; *e)* le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes signifie que les peuples ont le droit de déterminer librement, par eux-mêmes et pour eux-mêmes, leurs statuts politique, économique, social et culturel ; *f)* il était inutile de chercher à définir le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ce droit devant être proclamé en faveur de tous les peuples et particulièrement des populations de territoires non autonomes. L'avis a été émis qu'il fallait envisager le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes non seulement d'un point de vue politique, mais aussi d'un point de vue économique (étant donné que l'indépendance économique constitue la base de l'indépendance politique) et qu'il convenait de reconnaître le droit des peuples à disposer librement de leurs propres ressources naturelles. La reconnaissance de ce droit ne signifierait pas que les Etats pourraient dénoncer arbitrairement les accords qu'ils avaient conclus concernant l'exploitation de ces ressources, mais réglerait la question des rapports entre les nations et les entreprises privées étrangères, qui réalisent des bénéfices considérables en exploitant les ressources naturelles d'un pays en échappant, dans la plupart des cas, à sa législation. La réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, conformément aux principes des Nations Unies, devrait donner à tout Etat la possibilité de contrôler entièrement ses ressources naturelles et devrait le mettre en mesure d'appliquer sa législation à toute entreprise industrielle privée, même si cette législation autorise l'expropriation ou la nationalisation de certaines entreprises, dans des conditions équitables. On a fait encore remarquer que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes pose un certain nombre de problèmes qui devraient être étudiés, comme l'établissement de garanties internationales contre toute agression de nature à priver les peuples de leur droit à disposer d'eux-mêmes ; des recommandations relatives aux peuples soumis à l'autorité de puissances étrangères, dans le cas où ces peuples souhaiteraient obtenir l'indépendance ; la protection internationale des nations insuffisamment développées.

45. A la suite du débat, la Commission des droits de l'homme a adopté la résolution suivante :

La Commission des droits de l'homme

Décide de faire figurer dans les projets de pactes relatifs aux droits de l'homme l'article suivant, concernant le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes :

« 1. Tous les peuples et toutes les nations ont le droit de disposer d'eux-mêmes, c'est-à-dire de déterminer librement leurs statuts politique, économique, social et culturel.

« 2. Tous les Etats, y compris ceux qui sont chargés de l'administration de territoires non autonomes et de territoires sous tutelle et ceux qui contrôlent, de quelque manière que ce soit, l'exercice de ce droit par un autre peuple, sont tenus de contribuer à assurer l'exercice de ce droit dans tous leurs territoires et d'en respecter l'exercice dans les autres Etats, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.

« 3. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comprend en outre un droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles. Les droits que d'autres Etats peuvent revendiquer ne pourront en aucun cas justifier qu'un peuple soit privé de ses propres moyens de subsistance » [35].

46. En 1955, à la dixième session de l'Assemblée générale, l'article premier des projets de pactes tel qu'il avait été adopté par la Commission des droits de l'homme, a été examiné par la Troisième Commission (de la 641e séance à la 655e séance et de la 667e à la 677e séance) [36]. Au cours de la discussion générale, la question s'est posée de savoir si les projets de pactes devaient renfermer un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Ceux qui étaient opposés à l'inclusion dans les pactes d'un article sur la libre détermination ont affirmé, entre autres, que, selon la Charte, il s'agirait d'un « principe » et non d'un « droit » des peuples à disposer d'eux-mêmes. En tant que principe, la libre détermination recèle une très grande force morale, mais elle serait trop complexe pour pouvoir être exprimée en termes juridiques, dans un instrument qui doit avoir force obligatoire. On a ajouté que le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est interprété de différentes manières et pose des problèmes délicats tels que celui des minorités ou le droit de sécession. On a dit enfin que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit collectif qui n'aurait pas sa place dans un instrument dont l'objet est d'énoncer les droits des individus. Les partisans de l'inclusion dans les pactes internationaux d'un article sur la libre détermination ont soutenu que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est essentiel à la jouissance de tous les autres droits de l'homme. Si le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit collectif, il n'en intéresse pas moins chaque individu. Sa privation entraînerait la perte des droits humains individuels. Si la Charte a mentionné le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que principe, tout Etat Membre qui a souscrit à ce principe est tenu de respecter le droit qui en découle et qui a un caractère universel et perpétuel. A sa 655e séance, la Troisième Commission a décidé de créer un groupe de travail chargé d'examiner l'article premier des projets de pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et de soumettre un texte à la Commission. Le texte élaboré par le Groupe de travail avait la teneur suivante :

1. Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel.

2. Pour atteindre leurs fins, les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses moyens de subsistance.

3. Les Etats parties au présent Pacte qui sont chargés de l'administration de territoires non autonomes et des territoires sous tutelle sont tenus de contribuer à assurer dans ces territoires l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies [37].

47. En ce qui concerne le paragraphe 1 du texte, on a fait remarquer que le mot « nations » avait été supprimé parce que l'on estimait que le mot « peuples » avait un caractère plus général et qu'il figurait dans le Préambule de la Charte. La deuxième phrase de ce paragraphe avait été refondue afin de répondre à l'objection selon laquelle un peuple pouvait déterminer son statut politique, mais non son statut économique, social et culturel. En ce qui concerne le paragraphe 2 (paragraphe 3 du texte de la Commission des

[33] Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, quinzième session, Supplément n° 4* (E/2256), par. 20 et suiv.

[34] *Ibid.*, par. 34 à 50.

[35] *Ibid.*, par. 91.

[36] *Documents officiels de l'Assemblée générale, dixième session, Annexes*, point 28-I de l'ordre du jour, document A/3077, par. 27 à 77.

[37] *Ibid.*, par. 57.

droits de l'homme), on a expliqué que le Groupe avait supprimé la mention du « droit de souveraineté permanent » et avait donné une nouvelle rédaction à ce paragraphe pour répondre aux objections suivant lesquelles on pouvait l'invoquer pour justifier l'expropriation sans une indemnisation équitable. Le fait que le texte du Groupe de travail mentionnait le droit international et la coopération économique internationale devait dissiper toute crainte concernant les investissements étrangers dans un pays, et les mots « fondée sur le principe de l'intérêt mutuel » fourniraient certaines garanties. Le paragraphe 3 du texte du Groupe de travail précisait, a-t-on soutenu, les obligations qui seront contractées par les autorités administrantes en vertu des pactes et établissait un lien entre ces obligations et celles qui avaient déjà été contractées en vertu de la Charte. On a fait observer aussi que les mots « conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies » s'appliquaient non seulement aux dispositions des Chapitres XI et XII ou à l'Article premier mais aussi à la Charte tout entière, et que l'obligation pour les autorités administrantes de contribuer à assurer dans les territoires non autonomes et dans les territoires sous tutelle l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ressortait implicitement de l'esprit et de la lettre de la Charte. On a encore expliqué que ce paragraphe traitait seulement des territoires sous tutelle et des territoires non autonomes, puisque la réalisation de l'indépendance des peuples vivant dans ces territoires était la plus urgente. De toute façon, le paragraphe 1 mentionnait le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comme un droit universel. On a fait remarquer toutefois que ce texte s'écartait de la résolution 545 (VI) de l'Assemblée générale [38], parce que dans cette résolution on s'était référé à tous les Etats, y compris ceux qui ont « la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes ». Afin de mettre en concordance les deux textes, on avait proposé de donner au paragraphe 3 de l'article premier des pactes le libellé suivant :

Tous les Etats parties au présent Pacte, *y compris ceux* qui ont la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes et des Territoires sous tutelle, sont tenus de contribuer à assurer l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, *et de respecter ce droit*, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.

Cependant le texte de l'article premier des deux pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, tel qu'il a été adopté par la Troisième Commission puis par l'Assemblée générale [résolution 2200 (XXI), du 16 décembre 1966, par laquelle l'Assemblée a adopté et ouvert à la signature et à la ratification ou à l'adhésion le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques], a la teneur suivante :

1. Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel.

2. Pour atteindre leurs fins, les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance.

3. Les Etats parties au présent Pacte, y compris ceux qui ont la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle, sont tenus de faciliter la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et de respecter ce droit, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.

C. — Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et la lutte anticoloniale

48. Les résolutions ayant trait à l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et à l'élimination du colonialisme adoptées par l'Assemblée générale à sa vingt et unième session, en 1966, et à sa vingt-neuvième session, en 1974 [40], ont reconnu à nouveau la légitimité de la lutte que les peuples coloniaux et les peuples sous domination étrangère menaient pour l'exercice de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance, par tous les moyens nécessaires dont ils disposaient.

49. Dans sa résolution 2621 (XXV) du 12 octobre 1970, intitulée « Programme d'action pour l'application intégrale de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux », l'Assemblée générale a développé la doctrine anticolonialiste des Nations Unies sous les aspects suivants : *a)* la persistance du colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations représente un crime qui constitue une violation de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et peuples coloniaux et des principes du droit international ; *b)* les peuples coloniaux ont le droit inhérent de lutter par tous les moyens nécessaires dont ils peuvent disposer contre les puissances coloniales qui répriment leur aspiration à la liberté et à l'indépendance ; *c)* les Etats Membres apporteront toute l'assistance morale et matérielle nécessaire aux peuples des territoires coloniaux dans leur lutte pour accéder à la liberté et à l'indépendance ; *d)* tous les combattants de la liberté en détention seront traités conformément aux dispositions pertinentes de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, du 12 août 1949 [41].

50. Il convient de souligner que dans la « Déclaration à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies », adoptée par l'Assemblée générale par la résolution 2627 (XXV), du 24 octobre 1970, les Etats Membres ont déclaré, entre autres, ce qui suit :

Nous réaffirmons le droit inaliénable de tous les peuples coloniaux à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance et nous condamnons toutes les mesures qui privent tout peuple de ces droits. Reconnaissant la légitimité de la lutte que les peuples coloniaux mènent pour leur liberté par tous les moyens appropriés dont ils disposent, nous demandons à tous les gouvernements de se conformer à cet égard aux dispositions de la Charte, en tenant compte de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux adoptée par l'Organisation des Nations Unies en 1960.

Nous soulignons à nouveau que ces pays et ces peuples sont en droit, dans leur juste combat, de demander et de recevoir toute l'aide morale et matérielle nécessaire conformément aux buts et aux principes de la Charte.

51. Des principes similaires à ceux qui sont mentionnés aux paragraphes 48 à 50 ci-dessus ont été réaffirmés dans la résolution VIII de la Conférence internationale des droits de l'homme, en date du 11 mai 1968 [42], et dans les résolutions de l'Assemblée générale intitulées « Importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux » [43].

52. Dans plusieurs résolutions ayant trait aux activités des intérêts étrangers, économiques et autres, qui font obstacle à l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux en Rhodésie du Sud, en Namibie et dans les territoires sous domination portugaise, ainsi que dans tous les autres territoires se trouvant sous domination coloniale, et aux efforts tendant à éliminer le colonialisme, l'*apartheid* et la discrimination raciale en

[38] Voir par. 33 ci-dessus.

[39] *Documents officiels de l'Assemblée générale, dixième session, Annexes*, point 28-1 de l'ordre du jour, document A/3077, par. 59.

[40] Les résolutions 2189 (XXI), du 13 décembre 1966 ; 2326 (XXII), du 16 décembre 1967 ; 2465 (XXIII), du 20 décembre 1968 ; 2548 (XXIV), du 11 décembre 1969 ; 2708 (XXV), du 14 décembre 1970 ; 2878 (XXVI), du 20 décembre 1971 ; 2908 (XXVII), du 2 novembre 1972 ; 3163 (XXVIII), du 14 décembre 1973, et 3328 (XXIX), du 16 décembre 1974.

[41] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 75, p. 135.

[42] *Acte final de la Conférence internationale des droits de l'homme, Téhéran, 22 avril-13 mai 1968* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.XIV.2), p. 10.

[43] Résolutions 2649 (XXV) du 30 novembre 1970, 2787 (XXVI) du 6 décembre 1971, 2955 (XXVII) du 12 décembre 1972, 3070 (XXVIII) du 30 novembre 1973 et 3246 (XXIX) du 29 novembre 1974.

Afrique australe [44], l'Assemblée générale a notamment réaffirmé le droit inaliénable des peuples des territoires dépendants à l'autodétermination, à l'indépendance et à la jouissance des ressources naturelles de leurs territoires, ainsi que leur droit à disposer de ces ressources au mieux de leurs intérêts. L'Assemblée générale a encore souligné les idées suivantes : *a)* les puissances coloniales qui privent les peuples coloniaux de l'exercice et de la pleine jouissance de ces droits ou font passer les intérêts économiques ou financiers de leurs ressortissants ou des ressortissants d'autres pays avant ceux des autochtones violent les obligations qui leur incombent en vertu de la Charte des Nations Unies ; *b)* toute pratique qui mène à l'exploitation des ressources naturelles des territoires sous domination coloniale au détriment des intérêts des populations autochtones, à la violation des droits économiques et sociaux de ces populations et à la perpétuation des régimes coloniaux, va à l'encontre des principes de la Charte et empêche l'application prompte et intégrale de la Déclaration dans ces territoires.

53. Dans sa résolution 3103 (XXVIII), intitulée « Principes de base concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et des régimes racistes » et adoptée le 12 décembre 1973, l'Assemblée générale a proclamé solennellement les principes suivants concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre cette domination et ces régimes :

1. La lutte des peuples soumis à la domination coloniale et étrangère et à des régimes racistes pour la réalisation de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance est légitime et entièrement conforme aux principes du droit international.

2. Toute tentative visant à réprimer la lutte contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes est incompatible avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et constitue une menace contre la paix et la sécurité internationale.

3. Les conflits armés où il y a lutte de peuples contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes doivent être considérés comme des conflits armés internationaux au sens des Conventions de Genève de 1949, et le statut juridique prévu pour les combattants dans les Conventions de Genève de 1949 et les autres instruments internationaux doit s'appliquer aux personnes engagées dans une lutte armée contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes.

4. Les combattants faits prisonniers au cours de leur lutte contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes doivent se voir accorder le statut de prisonnier de guerre et leur traitement doit être conforme aux dispositions de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, du 12 août 1949.

5. L'emploi de mercenaires par les régimes coloniaux et racistes contre les mouvements de libération nationale luttant pour leur liberté et leur indépendance du joug du colonialisme et de la domination étrangère est considéré comme un acte criminel et les mercenaires doivent en conséquence être punis comme criminels.

6. La violation du statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes au cours de conflits armés engage la pleine responsabilité de celui qui la commet, conformément aux normes du droit international.

D. — La Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies

54. La Déclaration relative aux principes du droit touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, adoptée par l'Assemblée générale par sa résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies, présente la plus grande importance pour le développement progressif et la codification du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. A ce propos, il faut mentionner que dans les dispositions générales de cette déclaration, l'Assemblée générale déclare ce qui suit :

Dans leur interprétation et leur application, les principes qui précèdent sont liés entre eux et chaque principe doit être interprété dans le contexte des autres principes.

Rien dans la présente Déclaration ne doit être interprété comme affectant de quelque manière que ce soit, les dispositions de la Charte ou les droits et devoirs imposés aux Etats Membres par la Charte ou les droits conférés aux peuples par la Charte, compte tenu de la formulation de ces droits dans la présente Déclaration.

55. L'Assemblée générale déclare en outre :

Les principes de la Charte qui sont inscrits dans la présente Déclaration constituent des principes fondamentaux du droit international, et [l'Assemblée générale] demande en conséquence, à tous les Etats de s'inspirer de ces principes dans leur conduite internationale et de développer leurs relations mutuelles sur la base du respect rigoureux desdits principes.

56. Dans le préambule de la Déclaration, trois alinéas se réfèrent au principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, à savoir :

Convaincue que l'assujettissement des peuples à une emprise, une domination et une exploitation étrangères constitue un obstacle primordial à la réalisation de la paix et de la sécurité internationales,

Convaincue que le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes constitue une contribution significative au droit international contemporain et que son application effective est de la plus haute importance pour promouvoir les relations amicales entre les Etats fondées sur le respect du principe de l'égalité souveraine,

Convaincue en conséquence que toute tentative visant à rompre partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un Etat ou d'un pays ou à porter atteinte à son indépendance politique est incompatible avec les buts et principes de la Charte.

57. Une partie de la Déclaration est consacrée au principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes et son contenu représente le résultat des débats de la Sixième Commission de l'Assemblée générale lors de la vingtième session, ainsi que des travaux du Comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats, à chacune de ses session de 1966 à 1970 [45].

58. Lors des débats sur le point « Examen des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats, conformément à la Charte des Nations Unies » au sein de la Sixième Commission de l'Assemblée générale à la vingtième session [46], on a souligné, en ce qui concerne le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, que ce principe, qui était mentionné au paragraphe 2 de l'Article premier et repris à l'Article 55 de la Charte, était un élément indispensable des relations amicales, et qu'il était étroitement lié à celui de l'égalité souveraine, énoncé au paragraphe premier de l'Article 2. Quant à la nature du principe, on a déclaré qu'il s'agissait d'une règle impérative du droit international, ainsi que l'avaient reconnu la Charte et diverses décisions de l'Assemblée générale, plus particulièrement la résolution 1514 (XV), du 14 décembre 1960, qui renferme la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux. En ce qui concerne la portée du principe, on a fait référence à l'élimination du colonialisme, au droit des peuples coloniaux à l'indépendance ou à décider librement de leur statut de leurs institutions poli-

[44] Résolutions 2288 (XXII) du 7 décembre 1967, 3117 (XXVIII) du 12 décembre 1973 et 3399 (XXIX) du 13 décembre 1974.

[45] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt et unième session, Annexes*, document A/6230, par. 456 à 521 ; *ibid., vingt-deuxième session*, Annexes document A/6799, par. 171 à 235 ; *ibid., vingt-troisième session*, point 87 de l'ordre du jour, document A/7326, par. 135 à 203 ; *ibid., vingt-quatrième session, Supplément n° 19* (A/7619), par. 137 à 192 ; *ibid., vingt-cinquième session, Supplément n° 18* (A/8018), par. 26 à 29 ; voir aussi A/AC.125/SR. 40, 41, 43 et 44 ; SR. 68 à 70 ; SR. 91 à 93 ; et SR. 104 à 107.

[46] *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingtième session, Annexes*, document A/6165, par. 56 à 61.

tiques, leur droit de choisir leur propre système économique, social et culturel et leur droit de disposer librement de leurs ressources naturelles. On a rappelé que les autorités administrantes n'exerçaient pas la pleine souveraineté sur les territoires non autonomes, mais avaient un devoir de les aider à mettre au point la forme de gouvernement qu'ils auraient choisie, et que le principe protégeait les Etats nouvellement indépendants contre l'ingérence dans leurs affaires intérieures, ainsi que leurs droits de souveraineté. On a estimé qu'il serait difficile de définir les « peuples » jouissant du droit de disposer d'eux-mêmes ; les Etats au sens international du terme étaient de toute évidence des « peuples », mais il faudrait procéder à un examen plus poussé pour savoir quels autres groupes sociaux devraient être inclus dans cette définition. Plusieurs représentants ont souligné que l'on ne pouvait se fonder sur ce principe pour revendiquer le droit de sécession d'un Etat. On a soutenu aussi que les peuples avaient le droit d'employer la force pour revendiquer leur droit d'autodétermination, en particulier dans l'exercice du droit de légitime défense contre la répression ou l'agression coloniale ; on a ajouté que, par ailleurs, les puissances coloniales n'avaient pas le droit d'employer la force contre de tels mouvements, et que les autres Etats n'avaient pas non plus le droit de venir à l'aide des puissances coloniales.

59. A l'occasion de l'examen par le Comité spécial du contenu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, plusieurs délégations ont souligné que les origines historiques et politiques du principe étaient étroitement liées à l'histoire nationale de la plupart des Etats Membres et à la lutte qu'ils avaient menée pour obtenir ou pour défendre leur liberté et leur indépendance. On a rappelé que le principe était accepté depuis la fin du XIX[e] siècle comme un des éléments fondamentaux de la démocratie moderne. Tout récemment, de nombreux instruments internationaux avaient confirmé ce principe, notamment la Charte des Nations Unies (Article 1, paragraphe 2, et Articles 55, 73 et 76), les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et diverses résolutions de l'Assemblée générale, dont la résolution 1514 (XV), qui contient la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, et les résolutions 1702 (XVI), 1807 (XVII), 1810 (XVII), 2105 (XX), 2131 (XX), 2160 (XXI), 2403 (XXIII) et 2465 (XXIII), adoptées entre 1961 et 1968. On trouve également une confirmation du principe dans des résolutions du Conseil de sécurité, notamment dans la résolution 246 (1968), du 4 mars 1968. A cet égard, on a exprimé l'opinion que l'on doit considérer les résolutions susmentionnées de l'Assemblée générale comme une source de droit, étant donné qu'elles avaient été adoptées à une majorité écrasante.

60. On a rappelé que le principe de l'égalité de droits des peuples et de leurs droits à disposer d'eux-mêmes était un élément capital de la Charte, la base sur laquelle doivent se développer les relations amicales entre les Etats, le lien entre les relations amicales et la coopération internationale, d'une part, et le respect du principe, d'autre part, est établi par les dispositions du paragraphe 2 de l'Article premier et par l'Article 55 de la Charte. On a également souligné que le principe constituait le fondement d'autres principes que le Comité était chargé de définir, à savoir le principe de l'égalité souveraine des Etats, le principe de la non-intervention et, dans une certaine mesure, le principe de l'interdiction du recours à la force. On a également fait observer que l'Article 55 de la Charte situait le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes dans le contexte des droits de l'homme.

61. On a estimé que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes était un droit au sens juridique du terme dont l'existence était généralement reconnue. Ce caractère du principe en tant que droit au sens juridique du terme était consacré par divers instruments internationaux, dont la Charte des Nations Unies et de nombreuses résolutions de l'Assemblée générale. D'autres représentants accordaient à cet égard leur préférence au terme « principe » employé dans la Charte, car il existait à leur avis quelque incertitude quant à la manière dont il fallait entendre le terme « droit », s'agissant de la notion d'autodétermination.

62. On a fait observer que le principe recouvrait deux notions, à savoir : celle d'égalité de droits et celle d'autodétermination. Ces deux notions étaient complémentaires et inséparables. L'égalité de droits voulait dire que tous les peuples avaient des droits égaux et inaliénables à la liberté complète, à l'exercice de leur pleine souveraineté, à l'intégrité de leur territoire national, à la paix et à la sécurité, à la civilisation et au progrès. De même, chaque peuple avait le droit de déterminer son statut politique et de poursuivre son développement économique, social et culturel. L'énoncé général du principe devait exprimer ces deux notions. En ce qui concerne la première, on a soutenu qu'il ne suffisait pas de proclamer l'égalité de droits des peuples et de dire que tous les peules avaient les mêmes droits au même degré et pouvaient les exercer librement mais qu'il fallait aussi proclamer que chaque Etat avait le devoir de respecter les droits des autres Etats.

63. Quant aux bénéficiaires du principe et à la signification du mot « peuples », plusieurs représentants ont souligné qu'il fallait donner au mot « peuples » son acception la plus large. Il convenait de formuler le principe de façon à tenir compte de tous les peuples. Selon une opinion, dans des cas exceptionnels, des peuples qui habitent par exemple une région géographiquement distincte et se différenciant sur le plan ethnique ou culturel du reste du territoire de l'Etat, devaient, sous réserve de garanties appropriées, pouvoir exercer leur droit à disposer d'eux-mêmes. Selon une opinion contraire, cette interprétation du mot « peuples » constituait une ingérence dans les affaires intérieures des Etats et une invitation à la sécession. Proclamer le principe que tout groupe tribal, racial, ethnique et religieux a le droit de disposer de lui-même serait étendre la portée du principe jusqu'à l'absurde. Selon une opinion, qui s'appuyait sur les Chapitres XI, XII et XIII de la Charte et sur la pratique de l'Organisation des Nations Unies, le mot « peuples » désignait les peuples qui n'avaient pas des droits égaux à ceux du peuple de l'autorité administrante, c'est-à-dire ceux qui n'avaient pu exercer leur droit à disposer d'eux-mêmes.

64. On a fait remarquer que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes recouvrait deux droits fondamentaux et interdépendants, à savoir le droit de tous les peuples de choisir librement leur statut international et leur droit de choisir leur régime politique, économique et social. Le second droit englobait celui de mettre en valeur leurs ressources naturelles et d'en disposer. On a mentionné à cet égard qu'aux termes de la résolution 1314 (XIII) de l'Assemblée générale du 12 décembre 1958, le droit de souveraineté permanent des peuples sur leurs ressources naturelles était appelé un « élément fondamental du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes ». On a fait référence au devoir de tous les Etats de permettre aux peuples placés sous leur autorité de déterminer librement leur statut constitutionnel, politique et économique.

65. On a souligné que le droit international reconnaissait en général que l'assujettissement des peuples à la domination étrangère, y compris la discrimination raciale et tout forme de colonialisme ou de néo-colonialisme constituait une violation du principe ; la pratique du colonialisme était une négation de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Il importait que l'énoncé du principe condamne toutes les formes de domination et d'oppression, notamment les activités néo-colonialistes d'ordre économique.

66. On a exprimé l'opinion qu'il fallait interdire aux autorités administrantes de recourir à l'action armée ou à des

le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant qu'un des « éléments fondamentaux des relations économiques internationales » ; les autres éléments étant : la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'indépendance politique des Etats, l'égalité souveraine de tous les Etats, la non-agression, la non-intervention, l'avantage mutuel et équitable, la coexistence pacifique, le règlement pacifique des différends, la réparation des injustices qui ont été imposées par la force et qui privent une nation des moyens naturels nécessaires à son développement normal, l'exécution de bonne foi des obligations internationales, le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le devoir des Etats de ne pas chercher à s'assurer l'hégémonie et des systèmes d'influence, la promotion de la justice sociale internationale, la coopération internationale en vue du développement et le libre accès à la mer et à partir de la mer pour les pays sans littoral, dans le cadre des principes ci-dessus.

80. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats proclame dans son article premier le droit souverain et inaliénable de chaque Etat à choisir son système économique, de même que ses systèmes politique, social et culturel, conformément à la volonté de son peuple, sans ingérence, pression ou menace extérieure d'aucune sorte. Elle reconnaît, à l'article 2, que chaque Etat détient et exerce librement une souveraineté entière et permanente sur toutes ses richesses, ressources naturelles et activités économiques, y compris la possession et le droit de les utiliser et d'en disposer, et que chaque Etat a le droit de réglementer les investissements étrangers dans les limites de sa juridiction nationale, de réglementer et surveiller les activités des sociétés transnationales, de nationaliser, d'exproprier ou de transférer la propriété des biens étrangers. En même temps, la Charte prévoit, dans son article 32, qu'aucun Etat ne peut recourir ni encourager le recours à des mesures économiques politiques ou autres pour contraindre un autre Etat à lui subordonner l'exercice de ses droits souverains. La Charte reconnaît, à l'article 4, le droit de chaque Etat de se livrer au commerce international et à d'autres formes de coopération économique, indépendamment de toutes différences entre les systèmes politiques, économiques et sociaux, et qu'aucun Etat ne fera l'objet d'une discrimination, quelle qu'elle soit, fondée uniquement sur ces différences. Elle reconnaît aussi, à l'article 7, que chaque Etat est responsable au premier chef de promouvoir le progrès économique, social et culturel de son peuple et que, à cette fin, chaque Etat a le droit et la responsabilité de choisir ses objectifs et ses moyens de développement, de mobiliser et d'utiliser intégralement ses ressources, d'opérer des réformes économiques et sociales progressives et d'assurer la pleine participation de son peuple au processus et aux avantages du développement et tous les Etats ont le devoir, individuellement et collectivement, de coopérer à éliminer les obstacles qui entravent cette mobilisation et cette utilisation. Aussi, elle reconnaît, dans son article 9, que tous les Etats ont pour responsabilité de coopérer, dans les domaines économique, social, culturel, scientifique et technique, à favoriser le progrès économique et social dans le monde entier, et en particulier dans les pays en développement. La Charte proclame, à l'article 17, que la coopération internationale en vue du développement est l'objectif que visent tous les Etats et leur devoir commun, et que chaque Etat devrait coopérer aux efforts des pays en développement pour accélérer leur progrès économique et social en leur assurant des conditions extérieures favorables et en leur apportant une aide active, conforme à leurs besoins et à leurs objectifs en matière de développement, dans le respect rigoureux de l'égalité souveraine des Etats et sans conditions qui portent atteinte à leur souveraineté. Aussi, à l'article 24, la Charte prévoit que tous les Etats ont le devoir de conduire leurs relations économiques mutuelles d'une manière qui tienne compte des intérêts des autre pays et, en particulier, que tous les Etats devraient éviter de porter atteinte aux intérêts des pays en développement. Elle déclare, à l'article 14, que tous les Etats devraient coopérer, notamment en vue d'éliminer progressivement les obstacles au commerce et d'améliorer le cadre international dans lequel se déroule le commerce mondial et, à ces fins, des efforts coordonnés seront entrepris pour résoudre de manière équitable les problèmes commerciaux de tous les pays, en tenant compte des problèmes commerciaux propres aux pays en développement. Dans son article 31, la Charte consacre le devoir des Etats de contribuer à l'expansion équilibrée de l'économie mondiale. Elle reconnaît, dans son article 13, que chaque Etat a le droit de participer aux avantages du progrès et des innovations de la science et de la technique pour accélérer son développement économique et social et que, par conséquent, les pays développés devraient coopérer avec les pays en développement à établir, renforcer et développer leurs infrastructures scientifiques et technologiques et leurs activités en matière de recherche scientifique et de technologie, de façon à favoriser l'expansion et la transformation de l'économie des pays en développement.

F. — Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le développement dans le domaine social

81. La Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social [résolution 2542 (XXIV) de l'Assemblée générale, en date du 11 décembre 1969] est l'instrument principal adopté par les Nations Unies pour réaliser le droit des peuples à assurer leur développement social.

82. La Déclaration constate que l'homme ne peut satisfaire pleinement ses aspirations que dans un ordre social juste et qu'il est, par conséquent, d'une importance capitale d'accélérer, partout dans le monde, le progrès social et économique, contribuant ainsi à assurer la paix et la solidarité internationales ; que la paix et la sécurité internationales, d'une part, et le progrès social et le développement économique, d'autre part, sont étroitement interdépendants et s'influencent mutuellement. Elle souligne l'interdépendance du développement économique et du développement social dans le cadre plus large du processus de croissance et d'évolution, ainsi que l'importance d'une stratégie de développement intégré qui tienne pleinement compte, à tous les stades, des aspects sociaux de ce développement. Elle lance aux Etats Membres un appel visant à promouvoir le développement social dans le monde entier et, en particulier, à aider les pays en développement à accélérer leur croissance économique et souligne la tâche primordiale de tous les Etats et de toutes les organisations internationales d'éliminer de la société tous les fléaux et tous les obstacles qui s'opposent au progrès social, et notamment l'inégalité, l'exploitation, la guerre, le colonialisme et le racisme. La Déclaration proclame les principes, les objectifs ainsi que les moyens et méthodes du progrès et du développement dans le domaine social.

G. — Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le développement culturel

83. La Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale [50], proclamée par la Conférence générale de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture à sa quatorzième session, le 4 novembre 1966, contient certains principes ayant trait au droit des peuples de choisir leur système culturel et d'assurer librement leur développement culturel et les modalités de réalisation de ce droit.

84. Parmi les instruments des Nations Unies cités dans le préambule de la Déclaration figurent la Déclaration univer-

[50] *UNESCO, Actes de la Conférence générale, quatorzième session, 1966*, résolutions, p. 92 et suiv.

selle des droits de l'homme, la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et la Déclaration concernant la promotion, parmi les jeunes, des idéaux de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples. De ce fait, il résulte que la Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale en son ensemble doit être interprétée compte tenu notamment du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

85. Parmi les fins de la coopération culturelle internationale, sous ses formes diverses – bilatérales ou multilatérales, régionales ou universelles – mentionnées au paragraphe 3 de l'article IV figure celle de « contribuer à l'application des principes énoncés dans les Déclarations des Nations Unies » rappelées au préambule de la Déclaration de l'UNESCO.

86. Pour la présente étude, les principes les plus importants de la Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale sont les suivants : *a)* tout peuple a le droit et le devoir de développer sa culture ; *b)* toute culture a une dignité et une valeur qui doivent être respectées et sauvegardées ; *c)* les nations s'efforceront de poursuivre le développement parallèle et autant que possible simultané de la culture dans les divers domaines, afin que s'établisse un harmonieux équilibre entre le progrès technique et l'élévation intellectuelle et morale de l'humanité ; *d)* dans leurs relations culturelles, les Etats s'inspireront des principes des Nations Unies.

87. La résolution 3148 (XXVIII), adoptée par l'Assemblée générale le 14 décembre 1973 et intitulée « Préservation et épanouissement des valeurs culturelles », affirme le droit souverain de chaque Etat de formuler et d'appliquer, conformément à sa situation et aux exigences nationales, les politiques et mesures propres à enrichir ses valeurs culturelles et son patrimoine national, souligne que la valeur et la dignité de chaque culture, de même que la possibilité de préserver et d'affirmer ses caractéristiques distinctives, correspondent à un droit fondamental de tous les pays et de tous les peuples et exprime la conviction, d'une part, qu'un effort plus intense s'impose pour empêcher l'emploi abusif ou à mauvais escient des nouvelles découvertes de la science et de la technique qui met en danger les caractéristiques distinctives de toutes les cultures et, d'autre part, que toutes les mesures nécessaires doivent être prises en vue de préserver, d'enrichir et de développer davantage les cultures et modes de vie nationaux. Elle invite instamment les gouvernements à faire des valeurs culturelles, tant matérielles que spirituelles, un élément indissociable de leurs efforts de développement, en s'attachant plus particulièrement aux considérations ci-après :

a) Nécessité d'assurer à tous le plus large accès possible aux lieux, locaux, installations et institutions qui sont des centres de communication culturelle et constituent un foyer d'idées favorisant la culture nationale ;

b) Préservation ou restauration des sites qui revêtent une importance historique particulière ;

c) Participation de la population à l'élaboration et à l'application de mesures assurant la préservation et l'épanouissement des valeurs culturelles et morales ;

d) Nécessité d'une action de grande envergure, sur le plans de l'éducation et de l'information en vue :

i) D'encourager le sens civique à l'égard du patrimoine culturel pour permettre à chaque individu de se pénétrer et de se servir des valeurs culturelles, tant matérielles que spirituelles, en tant que facteur de progrès et d'épanouissement de sa personnalité ;

ii) De rendre le public conscient de l'importance sociale et esthétique du milieu culturel ;

iii) D'assurer l'enrichissement et le progrès des valeurs vivantes par la libre activité créatrice ;

e) Identification, préservation et développement des diverses valeurs culturelles de chaque région afin de maintenir les aspirations locales et d'en tirer parti au maximum dans la mise en œuvre des plans de développement, notamment en ce qui concerne l'amélioration des conditions de vie et la qualité de la vie en général.

La résolution reconnaît que les contacts et les échanges entre différentes cultures, réalisés sur la base de l'égalité et compte dûment tenu du principe de la souveraineté des Etats, peuvent contribuer véritablement à l'enrichissement et au développement des cultures nationales et des valeurs culturelles régionales.

Chapitre III

ASPECTS JURIDIQUES ET POLITIQUES DE CARACTÈRE GÉNÉRAL DU PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DE DROITS DES PEUPLES ET DE LEUR DROIT À DISPOSER D'EUX-MÊMES

A. — Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, contribution significative au droit international contemporain

88. L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes, actuellement une des notions les plus importantes et les plus dynamiques de la vie internationale contemporaine, exerce une influence très poussée tant sur le plan politique et juridique que sur le plan économique, social et culturel et s'affirme avec une force toujours accrue, ce qui a conduit à sa consécration en droit international.

89. Des témoignages récents de grande autorité ont été donnés en ce sens par l'Assemblée générale des Nations Unies et par la Cour internationale de Justice.

90. Dans sa Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV)], adoptée le 24 octobre 1970, l'Assemblée générale des Nations Unies se déclarait

Convaincue que le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes constitue une contribution significative au droit international contemporain et que son application effective est de la plus haute importance pour promouvoir les relations amicales entre les Etats fondées sur le respect du principe de l'égalité souveraine.

91. La Cour internationale de Justice, dans deux avis consultatifs portant respectivement sur les *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie* [51] et sur le *Sahara occidental* [52] a souligné en des termes semblables le caractère nouveau du principe de l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes. A propos de l'évolution du droit international relatif aux territoires non autonomes, la Cour s'est exprimée comme suit :

Une autre étape importante de cette évolution a été la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1960] applicable à tous les peuples et à tous les territoires « qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance [53].

La Cour a poursuivi en ces termes :

La Cour doit prendre en considération les transformations survenues dans le demi-siècle qui a suivi et son interprétation ne peut manquer de tenir compte de l'évolution que le droit a ultérieurement connue grâce à la Charte des Nations Unies et à la coutume [54].

Et la Cour concluait ainsi :

Dans le domaine auquel se rattache la présente procédure, les cinquante dernières années ont marqué, comme il est dit plus haut, une évolution importante. Du fait de cette évolution, il n'y a guère de doute que la « mission sacrée de civilisation » avait pour objectif ultime l'autodétermination et l'indépendance des peuples en cause. Dans ce domaine comme dans les autres, le *corpus juris gentium* s'est beaucoup enrichi et, pour pouvoir s'acquitter fidèlement de ses fonctions, la Cour ne peut l'ignorer [55].

92. Dans le processus d'affirmation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes en tant que partie constitutive du droit international contemporain, l'instrument juridique fondamental qui marque un moment décisif est la Charte des Nations Unies. Mais ce principe de la Charte constitue un prolongement du principe des nationalités qui a inspiré les relations internationales au cours du XIX[e] siècle et au début du XX[e], les origines historiques et politiques du principe étant étroitement liées à l'histoire nationale de la plupart des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et à la lutte qu'ils ont menée pour obtenir ou pour défendre leur liberté et leur indépendance. La révolution française de 1789 et la révolution russe d'octobre 1917 sont des événements saillants, liés au développement du principe de l'autodétermination, principe qui a été accepté depuis la fin du XIX[e] siècle comme un des éléments fondamentaux de la démocratie moderne. Après la première guerre mondiale, ce principe avait obtenu une place distincte parmi les principes de la politique internationale, et quoiqu'il ne fût pas inclus dans le Pacte de la Société des Nations, son influence s'est fait sentir dans les relations entre Etats.

93. Avant l'adoption de la Charte des Nations Unies, le principe avait été invoqué à maintes reprises au cours de la seconde guerre mondiale. Il a aussi été énoncé dans la Charte de l'Atlantique, du 14 août 1941. Dans cette charte, le Président des Etats-Unis d'Amérique et le Premier Ministre du Royaume-Uni déclaraient qu'il était juste « de faire connaître certains principes qui inspiraient la politique suivie dans leurs pays respectifs », et sur lesquels ils fondaient « leurs espoirs pour un meilleur avenir du monde ». Parmi ces principes figuraient les suivants :

[...]

Deuxièmement, ils désirent ne voir aucun changement territorial qui ne soit pas conforme aux vœux librement exprimés des peuples intéressés ;

Troisièmement, ils respectent le droit de tous les peuples de choisir la forme de gouvernement sous laquelle ils veulent vivre ; et ils désirent voir restaurer les droits souverains et l'autonomie à ceux qui en ont été privés par la force [56].

Les dispositions de la Charte de l'Atlantique ont été reprises dans la Déclaration des Nations Unies signée à Washington le 1[er] janvier 1942 et dans la Déclaration de Moscou de 1943, ainsi que dans d'autres instruments importants de l'époque. Elles ont exercé une certaine influence sur les travaux de la Conférence internationale de San Francisco de 1945, où s'est affirmé le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Le droit qui a été créé en la matière par la communauté internationale est le fruit d'un processus politique et juridique dans lequel la libération de nombreux peuples a été un facteur considérable.

94. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a été énoncé dans la Charte des Nations Unies parce que l'expérience acquise entre les deux guerres mondiales a montré que les problèmes de minorités

[51] *C.I.J. Recueil 1971*, p. 16.

[52] *C.I.J. Recueil 1975*, p. 12.

[53] *C.I.J. Recueil 1971*, p. 31.

[54] *Ibid.*

[55] *Ibid.*

[56] Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. CCIV, p. 385.

peuvent être des causes de frictions internationales et qu'ils doivent être résolus aussi rapidement que possible. La libération des peuples est l'objectif que vise le principe à l'heure actuelle.

95. Il est évident qu'au cours des années les dispositions pertinentes de la Charte ont été interprétées dans un esprit de plus en plus progressiste. On reconnaît généralement aujourd'hui que le concept d'autodétermination fait intervenir des droits et des obligations juridiques de caractère international et qu'il existe bien un droit d'autodétermination.

96. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est un élément capital de la Charte ; il est considéré comme la base sur laquelle doivent se développer les relations amicales entre les nations, le lien entre les relations amicales et la coopération internationale, d'une part, et le respect du principe, d'autre part, étant établi par les dispositions de l'Article premier, paragraphe 2, et l'Article 55 de la Charte.

97. Ainsi, la consécration dans la Charte des Nations Unies du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est le couronnement d'une assez longue évolution. Elle marque non seulement sa reconnaissance sur le plan juridique (en tant que partie constitutive de la Charte, qui est un traité international multilatéral et comme principe du droit international contemporain), mais aussi le point de départ d'une nouvelle évolution, d'un développement de plus en plus poussé du principe et de son contenu juridique, de sa mise en œuvre et de son application aux situations les plus diverses de la vie internationale.

98. Il faut souligner que l'importance du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes proclamé par la Charte est généralement reconnue. Les grandes mutations qui se sont produites depuis l'adoption de la Charte ont mis en relief avec toujours plus de force cette importance qui résulte, d'une part, du rôle que joue ce principe dans l'accomplissement des buts de l'Organisation des Nations Unies et, d'autre part, de sa position significative dans le droit international contemporain et dans le système juridique découlant de la Charte des Nations Unies.

99. Dans le processus d'application et de développement des dispositions de la Charte, de nombreuses résolutions de l'Assemblée générale et des autres organes de l'Organisation des Nations Unies ont souligné l'importante signification sur le plan juridique et politique du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

100. Ainsi, dans la résolution 421 (V) D, en date du 4 décembre 1950, l'Assemblée générale demandait « au Conseil économique et social d'inviter la Commission des droits de l'homme à étudier les voies et moyens de garantir aux peuples et aux nations le droit de disposer d'eux-mêmes ». Dans la résolution 545 (VI), du 5 février 1952, l'Assemblée considérait « que la violation de ce droit a provoqué dans le passé des effusions de sang et des guerres et qu'elle est considérée comme une menace permanente à la paix » et décidait de faire figurer un article sur ce droit dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, dans le souci « de préserver la génération actuelle et les générations futures du fléau de la guerre », « de proclamer à nouveau sa foi dans les droits fondamentaux de l'homme » et « de tenir dûment compte des aspirations politiques de tous les peuples de façon à servir la cause du maintien de la paix et de la sécurité internationales et à développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ». En outre, l'Assemblée générale déclarait que « tous les Etats, y compris ceux qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes, doivent contribuer à assurer l'exercice de ce droit, conformément aux Buts et Principes des Nations Unies ».

101. Dans la résolution 637 A (VII) du 16 décembre 1952, l'Assemblée générale recommandait aux Etats Membres de l'Organisation de soutenir le principe du droit de tous les peuples et de toutes les nations à disposer d'eux-mêmes, et de reconnaître et favoriser la réalisation, en ce qui concerne les populations des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle placés sous leur administration, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et de faciliter l'exercice de ce droit aux populations de ces territoires.

102. Dans la résolution 738 (VIII) du 28 novembre 1953, l'Assemblée générale considérait « qu'il importe d'assurer le respect effectif du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes pour favoriser la paix dans le monde ainsi que les relations amicales entre peuples et nations ».

103. Les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, adoptés par la résolution 2200 A (XXI) de l'Assemblée générale, du 16 décembre 1966, consacrent ce droit. Le processus d'élaboration et d'adoption des Pactes a contribué à la formulation de la disposition concernant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale].

104. La consécration du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux revêt une importance historique. Non seulement le principe a été réaffirmé mais, du point de vue pratique, il va constituer l'élément moteur de l'œuvre entreprise par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la décolonisation. Par cette déclaration, l'Assemblée générale, entre autres, reconnaissait « le désir passionné de liberté de tous les peuples dépendants et le rôle décisif de ces peuples dans leur accession à l'indépendance », exprimait sa conviction « que tous les peuples ont un droit inaliénable à la pleine liberté, à l'exercice de leur souveraineté et à l'intégrité de leur territoire national » et déclarait que « tous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel ». La réaffirmation de ce droit se fait à chaque session de l'Assemblée générale, de 1961 à 1975, dans les résolutions concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [57].

105. D'autres déclarations ou résolutions de l'Assemblée générale consacrent encore le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ; ce sont la Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté [résolution 2131 (XX), du 21 décembre 1965], la résolution intitulée « Stricte observation de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force dans les relations internationales et du droit des peuples à l'autodétermination » [résolution 2160 (XXI), du 30 novembre 1966], la résolution intitulée « Non-recours à la force dans les relations internationales et interdiction permanente de l'utilisation des armes nucléaires » [résolution 2936 (XXVII), du 29 novembre 1972], la Déclaration à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies [résolution 2627 (XXV), du 24 octobre 1970], la Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale [résolution 2734 (XXV), du 16 décembre 1970], la résolution concernant le « Raffermissement du rôle de l'Organisation des Nations Unies en ce qui concerne le maintien et la consolidation de la paix et de la sécurité internationales, le développement de la coopération entre toutes les nations et la promotion des normes du droit international dans les relations entre les

[57] Résolutions 1654 (XVI), 1810 (XVII), 1956 (XVIII), 2105 (XX), 2189 (XXI), 2311 (XXII), 2326 (XXII), 2426 (XXIII), 2465 (XXIII), 2548 (XXIV), 2555 (XXIV), 2621 (XXV), 2704 (XXV), 2708 (XXV), 2878 (XXVI), 2908 (XXVII), 3118 (XXVII), 3163 (XXVIII), 3328 (XXIX), 3300 (XXIX), 3421 (XXX), 3481 (XXX) et 3482 (XXX).

Etats » [résolution 2925 (XXVII), du 27 novembre 1972], la Déclaration concernant la promotion parmi les jeunes des idéaux de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples [résolution 2037 (XX), du 7 décembre 1965], ainsi que la résolution intitulée « La jeunesse, son éducation et ses responsabilités dans le monde actuel » [résolution 3141 (XXVIII), du 14 décembre 1973].

106. Dans la Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté, l'Assemblée générale reconnaît que

pour donner effet au principe de l'autodétermination, l'Assemblée générale, par la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux contenue dans sa résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960, s'est déclarée convaincue que tous les peuples ont un droit inaliénable à la pleine liberté, à l'exercice de leur souveraineté et à l'intégrité de leur territoire national, et que, en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel

et déclare solennellement, au paragraphe 6 de ladite déclaration, que

tout Etat doit respecter le droit des peuples et des nations à l'autodétermination et à l'indépendance et ce droit sera exercé librement en dehors de toute pression extérieure et dans le respect absolu des droits humains et des libertés fondamentales. En conséquence, tous les Etats doivent contribuer à l'élimination complète de la discrimination raciale et du colonialisme sous toutes leurs formes et dans toutes leurs manifestations.

107. Par la résolution intitulée « Stricte observation de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force dans les relations internationales et du droit des peuples à l'autodétermination », l'Assemblée générale réaffirmait

le droit des peuples soumis à la domination coloniale d'exercer leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance et le droit qu'à toute nation, grande ou petite, de choisir librement et sans aucune ingérence extérieure son régime *politique*, social et *économique*.

Dans la résolution intitulée « Non-recours à la force dans les relations internationales et interdiction permanente de l'utilisation des armes nucléaires », l'Assemblée générale, se référant au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, réaffirmait sa « reconnaissance du fait qu'il est légitime que les peuples coloniaux luttent pour leur liberté par tous les moyens appropriés dont ils disposent ».

108. Par la Déclaration à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies, les représentants des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies réaffirmaient, conformément aux buts de la Charte, qu'ils étaient résolus à respecter les principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats. Ils déclaraient qu'ils déploieraient le maximum d'efforts pour établir de telles relations entre tous les Etats quels que soient leurs systèmes politique, économique et social, sur la base du respect rigoureux des principes de la Charte, y compris le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Ils ont réaffirmé, à cette occasion, le droit inaliénable de tous les peuples coloniaux à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance et ont condamné toutes les mesures de nature à priver un peuple de ces droits.

109. La Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale demandait à tous les Etats d'observer strictement dans leurs relations internationales les buts et les principes de la Charte, mentionnant expressément, entre autres, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. L'Assemblée générale demandait en outre à tous les Etats

de s'abstenir de tout acte de contrainte ou autre privant les peuples, en particulier ceux qui sont encore soumis à la domination coloniale ou à toute autre forme de domination étrangère, de leur droit inaliénable à la libre détermination, à la liberté et à l'indépendance et de s'abstenir de toute action militaire ou répressive visant à empêcher l'accession à l'indépendance de tous les peuples dépendants, conformément à la Charte et à la poursuite des objectifs de la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, en date du 14 décembre 1960, ainsi que de prêter assistance à l'Organisation des Nations Unies et, conformément à la Charte, aux peuples opprimés dans leur lutte légitime, afin de parvenir à l'élimination rapide du colonialisme ou de toute autre forme de domination étrangère.

Dans les résolutions adoptées au sujet de la « Mise en œuvre de la Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale » [résolution 2880 (XXVI) du 21 décembre 1971, 2993 (XXVII) du 15 décembre 1972, 3185 (XXVIII) du 18 décembre 1973, 3332 (XXIX) du 17 décembre 1974, et 3389 (XXX) du 18 novembre 1975], l'Assemblée générale déclarait que la cessation des actes de contrainte ayant pour effet de priver les peuples de leurs droits inaliénables à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance, l'application des résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies concernant le colonialisme, le racisme et l'*apartheid* et l'élimination des violations graves et systématiques des droits de l'homme et des libertés fondamentales, lesquels devraient être respectés par tous les Etats, sont des éléments indispensables au renforcement de la paix et de la sécurité internationales. Par la Déclaration sur l'affermissement et la consolidation de la détente internationale [résolution 32/155, du 19 décembre 1977], les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies proclamaient leur détermination :

6. D'assurer le libre exercice du droit à l'autodétermination des peuples qui sont sous domination coloniale et étrangère et de favoriser un gouvernement par la majorité, en particulier lorsque l'oppression raciale et spécialement l'*apartheid* empêchent la population d'exercer ses droits inaliénables.

110. Dans la résolution intitulée « Raffermissement du rôle de l'Organisation des Nations Unies en ce qui concerne le maintien et la consolidation de la paix et de la sécurité internationales, le développement de la coopération entre toutes les nations et la promotion des normes du droit international dans les relations entre les Etats », l'Assemblée générale reconnaissait qu'il était impérieux que l'Organisation devienne un instrument plus efficace pour la sauvegarde et le renforcement de l'indépendance et de la souveraineté de tous les Etats, ainsi que du droit inaliénable de chaque peuple à décider lui-même de son sort sans aucune ingérence extérieure.

111. Dans le principe III de la Déclaration concernant la promotion parmi les jeunes des idéaux de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples l'Assemblée générale proclamait :

Les jeunes doivent être éduqués dans l'esprit de la dignité et de l'égalité de tous les hommes, sans distinction aucune de race, de couleur, d'origine ethnique ou de croyance, et dans le respect des droits fondamentaux de l'homme et du droit des peuples à l'autodétermination.

De même, par la résolution intitulée « La jeunesse, son éducation et ses responsabilités dans le monde actuel », l'Assemblée appelait l'attention des Etats Membres sur

leur responsabilité en ce qui concerne l'application d'une politique qui soit conforme aux principes du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et tende à l'élimination du colonialisme, du racisme, de l'*apartheid* et des pratiques analogues, préservant et renforçant la foi de la jeunesse dans ces valeurs.

112. La réaffirmation du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se trouve dans la résolution VIII, du 11 mai 1968, adoptée par la Conférence internationale des droits de l'homme à Téhéran et intitulée « Importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux », ainsi que dans les résolutions adoptées par l'Assemblée générale de 1969 à 1974, au sujet de l'importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme [58], de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [59].

---

[58] Voir ci-dessus note 42.

[59] Résolutions 2588 B (XXIV), 2649 (XXV), 2787 (XXVI), 2955 (XXVII), 3070 (XXVIII), 3246 (XXIX) et 3282 (XXX) de l'Assemblée générale.

113. La résolution de l'Assemblée générale concernant l'« Application des recommandations de la Conférence internationale des droits de l'homme » [résolution 2588 B (XXIV), du 15 décembre 1969], rappelant la résolution VII de la Conférence internationale des droits de l'homme, réaffirmait « le droit à la libération et à l'autodétermination de tous les peuples assujettis à un régime colonial étranger » et demandait « à tous les gouvernements intéressés d'appliquer les résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies relatives à la décolonisation, à l'intégrité territoriale et au droit à l'autodétermination ». Les autres résolutions adoptées par l'Assemblée générale à ce sujet soulignent l'importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et réaffirment le droit inaliénable à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance de tous les peuples sous domination coloniale et étrangère.

114. L'Assemblée générale a réaffirmé « le droit inaliénable des peuples coloniaux à l'autodétermination et à l'indépendance et à la possession des ressources naturelles de leurs territoires, ainsi que leur droit à disposer de ces ressources au mieux de leurs intérêts » dans les résolutions qu'elle a adoptées de 1967 à 1975 au sujet des « Activités des intérêts étrangers, économiques et autres, qui font obstacle à l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux en Rhodésie du Sud, dans le Sud-Ouest africain et dans tous les territoires se trouvant sous domination coloniale, et des efforts tendant à éliminer le colonialisme, l'*apartheid* et la discrimination raciale en Afrique australe » [60].

115. Par des résolutions spéciales, l'Assemblée générale a affirmé aussi, *in concreto*, le droit de certains peuples à disposer d'eux-mêmes. Ce sont les résolutions concernant la Rhodésie du Sud [61], la Namibie [62], les territoires anciennement sous administration portugaise [63], Antigua, les Bahamas, etc. [64], les îles Malvinas [65], la Côte française des Somalis [66], Gibraltar [67], Ifni et le Sahara espagnol [68], le Papua [69], la Nouvelle-Guinée occidentale [70], la République sud-africaine [71], la Palestine [72], Nioué et les îles Tokélaou [73], les Seychelles [74], Guam, les îles Gilbert et Ellice, etc. [75], les Bermudes, etc. [76], Brunéi [77], les îles Comores [78], les îles Salomon [79], Belize [80], les Samoa américaines [81], Montserrat [82], les Nouvelles Hébrides [83], Timor [84].

116. En conclusion, on peut constater que, par ses déclarations ou résolutions, l'Assemblée générale a proclamé ou interprété le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, a mis en lumière les rapports entre ce droit et les autres droits de l'homme, et a pris des dispositions d'ordre général ou *in concreto* visant son application.

117. Le Conseil de sécurité a, lui aussi, reconnu la validité du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans ses résolutions 183 (1963) et 218 (1965). Par la résolution 183 (1963), le Conseil a déclaré qu'il confirmait l'interprétation du principe donnée par l'Assemblée générale dans sa résolution 1514 (XV), comme suit :

> Tous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel.

De même, par sa résolution 218 (1965), le Conseil déclarait qu'*il réaffirmait*

> l'interprétation du principe de l'autodétermination qui figure dans la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale et dans la résolution 183 (1963) du Conseil de sécurité.

118. De même, par des résolutions spéciales, le Conseil de sécurité a affirmé, *in concreto*, le droit de certains peuples à disposer d'eux-mêmes. Ces résolutions concernent la Rhodésie du Sud [85], la Namibie [86], les territoires qui se trouvaient sous administration portugaise [87], la République sud-africaine [88].

119. Le bilan de la mise en pratique des résolutions adoptées *in concreto* par les Nations Unies est établi dans une importante étude entreprise par la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités et intitulée *Le droit à l'autodétermination : application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies*, étude établie par M. Hector Gros Espiell, rapporteur spécial de la Sous-Commission [89].

B. — L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes, norme et principe fondamental du droit international

120. Le principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est consacré par les Nations Unies dans le droit international conventionnel et coutumier.

1. Le droit conventionnel

121. Sur le plan du droit conventionnel, il figure dans la

[60] Résolutions 2288 (XXII), 2425 (XXIII), 2703 (XXV), 2979 (XXVII), 3117 (XXVIII), 3299 (XXIX) et 3398 (XXX).

[61] Résolutions 1747 (XVI), 1760 (XVII), 1883 (XVIII), 1889 (XVIII), 2012 (XX), 2022 (XX), 2024 (XX), 2138 (XXI), 2151 (XXI), 2262 (XXII), 2379 (XXIII), 2383 (XXIII), 2508 (XXIV), 2652 (XXV), 2769 (XXVI), 2796 (XXVI), 2877 (XXVI), 2945 (XXVII), 3115 (XXVIII), 3297 (XXIX), 3298 (XXIX), 3396 (XXX) et 3397 (XXX).

[62] Résolutions 1564 (XV), 1568 (XV), 1899 (XVIII), 2074 (XX), 2145 (XXI), 2248 (S-V), 2324 (XXII), 2325 (XXII), 2403 (XXIII), 2498 (XXIV), 2517 (XXIV), 2518 (XXIV), 2679 (XXV), 2871 (XXVI), 3031 (XXVII), 3111 (XXVIII), 3295 (XXIX), 3296 (XXIX), 3299 (XXIX) et 3400 (XXX).

[63] Résolutions 1542 (XV), 1603 (XV), 1699 (XVI), 1742 (XVI), 1807 (XVII), 1819 (XVII), 1913 (XVIII), 2107 (XX), 2184 (XXI), 2270 (XXII), 2395 (XXIII), 2507 (XXIV), 2707 (XXV), 2795 (XXVI), 2918 (XXVII), 3061 (XXVIII), 3113 (XXVIII) et 3294 (XXIX).

[64] Résolutions 1955 (XVIII), 2069 (XX), 2232 (XXI), 2357 (XXII), 2430 (XXIII), 2592 (XXIV), 2593 (XXIV), 2709 (XXV), 2710 (XXV), 2869 (XXVI), 2984 (XXVII) et 2987 (XXVII).

[65] Résolution 2065 (XX).

[66] Résolutions 2228 (XXI), 2356 (XXII) et 3480 (XXX).

[67] Résolutions 2070 (XX), 2231 (XXI), 2353 (XXII), 2429 (XXIII) et 3286 (XXIX).

[68] Résolutions 2072 (XX), 2229 (XXI), 2354 (XXII), 2591 (XXIV), 2711 (XXV), 2983 (XXVII), 3162 (XXVIII), 3292 (XXIX) et 3458 (XXX).

[69] Résolutions 2112 (XX), 2227 (XXI), 2348 (XXII), 2590 (XXIV), 2700 (XXV), 2865 (XXVI), 2977 (XXVII), 3109 (XXVIII) et 3284 (XXIX).

[70] Résolution 2504 (XXIV).

[71] Résolutions 2144 (XXI), 2396 (XXIII), 2506 (XXIV), 2646 (XXV), 2649 (XXV), 2671 F (XXV), 2714 (XXV) et 2775 E (XXVI).

[72] Résolutions 2672 C (XXV), 2649 (XXV), 2787 (XXVI), 2792 D (XXVI), 2963 (XXVII) et 3089 D (XXVIII).

[73] Résolutions 2868 (XXVI), 2986 (XXVII), 3155 (XXVIII), 3285 (XXIX) et 3428 (XXX).

[74] Résolutions 2866 (XXVI), 2984 (XXVII), 3158 (XXVIII), 3287 (XXIX) et 3430 (XXX).

[75] Résolutions 3156 (XXVIII), 3288 (XXIX), 3290 (XXIX) et 3426 (XXX).

[76] Résolutions 3157 (XXVIII), 3289 (XXIX) et 3427 (XXX).

[77] Résolution 3159 (XXVIII).

[78] Résolutions 3161 (XXVIII) et 3291 (XXIX).

[79] Résolution 3431 (XXX).

[80] Résolution 3432 (XXX).

[81] Résolution 3429 (XXX).

[82] Résolution 3425 (XXX).

[83] Résolution 3433 (XXX).

[84] Résolution 3485 (XXX).

[85] Résolutions 216 (1965), 217 (1965), 221 (1966), 232 (1966), 253 (1968), 277 (1970), 288 (1970), 318 (1972), 326 (1973) et 328 (1973).

[86] Résolutions 264 (1969), 269 (1969), 276 (1970), 283 (1970), 284 (1970), 301 (1971), 309 (1972), 310 (1972), 319 (1972), 323 (1972) et 366 (1974).

[87] Résolutions 163 (1961), 180 (1963), 183 (1963), 218 (1965), 273 (1969), 275 (1969), 290 (1970), 312 (1972), 321 (1972) et 322 (1972).

[88] Résolutions 182 (1963) et 191 (1964).

[89] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.79.XIV.5.

Charte des Nations Unies, ainsi que dans les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme.

122. La Charte proclame le principe au paragraphe 2 de l'Article premier ainsi que dans l'Article 55 et, d'une manière implicite, dans l'Article 73 ; en outre, les Articles 2 et 56 de la Charte créent des obligations directes pour les Etats Membres en ce qui concerne la réalisation des dispositions de l'Article premier et de l'Article 55 respectivement.

123. En tant que traité multilatéral général, la Charte des Nations Unies confère aux dispositions précitées relatives à l'égalité de droits des peuples et à leur droit à disposer d'eux-mêmes le caractère de normes conventionnelles de droit international.

124. De plus, par le jeu des dispositions de l'Article 103 de la Charte, qui prévoit qu'

en cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront,

la valeur juridique du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est renforcée et acquiert un caractère prépondérant par rapport aux autres obligations contractées par les Etats avant l'entrée en vigueur de la Charte.

125. Il faut noter que, dans les deux cas où elle le mentionne expressément, la Charte indique que l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes est un principe et, en le mentionnant au singulier, elle souligne qu'il est un principe unique.

126. Toutefois, ce principe figure non pas parmi les sept principes mentionnés à l'Article 2 de la Charte conformément auxquels l'Organisation des Nations Unies et ses Membres doivent agir en vue d'atteindre les buts des Nations Unies énoncés à l'Article premier de la Charte, mais au paragraphe 2 de l'Article premier.

127. Cette situation pourrait donner lieu à des malentendus si l'on considérait le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes isolément, sans tenir compte de ses rapports avec les autres dispositions de la Charte. Une telle façon d'interpréter ne serait conforme ni à l'esprit ni aux intentions qui ont présidé aux travaux préparatoires de la Charte à la Conférence de San Francisco.

128. C'est précisément cette question qui est traitée dans le rapport du rapporteur du Comité 1 de la Commission I. Dans la section des « Remarques générales » on relève ce qui suit :

1. Il était très difficile, autant dire impossible, de faire des distinctions nettes et précises entre ce qu'il fallait inclure dans les « Buts », « Principes », ou « Préambule ». Etant donné la nature des problèmes dont nous traitons, telle idée ou norme de conduite peut entrer, sans aucune difficulté dans l'une ou l'autre de ces catégories. Le fait est qu'au cours de nos délibérations certaines questions ont été transférées de la rubrique « Buts » à la rubrique « Principes » et ont fini par trouver place dans le « Préambule ».

Cependant, nous avons considéré comme clairement entendu que :

a) Le « Préambule » sert d'introduction à la Charte et expose les intentions communes que nous avons formulées, qui nous ont amenés à nous rassembler dans cette Conférence et à unir nos volontés et nos efforts, et qui nous ont fait accorder, régler et organiser notre action internationale pour atteindre aux fins communes que nous poursuivons.

b) Les « Buts » constituent la raison d'être de l'Organisation. Ils sont l'ensemble des fins communes sur lesquelles nos esprits se sont réunis ; c'est-à-dire la cause et l'objet de la Charte à laquelle souscrivent collectivement et individuellement les Etats Membres.

c) Le chapitre des « Principes », suivant le même ordre d'idées, établit les normes régulatrices et les méthodes selon lesquelles l'Organisation et ses membres tâcheront de réaliser les objectifs communs.

Leur accord doit servir de norme pour les rapports internationaux. Dans la pratique, les « Buts » et les « Principes » constitueront la pierre de touche de l'efficacité de l'Organisation et de la fidélité qu'on attend de ses Membres pour se conformer aux dispositions de la Charte.

D'après ce que je viens de dire, les membres de la Commission peuvent voir qu'il n'y a pas de distinction très profonde entre les trois parties de la Charte qui sont à l'examen. J'espère donc que nous nous montrerons individuellement tolérants si nos désirs nous portent à voir figurer tel élément de nos pensées dans une de ces trois parties plutôt que dans une autre.

2. Sur la base de ma première remarque générale, je me permets d'énoncer la deuxième.

Les dispositions de la Charte, étant indivisibles dans ce cas comme dans celui de tout autre document juridique, elles ont la même valeur et sont également opérantes. Les droits, devoirs, privilèges et obligations de l'Organisation et de ses membres s'accordent et se complètent réciproquement pour former un tout. Chacun doit être interprété de manière à être compris et appliqué en fonction des autres.

C'est pour cette raison, et aussi pour éviter des répétitions superflues, que le Comité n'a pas jugé nécessaire de répéter dans chaque paragraphe des dispositions qui le concernaient mais qui figuraient dans d'autres paragraphes du même chapitre ou d'autres chapitres. Malgré tout, il s'est trouvé quelques occasions où l'on n'a pas pu se dispenser de faire des répétitions.

Puisse cette explication mettre fin aux doutes qui pourraient subsister sur la vigueur et la valeur d'une division quelconque de la Charte, qu'elle soit appelée « Principes », « Buts » ou « Préambule ».

Afin de dissiper toute appréhension et de détromper toute fausse impression sur une diminution dans la validité juridique du Préambule, j'ai jugé opportun de formuler cette dernière remarque, qu'on aurait pu sans cela considérer comme allant de soi [90].

129. Les précisions données dans ce passage du rapport sont très utiles. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, principes qui se trouve énoncé au paragraphe 2 de l'Article premier de la Charte, est lié aux dispositions de l'Article 2. Il a également un rapport avec le passage du Préambule de la Charte dans lequel « les peuples des Nations Unies » s'affirment résolus « à proclamer à nouveau leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites ».

130. La valeur de principe de droit international de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a été soulignée à maintes reprises dans d'importantes résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies.

131. Ainsi, dans la Déclaration à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies [résolution 2627 (XXV) de l'Assemblée générale], les représentants des Etats Membres de l'Organisation ont déclaré solennellement que, conformément aux buts de la Charte, ils réaffirment qu'ils sont résolus à respecter les principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats. Ils ont réaffirmé leur conviction profonde que l'Organisation des Nations Unies constitue un des moyens les plus efficaces de renforcer la liberté et l'indépendance des nations, ainsi que le droit inaliénable de tous les peuples coloniaux à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance et ont condamné toutes les mesures privant tout peuple de ces droits.

132. Dans la Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale [résolution 2734 (XXV)], l'Assemblée générale demandait à tous les Etats d'observer strictement dans leurs relations internationales les buts et principes de la Charte. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a été mentionné dans ce contexte.

133. Dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV)], l'Assemblée générale a inclus « le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes » parmi les principes du droit international relatifs aux relations amicales et à la coopération entre Etats. Elle a déclaré, en outre, que :

Les principes de la Charte qui sont inscrits dans la présente Déclaration constituent des principes fondamentaux du droit international et demande en conséquence à tous les Etats de s'inspirer de ces principes dans leur conduite

[90] *Documents de la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale*, I/1/34 (t. VI, p. 405 à 407).

internationale et de développer leurs relations mutuelles sur la base du respect rigoureux desdits principes.

134. La reconnaissance par l'Assemblée générale du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes comme « principe de la Charte » et « principe fondamental du droit international » marque une étape très importante, car cette reconnaissance est de nature à mettre fin aux diverses controverses théoriques sur la nature juridique de ce principe.

135. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes n'est plus simplement un postulat moral ou politique. Il n'est plus considéré comme un problème purement interne en raison du lien très étroit qui existe entre l'autodétermination et le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Si un peuple se voit frustré dans l'exercice de son droit à l'autodétermination, cette situation constitue une menace à la paix et à la sécurité mondiales. Le paragraphe 2 de l'Article premier de la Charte fait du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes le fondement des relations amicales entre les nations et, conformément au paragraphe 3 du même article, les nations ont le devoir d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous et partout dans le monde. En outre, l'Article 55 de la Charte, qui traite de la coopération économique et sociale internationale, considère les conditions de stabilité et de bien-être comme étant nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

136. Par conséquent, ce principe doit être considéré comme un principe établi, un droit universellement reconnu relevant du droit international contemporain, un principe juridiquement obligatoire qui jouit de l'universalité et qui constitue une règle générale de droit international. Il s'agit d'un principe général et permanent du droit international qui continue de s'appliquer lorsqu'un Etat a acquis la souveraineté et l'indépendance ; il fait partie du droit international, droit considéré comme un ensemble organisé, et il se rattache plus particulièrement aux principes de la non-ingérence dans les affaires intérieures, de l'indépendance et de la souveraineté nationale, ainsi qu'au principe du non-recours à la menace de la force ou à l'emploi de la force. Sa reconnaissance est une condition du maintien de la paix et de la sécurité internationales, du développement des relations amicales et de la coopération entre les Etats et du progrès économique, social et culturel dans le monde. En tant que principe fondamental du droit international ou, pour employer l'expression souvent utilisée dans la jurisprudence, s'agissant d'un des « principes bien connus et bien établis » du droit international, le principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est une norme générale des plus importantes du droit international, dont le caractère obligatoire résulte du fait qu'elle est unanimement acceptée, et qu'elle exprime des exigences fondamentales de la vie de la communauté internationale. En tant que principe, l'égalité de droits et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un des éléments importants qui constituent le noyau du droit international. En tant que règle générale de droit international, l'égalité de droits et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes joue un rôle important dans l'ensemble du droit international ; elle détermine l'apparition des règles et institutions concrètes nécessaires à son application. Le développement de ce principe a démontré combien sont importants les principes du droit international à l'époque actuelle où se produisent des mutations dans les rapports internationaux. Il est démontré aussi qu'en vue d'une application effective des principes du droit international il est nécessaire non seulement de les reconnaître et de les confirmer par des instruments internationaux, mais aussi de les concrétiser d'une manière efficace par des obligations précises et par l'adoption de mesures correspondantes.

137. Etant maintenant affirmé par le droit international et consacré par la pratique internationale, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est à la base de l'idée de coopération, voire d'existence même de relations amicales entre les Etats. Il revêt donc dans la vie internationale une importance pratique de plus en plus grande.

138. Le caractère de norme conventionnelle de droit international de ce principe s'est renforcé par son inclusion, en tant que droit fondamental de l'homme dans les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. En effet, tant le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques commencent par une proclamation solennelle, à leur article premier, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

139. De ce fait, après avoir été qualifié de droit par la Charte, il apparaît clairement que l'autodétermination est un concept juridique qui s'exprime tant comme principe de droit international que comme droit subjectif.

140. Pour conclure sur la question du caractère conventionnel de la norme de droit international concernant l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, on peut noter que les instruments internationaux qui la consacrent, la Charte des Nations Unies et les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, sont inclus parmi les sources conventionnelles du droit prévues à l'Article 38, paragraphe 1 *a* du Statut de la Cour internationale de Justice, c'est-à-dire « les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats [...] ».

2. La coutume

141. L'égalité de droits et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes constituent également une norme du droit coutumier créé par les Nations Unies.

142. La définition de la coutume est donnée à l'Article 38, paragraphe 1 *b*, du Statut de la Cour internationale de Justice comme suit :

b. La coutume internationale comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit.

143. Ce sont les résolutions adoptées par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité et les décisions de la Cour internationale de Justice qui ont contribué à faire du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes une norme du droit coutumier international.

144. L'Article 10 de la Charte déclare ce qui suit :

L'Assemblée générale peut discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la présente Charte ou se rapportant aux pouvoirs et fonctions de l'un quelconque des organes prévus dans la présente Charte, et, sous réserve des dispositions de l'Article 12 [qui attribue une compétence exclusive au Conseil de sécurité quand il remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées par la Charte], formuler sur ces questions ou affaires des recommandations aux Membres de l'Organisation des Nations Unies, au Conseil de sécurité, ou aux Membres de l'Organisation et au Conseil de sécurité.

145. L'Article 13 de la Charte prévoit que

L'Assemblée générale provoque des études et fait des recommandations en vue de :

a. Développer la coopération internationale dans le domaine politique et encourager le développement progressif du droit international et sa codification ;

b. Développer la coopération internationale dans les domaines économique, social, de la culture intellectuelle et de l'éducation, de la santé publique, et faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

146. L'Article 14 de la Charte prévoit en ce qui concerne les fonctions et pouvoirs de l'Assemblée générale que :

Sous réserve des dispositions de l'Article 12, l'Assemblée générale peut recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de toute

situation, quelle qu'en soit l'origine, qui lui semble de nature à nuire au bien général ou à compromettre les relations amicales entre nations, y compris les situations résultant d'une infraction aux dispositions de la présente Charte où sont énoncés les buts et les principes des Nations Unies.

147. Les recommandations faites par l'Assemblée générale en vertu des Articles 10, 13 et 14 de la Charte en ce qui concerne le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ont donc créé un droit coutumier des Nations Unies en la matière. Ces recommandations ont pris soit la forme de déclarations, soit de résolutions.

148. On soulignera que les déclarations ont une importance particulière, car, comme le précise un mémorandum présenté par le Service juridique du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies, en date du 2 avril 1962,

[...] étant donné la solennité et la signification plus grandes d'une « déclaration », on peut considérer que l'organe qui l'adopte manifeste ainsi sa vive espérance que les membres de la communauté internationale la respecteront. Par conséquent, dans la mesure où cette espérance est graduellement justifiée par la pratique des Etats, une déclaration peut être considérée par la coutume, comme énonçant des règles obligatoires pour les Etats [91].

149. A ce sujet, il convient d'observer que la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale] revêt une importance historique. Elle marque une étape dans les efforts entrepris en vue de hâter le processus d'autodétermination. Cette déclaration représente une formulation juridico-politique, par la communauté internationale, du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

150. Une autre déclaration ayant une importance particulière en la matière est la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale]. Cette déclaration contient la formulation la plus complète du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes et fait ressortir la relation étroite qui existe entre le principe et les autres principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats.

151. La nature juridique des résolutions de l'Assemblée générale a été longuement débattue dans divers organes de l'Organisation des Nations Unies, et le caractère obligatoire desdites résolutions du seul fait de leur adoption, comme c'est le cas pour les traités, a été contesté par une partie de la doctrine. Mais ce qui est incontestable, c'est le fait que, par un processus tel que celui qui a été décrit dans le mémorandum du Service juridique du Secrétariat mentionné au paragraphe 148 ci-dessus, les résolutions peuvent être considérées comme énonçant les règles obligatoires pour les Etats. Elles deviennent une partie du droit coutumier en général, c'est-à-dire de l'ensemble des règles et des principes établis par l'usage général et reconnus comme ayant force de loi. C'est évidemment le cas pour les résolutions et déclarations de l'Organisation des Nations Unies concernant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Elles ont contribué non seulement à la formation du droit de la décolonisation, mais aussi à l'interprétation et à l'application pratique des règles de droit relatives au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

3. Principes généraux de droit

152. « Les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » sont prévus à l'Article 38, paragraphe 1 *c* du Statut de la Cour internationale de Justice.

153. Aucun instrument des Nations Unies ne place l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes parmi les principes généraux de droit dont parle le Statut de la Cour internationale de Justice. Quoique la nature et la place des principes généraux de droit dans la hiérarchie des normes juridiques soient assez disputées, on peut conclure que l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes ne peuvent être considérés comme parmi les principes généraux de droit, si l'on accepte l'opinion suivie par la pratique judiciaire, selon laquelle ces principes ont un caractère subsidiaire et ne s'appliquent qu'en cas d'absence de règles conventionnelles ou coutumières.

4. Jus cogens

154. Le *jus cogens*, la norme impérative du droit international général, a été incorporé dans l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, de 1969, article qui dispose :

Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente convention, une norme impérative du droit international général est une norme reconnue et acceptée par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère [92].

La Convention n'est pas encore entrée en vigueur. Aucun instrument des Nations Unies ne confère un caractère aussi impératif au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

C. — Relations réciproques entre le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et les autres principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats

1. Considérations générales

155. Le principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a une importance particulière parmi les autres principes du droit international concernant les relations amicales et la coopération entre Etats, car son application est indispensable à l'existence d'une communauté de nations dans laquelle le respect des autres principes peut être garanti. Il peut être considéré à juste titre, conformément à la Charte des Nations Unies, comme le plus important des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats. Il ne saurait être subordonné à aucun autre, car il est un élément essentiel du droit international contemporain. Ce principe est à la base de tout droit et de toute justice ; il repose sur le droit à la libre expression collective. Il se trouve aussi à la base des droits fondamentaux des Etats, tels que le droit à la souveraineté ou à l'indépendance.

156. Le principe n'est d'ailleurs pas seulement le fondement des relations internationales, mais constitue aussi la base des autres principes, à savoir l'égalité entre Etats, la non-intervention et, dans une certaine mesure, l'interdiction du recours à l'emploi de la force.

157. Par la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, l'Assemblée générale déclarait que

dans leur interprétation et leur application, les principes qui précèdent sont liés entre eux et chaque principe doit être interprété dans le contexte des autres principes.

Par conséquent, il existe une liaison étroite entre le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, d'une part, et les autres principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats. Le premier principe doit être interprété dans le contexte des autres principes.

[91] E/CN.4/L.610, par. 4.

[92] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 318.

2. Le respect de bonne foi des obligations internationales

158. L'application du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes s'impose à la lumière du principe du respect de bonne foi des obligations assumées par les Etats. Ce principe constitue le fondement sur lequel repose tout l'édifice du droit international contemporain, et son application est une nécessité vitale pour l'établissement de la confiance mutuelle entre les Etats. Le respect de ce principe doit permettre l'instauration de relations internationales fondées sur le respect mutuel, ce qui est particulièrement nécessaire dans le monde contemporain.

3. Le principe de la coopération internationale

159. Dans le processus d'application du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, le principe de la coopération internationale revêt une grande importance, car, à l'heure actuelle, la coopération internationale est incompatible avec toute forme d'assujettissement et de pression exercée par les forts contre les faibles. Elle doit, par conséquent, se baser sur l'égalité souveraine des Etats et sur l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes. Par conséquent, la réciprocité des avantages, la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et l'absence de discrimination doivent être respectées dans le processus de coopération entre Etats. Le concept de coopération internationale est l'une des idées fondamentales de l'ONU. S'il figure dans la Charte, c'est parce que la communauté mondiale a pris conscience du fait que, pour maintenir la paix, l'Organisation ne peut se contenter de jouer un rôle préventif, mais devait également encourager les Etats à coopérer les uns avec les autres. La coopération entre Etats est une condition indispensable au maintien et à l'affermissement de la paix et de la sécurité internationales et l'un des moyens les plus importants de promouvoir la paix.

160. Par conséquent, comme le dit la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies,

> Tout Etat a le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres Etats ou séparément, la réalisation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte, et d'aider l'Organisation des Nations Unies à s'acquitter des responsabilités que lui a conférées la Charte en ce qui concerne l'application de ce principe, afin de :
>
> *a)* Favoriser les relations amicales et la coopération entre les Etats ; et
>
> *b)* Mettre rapidement fin au colonialisme en tenant dûment compte de la volonté librement exprimée des peuples intéressés ;
>
> et en ayant présent à l'esprit que soumettre des peuples à la subjugation, à la domination ou à l'exploitation étrangères constitue une violation de ce principe, ainsi qu'un déni des droits fondamentaux de l'homme, et est contraire à la Charte.

161. Or, d'après le principe relatif au devoir des Etats de coopérer les uns avec les autres conformément à la Charte, tel qu'il est énoncé dans ladite déclaration,

> [...]
>
> *c)* Les Etats doivent coopérer pour assurer le respect universel et la mise en œuvre des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, ainsi que l'élimination de la discrimination raciale et de l'intolérance religieuse sous toutes leurs formes ;
>
> [...]
>
> *d)* Les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ont le devoir d'agir tant conjointement qu'individuellement en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, conformément aux dispositions pertinentes de la Charte.
>
> Les Etats doivent coopérer dans les domaines économique, social et culturel, ainsi que dans celui de la science et de la technique, et favoriser les progrès de la culture et de l'enseignement dans le monde. Les Etats doivent conjuguer leurs efforts pour promouvoir la croissance économique dans le monde entier, particulièrement dans les pays en voie de développement.

162. Il n'existe pas un Etat, dans le monde contemporain, qui puisse vivre dans un isolement total, et même les efforts nationaux les plus soutenus accomplis par les Etats agissant individuellement ne résoudraient pas les problèmes économiques et sociaux considérables de la communauté internationale. Une coopération active est nécessaire si l'on veut créer les « conditions de stabilité et de bien-être » visées à l'Article 55 de la Charte et établir le fondement de relations harmonieuses et amicales entre Etats. La coopération entre les Etats est une condition indispensable au maintien et à l'affermissement de la paix et de la sécurité internationales et l'un des moyens les plus importants de promouvoir la paix.

4. L'égalité souveraine

163. L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes a comme corollaire un autre principe de droit international des relations amicales, à savoir le principe de l'égalité souveraine des Etats qui est, par conséquent, étroitement lié à la lutte pour la réalisation de l'égalité de droits, de l'autodétermination et de l'indépendance, et à l'affermissement de la souveraineté nationale ; il existe une interdépendance étroite entre le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, d'une part, et l'égalité souveraine, d'autre part, l'influence d'un de ces principes ayant des conséquences sur l'application de l'autre principe. Les événements qui se sont produits depuis l'adoption de la Charte des Nations Unies, charte qui consacre l'égalité souveraine au paragraphe 1 de l'Article 2, ont démontré non seulement la validité et la grande signification du principe de l'égalité souveraine, mais aussi la nécessité de son développement en étroite liaison avec le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

164. Le principe de l'égalité souveraine a une importance fondamentale. La Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies souligne en effet, dans son préambule, que « les buts des Nations Unies ne peuvent être réalisés que si les Etats jouissent d'une égalité souveraine et se conforment pleinement aux exigences de ce principe dans leurs relations internationales ». Le principe de l'égalité souveraine, ainsi que l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes se trouvent à la base des droits fondamentaux des Etats, tels que la souveraineté et l'indépendance.

165. Le principe de l'égalité souveraine est la pierre de touche des rapports qui doivent exister entre tous les Etats du monde. Il est l'expression de l'évolution récente de la notion de souveraineté de l'Etat sous l'influence de l'interdépendance croissante des Etats aussi bien que de la tendance toujours plus grande à la démocratisation de la vie internationale. Dans ces conditions, la notion de souveraineté a été influencée par celle d'égalité, dans le cadre d'une nouvelle forme de diplomatie fondée sur la sécurité collective et la coopération internationale. Si toutes les nations étaient égales en dimension et en puissance, le principe de l'égalité souveraine des Etats aurait moins d'importance qu'il n'en a en fait. Toutefois, un des objectifs de la communauté internationale est d'empêcher, dans la mesure du possible, que les disparités existantes créent des injustices et ne placent des Etats dans une situation d'infériorité dans leurs rapports avec d'autres Etats.

166. L'égalité souveraine a une importance accrue à l'époque moderne où de nombreux Etats nouveaux ont accédé à l'indépendance et désirent prendre part aux relations internationales sur un pied de complète égalité. Par l'application du principe de l'égalité souveraine, le droit international doit protéger ces nouveaux Etats et leurs peuples contre toute action arbitraire et leur assurer une égalité réelle. Le principe de l'égalité souveraine s'applique quelles que soient les inégalités de territoire, de population, de puissance ou de degré de développement des Etats : il assure l'égalité

juridique, c'est-à-dire l'égalité en droit de tous les Etats. Dans ces conditions, les Etats doivent avoir non seulement des droits et des devoirs égaux, mais aussi une capacité égale d'exercer ces droits et de remplir ces devoirs. Aucun Etat, quelle que soit sa puissance, ne peut prétendre à un traitement spécial ou à une dérogation de ce principe.

167. Egalité souveraine ne signifie pas égalité de puissance, mais égalité juridique applicable à tous les Etats indépendamment de leur dimension, de leur puissance, de leur richesse, de leur puissance économique ou militaire, du volume de leur production ou de leur structure sociale et économique, de leur degré de développement ou de leur situation géographique. Tous les Etats, grands et petits, sont égaux devant la loi, et aucun Etat ne peut prétendre à un traitement spécial ni rechercher des avantages sous aucun prétexte, ni prétendre dominer d'autres Etats. Ayant des droits et des devoirs égaux en droit international, les Etats doivent avoir les mêmes possibilités d'exercer leurs droits et de s'acquitter de leurs devoirs. En conséquence, toute discrimination visant à porter atteinte aux droits souverains des Etats constitue une violation du principe de l'égalité souveraine parce que l'exercice des droits découlant de l'égalité souveraine ne peut être limité ou compromis pour des raisons politiques, sociales, économiques, géographiques ou autres.

168. Le principe de l'égalité souveraine signifie l'égalité juridique, c'est-à-dire l'égalité de droits telle que prévue dans le Préambule de la Charte et dont le respect, selon le paragraphe 2 de l'Article premier, constitue le fondement des relations amicales entre les nations. Malheureusement, l'égalité juridique ne s'accompagne pas de l'égalité de fait, mais des Etats, individuellement et collectivement, doivent s'efforcer de réduire et d'éliminer les inégalités de fait grâce à la coopération économique, technique, scientifique et culturelle et surtout grâce à leur coopération politique, basée sur la bonne volonté et dans un esprit d'équité.

169. En vertu des principes de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, d'une part, et de l'égalité souveraine, d'autre part, la personnalité des Etats doit être respectée. La personnalité, ainsi que les autres éléments essentiels de l'Etat, comme l'intégrité territoriale et l'indépendance politique, sont inviolables. Par conséquent, l'Etat a le droit d'assurer sa conservation et sa prospérité, ainsi que celles du peuple qui le constitue, et de s'organiser. Conformément au droit international, l'exercice de ces droits n'a d'autres limites que l'exercice des droits des autres Etats.

170. L'égalité souveraine implique le droit de chaque Etat d'établir sa structure politique, sociale et économique, sans ingérence extérieure ni intimidation, au mieux des intérêts de ses habitants, c'est-à-dire conformément au droit de son peuple de disposer de lui-même. L'indépendance de l'Etat implique une politique intérieure indépendante, c'est-à-dire l'indépendance dans l'organisation politique, économique, sociale et culturelle.

171. La juridiction des Etats, à l'intérieur de leurs frontières, s'exerce de manière égale et exclusive sur tous les habitants, nationaux ou étrangers, et sur tout le territoire. Le principe de l'égalité souveraine, d'une part, et celui de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, d'autre part, interdisent toute atteinte à l'autorité de l'Etat dans ces domaines. Et cette autorité qui découle de l'égalité de droits, selon le droit international moderne, n'a pas été seulement reconnue aux Etats mais également aux nations qui s'acheminent vers l'indépendance ; en conséquence, les territoires sous domination coloniale ou occupation étrangère ne sont pas considérés comme faisant partie du territoire de la puissance coloniale. De même, en vertu des mêmes principes, on a reconnu à tout Etat le droit d'exiger le retrait de son territoire des troupes ou des bases militaires étrangères.

172. Tous les Etats ont le devoir de s'abstenir de toute action visant à rompre, partiellement ou totalement, l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un autre pays. Un tel procédé est en effet incompatible avec les buts et les principes de la Charte, comme le précise d'ailleurs la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux.

173. Le principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination, tel qu'il est établi dans la Charte des Nations Unies, n'accorde pas un droit illimité de sécession aux populations situées sur le territoire d'un Etat indépendant et souverain et un tel droit ne peut être considéré comme une disposition de la *lex lata*. Le droit de sécession soutenu ou encouragé par des Etats étrangers serait manifestement en contradiction flagrante avec le respect de l'intégrité territoriale. Or le respect de l'intégrité territoriale constitue la base du principe de l'égalité souveraine des Etats. Il serait dangereux de reconnaître, en droit international, un droit de sécession général et illimité, car les droits d'une population située sur le territoire d'un Etat donné relèvent du droit constitutionnel national de cet Etat. Toutefois, le droit de sécession est indiscutable dans un cas particulier mais très important : celui des peuples, des territoires et des entités subjugués au mépris du droit international. Les peuples ont dans ce cas le droit de recouvrer leur liberté et de se constituer en Etats indépendants et souverains. En outre, la communauté internationale est parvenue à une maturité suffisante pour savoir distinguer entre une autodétermination authentique et une autodétermination servant à camoufler une sécession.

174. Un Etat doit s'abstenir de toute action visant la destruction partielle ou totale de l'unité nationale et de l'intégrité territoriale des autres Etats. A ce sujet, le paragraphe 6 de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV)] de l'Assemblée générale dit clairement que le principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination ne doit pas être appliqué à des parties du territoire d'un Etat souverain. Une telle disposition est nécessaire en vue de prévenir l'application du principe en faveur des mouvements sécessionnistes dans des Etats indépendants.

175. Le principe de l'égalité souveraine impose aux Etats le devoir de respecter les institutions des autres Etats et de ne pas entraver leur progrès.

176. La souveraineté territoriale a pour corollaire le droit des Etats – droit qui est également un aspect du principe étudié – de disposer librement de leurs richesses et ressources naturelles. La reconnaissance de ce droit est l'un des grands progrès juridiques réalisés depuis l'adoption de la Charte des Nations Unies. En vertu de ce droit, tout Etat peut faire rentrer dans le patrimoine national les richesses et les ressources naturelles et les utiliser dans l'intérêt de son peuple. Aucune règle de droit international, aucun traité ne peut être invoqué pour justifier un refus de mise en œuvre du droit d'un Etat de disposer librement des richesses qui se trouvent dans les limites de son territoire, car un Etat ne serait plus souverain s'il n'était pas maître de ses ressources. En outre, l'aspect économique du principe de l'égalité souveraine ne peut être séparé de ses aspects politiques et juridiques, car l'indépendance économique est l'une des garanties principales de l'exercice effectif et complet de la souveraineté d'un Etat. Le droit de disposer librement a une importance vitale pour les pays en développement, car ces pays s'efforcent de surmonter les obstacles qui limitent dangereusement leurs possibilités d'expansion économique et l'amélioration du niveau de vie de leurs populations. Ce droit est particulièrement important pour les peuples récemment libérés de la domination coloniale. Les pays développés sont tenus de faire tout leur possible, notamment en respectant pleinement le principe de la souveraineté de chaque Etat pour aider les pays en développement à éliminer l'écart qui existe entre eux et ces pays.

177. Sur le plan international, la souveraineté de l'Etat et

le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se manifestent par l'indépendance des Etats en matière de politique étrangère. Chaque Etat a le droit de participer à la solution des problèmes internationaux, à la formulation et à la modification des règles de droit international, d'adhérer aux organisations internationales et de devenir parties aux traités multilatéraux qui les intéressent. Cela est un élément important.

178. Comme le monde moderne forme une communauté internationale unique, le droit international a un caractère universel. Les anciennes règles du droit international doivent être adaptées pour répondre aux nécessités de la communauté moderne des Etats ou remplacées par de nouvelles. Les nouveaux Etats ont le droit de jouer leur rôle dans ce processus. Toute tentative tendant à contrarier la réalisation de l'universalité dans la vie internationale – tel le refus de la reconnaissance de nouveaux Etats indépendants ou les actions entreprises en vue de les empêcher d'exercer leurs droits en tant que sujets souverains du droit international – est incompatible avec le respect du principe de la souveraineté et des droits des autres Etats. Les actions de cette nature constituent un genre de discrimination et sont donc contraires au principe de l'égalité. Exclure certains Etats de la participation à la vie de la communauté internationale des nations équivaudrait à nier le caractère universel du principe selon lequel les Etats sont égaux en droit et jouissent des droits inhérents à la pleine souveraineté. Pour donner au droit international un caractère universel, il est indispensable de garantir à chaque Etat le droit de jouer le rôle qui lui revient dans la communauté internationale. Ce droit est une conséquence nécessaire des principes unanimement admis selon lesquels les Etats sont juridiquement égaux. Chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté et chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats.

5. La non-intervention

179. Un autre principe de droit international relatif à la question des relations amicales et de la coopération entre Etats, à savoir le principe de la non-intervention, doit être aussi rapproché du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. La non-intervention, d'une part, ne doit pas servir à couvrir des violations du droit des peuples à l'autodétermination ; elle doit, d'autre part, protéger les Etats et les peuples qui luttent pour leur indépendance. Les actes d'intervention sont donc des atteintes au principe de l'égalité de droits des peuples et à leur droit de disposer d'eux-mêmes. En violant les droits fondamentaux de l'Etat, elle porte atteinte à la souveraineté et à l'indépendance de l'Etat concerné.

180. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'est que la transposition, sur le plan collectif, du concept des droits de l'homme, et la communauté internationale a en général admis l'idée que le principe de la non-intervention ne s'applique pas en cas de violation de ces droits. On peut mentionner à ce propos la Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté [résolution 2131 (XX) de l'Assemblée générale, du 21 décembre 1965].

181. Le principe de l'autodétermination ne doit pas servir à camoufler une intervention directe sous forme de soutien à des groupes ethniques vivant dans des pays voisins. Il faut condamner les menées subversives et l'intervention indirecte que le principe de l'autodétermination servait parfois à camoufler ; de telles activités n'allaient pas seulement à l'encontre des principes de la Charte des Nations Unies et de celui de la solidarité des peuples, mais constituaient aussi une menace pour la paix et la sécurité internationales.

182. Comme le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes implique celui de la non-intervention, ce principe interdit tout acte allant à l'encontre de l'autodétermination des peuples.

183. Le principe de non-intervention, tel qu'il est énoncé en particulier au paragraphe 7 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, a été invoqué maintes fois à l'encontre des intérêts des peuples coloniaux qui luttaient pour l'indépendance. Cependant, ce principe ne doit pas faire obstacle au droit des peuples coloniaux à disposer d'eux-mêmes. Il doit aussi protéger la souveraineté et le développement indépendant des nouveaux Etats contre toute ingérence extérieure. Aucune intimidation, immixtion ou intervention ne doivent entraver l'exercice du droit d'un peuple à disposer de lui-même, et notamment de son droit de poursuivre une politique constructive et indépendante pour obtenir et maintenir sa souveraineté.

184. Au paragraphe 3 de la résolution 2131 (XX) de l'Assemblée générale, contenant la Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté, il est dit que

> l'usage de la force pour priver les peuples de leur identité nationale constitue une violation de leurs droits inaliénables et du principe de la non-intervention.

185. L'un des grands faits nouveaux survenus depuis la seconde guerre mondiale est la reconnaissance de l'importance juridique du concept de « peuple », reconnaissance due à la sanction donnée par la Charte des Nations Unies au principe de libre disposition des peuples. La lutte contre le joug colonial devrait, par conséquent, être considérée comme légitime. Etant donné que la Déclaration qui figure dans la résolution 2131 (XX), mentionnée au paragraphe précédent, a tenu compte de ce fait nouveau, il était parfaitement naturel qu'un de ses paragraphes – le paragraphe 6 – ait la teneur suivante :

> Tout Etat doit respecter le droit des peuples et des nations à l'autodétermination et à l'indépendance et ce droit sera exercé librement en dehors de toute pression extérieure et dans le respect absolu des droits humains et des libertés fondamentales. En conséquence, tous les Etats doivent contribuer à l'élimination complète de la discrimination raciale et du colonialisme sous toutes leurs formes et dans toutes leurs manifestations.

L'Assemblée générale, de cette façon, a ouvert la voie du développement progressif du concept traditionnel de non-intervention. D'ailleurs, ce principe est sous-entendu dans les paragraphes 4 et 7 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies.

186. L'importance actuelle du principe de la non-intervention dans les affaires intérieures et son rapport avec le principe de l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes ont été soulignés dans la Déclaration précitée dans laquelle l'Assemblée estime que

> la violation du principe de la non-intervention constitue une menace à l'indépendance, à la liberté et au développement politique, économique, social et culturel normal des pays, en particulier de ceux qui se sont libérés du colonialisme, et peut constituer une grave menace au maintien de la paix.

et se dit consciente

> de la nécessité impérieuse de créer des conditions appropriées qui permettent à tous les Etats, et en particulier aux pays en voie de développement, de choisir sans contrainte ni coercition leurs propres institutions politiques, économiques et sociales.

187. En outre, dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale], l'Assemblée exprime la conviction

> que le respect rigoureux, par les Etats, de l'obligation de s'abstenir d'intervenir dans les affaires de tout autre Etat est une condition essentielle à remplir pour que les nations vivent en paix les unes avec les autres, puisque la pratique de l'intervention, sous quelque forme que ce soit, non seulement constitue une violation de l'esprit et de la lettre de la Charte, mais encore tend à créer des situations qui mettent en danger la paix et la sécurité internationales.

188. Le principe de la non-intervention dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un Etat comme le principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination des peuples et celui de l'égalité souveraine des Etats ont pour but de garantir aux Etats la liberté de suivre, en matière de développement, la voie qu'ils jugent conforme à leurs intérêts fondamentaux. Ils traduisent le besoin, éprouvé par chaque peuple, d'être le seul maître de son destin. Le respect de ces principes garantit le droit de tous les peuples de réaliser leurs aspirations et d'apporter leur pleine contribution à l'héritage de la civilisation. Il en résulte que l'acceptation et le respect rigoureux du principe de non-intervention sont des éléments essentiels de tout système de protection des petits Etats, plus particulièrement de ceux qui se sont récemment libérés de la domination coloniale. Le principe de la non-intervention apparaît à cet égard comme le complément du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Le principe de la non-intervention présente d'ailleurs de l'importance pour tous les Etats, puisqu'il leur assure la jouissance des droits que leur reconnaît le droit international.

189. Le principe de la non-intervention exige que soit reconnu le droit inaliénable pour chaque peuple, qu'il soit grand ou petit, de déterminer son propre destin, de choisir librement, selon ses besoins et selon ses aspirations nationales, sa propre forme de développement politique, économique et social, ainsi que son mode de vie, et d'affirmer son identité nationale sans ingérence ou pression extérieure. Compte tenu de la consolidation et du développement du principe de l'autodétermination, le principe de la non-intervention a acquis une importance particulière, car la désintégration du système colonial et l'accession à l'indépendance de nombreux Etats nouveaux ont accru la nécessité de protéger la souveraineté et le développement indépendant de ces Etats contre toute ingérence extérieure.

190. Le principe de la non-intervention protège simplement la liberté de choix sans laquelle un Etat et un peuple indépendant ne peut exister en tant que tel, liberté que l'on désigne fréquemment par l'expression « compétence nationale » d'un Etat. Cette liberté présente à la fois des aspects intérieurs et extérieurs, et consiste notamment dans la faculté, pour un Etat, de choisir son propre système politique, social, économique et juridique (sous réserve évidemment de respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales), d'entretenir ou non des relations diplomatiques avec un autre Etat, de conclure ou non des accords et d'adhérer ou non à des organisations régionales ou internationales. Si on limitait la liberté de choix à l'essentiel, on pourrait dire qu'en principe un Etat doit être protégé contre toute action d'un autre Etat visant à lui imposer un certain choix.

191. En vertu du principe de la non-intervention, les activités dirigées contre le système politique, économique et social d'un Etat et l'imposition ou la tentative d'imposer à un Etat une forme d'organisation ou de gouvernement déterminée sont interdites. Toute ingérence ayant pour but de porter atteinte au droit d'un Etat de déterminer sa propre évolution politique, sociale ou économique risque de causer une tension internationale de nature à mettre la paix en danger. Il faut par conséquent interdire sans réserve toute pression extérieure exercée contre le droit qu'a un Etat de choisir librement un système social ou un régime politique particulier. Par conséquent, non seulement l'intervention armée est interdite mais également toute forme d'intervention directe ou indirecte dans les affaires intérieures ou extérieures des Etats, et notamment l'intervention de caractère politique et économique, ainsi que les pressions politiques et économiques tendant à empêcher les peuples de choisir leur système social ou de prendre dans leur pays des mesures économiques qui servent leurs intérêts. En vertu du principe de la non-intervention, toutes « mesures [...] pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains ou pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit » sont interdit [paragraphe 2 de la résolution 2131 (XX) de l'Assemblée générale]. Parmi ces actes on mentionnera, à titre d'exemple, des mesures de pression économique visant à influencer la politique d'un autre pays ou à obtenir le contrôle de secteurs essentiels de son économie nationale. La dépendance économique dans laquelle les anciens pays coloniaux se trouvaient à l'égard des puissances métropolitaines permettent à ces dernières d'exercer sur eux certaines pressions politiques. L'aide et l'assistance technique peuvent en effet servir à dissimuler une intervention dans les affaires intérieures d'autres Etats. Leur utilisation à cette fin constituerait une forme d'intervention.

192. En vertu du principe de la non-intervention les activités visant à porter atteinte à la personnalité, à l'égalité souveraine et aux droits dont jouissent les Etats conformément au droit international, ainsi qu'à leur intégrité ou à leur inviolabilité territoriale sont aussi interdites. Cette interdiction de l'emploi de la force est prévue par le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies et elle implique le droit des Etats à l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale. Toute action, manifestation ou tentative visant à porter atteinte à l'intégrité ou à l'inviolabilité territoriale d'un Etat non seulement viole sa souveraineté mais encore nuit aux relations pacifiques entre Etats. Dès que l'on reconnaît le droit d'un Etat à l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale, il faut établir les conditions dans lesquelles cet Etat peut l'exercer. Un moyen de le faire est d'imposer aux Etats le devoir de respecter les droits dont jouissent les autres Etats en vertu du droit international. Il faut mentionner aussi, dans ce contexte, le droit de chaque Etat à un développement libre ; le but recherché est d'assurer que chaque Etat peut jouir librement de tous les droits que lui reconnaît le droit international.

193. Le concept de la compétence externe de l'Etat constituant un élément essentiel de toute définition de l'Etat, il s'ensuit que toute intervention dans les affaires extérieures aussi bien qu'intérieures des Etats est interdite, car l'indépendance sur le plan extérieur est un attribut de la souveraineté au même titre que l'indépendance intérieure. Certaines formes d'ingérence dans les affaires extérieures des Etats et des peuples peuvent équivaloir à une intervention directe ou indirecte dans les affaires nationales.

194. Enfin, en vertu du principe de la non-intervention, restent interdites toute intervention armée contre un Etat ou un peuple, toute action visant à organiser, à aider, à fomenter, à financer, à encourager ou à tolérer des activités armées subversives ou terroristes destinées à changer par violence le régime d'un autre Etat ainsi que toutes autres formes d'ingérence. Cette conclusion est particulièrement importance parce que l'intervention indirecte présente un danger plus grand pour les pays en développement : au moment où ces pays ont besoin de concentrer toutes leurs énergies sur le développement, leurs efforts sont parfois contrecarrés par l'intervention étrangère.

6. Le non-recours à la force

195. Par le biais du principe de non-intervention, l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes sont liés au principe du non-recours à la menace ou à l'emploi de la force. Ce dernier principe est la pierre angulaire des relations pacifiques entre Etats. Il est aussi un élément essentiel du système établi par la Charte des Nations Unies. Dans la Charte, « les peuples des Nations Unies » ont affirmé qu'ils étaient résolus « à préserver les générations futures du fléau de la guerre » et « à unir [leurs] forces pour maintenir la paix et la sécurité internationales ». Or, aussi longtemps que certains Etats sont plus puissants que d'autres, il est essentiel de protéger les faibles contre l'emploi abusif de la force par les puissants, et c'est là un des objectifs de la règle relative à l'interdiction de la force dans les relations internationales. Ce

principe offre un moyen de protection contre l'abus de la force, en prévenant les conflits et en garantissant l'égalité complète de tous les Etats. Il a, par conséquent, une importance particulière pour les petits Etats, pour les pays en développement, pour les Etats qui ont accédé à l'indépendance ainsi que pour les peuples partout dans le monde.

196. On notera à cet égard que, dans la résolution 2160 (XXI) adoptée par l'Assemblée générale à une très grande majorité le 30 novembre 1966 et intitulée « Stricte observation de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force dans les relations internationales et du droit des peuples à l'autodétermination », l'Assemblée proclame de façon péremptoire l'illégalité du recours à la menace ou à l'emploi de la force et fait également ressortir le besoin de renforcer le respect de ce principe.

197. La Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale] rappelle « le devoir des Etats de s'abstenir, dans leurs relations internationales, d'user de contrainte d'ordre militaire, politique, économique ou autre, dirigée contre l'indépendance politique ou l'intégrité territoriale de tout Etat » et considère « qu'il est essentiel que tous les Etats s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de 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 ».

198. Il faut noter que l'expression « contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat », qui se trouve aussi au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, avait été ajoutée à la Conférence de San Francisco de 1945, afin de garantir l'intégrité territoriale et l'indépendance politique des Etats petits et faibles et de ne pas permettre à un Etat d'user de la force contre un autre, sous prétexte qu'il n'a pas de visées territoriales ou politiques mais qu'il cherche à maintenir l'ordre constitutionnel établi ou à protéger une minorité. En effet, la force, lorsqu'elle est employée, est dirigée contre une entité juridique internationale, et notamment contre son organisation politique, sa population et son territoire.

199. L'agression, l'emploi de la force ou de la menace de la force constituent par conséquent une violation non seulement du principe du non-recours à la force, mais aussi du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Une menace de la force qui enfreint ces principes peut être directe ou indirecte. Elle peut être exprimée verbalement ou bien par des actes tels qu'une concentration de troupes dans les zones frontières, ou une interruption complète ou partielle de relations économiques ou autres. Elle tend à provoquer la crainte de l'Etat et du peuple visés, à les intimider et, ainsi, à les obliger à modifier leur politique. La force employée contre un autre Etat peut se manifester sous diverses formes, notamment par des actions menées par des forces régulières ou irrégulières, par des forces composées de volontaires, par des bandes armées, par des actes de représailles, par une invasion ou par des pressions ou contraintes de toute nature.

200. Le recours à la menace ou à l'emploi de la force ne peut avoir comme effets légaux l'occupation militaire ou l'acquisition territoriale. La Déclaration relative aux principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies prévoit aussi que « nulle acquisition territoriale obtenue par la menace ou l'emploi de la force ne sera reconnue comme légale ». La non-reconnaissance des conquêtes territoriales est un principe général de droit au sens de l'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, car il est consacré par un grand nombre d'importantes conventions internationales et par d'autres instruments des Nations Unies, en particulier la Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale [résolution 2734 (XXV) de l'Assemblée générale]. On peut également le considérer comme un corollaire de la règle de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat ou de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies, règle contenue au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies. La non-reconnaissance des conquêtes territoriales est le résultat de l'appréciation juridique et politique que tout Etat a le droit de porter, pour sa part, sur une situation donnée et en fonction de laquelle il peut régler sa conduite. Si, toutefois, dans certains cas, l'appréciation juridique de la situation était faite par le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale et que ces organes concluaient que la situation en question avait été créée par la menace ou l'emploi illicite de la force, les Etats Membres seraient dans l'obligation de ne pas reconnaître une telle situation.

201. La non-reconnaissance des acquisitions territoriales obtenues par force n'est pas seulement la conséquence juridique et obligatoire de l'inviolabilité du territoire d'un Etat. La non-reconnaissance de situations de ce type protège les petits Etats qui ont été victimes de mesures coercitives qui ont eu pour résultat de les priver arbitrairement de certaines parties de leur territoire national. Les différends territoriaux ne sauraient être résolus par la force, et la non-reconnaissance des acquisitions territoriales joue en faveur du règlement pacifique de tels différends.

202. Les acquisitions territoriales ou autres avantages obtenus par la menace ou l'emploi illicite de la force ne sauraient avoir d'effet juridique, puisque le droit international ne peut conférer de caractère juridique aux conséquences d'actes illicites incompatibles avec la Charte des Nations Unies. En pareil cas, il devrait y avoir restitution *in integrum*. La doctrine traditionnelle de l'acquisition d'un titre juridique par voie de conquête a été rejetée comme anachronique et contraire à la Charte.

203. La domination et l'oppression coloniale, quelle que soit leur origine, constituent manifestement un cas d'agression contre les peuples concernés. Par conséquent, on ne peut légitimement prétendre que le territoire d'une colonie ou le territoire conquis ou acquis par force ou par la menace de la force font partie intégrante du territoire de l'Etat qui l'administre et refuser de ce fait l'indépendance aux peuples de ces territoires.

204. Aux termes de la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies,

> Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition qui priverait de leur droit à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance les peuples mentionnés dans la formulation du principe de l'égalité de droits et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

205. Chaque Etat a le devoir de s'abstenir de toute action armée ou de toute mesure de répression, de quelque nature que ce soit, dirigée contre les peuples luttant contre le colonialisme.

206. La Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux a condamné toute action armée et toutes mesures de répression dirigées contre les peuples qui exerçaient leur droit d'autodétermination. Il ne peut guère être question de paix entre les nations aussi longtemps que l'on n'a pas mis un terme aux politiques qui tendent à méconnaître le droit inhérent des peuples à forger leur propre destin. Plusieurs conflits internationaux sont imputables à l'emploi de la force contre les peuples dépendants. L'élimination immédiate du colonialisme est essentielle, et toute tentative de freiner l'octroi de l'indépendance est illicite. Le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies interdit l'emploi de la force armée non seulement contre les Etats, mais également « dans les relations internationales », et

s'applique donc aux puissances coloniales cherchant à écraser les communautés qui luttent pour leur liberté et leur indépendance.

207. Dans la mesure où la domination et l'oppression coloniales constituent manifestement un cas d'agression contre les peuples concernés, le droit d'autodétermination serait vain s'il était impossible de le défendre contre une puissance coloniale qui cherche, par la force, à en interdire l'exercice. A cet égard, dans la Déclaration précitée sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale a expressément déclaré que la sujétion des peuples à une subjugation et à une domination étrangères, était « contraire à la Charte des Nations Unies ». Elle a reconnu la légitimité de la lutte que les peuples sous domination coloniale menaient pour l'exercice de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance, ainsi que le caractère international de cette lutte. Cette idée a été reprise et réaffirmée par la résolution VIII, du 11 mai 1968, adoptée par la Conférence internationale des droits de l'homme [93], ainsi que par les résolutions 2588 B (XXIV), du 15 décembre 1969, 2649 (XXV) du 30 novembre 1970, 2787 (XXVI) du 6 décembre 1971, 2955 (XXVII) du 12 décembre 1972, 3070 (XXVIII) du 30 novembre 1973, 3246 (XXIX) du 29 novembre 1974 et 3382 (XXX) du 10 novembre 1975, adoptées par l'Assemblée générale sur la question intitulée « Importance, pour la garantie et l'observation effective des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ».

208. Le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies interdit l'emploi de la force non seulement contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique des Etats, mais aussi de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. Or, parmi ces buts figure le développement « entre les nations des relations amicales entre les nations fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes », qui constitue une obligation internationale incombant à tous les Etats ainsi qu'aux puissances coloniales. Par conséquent, il est interdit de recourir à la force armée ou à des mesures de répression, en vue d'appuyer ou de maintenir la domination coloniale, contre les peuples qui agissent pour secouer le joug colonial en exerçant leur droit à l'autodétermination. Le caractère illicite de l'emploi de la force contre ces peuples vient du fait qu'une telle action empêche l'exercice d'un droit légitime découlant du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, du fait que l'Assemblée générale a proclamé à maintes reprises que l'emploi de la force en vue de priver les peuples dépendants de leurs droits inaliénables constitue une violation flagrante de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ainsi que de la pratique de l'Organisation des Nations Unies, laquelle s'oppose à ce que l'on considère la lutte des peuples coloniaux pour leur libération – phénomène le plus important de l'ère moderne – comme une violation de l'interdiction du recours à la force. Au contraire, les dispositions de la Charte reconnaissent de façon formelle le droit des peuples coloniaux opprimés de se défendre contre l'oppression étrangère. L'emploi de la force par les peuples sous domination coloniale n'est pas une dérogation au principe du non-recours à la force énoncé au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, s'il est provoqué par des actes coercitifs commis par les puissances coloniales tendant à empêcher l'exercice du droit des peuples coloniaux à l'autodétermination. Le droit de légitime défense des peuples sous domination coloniale est le reflet du droit des peuples de défendre leur identité nationale contre les actes de force ou de coercition qui ne leur laissent pas d'autre choix.

209. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes doit servir à unir les peuples sur une base volontaire et démocratique et non à démembrer des entités nationales existantes. Il faut éviter toute formulation du principe qui puisse être interprétée comme élargissant la portée du principe et qui le rende applicable aux peuples qui font déjà partie d'un Etat indépendant et souverain. Agir d'une autre manière serait encourager les mouvements sécessionnistes dans des Etats souverains et pourrait être un prétexte pour mettre en danger l'unité nationale établie et l'intégrité territoriale des Etats souverains. Dans le cas des minorités nationales, le droit à disposer d'elles-mêmes trouve son expression par le droit général du peuple à disposer de lui-même ainsi que par les droits conférés en vertu de l'article 27 du Pacte international des droits civils et politiques et par les autres droits et libertés fondamentales. Ces droits sont examinés dans une importante étude entreprise par la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, *Etudes des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques* [94], préparée par M. Francesco Capotorti, rapporteur spécial de la Sous-Commission. Il ne faut pas abuser du principe de l'autodétermination. Il ne doit pas être invoqué pour remettre en question les frontières établies entre les Etats. Il ne doit pas être utilisé conjointement avec le principe de l'indépendance souveraine de telle manière qu'il provoque la rupture de l'unité nationale et de l'intégrité territoriale. Tout Etat a le devoir de s'abstenir de toute action qui peut avoir une telle conséquence.

D. — Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit humain fondamental

1. Considérations générales

210. La question de la nature du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes s'est posée au cours des débats sur l'inclusion d'un article ayant trait à ce droit dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. Si le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes était un simple principe politique, il n'aurait pas de place dans des instruments juridiques comme lesdits pactes. Au contraire, tel serait le cas s'il était un droit considéré comme pouvant faire parfaitement l'objet d'un article relatif aux droits de l'homme.

211. En faveur de la thèse que l'autodétermination des peuples n'est pas un droit – un droit de l'homme – au sens juridique strict du terme, on a fait valoir qu'aux Articles 1 et 55 de la Charte des Nations Unies il est question de « principes du droit » des peuples à disposer d'eux-mêmes et que, par conséquent, la Charte fait mention du « principe » et non du « droit » des peuples, qui était d'ailleurs une notion trop complexe pour pouvoir être exprimée en termes juridiques dans un instrument ayant force juridique obligatoire.

212. Cependant tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, en signant la Charte, on souscrit en même temps aux dispositions touchant la libre disposition des peuples. S'il est vrai que la Charte mentionne le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que principe, il est évident que tout Etat Membre qui a souscrit à ce principe est tenu de respecter le droit qui en découle ; les Etats Membres se sont donc déjà engagés, aux termes des Articles 1 et 55 de la Charte, à respecter le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, qui a été inscrit dans la Charte comme un moyen de favoriser la paix universelle. En réaffirmant ce droit dans les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, les Nations Unies ont contribué à créer les conditions nécessaires

[93] Voir ci-dessus note 42.

[94] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.78.XIV.1.

à l'établissement des relations pacifiques entre nations, et par là à renforcer la coopération internationale.

213. D'autre part, on a avancé l'idée qu'il fallait affirmer le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit individuel. On a fait ressortir que reconnaître ce droit signifiait que les individus devraient être admis à l'exercer. Selon une autre opinion, le droit à l'autodétermination était un droit collectif et, en tant que tel, il n'avait pas de place dans les pactes internationaux concernant la jouissance de droits individuels.

214. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'est pas un droit individuel ; il est un droit collectif qui a été, dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, distingué des autres droits individuels, placé avant eux et proclamé comme un droit universel et perpétuel. L'inclusion dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme d'un article relatif au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a eu une grande importance dans la lutte menée par les peuples pour secouer le joug colonial.

215. En se référant à la libre détermination, tous les instruments principaux des Nations Unies (la Charte, les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies) la qualifient de droit des peuples.

216. Vue sous l'angle de la Charte des Nations Unies, et étant donné qu'elle est incluse dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, la libre détermination apparaît comme un droit humain fondamental faisant partie du système juridique établi par la Charte. Tous les Etats ont l'obligation de respecter et d'appliquer, en tant que tel, ce droit fondamental.

217. Aux termes de la Charte, « les peuples des Nations Unies » se sont déclarés résolus

à proclamer à nouveau leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites.

Dans le préambule des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, c'est-à-dire tant dans le Préambule du Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels que dans le Préambule du Pacte international relatifs aux droits civils et politiques, il est dit que

la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde.

On remarquera d'ailleurs que cette clause est empruntée au premier paragraphe du préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme.

218. Un des buts de l'Organisation des Nations Unies est de

réaliser la coopération internationale [...] en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

219. L'Article 55 de la Charte des Nations Unies mentionne la création des « conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales » et spécifie que la reconnaissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous est l'un des éléments essentiels de la création d'un ordre social stable, tant à l'échelon national qu'à l'échelon international. En faisant mention du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, cet article part de l'hypothèse que le principe ne peut devenir une réalité que par le relèvement des niveaux de vie des populations des Etats Membres, la solution des problèmes internationaux et le respect des droits de l'homme. Par l'Article 56 de la Charte les Etats Membres s'engagent « à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation » en vue, notamment, de développer et de faire observer le respect universel des droits de l'homme et des libertés fondamentales, domaine dans lequel le droit international public a accompli d'énormes progrès depuis l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies.

220. L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes fait partie du groupe des droits et des libertés fondamentales de l'homme. Sa reconnaissance est la conséquence inéluctable et logique de la reconnaissance des droits de l'homme. On ne peut les séparer. Sans liberté politique, en effet, les droits civils ne peuvent être pleinement respectés et l'égalité de tous les hommes devant la loi ne peut être assurée à moins que les nations auxquelles ils appartiennent ne soient aussi reconnues égales. Par conséquent, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes présente la même valeur universelle que les autres droits de l'homme.

221. En tant qu'un des droits fondamentaux de l'homme, la reconnaissance du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est liée à la reconnaissance de la dignité humaine des peuples, car il existe un rapport entre le principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination des peuples et le respect des droits fondamentaux de l'homme et de la justice. Le principe de l'autodétermination est le corollaire naturel du principe de la liberté individuelle, et la sujétion des peuples à une domination étrangère constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme. Par ailleurs, il faut noter que si l'on a fait des progrès considérables en ce qui concerne la libération des nations, les libertés fondamentales ne sont pas protégées dans certaines régions encore soumises à des régimes coloniaux ou dans les régions dont la population est exposée à des pratiques inhumaines comme l'*apartheid*.

222. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et les autres droits fondamentaux de l'homme ont le même fondement : la reconnaissance de la dignité humaine. Leur respect contribue à la réalisation des buts des Nations Unies, au maintien de la paix et de la sécurité internationales et au développement des relations amicales et de la coopération internationale. Ces droits sont liés entre eux dans le droit conventionnel des Nations Unies, par la Charte et par les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. C'est la raison pour laquelle ils occupent une place éminente non seulement dans le droit conventionnel, mais aussi dans toutes les activités des Nations Unies.

223. A ce sujet, il faut rappeler que le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques proclament que la reconnaissance de droits humains inaliénables, y compris le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes – droit inscrit à l'article premier de deux Pactes – « constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ». Selon les Pactes, « la Charte des Nations Unies impose aux Etats l'obligation de promouvoir le respect universel et effectif des droits et des libertés de l'homme ».

224. On rappellera également qu'un autre instrument important des Nations Unies, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, souligne « qu'il est important de maintenir et de renforcer la paix internationale fondée sur la liberté, l'égalité, la justice et le respect des droits fondamentaux de l'homme ».

225. L'article premier du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels comme celui du Pacte international relatif aux droits civils et politiques proclament le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Ce droit constitue le fondement de l'exercice des droits civils et politiques, ainsi que des droits économiques, sociaux et culturels. En même temps, l'exercice de ces droits contribue à la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

226. A l'égard des Etats, les deux Pactes internationaux

relatifs aux droits de l'homme prévoient des obligations visant à la réalisation des droits humains fondamentaux qui ont une importance en ce qui concerne l'application pour l'accomplissement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Par l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les Etats parties s'engagent « à respecter et à garantir » ces droits, et par l'article 2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, « à agir [...] en vue d'assurer progressivement le plein exercice » de ces droits. L'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques prévoit une dérogation de l'obligation assumée par l'Etat partie

dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, [...] sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entrainent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

De son côté, l'article 4 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels dispose que

Les Etats parties [...] reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au présent Pacte, l'Etat ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.

Les dispositions relatives au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se trouvent à l'article 5 de chacun des Pactes, qui prévoit qu'aucune disposition du Pacte ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans le Pacte ou à des limitations plus amples que celles qui y sont prévues, et qu'il ne peut être admis aucune restriction ou dérogation aux droits fondamentaux de l'homme reconnus ou en vigueur dans tout Etat partie au Pacte en application de lois, de conventions, de règlements ou de coutumes, sous prétexte que le Pacte ne les reconnaît pas ou les reconnaît à un moindre degré. Une autre disposition des Pactes internationaux concernant directement le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est celle qui figure à l'article 25 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et à l'article 47 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui disent :

Aucune disposition du présent Pacte ne sera interprétée comme portant atteinte au droit inhérent de tous les peuples à profiter et à user pleinement et librement de leurs richesses et ressources naturelles.

2. IMPORTANCE, POUR LA GARANTIE ET L'OBSERVATION EFFECTIVES DES DROITS DE L'HOMME, DE LA RÉALISATION UNIVERSELLE DU DROIT DES PEUPLES À L'AUTODÉTERMINATION ET DE L'OCTROI RAPIDE DE L'INDÉPENDANCE AUX PAYS ET AUX PEUPLES COLONIAUX

227. Il existe une relation évidente entre l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes, d'une part, et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, d'autre part. Cette relation apparaît de façon explicite dans l'Article 55 de la Charte des Nations Unies qui prévoit que :

En vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les Nations Unies favoriseront [...] le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

228. Si l'égalité des droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes est un droit collectif, il n'en intéresse pas moins chaque individu, car sa privation entraînerait la perte de droits individuels. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit fondamental sans lequel on ne peut pas pleinement jouir des autres droits. Il est non seulement un principe, mais le droit subjectif le plus important parmi les droits de l'homme. Ce droit est également un droit collectif appartenant à toutes les nations et à tous les peuples. Les peuples et les nations, et à plus forte raison les individus qui les composent, ne seront pas libres s'il n'en jouissent pas. Par conséquent, la jouissance de ce droit est une condition essentielle de l'exercice de tous les droits et de toutes les libertés de l'individu. C'est pour cette raison qu'il occupe la première place dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. Les Etats ont, en conséquence, l'obligation de respecter le droit des peuples placés sous leur juridiction de choisir librement leur statut politique et de poursuivre leur développement économique, social et culturel, sans discrimination fondée sur la race, la religion ou la couleur. Ce droit implique aussi que les gouvernements doivent leur existence et leurs pouvoirs au consentement de leur peuple, la volonté du peuple devant être la base de l'autorité du gouvernement. C'est dans cette intention que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a été inscrit dans les instruments internationaux et non en vue d'encourager des mouvements sécessionnistes ou irrédentistes. En vertu de ce principe, il est nécessaire d'éviter tout acte susceptible de porter atteinte à l'unité nationale et à l'intégrité territoriale d'un Etat, notamment d'un Etat qui respecte le principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes et dispose d'un gouvernement représentatif de la totalité de la population.

229. L'importance de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme a été soulignée dans la résolution VIII de la Conférence internationale des droits de l'homme tenue à Téhéran en 1968, ainsi que dans les résolutions 2588 B (XXIV), 2649 (XXV), 2787 (XXVI), 2955 (XXVII), 3070 (XXVIII), 3246 (XXIX) et 3382 (XXX) adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies de 1969 à 1975. Dans ces résolutions, l'Assemblée a réaffirmé le droit à la libération et à l'autodétermination de tous les peuples assujettis à un régime colonial et étranger, elle a demandé à tous les gouvernements intéressés d'appliquer les résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies relatives à l'autodétermination et a fait appel à tous les Etats et à toutes les organisations internationales pour qu'ils apportent une aide appropriée aux peuples qui luttent pour leur liberté et leur indépendance. Par la résolution 32/14, du 7 novembre 1977, sur le même sujet, l'Assemblée générale réaffirmait

l'importance de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination, à la souveraineté nationale et à l'intégrité territoriale et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux comme conditions impératives pour la jouissance des droits de l'homme.

Elle se déclarait

indignée par les violations persistantes des droits de l'homme commises à l'encontre des peuples encore assujettis à la domination coloniale et étrangère et à l'emprise étrangère, par la persistance de l'occupation illégale de la Namibie et les tentatives de démembrement de son territoire par l'Afrique du Sud, par le maintien des régimes racistes minoritaires au Zimbabwe et en Afrique du Sud et par le déni au peuple palestinien de ses droits nationaux inaliénables.

L'Assemblée générale demandait

à tous les Etats d'appliquer intégralement et scrupuleusement les résolutions de l'organisation des Nations Unies concernant l'exercice du droit à l'autodétermination par les peuples sous domination coloniale et étrangère

et réaffirmait la légitimité de la lutte des peuples pour l'indépendance, l'intégrité territoriale, l'unité nationale et la libération de la domination coloniale et étrangère et de l'emprise étrangère par tous les moyens en leur pouvoir, y compris la lutte armée.

230. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a joué un rôle très important dans l'histoire des Nations Unies et a été évoqué plus souvent que tout autre principe du droit international de la Charte, car il affecte profondément la vie des peuples. Dans l'histoire des Nations Unies, et jusqu'à présent, il constitue la base morale,

politique et juridique d'une évolution plus poussée des relations internationales, tendant à éliminer toute idée d'inégalité entre les Etats et tout asservissement d'un peuple par un autre. Il est devenu une des idées directrices du monde contemporain, un puissant ressort d'action politique dans de très nombreuses situations. L'idée d'égalité et d'autodétermination répond en effet aux aspirations les plus ardentes de tous les peuples soumis à la subjugation coloniale ou étrangère. Précisément, la lutte contre la domination et l'exploitation d'un peuple par un autre, contre l'antagonisme entre les nations et contre les causes d'une telle domination et exploitation – lutte qui contribue à fournir les bases objectives du rapprochement et de la coopération entre les Etats et les peuples et de la conciliation des intérêts nationaux des divers Etats et peuples – est la caractéristique fondamentale du monde contemporain.

231. C'est dans ce contexte que le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a joué un rôle particulièrement important dans le domaine de la lutte des peuples contre le joug colonial. Il a été appliqué, dans le monde contemporain, au problème de la décolonisation auquel les Nations Unies ont accordé une attention particulière, comme le montrent la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale et les travaux du Comité spécial chargé d'étudier la situation en ce qui concerne l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux. La lutte contre le colonialisme est le domaine d'application le plus important du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. L'Organisation des Nations Unies a contribué considérablement à l'application de ce principe en donnant une aide politique active aux peuples combattant pour leur indépendance et en reconnaissant leur droit à l'autodétermination. De cette manière, l'Organisation des Nations Unies s'est associée à la campagne de liquidation du colonialisme dans toutes les parties du monde.

232. A notre époque de décolonisation et de liquidation du colonialisme, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes revêt une importance capitale, car il représente l'objectif essentiel des peuples et des pays qui luttent contre la domination et l'exploitation coloniales, objectif pour lequel ces peuples asservis ont fait d'énormes sacrifices. Pour les peuples encore soumis à la domination coloniale et qui aspirent au droit à l'égalité, à la souveraineté, à l'indépendance, à l'autodétermination politique, à l'intégrité de leur territoire national et au droit d'établir et de consolider leur Etat national sans intervention extérieure, ce principe est l'objectif à atteindre. En outre, tous les peuples qui ont conquis leur indépendance au prix de lourds sacrifices sont décidés eux aussi à faire tout ce qu'il faut pour consolider cette indépendance, et pour défendre leur droit de décider seuls de leur avenir. Pour ces peuples, le principe est important parce qu'il vise à interdire toute attaque venue de l'extérieur contre ce qu'ils ont pu réaliser grâce à l'exercice du droit de libre disposition. L'indépendance est en effet un facteur essentiel au développement politique, économique et social. C'est pour cette raison que, partout dans le monde, la volonté d'indépendance et le désir d'être maîtres de leur sort mobilisent les peuples contre le colonialisme et contre toute politique impérialiste d'ingérence dans les affaires intérieures des Etats et des peuples.

233. Respecter l'indépendance des peuples et respecter leur existence et leur personnalité, c'est également respecter leur souveraineté, qui est l'élément essentiel de l'exercice du droit des peuples à être indépendants, c'est-à-dire à disposer d'eux-mêmes et à organiser leur vie nationale à leur gré. C'est le respect des droits souverains des nations et des peuples qui rend possible l'établissement de relations internationales fondées sur l'amitié et la coopération. Au contraire, la violation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes représente un danger pour l'existence même de ces peuples ; elle porte atteinte à la légalité internationale et constitue une menace à la paix du monde. Ainsi, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes constitue un élément fondamental de l'ordre juridique et politique international.

234. A notre époque de liquidation du colonialisme, le principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se trouve à la base du plus grand mouvement de libération dont le monde a été témoin. Au cours de cette époque de lutte pour l'établissement de nouveaux rapports internationaux et pour l'instauration d'un nouvel ordre international, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes donne de grands espoirs aux peuples et crée une véritable solidarité internationale.

235. Cependant, quoique le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ait été consacré par la Charte des Nations Unies et réaffirmé et développé par un certain nombre d'instruments fondamentaux des Nations Unies ainsi que par d'autres instruments conclus entre les Etats, on constate qu'il est continuellement violé dans diverses parties du monde. La scène internationale offre de nombreux exemples de mépris du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Une telle situation constitue une menace à la paix, à la sécurité et à la coopération internationales. Quelle que soit la forme sous laquelle se présentent ces violations du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, il incombe à tous les Etats et à la communauté internationale d'assurer un respect strict de ce droit.

236. Si un grand nombre de pays sont parvenus à l'indépendance depuis l'adoption de la Charte des Nations Unies il existe encore des territoires sous domination coloniale ou raciale, il existe encore des répressions contre les mouvements de libération nationale. On s'efforce par divers moyens d'empêcher des peuples de vivre libres et indépendants. On attire encore ou on cherche encore à maintenir des peuples dans des groupements politiques ou militaires. On établit ou on maintient encore des bases militaires sur leurs territoires nationaux et on conclut encore des traités inégaux. Les diverses pressions militaires, économiques et culturelles qui sont encore exercées afin de perpétuer sous diverses formes la domination de certains Etats sur d'autres peuples sont aussi dangereuses que le colonialisme classique. Les limites subtiles imposées à l'exercice des droits des petits pays et des pays en développement créent pour ceux-ci une situation alarmante. A cet égard, tous les Etats ont le devoir d'accorder leur appui aux mouvements des peuples qui luttent contre la domination coloniale ou autre, ainsi qu'aux peuples et aux Etats qui cherchent à prendre en main leur propre destinée.

3. L'illégalité de la sujétion des peuples à une domination et à une exploitation étrangères

237. Par la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale des Nations Unies déclarait que :

> La sujétion des peuples à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangères constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme, est contraire à la Charte des Nations Unies et compromet la cause de la paix et de la coopération mondiales.

Ce principe, proclamé pour la première fois par la Déclaration, a été repris aussi dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, dans les résolutions de l'Assemblée générale adoptées de 1961 à 1975 et concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et

aux peuples coloniaux [95], dans la résolution VIII de la Conférence internationale des droits de l'homme tenue à Téhéran en 1968, ainsi que dans les résolutions de l'Assemblée générale concernant l'importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [96].

238. Une telle subjugation constitue une violation de l'idée de liberté qui se trouve à la base du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et des autres droits fondamentaux de l'homme. On notera que la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme contiennent une condamnation de l'esclavage et de toutes autres pratiques analogues inhumaines et dégradantes qui représentent la négation des droits et libertés des hommes et des femmes, notamment du droit de la vie, à la sécurité de la personne, à la liberté en général, à la participation à la vie publique, etc.

239. Avant l'adoption par les Nations Unies des instruments internationaux dans le domaine des droits de l'homme et avant même l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies, il a été généralement reconnu que la sujétion des peuples à un joug étranger constituait un déni des droits fondamentaux de l'homme et qu'il fallait promouvoir le principe de l'autodétermination dans l'intérêt de la paix et de la coopération internationales, de la protection des droits de l'homme et, en particulier, du droit inaliénable des peuples à se gouverner eux-mêmes dans la liberté.

240. L'égalité des droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes sont la conséquence logique et naturelle du principe de la liberté individuelle et, de ce point de vue, l'assujettissement d'un peuple à la domination coloniale et étrangère constitue une négation des droits fondamentaux de l'homme. Par conséquent, la colonisation et le néo-colonialisme, ainsi que la discrimination raciale, qui en est le principal corollaire, sont aujourd'hui reconnus illégaux par les Nations Unies et par le droit international. La discrimination raciale est, dans bien des cas, un « héritage » du colonialisme et, comme elle, les politiques inhumaines telles que l'*apartheid* sont aussi condamnées. L'illégalité du colonialisme, de l'exploitation étrangère, de la discrimination raciale et de l'*apartheid* est devenue une règle du droit international contemporain généralement acceptée, règle qui découle de la Charte des Nations Unies. Le fait que plusieurs organes de l'ONU ont été créés pour combattre ces pratiques nuisibles et pour promouvoir l'autodétermination le prouve.

241. Le colonialisme et la domination étrangère, la discrimination raciale et l'*apartheid* sont incompatibles et inconciliables avec le droit des peuples à l'autodétermination. Ce droit impose l'élimination du colonialisme, de la domination étrangère, de la discrimination raciale et de l'*apartheid*. Dans ce contexte, une solution du problème des droits de l'homme réside dans l'accession à l'indépendance.

242. Le colonialisme et les autres formes de subjugation sont non seulement incompatibles avec la dignité humaine, mais ils sont également susceptibles de porter atteinte aux relations pacifiques entre les nations. Ils sont un obstacle à la paix et à la coopération internationales et représentent un manquement à l'obligation formelle que le droit international impose à tous les Etats de respecter le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Car toute forme d'oppression étrangère est incompatible avec le droit qu'ont les peuples de décider de leur propre destin et inconciliable avec leur indépendance et leur égalité. Dans la résolution 2105 (XX), du 20 décembre 1965, concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale se déclarait

Pleinement consciente du fait que la persistance du régime colonial et de la pratique de l'*apartheid*, ainsi que toutes les formes de discrimination raciale, constitue une menace à la paix et à la sécurité internationales et un crime contre l'humanité.

Cette déclaration a été réitérée par la suite dans plusieurs résolutions, ce qui reflète la préoccupation croissante de l'Organisation des Nations Unies devant la persistance de ces phénomènes. Dans le même esprit, l'Assemblée générale a intensifié ses efforts pour obtenir l'appui actif du Conseil de sécurité et l'amener à combattre ces actes illégaux qui mettent en danger la paix. Le Comité spécial pour l'application de la déclaration concernant l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et l'Assemblée générale ont également appelé à plusieurs reprises l'attention du Conseil de sécurité sur la grave situation qui résultait de la non-application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux dans un certain nombre de cas. Ils ont recommandé des mesures coercitives appropriées de manière à obtenir l'application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies.

243. Quelle que soit la façon dont on a essayé de le justifier, le colonialisme, y compris le néo-colonialisme, sous toutes ses formes et pratiques est, de par sa nature même, une négation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que des autres droits et libertés fondamentaux de l'homme et va à l'encontre des principes et des buts de la Charte des Nations Unies. Dans la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale reconnaissait « que les peuples du monde souhaitent ardemment la fin du colonialisme dans toutes ses manifestations », exprimait la conviction « que le maintien du colonialisme empêche le développement de la coopération économique internationale, entrave le développement social, culturel et économique des peuples dépendants et va à l'encontre de l'idéal de paix universelle des Nations Unies », et se déclarait « persuadée que le processus de libération est irrésistible et irréversible et que, pour éviter de graves crises, il faut mettre fin au colonialisme et à toutes les pratiques de ségrégation et de discrimination dont il s'accompagne ».

244. La liquidation du colonialisme impose à tous les Etats, d'après la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies,

[...] le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres Etats ou séparément, la réalisation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte, et d'aider l'Organisation des Nations Unies à s'acquitter des responsabilités que lui a conférées la Charte en ce qui concerne l'application de ce principe, afin de

[...]

Mettre rapidement fin au colonialisme en tenant dûment compte de la volonté librement exprimée des peuples intéressées ;

La même Déclaration ajoute que :

Tout Etat a le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres Etats ou séparément, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales, conformément à la Charte.

245. Afin de contribuer à l'élimination du colonialisme et aux efforts entrepris tant par les Etats que par les organisations internationales, l'Assemblée générale a adopté un nombre important de résolutions concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux.

246. En ce qui concerne l'application des résolutions l'Organisation des Nations Unies concernant la décolonisation, l'Assemblée générale, dans la Déclaration à l'occasion du

[95] Résolutions 1654 (XVI), 1810 (XVII), 1956 (XVIII), 2105 (XX), 2189 (XXI), 2311 (XXII), 2326 (XXII), 2426 (XXIII), 2465 (XXIII), 2548 (XXIV), 2555 (XXIV), 2621 (XXV), 2704 (XXV), 2708 (XXV), 2878 (XXVI), 2908 (XXVII), 3118 (XXVIII), 3163 (XXVIII), 3300 (XXIX), 3328 (XXIX), 3421 (XXX), 3481 (XXX) et 3482 (XXX).

[96] Résolutions 2588 B (XXIV), 2649 (XXV), 2787 (XXVI), 2955 (XXVII), 3070 (XXVIII), 3246 (XXIX) et 3382 (XXX).

vingt-cinquième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies [résolution 2627 (XXV) du 24 octobre 1970] déclarait ce qui suit :

Nous saluons le rôle que l'Organisation des Nations Unies a joué, au cours des vingt-cinq dernières années, dans le processus de libération des peuples des territoires coloniaux, des territoires sous tutelle et d'autres territoires non autonomes. Grâce à cet heureux processus, le nombre d'Etats souverains qui font partie de l'Organisation s'est considérablement accru et les empires coloniaux ont pratiquement disparu. Malgré ces remarquables résultats, un grand nombre de territoires et de peuples continuent de se voir refuser le droit à l'autodétermination et à l'indépendance [...] Nous réaffirmons le droit inaliénable de tous les peuples coloniaux à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance et nous condamnons toutes les mesures qui privent tout peuple de ces droits.

Pendant la même session, l'Assemblée générale adoptait par la résolution 2621 (XXV) du 12 octobre 1970, le Programme d'action pour l'application intégrale de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux.

247. Au cours de sa trentième session, dans sa résolution 3481 (XXX), du 11 décembre 1975, adoptée à l'occasion du quinzième anniversaire de l'adoption de la Déclaration historique sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale réaffirmait que

[...] les principes consacrés dans la Déclaration ont continué de constituer une importante source d'encouragement et d'inspiration pour les peuples soumis à la domination coloniale et étrangère dans la lutte qu'ils mènent pour exercer leur droit inaliénable [...]

et que

depuis l'adoption de la Déclaration, certains territoires sont parvenus à l'autonomie et à l'indépendance et qu'un grand nombre d'entre eux ont été admis depuis aux organismes des Nations Unies

et se félicitait

de l'évolution positive vers la pleine autonomie interne et l'indépendance dans les territoires coloniaux restants.

Elle déclarait que

[...] la persistance du colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations – y compris le racisme, l'*apartheid* et les activités des intérêts étrangers, économiques et autres, qui exploitent les peuples coloniaux, ainsi que les guerres coloniales menées pour réprimer les mouvements de libération nationale des territoires coloniaux d'Afrique – est incompatible avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et constitue une menace sérieuse pour la paix et la sécurité internationales ;

et affirmait qu'

elle est résolue à continuer de prendre toutes les mesures nécessaires pour que le colonialisme soit éliminé complètement et rapidement et pour que tous les Etats observent fidèlement et strictement les dispositions pertinentes de la Charte, la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et les principes de la Déclaration universelle des droits de l'homme.

248. L'objectif de décolonisation complète n'a pas été réalisé universellement, car divers moyens ont été utilisés, au mépris de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, pour empêcher les peuples qui sont encore en état de dépendance d'exercer leur droit fondamental à l'autodétermination. Les diverses pressions culturelles, militaires et économiques qui ont été exercées par certains Etats pour perpétuer leur domination sur d'autres peuples sont souvent aussi dangereuses que le colonialisme classique.

249. La discrimination raciale et l'*apartheid*, basés sur des doctrines d'exclusion fondées sur la différenciation raciale ou sur la supériorité ethnique ou religieuse, qui sont toutes scientifiquement fausses, moralement répréhensibles et socialement injustes, constituent un affront à la conscience et à la dignité humaines, une négation totale des buts et principes de la Charte des Nations Unies et un crime contre l'humanité.

250. Dans la Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale [résolution 1904 (XVIII) du 20 novembre 1963], l'Assemblée générale affirmait que

la discrimination entre les êtres humains pour les motifs de race, de couleur ou d'origine ethnique, est une offense à la dignité humaine et doit être considérée comme un désaveu des principes de la Charte des Nations Unies, comme une violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales proclamés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, comme un obstacle aux relations amicales et pacifiques entre les nations et comme un fait susceptible de troubler la paix et la sécurité entre les peuples.

Ce sont ces mêmes idées qui se trouvent à la base de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 2106 A (XX) du 21 décembre 1965, de la Convention n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession) [97], adoptée par la Conférence internationale du Travail le 25 juin 1958, de la Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement [98], adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO le 14 décembre 1960, ainsi que des articles pertinents des deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme interdisant la discrimination. Tous ces instruments constituent l'expression du droit international conventionnel en matière de lutte contre la discrimination raciale dans divers domaines. Ils créent pour les Etats, ainsi que pour les Nations Unies, une obligation de déployer tous les efforts à l'échelon national et international en vue d'assurer la disparition rapide et totale de toutes les formes de discrimination raciale. Par la résolution 2919 (XXVII) du 15 novembre 1972, l'Assemblée générale a proclamé la Décennie de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale. Les causes de la discrimination raciale, ses aspects ainsi que les mesures de nature à combattre ces fléaux sont analysés dans l'ouvrage le plus important établi par l'Organisation des Nations Unies en ce domaine : *La discrimination raciale* [99], étude de M. Hernán Santa Cruz, rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités. De même, la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités a entrepris une autre étude importante, « Etude de la question de la discrimination à l'égard des populations autochtones » [100], qui existe actuellement sous forme de rapports présentés par M. José Martínez Cobo, rapporteur spécial.

251. Dans le domaine de l'*apartheid*, l'Assemblée générale des Nations Unies, par sa résolution 3068 (XXVIII) du 30 novembre 1973, a adopté et ouvert à la signature et à la ratification des Etats la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'*apartheid*. Dans cette convention, les Etats parties rappellent que

aux termes de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, les Etats condamnent spécialement la ségrégation raciale et l'*apartheid* et s'engagent à prévenir, à interdire et à éliminer sur les territoires relevant de leur juridiction toutes les pratiques de cette nature

et que

dans la Convention pour la prévention et la répression du crime du génocide, certains actes qui peuvent être qualifiés aussi d'actes d'*apartheid* constituent un crime au regard du droit international.

Les Etats ont également déclaré que

l'*apartheid* est un crime contre l'humanité et que les actes inhumains résultant des politiques et pratiques d'*apartheid* et autres politiques et pratiques semblables de ségrégation et de discrimination raciale, définis à l'article II de la Convention, sont des crimes qui vont à l'encontre des normes du droit international, en particulier des buts et des principes de la Charte des Nations Unies, et qu'ils constituent une menace sérieuse pour la paix et la sécurité internationales.

Les Etats parties à la Convention

déclarent criminels les organisations, les institutions et les individus qui commettent le crime d'*apartheid*.

---

[97] OIT, *Conventions et Recommandations, 1919-1966*, Genève, Bureau international du Travail, 1966, p. 1100.

[98] Nations Unies, *Recueils des Traités*, vol. 429, p. 95.

[99] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.XIV.2.

[100] E/CN.4/Sub.2/L.684 et 707.

La Convention définit le « crime d'*apartheid* », qui englobe les politiques et pratiques semblables de ségrégation et de discrimination raciale, telles qu'elles sont pratiquées en Afrique australe, comme des

actes inhumains [...] commis en vue d'instituer ou d'entretenir la domination d'un groupe racial d'êtres humains sur n'importe quel autre groupe racial d'êtres humains et d'opprimer systématiquement celui-ci.

252. Tous les Etats ont l'obligation de coopérer avec l'Organisation des Nations Unies et de l'assister dans l'accomplissement des tâches qui lui incombent en vue de mettre un terme au colonialisme, à la domination étrangère raciale et à l'*apartheid*. Tous les Etats doivent s'abstenir de prêter une aide, de quelque nature qu'elle soit, aux régimes coloniaux et racistes. Les conséquences nuisibles d'une telle assistance ont été démontrées dans l'étude entreprise par la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, *Assistance aux régimes racistes d'Afrique australe : effets sur la jouissance des droits de l'homme* [101], par M. Ahmed M. Khalifa, rapporteur spécial de la Sous-Commission. Il est interdit de recourir à l'action armée ou à des mesures de répression de quelque nature que ce soit contre ces peuples opprimés qui luttent pour leur indépendance. Un tel emploi de la force constituerait un crime contre la paix et une grave violation de la Charte des Nations Unies. Les peuples soumis à une telle domination, et de ce fait incapables d'exercer les droits découlant du principe de l'autodétermination, ont le droit de lutter. La légitimité de leur lutte a été reconnue par des résolutions de l'Assemblée générale, notamment celles qui concernent l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et celles sur l'importance, pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, de la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination et de l'octroi rapide de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, ainsi que par des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité. Dans le même ordre d'idée, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies prévoit notamment que :

Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition qui priverait les peuples mentionnés ci-dessus dans la formulation du présent principe de leur droit à disposer d'eux-mêmes, de leur liberté et de leur indépendance. Lorsqu'ils réagissent et résistent à une telle mesure de coercition dans l'exercice de leur droit à disposer d'eux-mêmes, ces peuples sont en droit de chercher et de recevoir un appui conforme aux buts et principes de la Charte.

253. L'illégalité de la domination coloniale, de l'occupation étrangère et de la discrimination raciale étant reconnue, les peuples sont fondés à exercer le droit de légitime défense lorsque tous les autres moyens ont échoué. En outre, si la répression, les dénis de justice et les violations des droits de l'homme restent impunis, si les intérêts économiques continuent à prévaloir sur la justice et si le principe de l'autodétermination continue à ne pas être observé, on doit alors permettre aux défenseurs de ce principe – aux peuples mêmes – de défendre leurs droits légitimes. A l'appui d'un tel droit de légitime défense, on peut souligner que la lutte des mouvements d'indépendance et de libération nationale pour l'application du droit des peuples à l'autodétermination, ne constitue pas une violation de la Charte des Nations Unies. En outre, l'affirmation par la Charte du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes indique que le droit des peuples à l'autodétermination est une question d'intérêt international et constitue un droit reconnu par le droit international dont l'application doit être assurée. Si les peuples n'étaient pas à même d'exercer ce droit, ils devraient pouvoir recourir à l'aide internationale.

254. Etant donné les efforts entrepris depuis quinze ans par les Etats et par l'Organisation des Nations Unies en vue de l'application du principe de l'autodétermination dans la pratique, et compte tenu du fait que cette dernière a apporté une contribution notable en soutenant activement, tant politiquement que moralement et matériellement, les peuples qui luttent pour leur indépendance et contre le colonialisme, il convient de reconnaître que les peuples luttant pour leur indépendance sont habilités à recevoir l'aide des Etats. Tous les Etats, d'ailleurs, ont l'obligation d'apporter leur appui aux efforts faits par l'Organisation des Nations Unies pour liquider les régimes coloniaux, étrangers ou racistes.

255. A ce sujet, on notera que dans la résolution 3103 (XXVIII), du 12 décembre 1973, intitulée « Principes de base concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes », l'Assemblée générale a proclamé que :

1. La lutte des peuples soumis à la domination coloniale et étrangère et à des régimes racistes pour la réalisation de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance est légitime et entièrement conforme aux principes du droit international.

2. Toute tentative visant à réprimer la lutte contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes est incompatible avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et constitue une menace contre la paix et la sécurité internationales.

3. Les conflits armés où il y a lutte de peuples contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes doivent être considérés comme des conflits armés internationaux au sens des Conventions de Genève de 1949, et le statut juridique prévu pour les combattants dans les Conventions de Genève de 1949 et les autres instruments internationaux doit s'appliquer aux personnes engagées dans une lutte armée contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes.

4. Rôle de la promotion et de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination

256. Si la réalisation universelle du droit des peuples à l'autodétermination présente une importance majeure pour la garantie et l'observation effectives des droits de l'homme, il n'est pas moins vrai que la promotion et la protection des droits de l'homme et les libertés fondamentales contribuent à la mise en œuvre du droit des peuples à l'autodétermination.

257. La garantie et l'observation des divers droits et libertés humaines individuelles concourent, chacune en fonction du domaine dans lequel elle est exercée, à la réalisation sous divers aspects – politique, économique, social et culturel – du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Par conséquent, l'exercice des droits civils et politiques présente une importance pour la réalisation du droit des peuples de choisir leur statut politique, ainsi que du droit des peuples de poursuivre leur développement économique, social et culturel. Il en est de même pour les droits économiques, sociaux et culturels. La jouissance de droits individuels est considérée comme un minimum pour que le droit des peuples de choisir leur statut politique soit respecté. Parmi ces droits, on mentionnera notamment la liberté individuelle, le droit pour chaque individu de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, la liberté de parole, la liberté de la presse, le droit de réunion, la liberté de conscience et le droit à un procès équitable, le suffrage universel des adultes, la liberté pour l'individu d'adhérer aux partis politiques et la liberté pour tous les partis de participer librement à la vie politique, l'absence de toute pression ou coercition exercée sur la population de telle sorte qu'elle soit en mesure d'exprimer librement son opinion sur son statut politique et l'assurance que ses vues seront respectées.

[101] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.79.XIV.3.

258. Certains droits politiques, économiques, sociaux et culturels proclamés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme ont un rapport plus direct avec la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Dans cette catégorie se trouvent, par exemple, le droit de « toute personne [...] de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis », le droit de toute personne à « accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques de son pays », droit inscrit à l'article 21 de la Déclaration universelle (article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques). La Déclaration universelle prévoit également à son article 21 que :

La volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote.

De même, une importance particulière pour la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est le droit de toute personne « de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté [...] et de « participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent », droit inscrit à l'article 27 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et à l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que le droit de toute personne « à ce règne, sur le plan social et sur le plan international, un ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration puissent y trouver plein effet » (article 28 de la Déclaration universelle des droits de l'homme).

259. La Charte des Nations Unies a souligné l'importance de promouvoir et de respecter les droits et les libertés humaines pour assurer la mise en œuvre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Aux termes de l'Article 55 de la Charte, les Nations Unies doivent, « en vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes », favoriser « le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ». L'Article 56 de la Charte impose à tous les Etats l'obligation d'« agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation » en vue d'atteindre ce but. Dans la Proclamation de Téhéran, la Conférence internationale des droits de l'homme a proclamé solennellement :

Les membres de la communauté internationale ont le devoir impérieux de s'acquitter de l'obligation solennellement acceptée de promouvoir et encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinions politiques ou autres...

[...]

Dans le domaine des droits de l'homme, l'Organisation des Nations Unies a pour objectif de permettre à l'humanité d'atteindre un maximum de liberté et de dignité.

[...]

Les droits de l'homme et les libertés fondamentales étant indivisibles, la jouissance complète des droits civils et politiques est impossible sans celle des droits économiques, sociaux et culturels. Les progrès durables dans la voie de l'application des droits de l'homme supposent une politique nationale et internationale rationnelle et efficace de développement économique et social [102].

L'importante action entreprise par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la promotion et la protection des droits de l'homme constitue une contribution significative à la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Un certain nombre de résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies montrent bien que l'Organisation des Nations Unies a déployé de très grands efforts en vue de trouver les moyens susceptibles d'assurer la jouissance effective des droits de l'homme et des libertés fondamentales [résolution 2144 (XXI), 3221 (XXIX), 3222 (XXIX), 3451 (XXX)]. L'Assemblée générale a notamment exprimé dans ses résolutions sa préoccupation au sujet des graves violations des droits et libertés fondamentales énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme commises dans certains pays dépendants. Ces violations se sont manifestées soit sous la forme de discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue ou la religion, soit sous la forme du déni de la liberté d'expression et d'opinion, du droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne et du droit d'être protégé par des tribunaux indépendants et impartiaux. Dans ses résolutions, l'Assemblée a déploré la politique de spoliation dont sont victimes les peuples soumis à la domination coloniale et a déclaré que ces violations visaient à réprimer la lutte légitime des peuples pour l'indépendance et la dignité humaine. Elle a demandé à maintes reprises aux Etats de redoubler leurs efforts en vue de favoriser le respect total des droits de l'homme et du droit à l'autodétermination, conformément à la Charte des Nations Unies et de réaliser les idéaux énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme.

E. — Les bénéficiaires de l'égalité de droits et du droit de libre disposition

1. Considérations générales

260. Comme pour tout énoncé de droits et de devoirs, un problème fondamental qui se pose dans le cas de l'égalité de droits et de la libre disposition est celui de l'identité du détenteur de ces droits et de la nature des devoirs correspondants. C'est là une question d'une importance capitale, tant du point de vue de la sphère d'application que de celui du contenu juridique de ce principe. On peut déduire de l'énoncé même du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes que les peuples, qu'ils soient ou non constitués en Etat, qu'ils aient ou non atteint le stade de nation, sont les titulaires de l'égalité de droits et du droit d'autodétermination. C'est ce qui ressort aussi des travaux préparatoires de la Charte des Nations Unies. En se référant au paragraphe 2 de l'Article premier de la Charte, paragraphe dans lequel le principe est énoncé, le rapport du Comité I de la Commission I/1 de la Conférence de San Francisco, contenait les observations suivantes :

4. Le paragraphe 2 a pour but de proclamer l'égalité de droit des peuples et par conséquent leur droit à la libre disposition. Il s'ensuit que dans la Charte l'égalité des droits s'étend aux Etats, aux Nations et aux peuples [103].

261. Au cours de l'examen du premier article de la Charte par le Comité de coordination, on a discuté aussi de la signification des mots « peuples », « nations » et « Etats ». Un membre du Comité était opposé à l'emploi du mot « nations », notamment dans les cas où il paraissait être employé pour le différencier du mot « peuples ». A son avis, cela semblait introduire le droit de sécession. Seul le mot « nation » devait être utilisé dans ce paragraphe. Un autre représentant avait soulevé une objection d'ordre technique contre l'emploi du mot « nations ». Selon lui, l'emploi de ce terme était incorrect du point de vue juridique, car les rapports internationaux existent entre Etats, non entre nations. Certains représentants ont fait observer que les deux mots s'employaient souvent l'un pour l'autre au Royaume-Uni et aux Etats-Unis d'Amérique, mais que, dans l'usage continental européen, ils se distinguaient nettement l'un de l'autre. Selon un représentant, le mot « nations » a été employé à bon escient parce qu'il a un sens plus large. Il a

[102] *Acte final de la Conférence internationale des droits de l'homme, Téhéran, 22 avril-13 mai 1968* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.XIV.2), p. 4.

[103] *Documents de la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale*, I/1/A/19 (t. VI, p. 175).

déclaré que certains signataires de la Charte ne seraient pas à proprement parler des Etats. Il a alors conclu que l'emploi du mot « Etats » dans ce paragraphe aurait l'effet de restreindre le sens du terme. Cela n'était pas à souhaiter. Selon un autre représentant, l'emploi du mot « nations » prêtait à confusion. On a aussi exprimé l'opinion que si on employait le mot « nations », ce mot pourrait désigner toute colonie habitée par une race spéciale et distincte, qui serait alors en droit de demander à être constituée en nation [104].

262. Sur la demande du Comité de coordination, le Secrétariat a élaboré un mémoire contenant la liste des mots et expressions qui revenaient fréquemment dans la Charte, parmi lesquels les mots « Etats », « nations » et « peuples » [105]. Les observations suivantes ont été faites au sujet de l'emploi de ces mots :

Le mot « Etat » est employé, dans tous les textes du Comité technique, de même que dans les propositions de Dumbarton Oaks, pour désigner une unité politique distincte. Il figure dans tous les paragraphes qui ont trait aux fonctions de l'Organisation, qu'elles concernent ou non la sécurité. Il est également employé quand il s'agit de distinguer entre un pays qui est Membre et un pays qui n'est pas membre des Nations Unies, par exemple : « ... tout Etat, Membre de l'Organisation ou non... ». Cet emploi est considéré comme tout à fait légitime, même si certains Membres de l'Organisation ne sont pas encore, à proprement parler, des Etats. Il ne semble pas exister d'autre mot que l'on puisse employer à cette fin.

Le mot « nation » n'est employé que sept fois dans les textes du Comité technique et il est pris, la plupart du temps, au sens large et non politique, par exemple, dans le membre de phrase : « développer entre nations des relations amicales. » Dans cette acception non politique, il vaut mieux, semble-t-il, employer le mot « nation » que le mot « Etat », puisque le concept de « nation » est assez vaste et assez général pour comprendre non seulement les Etats mais encore les colonies, les territoires sous mandat, les protectorats et les territoires dont la structure se rapproche de celle d'un Etat. En outre, le mot « nation » présente une certaine nuance poétique qui manque au mot « Etat ».

C'est pourquoi il paraît souhaitable de conserver le mot « nation » dans le préambule, au paragraphe 2 de l'article 1 et dans l'ancien Article 58 où se trouvent définis les buts généraux du Conseil économique et social. Dans l'ancien Article 60 X où le terme « nation » était employé à tort, le Secrétariat l'a remplacé avec raison par le terme « Etat ».

Dans l'Article 15 du texte rédigé par le Comité technique, il est question de « l'ajustement pacifique de toutes situations, quelle qu'en soit l'origine, qui... semblent de nature à compromettre la prospérité générale ou les relations amicales entre nations ». Le Comité consultatif de juristes a remplacé le mot « nations » par le mot « Etats ». Il semble cependant que, dans ce cas, il vaudrait mieux employer le mot « nations » afin de mettre en valeur la notion de relations amicales qui doivent exister entre toutes les unités politiques, de quelque type qu'elles soient.

L'emploi du terme « peuples », qui figure dans les textes du Comité technique chaque fois qu'il importe de faire ressortir qu'il s'agit de « toute l'humanité » ou de « tous les êtres humains », ne paraît pas soulever de difficulté. Ainsi, on ne rencontre le mot « peuples » que dans le préambule, au paragraphe 2 de l'Article 1 et dans l'ancien Article 58 où sont définis les buts du Conseil économique et social. Dans l'Article 2, aussi bien que dans l'Article 58, le mot « peuples » est suivi des mots « droits à disposer d'eux-mêmes ». Cette phrase est si employée qu'aucun autre mot ne pourrait convenir.

Le Comité de coordination s'est demandé s'il convenait de juxtaposer l'idée des « relations amicales entre les nations » et celle de « principe que les peuples disposent d'eux-mêmes ». Cette juxtaposition ne paraît pas présenter de difficultés puisque le mot « nations » est employé pour désigner toutes les unités politiques, qu'elles soient ou non des Etats, alors que le mot « peuples » désigne des groupes d'êtres humains qui peuvent ou non comprendre des Etats ou des nations [106].

263. Plusieurs commentateurs de la Charte des Nations Unies ont affirmé que la juxtaposition des concepts de l'égalité de droits et de l'autodétermination des peuples montrait que la Charte se référait essentiellement aux Etats indépendants. Cet argument repose sur une analyse trop littérale du texte de la Charte et ne reflète pas vraiment les intentions des auteurs de celle-ci, car si, de toute évidence, le principe s'applique aux Etats indépendants, on ne peut prétendre que son application doive être confinée dans ces étroites limites.

264. En fait, les auteurs de la Charte, en élaborant ce principe, ont voulu tenir compte des aspirations de tous les peuples, y compris ceux des territoires non autonomes et sous tutelle, et du lien qui existe entre le principe de l'autodétermination des peuples, d'une part, et la nécessité d'encourager le respect et l'application universelle des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, d'autre part.

265. Dans le même ordre d'idées, on a essayé de faire une distinction entre le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes qui est visé aux Articles 1er et 55 de la Charte des Nations Unies, et la capacité des populations de s'« administrer elles-mêmes » ou l'« indépendance » dont il est question à l'alinéa *b* de l'Article 73 et à l'alinéa *b* de l'Article 76. Le principe de la libre disposition s'applique aux Etats souverains, car les Articles 1er et 55 imposent à ces Etats l'obligation de fonder leurs relations « sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ». En vertu de l'alinéa *b* de l'Article 73, les autorités administrantes doivent « développer la capacité des populations des territoires non autonomes de s'administrer elles-mêmes » et, en vertu de l'alinéa *b* de l'Article 76, les autorités administrantes doivent favoriser l'évolution des territoires sous tutelle vers « la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance » (le terme « indépendance » a été omis à dessein du texte de l'alinéa *b* de l'Article 73). On doit donc se garder de confondre le « droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » visé aux Articles 1er et 55 de la Charte, avec la « capacité des populations de s'administrer elles-mêmes », dont il est question à l'alinéa *b* de l'Article 73, et la « capacité des populations à s'administrer elles-mêmes ou l'indépendance » dont il est question à l'alinéa *b* de l'Article 76. Mais, malgré les différences d'énoncé et de contexte, le principe de la libre disposition et le droit des populations à s'administrer elles-mêmes ou à accéder à l'indépendance sont essentiellement les mêmes. L'Organisation des Nations Unies ne peut défendre le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, conformément aux Articles 1er et 55 de la Charte, sans défendre le droit des populations des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle à s'administrer elles-mêmes ou à accéder à l'indépendance, prévu à l'alinéa *b* de l'Article 73 et à l'alinéa *b* de l'Article 76 de la Charte ; l'inverse est également vrai. Il serait absurde de soutenir que la Charte donne aux populations des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle le droit de s'administrer elles-mêmes ou d'accéder à l'indépendance, mais qu'elle leur refuse le droit de disposer d'elles-mêmes. Le droit de libre disposition est universel, il doit s'appliquer à tous les peuples et à toutes les nations.

266. Les documents de la Conférence de San Francisco semblent indiquer que les auteurs de la Charte ont conçu le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes comme une norme unique applicable aux Etats, aux nations et aux peuples, car les Etats au sens international du terme sont de toute évidence des « peuples ». Or, le terme « peuples » ne s'applique pas aux seuls Etats mais également à d'autres entités, comme les nations. Le fait que l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes s'applique à la fois aux Etats et aux peuples a été confirmé par de nombreuses résolutions adoptées à ce propos par l'Assemblée générale. En conséquence, les Etats sont obligés d'appliquer le principe tant dans leurs relations avec les autres Etats indépendants qu'avec les peuples qui ne sont pas encore parvenus à se constituer en Etats indépendants.

2. Les peuples

267. Le processus de décolonisation et d'accession à l'indépendance de tant de peuples a contribué à mettre en

[104] *Ibid.*, CO/170 (t. XIX, p. 149 et 150).

[105] *Ibid.* (*ibid.*, p. 150).

[106] *Ibid.*, (t. XX, p. 660 et 661).

évidence les peuples, que la Charte ainsi que tous les autres instruments juridiques adoptés par les Nations Unies désignent comme titulaires directs et principaux de l'égalité de droits et du droit à disposer d'eux-mêmes. Les efforts de la communauté internationale pour aider la libération des pays et des peuples coloniaux et pour assurer à ces peuples le bénéfice de l'égalité de droits et du droit de libre détermination ont été dictés par une nécessité historique. Il était aussi nécessaire d'octroyer de l'aide à ces peuples pour consolider l'indépendance acquise. Répondant à ces nécessités, la politique poursuivie par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de l'application de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est allée dans le sens d'une définition de plus en plus large des titulaires de ces droits, afin d'éviter toute discrimination entre les peuples. Une telle évolution correspond aux exigences de l'instauration d'un nouvel ordre économique et politique international. Ainsi les instruments pertinents adoptés par les Nations Unies en la matière déclarent avec insistance que tous les peuples doivent jouir du droit à la libre disposition. Tandis que la Charte parle de « l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes », on trouve dans la résolution 545 (VI) de l'Assemblée générale, du 5 février 1952, intitulée « Insertion dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme d'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », l'expression « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes ». Dans la résolution 637 A (VII) du 16 décembre 1952, intitulée « Droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes », l'Assemblée générale a recommandé : « Les Etats Membres de l'Organisation doivent soutenir le principe du droit de tous les peuples et de toutes les nations à disposer d'eux-mêmes. » Dans la résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960, intitulée « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux », l'Assemblée déclare : « Tous les peuples ont le droit de libre détermination. » Dans les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, il est dit : « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes », ce qui a été repris par les documents ultérieurs de l'Organisation des Nations Unies.

268. Le droit de libre disposition est donc réservé à tous les peuples, car la Charte des Nations Unies emploie le terme « peuples » un certain nombre de fois, particulièrement dans son préambule, comme un synonyme de « nations » ou d'« Etats » ; de même, il résulte de la lecture d'autres instruments juridiques des Nations Unies, ainsi que de la pratique constante de l'Organisation des Nations Unies, que tous les peuples sont titulaire du droit en question. Le principe de l'égalité de droits et du droit à la libre disposition doit être entendu dans son sens le plus large. Il signifie le droit inaliénable de tous les peuples à choisir leurs propres systèmes politique, économique et social, ainsi que leur statut international. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a donc une nature mondiale, universelle, reconnue par la Charte, en tant que droit de tous les peuples, qu'ils aient ou non obtenu l'indépendance et un statut d'Etat. D'ailleurs, le concept même du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est très large. Il est composé de deux éléments également importants et étroitement liés : égalité de droits et autodétermination. Ces deux éléments sont liés d'une manière inséparable, car le droit des peuples à l'autodétermination résulte du principe de l'égalité de droits et le sens et la portée du premier doivent être interprétés à la lumière du second. Par conséquent, le droit à la libre disposition ne doit pas être limité d'une manière qui pourrait empiéter sur l'égalité de droits de tous les peuples ; de même, la Charte des Nations Unies ne saurait être interprétée comme limitant ce droit à une catégorie de peuples, car le mot « peuples » qui figure au paragraphe 2 de l'Article premier de la Charte signifie, comme il a été démontré par la pratique des Nations Unies, tous les peuples. L'Article 55 de la Charte établit clairement aussi, que les « peuples » visés par le principe comprend en fait tous les peuples. Toutefois, l'application du principe à tous les peuples ne saurait être interprétée comme un encouragement aux mouvements sécessionnistes ou irrédentistes ou comme justifiant les activités tendant à changer le système de gouvernement d'un pays. L'interprétation du principe dans son sens le plus large conduit à la reconnaissance du droit imprescriptible de tous les peuples de déterminer librement et dans des conditions d'égalité leurs propres régimes politique, économique et social et leur statut international, ce qui constitue en fait une condition préalable essentielle au progrès de la communauté internationale.

269. La Charte et les autres instruments des Nations Unies emploient le terme « peuples ». Mais si on met à part l'explication donnée à ce terme dans le mémoire élaboré par le Secrétariat de la Conférence de San Francisco [107], on constatera qu'il n'existe pas de définition admise du mot « peuple » ni de moyen permettant de le définir avec certitude. La Charte n'apporte que peu d'éléments sur ce point parce qu'elle ne contient pas de détails ni d'explications relatives au concept du mot « peuples ». Il n'existe ni texte, ni définition reconnue permettant de déterminer ce qu'est un « peuple » bénéficiaire de ce droit.

270. Au cours de l'examen de la question de la définition du terme « peuple » par les divers organes de l'ONU, les opinions les plus diverses ont été exprimées. D'après une opinion, en attribuant la qualification de « peuple » on ne saurait établir aucune distinction fondée sur le fait que certains peuples se trouvent sous la souveraineté d'un autre pays, ou qu'ils vivent sur un continent particulier, ou qu'ils disposent de territoires indépendants, ou qu'ils vivent sur le territoire d'un Etat souverain.

271. Selon une autre opinion, il faudrait entendre par le mot « peuples » tous ceux qui sont en mesure d'exercer leur droit à disposer d'eux-mêmes, qui occupent un territoire homogène et dont les membres sont apparentés sur le plan ethnique ou à d'autres égards.

272. On a émis aussi l'avis que le mot « peuples » devrait désigner des groupements nationaux importants et homogènes et le droit de disposer d'eux-mêmes ne devraient être reconnu qu'aux peuples qui le réclament en pleine connaissance de cause, et que les peuples politiquement arriérés devraient être placés sous la protection d'un système international de tutelle, qui veillerait à ce qu'ils soient amenés à la capacité voulue pour exercer le droit de disposer d'eux-mêmes.

273. D'après une autre opinion, du point de vue de la définition du mot « peuple », il fallait envisager le principe de l'autodétermination dans son application aux deux situations suivantes seulement : d'une part, celle des peuples occupant une région géographique qui, en l'absence d'une domination extérieure, aurait formé un Etat indépendant (cas des territoires coloniaux, sous tutelle, etc.) et, d'autre part, celle, plus générale, des peuples occupant un territoire devenu indépendant, mais qui peuvent être soumis à des formes nouvelles d'oppression et notamment au néo-colonialisme.

274. On a émis aussi l'avis que les seuls bénéficiaires de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes seraient les peuples se trouvant sous la domination coloniale ou étrangère, et le fait qu'il soit difficile de se mettre d'accord sur une définition de ce mot ne doit en aucun cas empêcher l'application du principe de l'autodétermination aux peuples coloniaux, car la communauté internationale est parvenue à une maturité suffisante pour savoir distinguer entre une autodétermination authentique et une autodétermination servant à camoufler une sécession. Au fond, ne pourrait-on pas dire que les expressions « peuples » et

[107] Voir ci-dessus, par. 262.

« nations » sont des notions purement juridiques et indépendantes des facteurs d'ordre politique, social et économique ? Que tout essai de définition pourrait se révéler dangereux pour les peuples assujettis en fournissant à ceux qui les gouvernent des prétextes pour leur dénier le droit à disposer d'eux-mêmes ? Une étude du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes, qui définirait en premier lieu les termes « peuples » et « nations », pourrait constituer une façon d'aborder le problème. Une telle méthode est intellectuellement concevable et aurait certes des mérites, mais, en l'adoptant, on court le risque de ne pas tenir compte des réalités. On constate, en effet, que chaque fois qu'au cours de l'histoire un peuple a pris conscience d'être un peuple toutes les définitions se sont révélées superflues.

275. Il est difficile de parvenir à une définition précise du terme « peuple » car l'identification d'un peuple auquel s'appliquerait le principe peut présenter des problèmes extrêmement complexes. Les diverses possibilités d'interprétation et les incertitudes qui en résultent risquent, dans beaucoup de cas, de faire du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes un instrument dirigé contre l'intégrité territoriale et l'unité politique des Etats. En effet, les peuples pourraient être utilisés contre leurs intérêts véritables pour seconder des desseins d'agression ou de subversion au bénéfice d'intérêts étrangers. Mal compris, ce droit pourrait aussi aboutir à encourager des mouvements de sécession sur le territoire d'Etats indépendants, où n'importe quel groupe pourrait croire qu'il a un droit immédiat et sans réserve de créer son propre Etat. Aucun Etat ancien ou nouveau ne peut se croire à l'abri de ce danger. Les Etats les plus homogènes ethniquement peuvent faire l'objet de convoitises ou d'entreprises de dislocation.

276. La question de la définition de la notion de « peuple » a toujours été une source de difficultés. Au XIX[e] siècle, l'usage du terme « nation » s'était imposé et, bien que ce concept fût beaucoup plus étroit, il n'avait pas été possible de parvenir à un accord universel sur une définition. La notion de « peuple », beaucoup plus vague et imprécise, s'est révélée encore plus difficile à prévenir. Dans certains cas, l'identité d'un peuple est facile à établir grâce à des facteurs objectifs, mais il n'en est pas toujours ainsi. En outre, même si cette identité est bien affirmée, des circonstances historiques peuvent lier étroitement deux ou plusieurs communautés distinctes. Dans de pareils cas, l'exercice des droits de l'une d'entre elles, qu'elle soit majoritaire ou minoritaire, ne peut aisément se réaliser sans porter atteinte aux droits de l'une ou de l'autre.

277. Dans le contexte de l'élimination du colonialisme, les difficultés rencontrées en vue de déterminer les peuples qui devraient bénéficier du droit d'autodétermination ont été plus faciles à résoudre. Elles ont trouvé leur solution dans l'adoption du principe de l'octroi de l'indépendance « aux pays et aux peuples coloniaux » contenu dans la Déclaration de l'Assemblée générale sur ce sujet [résolution 1514 (XV)].

278. Pour le reste, au cours de l'examen de la question d'une définition de la notion de « peuple », on a constaté à maintes reprises non seulement que des difficultés existent, mais on a aussi exprimé des doutes sur la possibilité ou même sur l'opportunité de donner une définition qui serait à la fois universellement applicable et généralement acceptée. Pourtant, à diverses occasions, la définition du mot « peuple » a été considérée comme une des questions qui devaient faire l'objet d'une étude. Ainsi, il avait été suggéré que la Commission de droit international procède à l'étude de certains aspects juridiques du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, que la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités étudie les rapports existant entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et la protection des minorités, et que l'UNESCO entreprenne une étude sur la notion de « peuple » ainsi que sur ses caractéristiques ethniques, sociologiques et psychologiques. Parmi les questions connexes qui ont été considérées comme nécessitant une étude, on mentionnera l'applicabilité du droit de libre disposition ; la détermination de critères permettant de décider à quel stade du développement d'un peuple il y a lieu de reconnaître à celui-ci le droit à disposer librement de lui-même ; les critères permettant de déterminer les actes que les peuples peuvent légitimement accomplir en vue de réaliser leur indépendance ; l'examen de l'attitude à adopter par un Etat à l'égard d'un groupe résidant sur son territoire qui réclame le droit de disposer de lui-même, et la question de savoir dans quelle mesure et par quelles méthodes un Etat peut s'opposer à cette prétention ; l'examen de l'attitude à adopter par les autres Etats dans le cas où un conflit surgirait entre un gouvernement et un peuple placé sous sa juridiction au sujet du droit de ce peuple à disposer de lui-même ; l'attitude à adopter par les Etats au cas où le droit de libre détermination que voudrait exercer un peuple se heurterait au droit à l'existence d'un ou plusieurs autres peuples et menacerait la paix générale ; l'établissement de garanties internationales contre toute agression de nature à priver les peuples de leur droit à disposer d'eux-mêmes ; les recommandations relatives aux peuples soumis à l'autorité de puissances étrangères, dans les cas où ces peuples souhaiteraient obtenir l'indépendance ; la protection internationale des nations insuffisamment développées.

279. La question d'une définition du terme « peuple » présente la plus grande importance, car elle peut influer sur les mesures à prendre concernant certains aspects de la question, notamment l'aspect politique de l'exercice du droit d'autodétermination, c'est-à-dire le droit des peuples à choisir leur statut politique international. Ainsi, en raison du fait qu'une telle définition n'a pas été formulée, l'Organisation des Nations Unies a manifesté de la prudence dans les cas d'autodétermination politique, bien qu'elle ait agi avec fermeté dans le domaine de la liquidation du colonialisme. Cette attitude est explicable, étant donné les conséquences que pourrait avoir les décisions dans ce domaine. Il serait donc prématuré et même présomptueux de chercher à établir maintenant une définition qui puisse être utilisée dans toutes les parties du monde et qui convienne à toutes les situations. Cependant, on ne peut et on ne doit pas ignorer les éléments de définition qui se sont dégagés au cours des discussions qui ont eu lieu à ce sujet au sein de l'Organisation des Nations Unies. Ces éléments peuvent être pris en considération dans les situations concrètes où l'on devra décider si une entité constitue ou non un peuple apte à jouir et à exercer le droit d'autodétermination :

a) Le terme « peuple » désigne une entité sociale possédant une évidente identité et ayant des caractéristiques propres ;

b) Il implique une relation avec un territoire, même si le peuple en question en avait été injustement expulsé et artificiellement remplacé par une autre population ;

c) Le peuple ne se confond pas avec les minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, dont l'existence et les droits sont reconnus à l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Dans le cas des minorités, un principe présente une importance particulière. Il s'agit du principe développé dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale], principe proclamé pour la première fois par la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et repris par de nombreuses autres résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies. Ce principe est le suivant :

Rien dans les paragraphes précédents [relatifs au principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes] ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembrerait ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territo-

riale ou l'unité politique de tout Etat souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes énoncé ci-dessus et doté aussi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur.

Tout Etat doit s'abstenir de toute action visant à rompre partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un autre Etat ou d'un autre pays.

Ainsi, selon ce texte, le principe d'autodétermination ne doit pas être considéré comme pouvant autoriser le démembrement ou l'amputation d'Etats souverains exerçant leur souveraineté en vertu du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

3. Les nations

280. Les « nations », entités auxquelles la Charte des Nations Unies se réfère à plusieurs reprises, sont aussi titulaires de l'égalité de droits et du droit à disposer d'elles-mêmes. Quoiqu'elles ne figurent pas expressément dans la formulation de ce principe dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, elles sont sous-entendues, étant englobées dans la notion de « peuples ». Cependant, il faut noter que, dans la résolution 637 A (VII) intitulée « Droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes », l'Assemblée générale a considéré « que le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes est une condition préalable de la jouissance de tous les droits fondamentaux de l'homme » et a recommandé que « les Etats Membres de l'Organisation doivent soutenir le principe du droit de tous les peuples et de toutes les nations à disposer d'eux-mêmes ».

281. L'Etat indépendant et la nation constituent des réalités fondamentales pour le développement social. L'essor de chaque nation, la consolidation de la souveraineté et de l'indépendance nationale et étatique sont donc une nécessité historique essentielle. L'histoire montre que l'apparition de la nation en tant que forme de communauté humaine et de développement de la vie nationale des peuples représente un processus social inévitable, une étape nécessaire et obligatoire dans l'évolution de chaque peuple. La nation a exercé toujours une forte influence sur le progrès économique, social et politique des peuples. D'ailleurs, la structure du monde contemporain montre que parallèlement aux nations plus anciennes ayant une longue existence, qui sont parvenues à un impressionnant développement économique, technique, scientifique et spirituel, il existe beaucoup de nations, jeunes ou en état de formation, qui ont devant elles un long chemin à parcourir avant d'arriver à leur plein épanouissement. Les peuples qui ont lutté pendant des siècles pour secouer le joug étranger, et qui jouissent à présent des fruits de la liberté, de l'indépendance nationale et du droit de disposer d'eux-mêmes ne peuvent pas renoncer à ces prérogatives sacrées, seules susceptibles d'assurer leur progrès dans la voie de la civilisation. Les succès obtenus dans la consolidation de leur indépendance nationale par les peuples récemment libérés représentent un encouragement et un stimulant pour les peuples qui se trouvent encore sous le joug colonial et étranger et qui luttent pour s'en libérer. La solution des problèmes du développement économique et social du monde d'aujourd'hui et de demain ne peut pas être conçue en dehors de l'organisation politique, étatique et nationale de chaque peuple ; ni les problèmes économiques d'ensemble, ni les problèmes des transformations sociales ne peuvent être abordés et résolus sans que l'on tienne compte de l'organisation étatique, de l'existence des Etats nationaux, de l'existence et du développement des nations, car la nation, le sentiment national, continuent d'être des facteurs importants du développement des processus sociaux, du progrès social dans notre monde. La dissolution du système colonial et la formation d'un grand nombre de nouveaux Etats qui prennent une part active et s'affirment dans la vie internationale, militent pour un développement indépendant, pour de nouvelles relations entre les Etats et les peuples, confirment l'importance accrue du facteur national. Dans ces conditions, le processus de rapprochement et d'amplification des relations entre les nations et les peuples, de développement de la coopération économique, technique et scientifique ne peut pas être conçu dans le sens de la sous-estimation des sentiments et des traditions nationaux, mais uniquement dans celui de la prise en considération des facteurs objectifs de la vie sociale, de l'estime, du respect réciproque entre les nations et des intérêts nationaux de chaque peuple. L'intensification de la lutte pour acquérir et consolider l'indépendance, pour l'unité nationale, la manifestation avec force du sentiment national attestent que l'humanité se trouve dans un processus historique d'une très grande signification, ayant de profondes répercussions pendant une longue période de temps sur l'évolution de la vie internationale. L'expérience a démontré avec la plus grande évidence qu'il n'existe ni force ni arme au monde qui puisse faire échec à la volonté de lutte d'un peuple décidé à défendre sa liberté et son indépendance. C'est pourquoi, la seule voie de l'édification d'une paix durable, de l'accomplissement d'une coopération avantageuse pour tous les peuples est constituée par le respect strict de la souveraineté et de l'indépendance nationales.

282. L'Etat national souverain est à présent l'institution principale par laquelle s'exprime la volonté de la nation de prendre part à la vie internationale, d'affirmer sa vocation de participer directement à la solution des problèmes internationaux qui l'intéressent. Les prérogatives inaliénables de la nation se retrouvent, sur le plan politico-juridique, dans les prérogatives de l'Etat en tant que principal facteur d'action dans les relations internationales. En tant que sujet originaire du droit international, l'Etat souverain exprime la volonté souveraine de la nation comme expression du droit du peuple à disposer de lui-même. Les prérogatives des Etats nationaux, des Etats souverains et indépendants sont réalisées dans le contexte de l'équilibre et de l'harmonisation de leurs droits et devoirs comme membres de la communauté internationale et sujets du droit international. En tant qu'expressions et corollaires du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, la souveraineté, l'indépendance de chaque Etat, son droit inaliénable et exclusif d'établir et de réaliser sa politique intérieure et extérieure indépendante jouent un rôle fondamental dans l'instauration d'un nouvel ordre international, exercent une puissante influence non seulement sur le plan des relations sociales internes, mais aussi sur celui des relations internationales. Le complexité des problèmes que l'humanité doit résoudre aujourd'hui montre clairement que l'affirmation de l'indépendance et de la souveraineté nationale, l'action sans obstacle des Etats souverains constituent la seule voie pour la mise en œuvre du potentiel matériel et humain gigantesque représenté par les nations souveraines, pour harmoniser leurs efforts dans l'accomplissement des grandes tâches de la coopération internationale. Le monde vers lequel il est raisonnable d'aspirer n'est pas un monde où les petites communautés se trouvent dissoutes et absorbées par une communauté unique et géante, mais un monde dans lequel l'existence et l'épanouissement de ces petites communautés sont compatibles avec l'ordre général et en constituent les éléments d'appui. Le développement des relations internationales atteste le fait que les nations sont loin d'être à même de renoncer aux prérogatives de leur souveraineté nationale et étatique mais au contraire affirment vigoureusement leur décision de défendre leur indépendance et leur souveraineté en tant que facteur décisif du progrès et de la prospérité de chaque pays et condition primordiale des nouveaux rapports de coopération internationale durable.

283. La conscience nationale représente la quintessence de la nation, étant un résultat de la réflexion de chaque caractéristique de la nation. Dans le monde contemporain, le phénomène de la conscience nationale se manifeste de la manière la plus expresse par la réaction des peuples et des

nations contre tout acte qui lèse les intérêts nationaux, la dignité, la souveraineté ou l'indépendance nationale. La conscience nationale stimule les efforts constructifs, créateurs des nations qui conservent, inaltéré, leur sentiment national. Nous vivons une époque de réveil de la conscience nationale, de manifestation de la personnalité des nations qui, des siècles auparavant, n'étaient pas sujets mais objets de droit international. Même pour les nations formées pendant les siècles passés, on ne peut pas admettre la thèse de l'altération de la conscience nationale, le phénomène de vieillissement, de sclérose du sentiment national, car la vie crée de nouveaux problèmes pour elles aussi, de nouvelles aspirations et idéaux apparaissent qui stimulent tous les domaines de la conscience nationale, sollicitent de nouveaux efforts, attitudes et décisions de nature à assurer une permanence compétitive sur tous les plans de la communauté internationale.

4. Les États

284. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est un des « principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies ». Par conséquent, il s'applique dans les rapports juridiques entre les Etats, en créant pour ceux-ci des droits et des devoirs.

285. Le principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est applicable dans le cas des peuples indépendants, dans leurs rapports entre eux, et l'exercice de ce principe à leur égard signifie que la liberté d'action de chaque Etat est sauvegardée. Dans le cas des peuples constitués en Etats, le respect de ce principe est un prolongement des droits et des devoirs fondamentaux des Etats découlant des autres principes du droit international relatifs aux relations amicales et à la coopération entre les Etats. Etant applicable dans les relations entre Etats, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, comme l'indique clairement la Charte des Nations Unies ainsi que les déclarations et les résolutions de l'ONU, engage tous les Etats. Il crée des droits et des devoirs entre les peuples qui se sont constitués en Etats indépendants, droits et devoirs qui relèvent du droit international. Dans le contexte des relations entre Etats, notamment, le principe comporte, par exemple, l'obligation selon laquelle les Etats ne doivent pas contrecarrer l'exercice du droit d'autodétermination par la population d'un autre Etat ou agir de manière incompatible avec l'exercice de ce droit par cette population.

286. Les Etats, c'est-à-dire les peuples constitués en Etats, sont titulaires du droit à l'égalité et à disposer d'eux-mêmes et ils ne sauraient en être privés parce qu'ils ont formé un Etat indépendant, ce qui signifie que ces peuples sont libres de choisir leurs institutions, de mener librement leurs affaires intérieures et extérieures et de poursuivre leur développement économique, social et culturel. L'exercice du droit à l'autodétermination a pour objectif de réaliser la pleine souveraineté et l'indépendance totale, et tous les Etats doivent s'efforcer de faire en sorte qu'à la suite de l'exercice de ce droit les peuples qui l'exercent puissent choisir de vivre sous un régime qui soit véritablement souverain et pleinement indépendant, car c'est alors seulement que l'objectif de l'égalité souveraine des Etats pourrait être atteint. L'application de ce principe est un facteur essentiel au développement politique, économique, social et culturel et son respect est une condition préalable au progrès, car il implique, pour tous les peuples constitués en Etat, le droit de décider de leur propre destin sans ingérence extérieure, sur la base de l'expression libre et authentique de leur volonté. Cela a été considéré par la Conférence de San Francisco comme un élément essentiel du principe d'autodétermination.

287. Dans le cas des peuples constitués en Etats, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a, conjointement avec celui de l'égalité souveraine, une importance toujours croissante, car, dans le contexte de l'évolution de la société internationale, la libération politique des peuples doit être complétée par la libération économique et le développement social. D'une façon générale, l'autodétermination n'est pas réalisée seulement par la conquête de l'indépendance politique et, même dans ce domaine, elle doit continuer à s'exercer de manière permanente. L'indépendance politique est impossible sans l'indépendance économique, et celle-ci implique que l'Etat doit avoir le contrôle de ses ressources naturelles. Il est indispensable qu'un peuple soit politiquement indépendant afin de pouvoir jouir de ses ressources naturelles, car, lorsqu'un peuple est privé d'une partie de ses prérogatives nationales et étatiques, il cesse d'être libre et son développement est compromis. Ainsi, l'égalité de droits et le droit à disposer d'eux-mêmes n'est pas une revendication valable seulement pour les peuples qui n'ont pas encore atteint leur indépendance, mais aussi une nécessité absolue pour les peuples qui se sont constitués en Etat souverains et indépendants, de telle sorte qu'ils soient en mesure d'organiser leur vie, à leur gré, selon leur génie et selon leur choix.

F. — Le contenu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes

1. Diverses interprétations possibles du contenu du droit à l'autodétermination

288. A la huitième session de la Commission des droits de l'homme, au cours de l'examen de la définition de l'expression « le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes », on a soutenu que plusieurs interprétations étaient possibles. Les opinions suivantes ont été exprimées [108] :

a) D'après certains, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes équivaudrait à l'autonomie. A l'encontre de cette thèse, on a fait remarquer que la Charte des Nations Unies établit une distinction entre la notion d'autonomie et celle du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et que, dans ses Articles 1er et 55, la mention du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes semblait être une reconnaissance de la souveraineté des Etats et de l'obligation qui leur incombe de respecter la souveraineté des autres Etats, tandis que, dans son Chapitre XI, qui est consacré aux territoires non autonomes, la Charte ne parle pas du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes mais, parmi d'autres obligations qu'elle impose aux Etats qui assument la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes, elle formule l'obligation de développer la capacité des peuples à s'administrer eux-mêmes.

b) Certains ont suggéré que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes signifiait qu'un peuple a le droit de décider de son statut international (accès direct à l'indépendance, association, sécession, union, etc.), tandis qu'il fallait entendre par le droit à s'administrer eux-mêmes un droit d'autonomie dans l'administration intérieure d'un pays.

c) D'autres ont ajouté que le droit d'autodétermination pouvait aussi se rapporter aux peuples qui sont engagés dans une lutte pour leur indépendance. Il convenait donc que la Commission donnât une définition du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et qu'elle tentât de décider jusqu'à quel point de simples mouvements séparatistes ou des aspirations vagues vers l'autonomie devraient être rattachés à cette notion.

d) De l'avis de certains, le droit des peuples à disposer

[108] Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, quatorzième session, Supplément n° 4* (E/2256), par. 34 et suiv.

d'eux-mêmes se rapporte aussi aux peuples qui se sont déjà constitués en Etats nationaux indépendants et dont l'indépendance se trouve menacée.

e) D'après une autre opinion, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes signifierait que les peuples ont le droit de déterminer librement, par eux-mêmes et pour eux-mêmes, leur statut politique, économique, social et culturel.

f) Certains ont prétendu qu'il n'était pas nécessaire de chercher à définir le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ce droit devant être proclamé en faveur de tous les peuples et tout particulièrement des populations des territoires non autonomes.

g) Quelques membres ont émis l'avis qu'il ne fallait pas envisager le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes uniquement d'un point de vue politique, mais aussi d'un point de vue économique, étant donné que l'indépendance économique constitue la base de l'indépendance politique, et qu'il convenait de reconnaître le droit des peuples à disposer librement de leurs propres ressources naturelles. La reconnaissance de ce droit ne signifierait pas que les Etats pourraient dénoncer arbitrairement des accords internationaux, mais réglerait la question des rapports entre les nations et les entreprises privées étrangères, qui réalisent des bénéfices considérables en exploitant les ressources naturelles d'un pays et sans être, dans la plupart des cas, soumis à ses lois. La réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, conformément aux principes des Nations Unies, devrait donner à tout Etat les possibilités de contrôler entièrement ses ressources naturelles et devrait le mettre en mesure d'appliquer ses lois à toute entreprise industrielle privée, même si ces lois autorisent l'expropriation ou la nationalisation de certaines entreprises dans des conditions équitables.

h) D'autres ont soutenu que si l'on voulait réformer les abus auxquels donnent lieu les droits accordés dans le passé en vertu de conventions, il serait plus indiqué de stipuler des limitations dans ces conventions plutôt que d'incorporer dans un traité des déclarations qui pourraient rendre les contrats caducs et la coopération internationale impossible. On a prétendu aussi que, en insérant dans les pactes une disposition de ce genre, on permettrait de révoquer arbitrairement les accords internationaux, que les capitaux étrangers hésiteraient à s'investir dans les régions insuffisamment développées et que l'on serait peu disposé à y entreprendre la réalisation de tout programme d'assistance technique. Selon une autre opinion, il ne convenait pas d'introduire dans un pacte relatif aux droits de l'homme un essai de définition des rapports entre les Etats propriétaires de ressources et les Etats, ou leurs ressortissants, qui cherchent à développer ces ressources, parce que ces rapports concernent plutôt des droits des Etats que ceux des individus.

i) Certains ont affirmé que, tel qu'il est énoncé dans la Charte, le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'avait pas une portée illimitée. Dans les Articles 1er et 55, ce droit est considéré comme l'un des moyens de développer les relations amicales entre les nations. L'alinéa *b* de l'article 73 et l'alinéa *b* de l'article 76 parlent de l'évolution progressive des peuples vers « la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance » et non de « leur droit à disposer d'eux-mêmes ». On a soutenu que, pour cette raison même, il était indispensable que les pactes relatifs aux droits de l'homme énoncent le principe du droit de tous les peuples à disposer d'eux-mêmes. Toutefois, la majorité a estimé que les pactes devaient contenir un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes pleinement conforme à la Charte.

j) D'autres ont estimé qu'en raison de la portée, qu'ils considèrent limitée, de la mention dans la Charte du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes l'article que la Commission devait rédiger pourrait ne pas être compatible avec les dispositions de la Charte ou constituer un amendement virtuel à ces dispositions. Ils ont fait observer que, lorsqu'elle rédigeait la Déclaration universelle des droits de l'homme, ce n'était qu'en partant des dispositions de la Charte que la Commission était parvenue, après de longues délibérations, à proclamer les droits de l'homme sous une forme plus explicite et plus détaillée. Si la Commission désirait élaborer un document relatif au droit des peuples qui fût analogue à la Déclaration universelle des droits de l'homme, elle aurait également avantage à s'inspirer de la Charte.

k) Le droit de libre disposition est le droit de tous les peuples et de toutes les nations de « déterminer librement leur statut politique, économique, social et culturel ». Cette définition correspond à une conception très large. Tous les peuples et toutes les nations doivent être libres de déterminer eux-mêmes leurs institutions politiques, d'exploiter eux-mêmes leurs ressources économiques et d'orienter eux-mêmes leur évolution sociale et culturelle, à l'abri de toute ingérence de la part d'autres peuples ou d'autres nations.

l) Contre cette proposition, on a soutenu que la définition était trop large, qu'on pourrait l'invoquer pour justifier l'autodafé de livres étrangers ou la confiscation de capitaux étrangers. En outre, elle n'était ni assez explicite ni assez complète ; enfin, le sens du mot « statut » était loin d'être clair.

m) On a proposé d'inclure « statut politique » dans le Pacte relatif aux droits politiques et « statut économique, social et culturel » dans le Pacte pertinent. Mais cette proposition se fondait sur une distinction artificielle entre statut politique et statut économique, social et culturel et tout peuple, toute nation est une entité complète ou devrait l'être ; un peuple ou une nation qui ne peut déterminer librement son statut politique pourrait difficilement déterminer librement son statut économique, social et culturel ; l'inverse est également vrai.

n) On a envisagé de définir le contenu du droit de libre disposition en termes concrets, par exemple en disant qu'il devrait comprendre, pour tous les peuples et toutes les nations, le droit « de créer un Etat indépendant », ou le droit « à la sécession ou à l'union avec un autre peuple ou une autre nation » ; ces suggestions n'ont pas été retenues, car on a craint que toute énumération des éléments constitutifs du droit de libre disposition fût incomplète ; on a préféré affirmer le droit sous une forme abstraite.

o) Tous les Etats sont tenus de contribuer à assurer l'exercice de ce droit dans tous leurs territoires et d'en respecter l'exercice dans d'autres Etats. Par conséquent, l'obligation s'étend à tous les Etats, qu'ils administrent ou non des territoires non autonomes ou des territoires sous tutelle. Tous les Etats doivent donc contribuer à assurer l'exercice du droit de libre disposition et en respecter l'exercice, et ce conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies. Deux conditions restrictives qui avaient été envisagées n'ont pas été retenues : la première exigeait que l'exercice du droit de libre disposition fût assuré « par des moyens constitutionnels » et la seconde que l'on tînt « dûment compte des droits des autres Etats et des autres peuples ». La condition « par des moyens constitutionnels » avait pour objet de préciser que l'exercice du droit de libre disposition devait être assuré « par des moyens pacifiques, conformément aux principes du droit », mais on a fait valoir qu'une telle condition constituerait un obstacle insurmontable à l'exercice du droit de libre disposition si on devait l'interpréter, par exemple, comme signifiant qu'avant de reconnaître le droit de libre disposition à un territoire non autonome ou à un territoire sous tutelle, il fallait que la constitution de la puissance métropolitaine fût modifiée. La condition en tenant « dûment compte des droits des autres Etats et des autres peuples » a été critiquée, car elle subordonnait l'exercice d'un droit essentiel au respect de tous les droits des autres Etats et des autres peuples, fût-ce même de droits secondaires et de droits acquis.

p) Contre le droit de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles, on a fait observer que l'expression « droit de souveraineté permanent » ne correspondait pas à une notion que l'on pût soutenir, étant donné que les Etats peuvent, à tout moment et de leur plein gré, restreindre eux-mêmes leur souveraineté ; de plus, cette disposition pourrait être invoquée pour sanctionner l'expropriation ou la confiscation arbitraire de biens étrangers ou pour dénoncer unilatéralement des accords ou traités internationaux. En revanche, on a soutenu que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes impliquait sans aucun doute le principe simple et élémentaire suivant lequel les peuples et les nations doivent pouvoir disposer librement de leurs ressources et de leurs richesses naturelles. On a fait valoir que la proposition n'avait pas pour objet de décourager les capitalistes étrangers en les menaçant d'expropriation ou de confiscation, mais de les mettre en garde contre toute tentation d'expropriation qui aurait pour effet de priver les populations locales de leurs propres moyens de subsistance.

2. L'ÉGALITÉ DE DROITS ET LA LIBRE DISPOSITION, ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS D'UNE NORME UNIQUE DE DROIT INTERNATIONAL

289. A la Conférence de San Francisco de 1945, dans le rapport du Rapporteur du Comité I/1/A de la Commission I/1 (le 1er juin 1945), il a été dit, au sujet du paragraphe 2 de l'Article premier de la Charte, « que le principe de l'égalité des droits des peuples et celui de la libre disposition sont les éléments constitutifs d'une norme unique » [109].

290. Par conséquent, cette norme unique recouvre deux notions, à savoir celle de l'égalité des droits et celle de l'autodétermination. Ces deux notions sont complétementaires et inséparables. Entre ces deux éléments, il existe une liaison étroite, car chacun d'eux est inconcevable sans l'existence de l'autre. En reconnaissant et en appliquant l'un, on doit, de manière implicite, reconnaître et appliquer l'autre ; l'application de l'égalité des droits implique le respect de l'indépendance, c'est-à-dire du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tandis que l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est une condition préalable de la jouissance de l'égalité de droits.

291. Si elles semblent distinctes, les deux notions d'égalité de droits et d'autodétermination des peuples n'en sont donc pas moins inséparables, car si le droit à l'égalité interdit qu'un peuple puisse exercer une domination sur un autre, le droit à l'autodétermination fait que ce peuple est l'égal d'un autre peuple.

292. Affirmer l'égalité de droits des peuples, c'est dire non seulement que tous les peuples ont les mêmes droits, à un même degré, et qu'ils peuvent les exercer librement, sans contrainte ni pression, mais aussi que chaque Etat a le devoir de respecter les droits des autres Etats, puisque c'est de ce respect des droits des autres Etats que dépendent les relations amicales et la coopération entre les nations. Au principe de l'égalité de droits des peuples se rattache leur droit à l'unité nationale et à l'intégrité territoriale.

293. L'égalité de droits est essentielle pour tous les peuples et pour tous les Etats. En vertu de ce principe, un peuple et son Etat doivent être placés sur un pied d'égalité avec les autres peuples et Etats, et doivent bénéficier d'un statut juridique égal et d'une liberté de choix véritable quant à leur développement politique, économique, social et culturel. Dans le domaine du développement économique, de l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'égalité doit être complétée par la notion d'équité, en vertu de laquelle la communauté internationale doit accorder son appui aux efforts des pays en voie de développement.

3. DÉVELOPPEMENT DU CONTENU DU PRINCIPE

294. Dans la période qui s'est écoulée après l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies, le contenu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes a subi des transformations importantes, qui ont abouti non seulement à le préciser, mais à le développer conformément à l'évolution de la communauté internationale.

295. L'abolition du colonialisme et l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ont eu un rôle déterminant dans le développement très poussé du droit des peuples assujettis à l'indépendance et à la souveraineté nationale. L'Organisation des Nations Unies a précisé non seulement le contenu du droit d'autodétermination politique de ces peuples, mais aussi les mesures qui doivent être prises à cette fin. Les diverses normes qui ont été ainsi proclamées constituent un véritable droit de la décolonisation.

296. La souveraineté permanente des peuples sur les richesses et les ressources naturelles proclamée par l'Organisation des Nations Unies dans le cadre de la décolonisation constitue l'élément essentiel de l'aspect économique de l'autodétermination, c'est-à-dire du droit des peuples de poursuivre leur développement économique. La réalisation du droit des peuples au développement économique est l'objectif fondamental de l'instauration d'un nouvel ordre économique international, proclamée par l'ONU. Ce processus est en plein cours et il est à l'origine de normes nouvelles formant un véritable droit du développement.

297. La Charte des Nations Unies contient des dispositions relatives à la solution des problèmes internationaux dans le domaine social. En vue d'atteindre ce but, les Membres s'engagent « à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation », à fournir la base pour établir les objectifs, proclamer des principes et préconiser des mesures destinées à garantir l'accomplissement du droit des peuples de poursuivre leur développement social. Dans le contexte de l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'Organisation des Nations Unies a proclamé un principe, de signification, particulièrement importante, selon lequel le développement économique doit être accompagné d'un développement social et, à cet égard, des mesures ont été préconisées en vue de favoriser le progrès et le développement dans le domaine social.

298. Pour donner suite à l'obligation prévue à l'Article 55 de la Charte de favoriser la solution des problèmes internationaux dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation, l'Organisation des Nations Unies et ses institutions spécialisées ont proclamé des principes de coopération culturelle internationale qui ont une importance certaine en ce qui concerne la mise en œuvre du droit des peuples à poursuivre leur développement culturel.

299. C'est ainsi que s'est précisé et développé, dans la pratique l'Organisation des Nations Unies, le contenu de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. Ce droit devient de plus en plus large et englobe les domaines politiques, économiques, sociaux et culturels de la vie des peuples.

[109] *Documents de la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale*, I/1/A/19 (t. VI, p. 714).

Chapitre IV

LE DROIT DES PEUPLES DE DÉTERMINER LIBREMENT LEUR STATUT POLITIQUE

A. — Considérations générales

300. La Charte des Nations Unies ne contient qu'une seule disposition traitant du contenu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans le domaine politique. C'est l'Article 76, relatif aux fins essentielles du régime de tutelle et notamment à « la capacité des populations de territoires sous tutelle à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance ».

301. Un certain nombre de résolutions de l'Assemblée générale se réfèrent aux objectifs du régime de tutelle. On mentionnera, par exemple, la résolution 558 (VI), du 18 janvier 1952, intitulée « Réalisation de l'objectif d'autonomie ou d'indépendance dans les Territoires sous tutelle », dans laquelle l'Assemblée générale déclare « qu'en vertu de l'article 76 *b* de la Charte, l'un des objectifs fondamentaux du régime international de tutelle est l'évolution progressive des habitants des Territoires sous tutelle vers la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance, compte tenu des conditions particulières à chaque Territoire et à ses populations, des aspirations librement exprimées des populations intéressées et des dispositions qui peuvent être prévues dans chaque accord de tutelle ». Cette disposition est réaffirmée dans les résolutions 858 (IX) du 14 décembre 1954, 946 (X) du 15 décembre 1955, 1064 (XI) du 26 février 1957, 1207 (XII) du 13 décembre 1957, 1274 (XIII) du 5 décembre 1958 et 1413 (XIV) du 5 décembre 1959, concernant toutes l'accession des territoires sous tutelle à l'autonomie ou à l'indépendance.

302. En proclamant le droit d'autodétermination des peuples dans le domaine politique, la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale du 14 décembre 1960] prévoit que les peuples « déterminent librement leur statut politique ». Cette formule a été reprise aussi dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, du 14 octobre 1970]. Cette dernière déclaration contient également une disposition en vertu de laquelle « chaque Etat a le droit de choisir et développer librement son système politique [...] », qui exprime aussi l'autodétermination dans le domaine politique.

303. Le « statut politique » que chaque peuple est en droit de déterminer librement en vertu de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes comprend le statut international, ainsi que le statut politique interne. Par conséquent, l'application du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, dans le domaine politique, présente deux aspects, tous deux également importants. Le premier est le droit des peuples de déterminer leur statut international, leur droit à l'indépendance, le droit de définir eux-mêmes leur destin dans la communauté internationale. Le second est le droit des peuples de choisir librement et développer le système politique interne qu'ils désirent et qui, selon eux, correspond à leurs aspirations et à leurs objectifs politiques. Le droit des peuples de déterminer eux-mêmes leur statut international implique aussi bien l'autonomie interne que l'indépendance extérieure ; cette dernière résulte du droit des peuples à jouir du statut juridique international qui correspond à la souveraineté. Tous les aspects de ce droit doivent être mis en application par les peuples librement, car la liberté de décider de son avenir sans interventions et sans pressions extérieures et sans avoir à prêter allégeance à d'autres puissances est essentielle pour l'émancipation et le progrès des peuples ; l'autodétermination est la seule voie par laquelle l'égalité de droits des peuples peut être obtenue. En revanche, le contrôle étranger exercé sur un pays et un peuple ne peut qu'entraver son droit d'autodétermination et ne peut manquer de retarder son progrès.

B. — Le droit des peuples à déterminer leur statut international

1. Moyens d'exercer ce droit

304. Les moyens d'exercice du droit des peuples à déterminer leur statut international ont été définis de la manière la plus complète dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies. Cette déclaration contient la formulation la plus récente en la matière et qui est la suivante :

> La création d'un Etat souverain et indépendant, la libre association ou l'intégration avec un Etat indépendant ou l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple constituent pour ce peuple des moyens d'exercer son droit à disposer de lui-même.

305. L'Organisation des Nations Unies a employé dans divers cas le plébiscite comme moyen technique, pratique, d'expression de la volonté des peuples coloniaux concernés pour choisir leur forme d'indépendance. Les exemples (de 1953 à 1959) concernant le Togo [110] et le Cameroun (en 1958 et 1959) [111] le démontrent. En même temps, l'ONU a repoussé et condamné tous les moyens utilisés dans le but de justifier les annexions, par exemple les unions administratives concernant les territoires sous tutelle [112].

306. Dans la résolution 1541 (XV), du 15 décembre 1960, l'Assemblée générale a adopté un certain nombre de « principes qui doivent guider les Etats Membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements, prévue à l'alinéa *e* de l'Article 73 de la Charte, leur est applicable ou non ». Le principe VI stipule notamment ce qui suit :

> On peut dire qu'un territoire non autonome a atteint la pleine autonomie :
>
> *a*) Quand il est devenu Etat indépendant et souverain ;
>
> *b*) Quand il s'est librement associé à un Etat indépendant ; ou
>
> *c*) Quand il s'est intégré à un Etat indépendant.

[110] Résolutions 750 (VIII), 860 (IX), 944 (X), 1044 (XI), 1046 (XI), 1182 (XII), 1253 (XIII) et 1416 (XIV) de l'Assemblée générale.

[111] Résolutions 1282 (XIII), 1349 (XIII), 1350 (XIII) et 1352 (XIV) de l'Assemblée générale.

[112] Résolutions 224 (III), 326 (IV), 563 (VI) et 649 (VII) de l'Assemblée générale.

Dans le principe II, on lit en outre ceci :

Tels que le Chapitre XI de la Charte les conçoit, les territoires non autonomes sont dans un état dynamique d'évolution et de progrès vers la pleine capacité à s'administrer eux-mêmes.

On notera également que le rapport du Comité spécial des Six chargé de la question de la communication de renseignements prévue à l'alinéa *e* de l'Article 73 de la Charte contenait les observations suivantes :

[...] depuis 1946, plus de 100 millions d'habitants dans près de trente territoires non autonomes ont atteint les objectifs du Chapitre XI. De nombreux Etats, qui étaient antérieurement des territoires non autonomes, ont déjà été admis comme membres de l'Organisation des Nations Unies. Le droit des peuples dépendants de choisir leur propre destin est plus largement accepté aujourd'hui qu'à tout autre moment depuis la signature de la Charte à San Francisco. La Charte a été un point culminant de l'évolution progressive dans l'opinion publique internationale, car elle exprime la préoccupation internationale touchant le bien-être et la liberté des peuples dépendants d'une manière beaucoup plus forte que tout autre instrument international similaire. On reconnaît aujourd'hui d'une façon générale que l'indépendance est une des aspirations légitimes de chaque nation dont la réalisation constitue un important facteur pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

[...] La Charte est un document vivant et l'application du Chapitre XI doit être considérée à la lumière de la réalité politique et de l'évolution actuelle des esprits. Avec l'Article 73 de la Charte, les Membres de l'Organisation des Nations Unies ont affirmé la primauté des intérêts des habitants des territoires non autonomes et reconnu que le développement progressif de leur capacité à s'administrer eux-mêmes doit tenir compte des conditions particulières de chaque territoire et des aspirations de ses populations. Ce développement doit s'harmoniser avec le mouvement vers le liberté et l'égalité qui se manifeste partout dans le monde [113].

2. La création d'un État souverain et indépendant

a) *Considérations d'ordre général*

307. La création d'un Etat souverain et indépendant, le droit à l'indépendance des peuples qui y aspirent mais ne le possèdent pas sont la principale signification de l'autodétermination. C'est cette interprétation qui est à l'origine de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale], une des résolutions les plus importantes adoptées par l'Assemblée générale. Bien que le paragraphe 2 de la résolution se réfère à l'acceptation générale de l'autodétermination, est significatif que le droit des peuples à accéder à l'indépendance ait été formulé de façon si précise dans une résolution de l'Assemblée générale. Le droit à l'indépendance comporte deux aspects ; l'un est négatif : c'est le droit de tout peuple de ne pas être échangé ou cédé contre son gré, et l'autre est positif : c'est le droit d'un peuple de faire partie de l'Etat de son choix ou de former un Etat indépendant.

308. Par l'exercice du droit à l'indépendance, lorsqu'un peuple se crée son propre Etat souverain et indépendant, il accède au bénéfice de l'égalité souveraine et des autres principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats. C'est précisément ce qui résulte de l'Article 78 de la Charte qui prévoit que

Le régime de tutelle ne s'appliquera pas aux pays devenus Membres des Nations Unies, les relations entre celles-ci devant être fondées sur le respect du principe de l'égalité souveraine.

Donc l'égalité souveraine des Etats est un prolongement du droit des peuples à l'indépendance. En vertu de l'égalité souveraine, dont tous les Etats jouissent, ils ont des droits et des devoirs égaux et sont membres égaux de la communauté internationale, nonobstant les différences d'ordre économique, social, politique ou d'une autre nature. Les autres éléments de l'égalité souveraine, tels qu'ils sont définis par la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, sont aussi applicables dans le cas des peuples constitués en Etats, à savoir :

a) Les Etats sont juridiquement égaux ; *b*) chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté ; *c*) chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats ; *d*) l'intégrité territoriale et l'indépendance politique de l'Etat sont inviolables ; *e*) chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel ; *f*) chaque Etat a le devoir de s'acquitter pleinement et de bonne foi de ses obligations internationales et de vivre en paix avec les autres Etats.

309. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se trouve donc à la base de la souveraineté de l'Etat, parce que la souveraineté est la conséquence de la réalisation du droit des peuples à l'autodétermination, de leur droit d'organiser leur vie interne à leur gré. Les relations au sein de la communauté internationale ne peuvent être conçues sans le respect des droits souverains des nations et des peuples. La violation de leur droit à l'indépendance constitue une grave atteinte à leur personnalité et à leur existence même, une forme de sujétion ayant des conséquences sérieuses sur le plan international, car toutes les violations du droit des peuples à l'indépendance, de la souveraineté des Etats constituent des violations du droit international et mettent en danger la paix et la sécurité internationales. Le monde contemporain est le témoin d'une forte affirmation du droit des peuples à l'indépendance, d'un processus impétueux de création d'Etats indépendants et souverains par les peuples, qui se trouvaient sous le joug colonial et étranger. Les peuples qui ont conquis ainsi leur souveraineté par une lutte de libération nationale ou sociale combattent pour la défendre et la consolider. Le respect de l'indépendance des peuples et de la souveraineté des Etats constitue une condition fondamentale pour le maintien de la paix et pour le développement de la coopération internationale.

b) *Eléments constitutifs du droit à l'indépendance*

310. Par ses résolutions 567 (VI) du 19 janvier 1952, 648 (VII) du 10 décembre 1952 et 742 (VIII) du 27 novembre 1953, l'Assemblée générale a adopté une liste de « facteurs dont il convient de tenir compte pour décider si un territoire est, ou n'est pas, un territoire dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes ». Cette liste a été approuvée par l'Assemblée générale qui, en outre, a recommandé à l'Assemblée générale et aux Etats Membres autorités administrantes de la prendre pour guide lorsqu'il s'agira de déterminer si, du fait de modifications de son statut constitutionnel, un territoire est ou n'est plus visé par les dispositions du Chapitre XI de la Charte des Nations Unies, afin que l'Assemblée générale puisse décider s'il y a lieu de continuer ou de cesser de communiquer les renseignements prévus au Chapitre XI de la Charte. Cependant, cette liste de facteurs a été en quelque sorte rendue caduque par l'adoption de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux. Cette déclaration reconnaît « que les peuples du monde souhaitent ardemment la fin du colonialisme dans toutes ses manifestations » et que « le manque de préparation dans les domaines politique, économique ou social ou dans celui de l'enseignement ne doit jamais être pris comme prétexte pour retarder l'indépendance ». Toutefois la liste contient dans sa première partie une énumération de « facteurs permettant de conclure qu'une population a accédé à l'indépendance ». Elle conserve partiellement donc une certaine validité.

311. La première partie de la « liste de facteurs », [résolution 742 (VIII) de l'Assemblée générale, annexe], partie intitulée « Facteurs permettant de conclure qu'une population a accédé à l'indépendance » se réfère aux éléments suivants :

A. — Statut international

1. *Responsabilité internationale.* — Responsabilité internationale entière du territoire en ce qui concerne les actes inhérents à l'exercice de la souveraineté externe ainsi que pour ce qui est des actes correspondants relatifs à son administration interne.

[113] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Annexes*, point 38 de l'ordre du jour, document A/4526, par. 17 et 18.

2. *Aptitude à devenir Membre de l'Organisation des Nations Unies.*

3. *Relations internationales en général.* — Capacité d'établir des relations directes de toute nature avec d'autres gouvernements et avec des institutions internationales, ainsi que de négocier, signer et ratifier des traités.

4. *Défense nationale.* — Droit souverain de pourvoir à sa défense nationale.

B. — AUTONOMIE INTERNE

1. *Forme de gouvernement.* — Pleine liberté pour la population de se donner la forme de gouvernement qu'elle juge bonne.

2. *Gouvernement du territoire.* — Absence de contrôle ou d'intervention de la part du gouvernement d'un autre Etat sur le gouvernement interne (pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire) et l'administration du territoire.

3. *Compétence en matière économique, sociale et culturelle.* — Pleine compétence du gouvernement du territoire pour gérer les affaires économiques, sociales et culturelles de ce dernier.

c) *Le droit de la décolonisation*

312. Le droit des peuples à l'indépendance, à la création d'Etats souverains et indépendants s'est développé depuis quinze ans, dans le contexte du processus de l'abolition du colonialisme, sur la base de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux. Cette déclaration, en énonçant les objectifs et les principes en la matière, a marqué un moment historique de ce processus. Les résolutions ultérieures de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité ont établi les mesures relatives à la mise en œuvre de la Déclaration et à l'application du droit à l'indépendance des peuples colonisés.

313. La Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux est un instrument juridique et politique d'une importance exceptionnelle. Pour la première fois, l'Assemblée générale a proclamé solennellement « la nécessité de mettre rapidement et inconditionnellement fin au colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations ». A la base de cette proclamation se trouvent les considérations suivantes :

Les peuples du monde souhaitent ardemment la fin du colonialisme dans toutes ses manifestations ;

Le maintien du colonialisme empêche le développement de la coopération économique internationale, entrave le développement social, culturel et économique des peuples dépendants et va à l'encontre de l'idéal de paix universelle des Nations Unies ;

Le processus de libération est irrésistible et, pour éviter de graves crises, il faut mettre fin au colonialisme et à toutes les pratiques de ségrégation et de discrimination dont il s'accompagne ;

Tous les peuples ont un droit inaliénable à la pleine liberté, à l'exercice de leur souveraineté et à l'intégrité de leur territoire national.

Dans cette déclaration, l'Assemblée générale a formulé les principes suivants :

1. La sujétion des peuples à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangères constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme, est contraire à la Charte des Nations Unies et compromet la cause de la paix et de la coopération mondiales.

2. Tous les peuples ont le droit de libre détermination ; en vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel.

3. Le manque de préparation dans les domaines politique, économique ou social ou dans celui de l'enseignement ne doit jamais être pris comme prétexte pour retarder l'indépendance.

4. Il sera mis fin à toute action armée et à toutes mesures de répression, de quelque sorte qu'elles soient, dirigées contre les peuples dépendants, pour permettre à ces peuples d'exercer pacifiquement et librement leur droit à l'indépendance complète, et l'intégrité de leur territoire national sera respectée.

5. Des mesures immédiates seront prises, dans les territoires sous tutelle, les territoires non autonomes et tous autres territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance, pour transférer tous pouvoirs aux peuples de ces territoires, sans aucune condition ni réserve, conformément à leur volonté et à leurs vœux librement exprimés, sans aucune distinction de race, de croyance ou de couleur, afin de leur permettre de jouir d'une indépendance et d'une liberté complètes.

6. Toute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et les principes de la Charte des Nations Unies.

7. Tous les Etats doivent observer fidèlement et strictement les dispositions de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la présente Déclaration sur la base de l'égalité, de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et du respect des droits souverains et de l'intégrité territoriale de tous les peuples.

314. Ces principes ont été réaffirmés, développés et appliqués par diverses autres résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, notamment dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV)]. Cette déclaration proclame solennellement que :

En vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, principe consacré dans la Charte des Nations Unies, tous les peuples ont le droit de déterminer leur statut politique, en toute liberté et sans ingérence extérieure, et de poursuivre leur développement économique, social et culturel, et tout Etat a le devoir de respecter ce droit conformément aux dispositions de la Charte.

Tout Etat a le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres Etats ou séparément, la réalisation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte, et d'aider l'Organisation des Nations Unies à s'acquitter des responsabilités que lui a conférées la Charte en ce qui concerne l'application de ce principe, afin de :

a) Favoriser les relations amicales et la coopération entre les Etats ; et

b) Mettre rapidement fin au colonialisme en tenant dûment compte de la volonté librement exprimée des peuples intéressés ;

et en ayant présent à l'esprit que soumettre des peuples à la subjugation, à la domination ou à l'exploitation étrangères constitue une violation de ce principe, ainsi qu'un déni des droits fondamentaux de l'homme, et est contraire à la Charte.

Tout Etat a le devoir de favoriser, conjointement avec d'autres Etats ou séparément, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales, conformément à la Charte.

La Création d'un Etat souverain et indépendant, la libre association ou l'intégration avec un Etat indépendant ou l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple constituent pour ce peuple des moyens d'exercer son droit à disposer de lui-même.

Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition qui priverait les peuples mentionnés ci-dessus dans la formulation du présent principe de leur droit à disposer d'eux-mêmes, de leur liberté et de leur indépendance. Lorsqu'ils réagissent et résistent à une telle mesure de coercition dans l'exercice de leur droit à disposer d'eux-mêmes, ces peuples sont en droit de chercher et de recevoir un appui conforme aux buts et principes de la Charte.

Le territoire d'une colonie ou d'un autre territoire non autonome possède, en vertu de la Charte, un statut séparé et distinct de celui du territoire de l'Etat qui l'administre ; ce statut séparé et distinct en vertu de la Charte existe aussi longtemps que le peuple de la colonie ou du territoire non autonome n'exerce pas son droit à disposer de lui-même conformément à la Charte et, plus particulièrement, à ses buts et principes.

Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembrerait ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout Etat souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes énoncé ci-dessus et doté ainsi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur.

Tout Etat doit s'abstenir de toute action visant à rompre partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un autre Etat ou d'un autre pays.

315. Pour assurer la mise en œuvre de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, l'Assemblée générale, par sa résolution 1654 (XVI) du 27 novembre 1961, a créé un comité spécial chargé « d'étudier l'application de la Déclaration, de formuler des sugges-

tions et des recommandations quant aux progrès réalisés et à la mesure dans laquelle la Déclaration est mise en œuvre » ; elle a en outre, par sa résolution 2621 (XXV) du 12 octobre 1970, adopté un Programme d'action pour l'application intégrale de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux.

316. Les diverses résolutions de l'Assemblée générale concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux préconisent des mesures à prendre par les Etats et par les institutions spécialisées des Nations Unies. En raison de leur application générale, ces mesures ont acquis un caractère juridique qui permet de les considérer comme faisant partie du « droit de la décolonisation ». Les principales dispositions du Programmes d'action sont les suivantes :

Les Etats Membres feront tout leur possible pour promouvoir, au sein de l'Organisation des Nations Unies et des institutions et organisations internationales qui lui sont associées, l'adoption de mesures efficaces en vue de l'application intégrale de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux à tous les territoires sous tutelle et non autonomes et à tous les autres territoires coloniaux, petits et grands, notamment l'adoption par le Conseil de sécurité de mesures efficaces à l'encontre des gouvernements et des régimes qui appliquent une politique de répression contre les peuples coloniaux et font ainsi gravement obstacle au maintien de la paix et de la sécurité internationales.

A cette fin, l'Assemblée générale a instamment demandé aux puissances administrantes de prendre des mesures immédiates pour permettre à tous les territoires et peuples coloniaux d'accéder sans retard à l'indépendance, conformément aux dispositions du paragraphe 5 de la Déclaration et a toujours déploré les attitudes négatives inadmissibles des puissances coloniales qui refusaient de reconnaître aux peuples coloniaux le droit à l'indépendance. Dans le même sens, l'Assemblée générale a invité le Comité spécial, chaque fois qu'il le jugerait bon et opportun, à recommander une date limite pour l'accession à l'indépendance de chaque territoire, conformément au désir de la population et aux dispositions de la Déclaration.

Les Etats Membres apporteront toute l'assistance morale et matérielle nécessaire aux peuples des territoires coloniaux dans leur lutte pour accéder à la liberté et à l'indépendance.

L'Assemblée générale a notamment prié instamment tous les Etats, ainsi que les institutions spécialisées et les autres organismes des Nations Unies, d'apporter une aide morale et matérielle à tous les peuples sous domination coloniale et étrangère, qui luttent pour leur liberté et leur indépendance, particulièrement aux mouvements de libération nationale des territoires d'Afrique, en consultations, selon qu'il conviendra, avec l'Organisation de l'unité africaine. En ce qui concerne l'appui qui doit être accordé par les institutions spécialisées, l'Assemblée générale a adopté, de 1968 à 1974, des résolutions spéciales concernant l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux par les institutions spécialisées et les organismes internationaux associés à l'Organisation des Nations Unies. [114]

Les Etats Membres intensifieront leurs efforts en vue de promouvoir l'application des résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité relatives aux territoires se trouvant sous domination coloniale.

L'Assemblée générale a réaffirmé que la persistance du colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations – y compris le racisme, l'*apartheid* et les activités des intérêts étrangers, économiques et autres, qui exploitent les peuples coloniaux, ainsi que les guerres coloniales menées pour éliminer les mouvements de libération nationale des territoires coloniaux d'Afrique – est incompatible avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, et constitue une menace à la paix et à la sécurité internationales. Par conséquent, elle a prié le Comité spécial de porter à la connaissance du Conseil de sécurité les faits nouveaux, survenus dans l'un quelconque des territoires que le Comité examine, qui risquent de menacer la paix et la sécurité internationales, et de formuler toute suggestion concrète dont le Conseil pourrait s'inspirer en étudiant les mesures qu'il convient de prendre conformément à la Charte des Nations Unies. A cet égard, l'Assemblée générale appelle l'attention du Conseil de sécurité sur la nécessité de continuer à accorder une attention particulière aux problèmes de l'Afrique australe en adoptant des mesures propres à assurer l'application intégrale de la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, en date du 14 décembre 1960, et de ses propres résolutions. L'Assemblée générale a déploré l'attitude de certains Etats qui persistaient, malgré les résolutions de l'Assemblée générale et du Comité spécial, à coopérer avec les gouvernements qui continuent à opprimer les populations des territoires dépendants. Elle a prié tous les Etats, agissant directement et dans le cadre des institutions spécialisées et autres organismes des Nations Unies, de s'abstenir ou de continuer à s'abstenir de fournir une assistance quelconque au Gouvernement sud-africain et au régime illégal de la minorité raciste en Rhodésie du Sud tant que ceux-ci n'auront pas rendu aux peuples de la Namibie et du Zimbabwe leur droit inaliénable à l'autodétermination et à l'indépendance, et de s'abstenir de prendre toute mesure pouvant être interprétée comme une reconnaissance de la légitimité de la domination de ces territoires par ces régimes.

Les Etats Membres mèneront une campagne énergique et continue contre les activités et les pratiques des intérêts étrangers – économiques, financiers et autres – qui opèrent dans les territoires coloniaux au profit des puissances coloniales et de leurs alliés ou en leur nom, car celles-ci constituent un obstacle majeur à la réalisation des objectifs énoncés dans la résolution 1514 (XV). Les Etats Membres envisageront de prendre les dispositions nécessaires pour que leurs ressortissants et les sociétés relevant de leur juridiction renoncent à ces activités et à ces pratiques ; ces dispositions devront également viser à prévenir l'afflux systématique d'immigrants étrangers vers les territoires coloniaux, qui porte atteinte à l'intégrité et à l'unité sociale, politique et culturelle des populations se trouvant sous domination coloniale.

L'Assemblée générale a aussi adopté, de 1967 à 1975, des résolutions spéciales sur ce sujet [115].

Les Etats Membres mèneront une campagne soutenue et vigoureuse contre toutes les activités et dispositions militaires des puissances coloniales dans les territoires qu'elles administrent, car ces activités et ces dispositions constituent un obstacle à l'application intégrale de la résolution 1514 (XV).

L'Assemblée générale a demandé aux puissances coloniales de retirer immédiatement et inconditionnellement leurs bases et installations militaires des territoires coloniaux et de s'abstenir d'en établir de nouvelles. Elle a condamné la politique, suivie par certaines puissances coloniales dans les territoires soumis à leur domination, qui consiste à imposer des régimes non représentatifs et des constitutions arbitraires, à renforcer la position des intérêts étrangers, économiques et autres, à abuser l'opinion publique mondiale et à encourager l'afflux systématique d'immigrants étrangers, tout en expulsant, déplaçant et transférant les autochtones vers d'autres régions, et exige que lesdites puissances renoncent immédiatement à cette politique. Elle a condamné la répression colonialiste et raciste et a demandé qu'on y mette fin. Elle a déclaré que la pratique consistant à utiliser des mercenaires contre les mouvements de libération nationale et d'indépendance est un acte criminel et que les mercenaires eux-mêmes sont des criminels hors la loi, et demande aux gouvernements de tous les pays d'adopter des lois déclarant crimes punissables le recrutement, le financement et l'instruction de mercenaires sur leur territoire et interdisant à leurs ressortissants de s'engager comme mercenaires. L'Assemblée générale a réaffirmé maintes fois qu'elle reconnaît la légitimité de la

[114] Résolutions 2426 (XXIII), 2555 (XXIV), 2704 (XXV), 3118 (XXVIII) et 3300 (XXIX) de l'Assemblée générale.

[115] Résolutions 2288 (XXII), 2425 (XXIII), 2554 (XXIV), 2703 (XXV), 2979 (XXVII), 3117 (XXVIII), 3299 (XXIX) et 3398 (XXX).

lutte que mènent les peuples soumis à la domination coloniale et étrangère pour l'exercice de leur droit à l'autodétermination et à l'indépendance par tous les moyens nécessaires dont ils disposent. Elle a affirmé le principe que tous les combattants de la liberté en détention seront traités conformément aux dispositions pertinentes de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, du 12 août 1949 ; dans ce domaine, elle a adopté une résolution spéciale intitulée « Principes de base concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes » [résolution 3103 (XXVIII), du 12 décembre 1973].

Tous les Etats arrêteront des mesures destinées à rendre l'opinion publique plus consciente de la nécessité de participer activement à l'avènement de la décolonisation totale et, en particulier, de créer des conditions favorables qui permettent aux organisations non gouvernementales, tant nationales qu'internationales, de venir en aide aux peuples se trouvant sous domination coloniale.

L'Organisation des Nations Unies et tous les Etats intensifieront leurs efforts tendant à diffuser dans le public des renseignements sur la décolonisation, en recourant à tous les moyens d'information, y compris les publications, la radio et la télévision. Une importance particulière sera accordée aux programmes ayant trait aux activités de l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la décolonisation, à la situation dans les territoires coloniaux et à la lutte engagée par les peuples coloniaux et les mouvements de libération nationale.

L'Assemblée générale a aussi adopté, de 1971 à 1974, des résolutions spéciales sur ce sujet [116].

Le Comité spécial chargé d'étudier la situation en ce qui concerne l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux continuera à veiller à ce que tous les Etats appliquent intégralement la Déclaration et les autres résolutions pertinentes sur la décolonisation. Des questions telles que la dimension du territoire, son isolement géographique et les limites de ses ressources ne devraient en aucun cas retarder l'application de la Déclaration. Lorsque la résolution 1514 (XV) n'aura pas été appliquée intégralement à un territoire, l'Assemblée générale conservera la responsabilité de ce territoire jusqu'à ce que sa population ait eu l'occasion d'exercer librement son droit à l'autodétermination et à l'indépendance conformément à la Déclaration. Le Comité spécial est chargé :

a) De continuer d'aider l'Assemblée générale à trouver les meilleurs moyens de liquider définitivement le colonialisme ;

b) De continuer d'accorder une considération particulière aux opinions exprimées, oralement ou dans des communications écrites, par des représentants des peuples des territoires coloniaux ;

c) De continuer d'envoyer des missions de visite dans les territoires coloniaux et de tenir des réunions dans des lieux où il peut le mieux obtenir des renseignements directs sur la situation dans les territoires coloniaux, ainsi que de se réunir hors du Siège comme il conviendra ;

d) D'aider l'Assemblée générale à prendre des dispositions, en coopération avec les puissances administrantes, afin d'assurer une présence de l'Organisation des Nations Unies dans les territoires coloniaux pour participer à l'élaboration des mesures de procédure concernant l'application de la Déclaration et pour observer les étapes finales du processus de décolonisation dans les territoires ;

e) D'établir un projet de régime des missions de visite qu'il soumettra à l'approbation de l'Assemblée générale.

3. La libre association

317. En ce qui concerne la libre association, la résolution de l'Assemblée générale 1541 (XV), du 15 décembre 1960, intitulée « Principes qui doivent guider les Etats Membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements, prévue à l'alinéa *e* de l'Article 73 de la Charte, leur est applicable ou non » prévoit, au principe VII de son annexe :

Principe VII

a) La libre association doit résulter d'un choix libre et volontaire des populations du territoire en question, exprimé selon des méthodes démocratiques et largement diffusées. Elle doit respecter l'individualité et les caractéristiques culturelles du territoire et de ses populations, et conserver aux populations du territoire qui s'associe à un Etat indépendant la liberté de modifier le statut de ce territoire en exprimant leur volonté par des moyens démocratiques et selon des méthodes constitutionnelles.

b) Le territoire associé doit avoir le droit de déterminer sa constitution intérieure, sans ingérence extérieure, conformément aux méthodes constitutionnelles régulières et aux vœux librement exprimés de ses populations. Cela n'exclut pas les consultations qui pourraient appeler ou exiger les clauses de la libre association.

4. L'intégration à un État indépendant

318. La même résolution de l'Assemblée générale, aux principes VIII et IX de son annexe, prévoit ce qui suit en ce qui concerne l'intégration avec un Etat indépendant :

Principe VIII

L'intégration à un Etat indépendant doit se faire sur la base de l'égalité complète entre le peuple du territoire antérieurement non autonome et celui de l'Etat indépendant auquel il s'intègre. Les deux peuples doivent avoir, sans distinction ni discrimination, un statut et des droits de citoyenneté égaux ainsi que des garanties égales pour ce qui est des libertés et droits fondamentaux ; ils doivent tous deux avoir des droits égaux et des possibilités égales de représentation et de participation effective, à tous les échelons, dans les organes exécutifs, législatifs et judiciaires de l'Etat.

Principe IX

L'intégration devra s'être faite dans les conditions suivantes :

a) Le territoire intégré devra avoir atteint un stade avancé d'autonomie, avec des institutions politiques libres, de telle sorte que ses populations aient la capacité de choisir en pleine connaissance de cause, selon des méthodes démocratiques et largement diffusées ;

b) L'intégration doit résulter du désir librement exprimé des populations du territoire, pleinement conscientes du changement de leur statut, la consultation se faisant selon des méthodes démocratiques et largement diffusées, impartialement appliquées et fondées sur le suffrage universel des adultes. L'Organisation des Nations Unies pourra, quand elle le jugera nécessaire, contrôler l'application de ces méthodes.

C. — Le droit des peuples de choisir et de développer leur système politique interne

319. Ce droit est exprimé de la façon la plus claire dans la Déclaration de l'Assemblée générale relative aux principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [117]. Celle-ci emploie le terme « autonomie » pour désigner cette situation juridique. Ce terme a été employé dans le même sens dans diverses résolutions de l'Assemblée générale. Par exemple, la résolution 742 (VIII) du 27 novembre 1953, intitulée « Facteurs dont il convient de tenir compte pour décider si un territoire est, ou n'est pas, un territoire dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes », emploie ce terme et mentionne également divers éléments de l'autonomie interne [118], à savoir :

1. *Forme de gouvernement.* — Pleine liberté pour la population de se donner la forme de gouvernement qu'elle juge bonne ;

2. *Gouvernement du territoire.* — Absence de contrôle ou d'intervention de la part d'un gouvernement étranger [...].

3. *Compétence en matière économique, sociale et culturelle* [...].

Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes comporte, pour un peuple organisé en Etat indépendant, le droit de prendre ses propres décisions sur ce qui doit être son système politique, économique, social et culturel. Tous les peuples ont le droit de se donner les institutions politiques, économiques et sociales de leur choix, le droit de décider de leur propre avenir, de choisir leur propre forme de gouvernement, de formuler leurs objectifs politiques, leur système et leurs programmes philosophiques, sans aucune pression, directe ou indirecte, interne ou externe. C'est là un aspect du principe qui gardera toujours sa valeur, car si un peuple qui a obtenu son indépendance est ensuite

[116] Résolutions 2879 (XXV), 2909 (XXVII), 3164 (XXVIII) et 3329 (XXIX) de l'Assemblée générale.

[117] Voir ci-dessus par. 302.

[118] Voir ci dessus par. 311.

privé de l'autodétermination sur le plan interne, le principe se trouverait sapé à la base. Il faut noter que cet aspect de l'autodétermination n'intéresse directement le droit international ni dans son essence, ni dans son fonctionnement. Chaque Etat a seul le droit de décider dans ce domaine, sans aucune ingérence extérieure. Cet aspect du principe recouvre, pour chaque Etat, un certain nombre de droits, à savoir : le droit de se donner le système politique, économique et social qui lui convient ; le droit de se donner le système juridique qu'il désire, que ce soit en matière de droit constitutionnel, de droit international privé, de droit administratif ou de toute autre forme de droit, sans autre limitation que le respect des droits de l'homme, le droit de donner à sa politique extérieure la forme qu'il juge nécessaire, y compris le droit de conclure, de modifier et de dénoncer des traités internationaux, sans autres restrictions que celles qui résultent des règles du droit international généralement admises ; le droit de disposer en toute liberté de ses richesses nationales et de ses ressources naturelles, conformément à ses intérêts propres.

D. — Statut politique et droits civils et politiques

320. Dans l'accomplissement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, l'exercice des droits civils et politiques joue un rôle très important, ces droits étant en même temps conditionnés par les droits économiques et sociaux dans un rapport réciproque.

321. Les droits civils et politiques sont proclamés tant par la Déclaration universelle des droits de l'homme que par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui est déjà entré en vigueur.

322. L'interdiction des discriminations basées sur les critères de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation a une grande importance pour assurer l'exercice libre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Dans le même sens, il faut relever le paragraphe 2 de l'article 2 de la Déclaration universelle qui proclame :

> De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté

L'interdiction de la discrimination exclut toute distinction de caractère négatif, toute exclusion ou limitation des droits humains envers des individus ou des groupes, ainsi que toute préférence basée sur une telle distinction. Le fait que de telles discriminations sont pratiquées dans les pays coloniaux ou dépendants a déterminé l'Assemblée générale à proclamer dans la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, adoptée en 1960, que :

> La sujétion des peuples à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangères constitue un déni des droits fondamentaux de l'homme, est contraire à la Charte des Nations Unies et compromet la cause de la paix et de la coopération mondiales.

Les instruments ci-dessus mentionnés interdisent l'introduction de toute forme de discrimination par la loi et imposent aux Etats l'obligation de protéger l'individu non seulement contre la discrimination mais aussi contre l'incitation d'une telle discrimination et lui donnent en même temps le droit d'obtenir l'assistance par voie judiciaire contre de telles discriminations.

323. Un autre droit ayant une importance particulière pour l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est celui de chaque individu de participer au gouvernement de son pays, droit qui doit être exercé directement ou par des représentants élus librement. La volonté des peuples, qui constitue la base de l'autorité du gouvernement, doit être exprimée par des élections périodiques et authentiques au suffrage universel égal, par vote secret ou selon des procédures de vote libres équivalentes. Le droit de participer au gouvernement du pays comporte aussi, pour chaque individu, le droit d'accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques du pays.

324. Les droits de toute personne à la liberté de pensée, de conscience, de religion, d'opinion et d'expression sont, de même, d'une grande importance pour l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que le droit de réunion pacifique et de s'associer librement avec d'autres. La liberté d'opinion est sûrement une question privée appartenant à la personnalité et à la pensée de chaque individu ; nulle loi ne peut régler les opinions de l'individu ou lui dicter lesquelles il doit ou ne doit pas avoir. Au contraire, la liberté d'exprimer ses opinions est une question publique, en rapport avec les relations humaines et, par conséquent, sujette à la restriction légale ou morale. Par la Déclaration universelle des droits de l'homme et par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les Etats se sont obligés d'assurer aux habitants « la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées » ; ce droit peut cependant être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires tant au respect des droits ou de la réputation d'autrui qu'à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publique ; toute propagande en faveur de la guerre et tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence, sont rigoureusement interdits.

325. Dans le même contexte, une signification particulière doit être donnée aux droits inscrits dans l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui prévoit que :

> Dans les Etats où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.

326. La liberté d'opinion est liée au droit de réunion pacifique et au droit de toute personne de s'associer librement avec d'autres. Le caractère « pacifique » des assemblées et des associations a été décrit au cours des débats à l'Assemblée générale des Nations Unies de la manière suivante : le fait que leurs activités se déroulent sans tumulte, désordres, conflits et luttes, y compris l'usage des armes. Il est important de souligner également leur nature volontaire et l'interdiction des pressions sur les individus pour adhérer aux associations ou prendre part aux assemblées dont les buts sont contraires à leurs opinions ou intérêts politiques. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions imposées conformément à la loi et nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public ou pour protéger la santé ou la moralité publiques ou les droits et les libertés d'autrui.

327. Il existe une liaison et une influence réciproque entre les droits civils et politiques d'une part et les droits économiques, sociaux et culturels d'autre part ; les deux groupes de droit sont intimement liés, de sorte que l'absence de l'un rend la jouissance de l'autre impossible. La reconnaissance et la pleine jouissance des droits économiques, sociaux et culturels offrent la seule base sûre pour la garantie de l'exercice des droits civils et politiques, car les droits civils et politiques seraient dénués de sens si le respect des droits économiques, sociaux et culturels n'était pas assuré. Les efforts de la communauté internationale visant l'instauration d'un nouvel ordre économique international ont remis en lumière le caractère essentiel et déterminant de la nécessité d'assurer pour tous les peuples la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels. D'autre part, l'exercice des droits civils et politiques constitue un facteur important pour le développement progressif des conditions dans lesquelles les droits économiques, sociaux et culturels peuvent être réalisés

Chapitre V

LE DROIT DES PEUPLES DE POURSUIVRE LIBREMENT LEUR DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE

A. — Considérations générales

329. Dans le contenu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, un élément essentiel est leur droit d'assurer librement leur développement économique. Ce droit a été défini dans l'article premier du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et celui du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui prévoient qu'en vertu de leur droit de disposer d'eux-mêmes, les peuples « assurent librement leur développement économique [...] », que, « pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles [...] » et que, « en aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance ».

330. Diverses résolutions des organes de l'ONU ont réaffirmé ce droit. Ainsi, dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies [résolution 2625 (XXV), du 24 octobre 1970], l'Assemblée générale proclamait :

> Tout Etat a le droit inaliénable de choisir son système politique, économique, social et culturel sans aucune forme d'ingérence de la part d'un autre Etat.
>
> [...]
>
> En vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, principe consacré dans la Charte des Nations Unies, tous les peuples ont le droit de déterminer leur statut politique, en toute liberté et sans ingérence extérieure, et de poursuivre leur développement économique, social et culturel, et tout Etat a le devoir de respecter ce droit conformément aux dispositions de la Charte.
>
> [...]
>
> Tous les Etats jouissent de l'égalité souveraine. Ils ont des droits et des devoirs égaux et sont des membres égaux de la communauté internationale, nonobstant les différences d'ordre économique, social, politique ou d'une autre nature.
>
> [...]
>
> Chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel.

331. De même dans la résolution 3171 (XXVIII) du 17 décembre 1973, intitulée « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles », l'Assemblée générale réaffirmait « le principe inviolable selon lequel chaque pays a le droit d'adopter le système économique et social qu'il juge le plus favorable à son développement ». De son côté, la Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international [résolution 3201 (S-VI) de l'Assemblée générale, du 1er mai 1974], inclut, parmi les principes dont le plein respect devrait fonder le nouvel ordre économique international, le principe suivant :

> *d)* Droit pour chaque pays d'adopter le système économique et social qu'il juge être le mieux adapté à son propre développement et de ne souffrir en conséquence d'aucune discrimination.

332. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats, [résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale, du 12 décembre 1974], prévoit à l'article premier, que

> Chaque Etat a le droit souverain et inaliénable de choisir son système économique, de même que ses systèmes politique, social et culturel, conformément à la volonté de son peuple, sans ingérence, pression ou menace extérieure d'aucune sorte.

B. — Importance du développement

333. Le développement sous ses divers aspects présente une grande importance pour tous les peuples, qu'ils soient peuples dépendants ou peuples constitués en Etats souverains et indépendants.

334. En ce qui concerne les peuples dépendants, il faut rappeler que, au Chapitre XI de la Charte des Nations Unies (Déclaration relative aux territoires non autonomes), l'Article 73 dit que :

> Les Membres des Nations Unies qui ont ou qui assument la responsabilité d'administrer des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes reconnaissent le principe de la primauté des intérêts des habitants de ces territoires. Ils acceptent comme une mission sacrée l'obligation de favoriser dans toute la mesure du possible leur prospérité, dans le cadre du système de paix et de sécurité internationales établi par la présente Charte, et, à cette fin :
>
> *a.* D'assurer, en respectant la culture des populations en question, leur progrès politique, économique et social, ainsi que le développement de leur instruction [...] ;

Cette responsabilité des puissances coloniales, ainsi que les abus et les manquements du respect des droits des peuples dépendants à leur développement, ont été rappelés dans diverses résolutions de l'Assemblée générale et des autres organes de l'Organisation des Nations Unies.

335. L'Assemblée générale, dans sa Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960], a déclaré que « les peuples peuvent, pour leurs propres fins, disposer librement de leurs richesses et ressources naturelles ». Elle a condamné les actions dirigées contre l'exercice du droit des peuples coloniaux de poursuivre leur développement, telles que :

a) Le fait de favoriser « l'afflux systématique d'immigrants étrangers » et de disperser, déporter et transférer les autochtones [résolution 2105 (XX), du 20 décembre 1965, intitulée « Application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux »] ;

b) « Les activités de ceux des intérêts économiques et financiers étrangers qui, dans les territoires coloniaux, en particulier au Sud-Ouest africain [et] en Rhodésie du Sud [...], appuient les régimes coloniaux et constituent, de ce fait, un sérieux obstacle à l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux » [résolution 2189, du 13 décembre 1966, intitulée « Application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux »] ;

c) « Les activités économiques ou autres qui entravent l'application de la résolution 1514 (XV) et qui font obstacle aux efforts tendant à éliminer le colonialisme, l'*apartheid* et la discrimination raciale en Afrique australe et dans les autres territoires coloniaux [,] violent les droits et les intérêts politiques, économiques et sociaux des peuples de ces territoires et sont, par conséquent, incompatibles avec les buts

et les principes de la Charte [...] » [résolution 2703 (XXV), du 14 décembre 1970] ;

d) L'intensification croissante des activités étrangères – économiques, financières et autres – « qui continuent d'exploiter les ressources naturelles et humaines des territoires coloniaux, d'accumuler et de rapatrier des bénéfices considérables au détriment des intérêts des habitants [...] » [résolution 3299 (XXIX) du 13 décembre 1974] ;

e) « Le rôle joué par les intérêts étrangers – économiques, financiers et autres – dans l'exploitation de ressources naturelles et humaines « des territoires coloniaux, notamment en Afrique » [résolution 32/35, du 28 novembre 1977].

336. L'Assemblée générale a déclaré que toutes les puissances coloniales, en privant les peuples coloniaux de l'exercice de leurs droits ou en faisant passer les intérêts économiques et financiers étrangers avant les leurs, violent les obligations qui lui incombent en vertu des Chapitre XI et XII de la Charte des Nations Unies. Elle a condamné les activités et les méthodes d'exploitation étrangères – qu'il s'agisse d'intérêts économiques ou autres – dans les territoires sous domination coloniale ayant pour but de maintenir les peuples dépendants dans un état de sujétion ; elle a également condamné la politique des puissances coloniales et d'autres Etats qui continuent à soutenir les intérêts étrangers, économiques et autres, et exploitent les ressources naturelles et humaines des territoires sans égard pour le bien-être des peuples autochtones, violant ainsi leurs droits politiques, économiques et sociaux, nuisant à leurs intérêts et empêchant l'application prompte et intégrale de la Déclaration dans ces territoires. L'Assemblée a exhorté les puissances coloniales à reconsidérer, en tenant compte des dispositions desdites résolutions, tous les privilèges et toutes les concessions contraires aux intérêts des habitants autochtones [119].

337. Dans les cas concrets de territoires se trouvant encore sous domination coloniale, l'Assemblée générale adoptait des résolutions concernant l'assistance économique, financière et technique à ces territoires. Elle exprimait sa conviction de la nécessité urgente, pour les organismes compétents des Nations Unies, d'élaborer des programmes et des projets concrets, de caractère économique, technique et financier, destinés à aider les Etats nouvellement indépendants dans leurs efforts de reconstruction et de développement économique, social et culturel. Elle se déclarait fermement convaincue que cette assistance est une responsabilité qui incombe à la communauté internationale tout entière et qu'elle constitue le prolongement naturel des efforts déployés par l'Organisation des Nations Unies en faveur de l'indépendance des pays et des peuples coloniaux [120].

338. A l'article 16 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats adoptée dans sa résolution 3281 (XXIX), du 12 décembre 1974, l'Assemblée générale a proclamé que :

1. Tous les Etats ont le droit et le devoir, individuellement et collectivement, d'éliminer le colonialisme, l'*apartheid*, la discrimination raciale, le néo-colonialisme et toutes les formes d'agression, d'occupation et de domination étrangères, et leurs conséquences économiques et sociales, ce qui est un préalable du développement. Les Etats qui pratiquent semblables politiques de coercition sont économiquement responsables envers les pays, territoires et peuples en cause, auxquels ils doivent restituer toutes leurs ressources, naturelles ou autres, et qu'ils doivent indemniser intégralement pour l'exploitation, l'épuisement ou la détérioration de ces ressources. Il est du devoir de tous les Etats d'apporter une aide à ces pays, territoires et peuples.

2. Aucun Etat n'a le droit de promouvoir ou encourager des investissements qui peuvent constituer un obstacle à la libération d'un territoire occupé par la force.

et à l'article 32 de la même Charte, que :

Aucun Etat ne peut recourir ni encourager le recours à des mesures économiques, politiques ou autres pour contraindre un autre Etat à lui subordonner l'exercice de ses droits souverains.

339. Le droit au développement présente une importance toujours accrue pour les pays en voie d'accéder à l'indépendance ainsi que pour les nouveaux Etats indépendants. Pour ces peuples, aux termes de la résolution 1527 (XV) de l'Assemblée générale du 15 décembre 1960, intitulée « Assistance aux anciens territoires sous tutelle et aux autres nouveaux Etats indépendants », il est « nécessaire de prendre d'urgence des mesures destinées à renforcer et à consolider l'indépendance économique des nouveaux Etats et de ceux qui sont en voie d'accéder à l'indépendance ». Le nombre considérablement accru de ces Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies qui appartiennent au secteur sous-développé de l'économie mondiale souligne l'urgence d'un accroissement continu de leur développement.

340. Par la Charte des Nations Unies, « les peuples des Nations Unies » se sont déclarés résolus « à favoriser le progrès social et instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande », et à ces fins « à recourir aux institutions internationales pour favoriser le progrès économique et social de tous les peuples ». L'Article premier de la Charte déclare qu'un des buts des Nations Unies est de « réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ». Le Chapitre IX de la Charte (Coopération économique et sociale internationale) contient deux articles, à savoir les Articles 55 et 56, qui ont une importance fondamentale. La teneur de ces articles est la suivante :

Article 55

En vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les Nations Unies favoriseront :

a. Le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social ;

b. La solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes, et la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation ;

c. Le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

Article 56

Les Membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'Article 55, à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation.

341. Dans l'Acte final de la première session de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement tenue en 1964, les Etats participants à la Conférence se déclaraient

déterminés à atteindre les buts élevés inscrits dans la Charte des Nations Unies, notamment à « favoriser le progrès social et instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande », à rechercher un système international de coopération économique meilleur et plus efficace, qui permette d'éliminer la division du monde en zones de pauvreté et zones d'abondance et d'assurer la prospérité de tous, et à trouver les moyens de mobiliser les ressources humaines et matérielles du monde en vue de supprimer partout la pauvreté.

Ils déclaraient que :

A une époque où le progrès scientifique a mis à la porté des hommes une abondance inconnue auparavant, il est essentiel que les courants du commerce mondial contribuent à l'élimination des grandes disparités économiques entre nations. La communauté internationale doit unir ses efforts pour que dans tous les pays – quels qu'en soient la dimension, la

[119] Voir les résolutions 2288 (XXII), 2425 (XXIII), 2554 (XXIV), 2873 (XXVI), 2979 (XXVII), 3117 (XXVIII), 3299 (XXIX) et 3398 (XXX) de l'Assemblée générale.

[120] Voir les résolutions 1514 (XV), 2621 (XXV), 3118 (XXVIII) et 3340 (XXIX) de l'Assemblée générale.

richesse et le régime économique ou social – les avantages que l'on retire du commerce international servent le développement économique et le progrès social.

Ils ajoutaient :

Reconnaissant que la paix et la prospérité universelles sont étroitement liées et que la croissance économique des pays en voie de développement contribuera également à celle des pays développés, se rendant compte du danger que constitue l'écart grandissant entre les niveaux de vie des peuples et convaincus que la coopération internationale peut aider les pays en voie de développement à atteindre un niveau de vie plus élevé, les Etats signataires du présent Acte final sont résolus, dans un sentiment de solidarité humaine, « à *recourir aux institutions internationales pour favoriser le progrès économique* et social de tous les peuples ».

et ils déclaraient que :

L'œuvre du développement qui implique toute une série d'ajustements de structure du milieu économique et social où vit l'homme, doit profiter à l'ensemble de la population. Les pays en voie de développement tentent déjà résolument d'assurer chez eux, par leurs propres efforts, une croissance économique auto-entretenue qui, elle-même, favorise le progrès social. Ces efforts doivent être poursuivis et élargis. Le progrès économique et le progrès social devraient aller de pair. Si les privilèges, la richesse et la pauvreté extrêmes, ainsi que l'injustice sociale persistent, l'objectif de développement ne peut être atteint. Si l'aspect social et culturel du développement est méconnu, le progrès économique à lui seul ne peut assurer les bienfaits durables [121].

342. Dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats conformément à la Charte des Nations Unies, l'Assemblée générale a proclamé que :

[...] Les Etats doivent conduire leurs relations internationales dans les domaines économique, social, culturel, technique et commercial conformément aux principes de l'égalité souveraine et de la non-intervention.

[...]

Les Etats doivent coopérer dans les domaines économique, social et culturel, ainsi que dans celui de la science et de la technique, et favoriser les progrès de la culture et de l'enseignement dans le monde. Les Etats doivent conjuguer leurs efforts pour promouvoir la croissance économique dans le monde entier, particulièrement dans les pays en voie de développement.

•

C. — Interdépendance des divers aspects du développement

343. Les divers aspects du développement, en vertu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, de leurs droits politiques, économiques, sociaux et culturels, des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sont liés entre eux et influent les uns sur les autres. Ils sont également liés aux conditions d'ordre international car la paix et la sécurité internationales créent la possibilité d'un développement soutenu sur tous les plans.

344. En ce qui concerne l'aspect politique du développement, il est évident que l'indépendance et la souveraineté des Etats, la réalisation des aspirations politiques des peuples et le développement progressif de leurs libres institutions politiques, le respect des droits humains fondamentaux représentent des facteurs de base pour le développement économique, social et culturel ; sous cet aspect, le développement économique, social et culturel crée des conditions pour l'avancement politique des peuples.

345. Il y a interdépendance entre le développement des peuples, d'une part, et la situation internationale d'autre part. Le développement économique et social et la paix et la sécurité internationales sont étroitement liés et s'influencent mutuellement, car le développement économique et social équilibré des peuples contribue à favoriser le maintien de la paix et de la sécurité internationales ; la coexistence pacifique, les relations amicales et la coopération active entre les Etats favorisent le développement économique et social des peuples. L'Assemblée générale des Nations Unies a souligné à maintes occasions que le succès des activités internationales de développement dépendra en grande partie de l'amélioration de l'ensemble de la situation internationale, en particulier des progrès concrets qui auront été accomplis dans la voie du désarmement général, de l'élimination du colonialisme, de la discrimination raciale, de l'*apartheid* et de l'occupation des territoires des Etats, ainsi que de la promotion de l'égalité des droits politiques, économiques, sociaux et culturels pour tous les membres de la société [résolution 2626 (XXV) de l'Assemblée générale du 24 octobre 1970, intitulée « Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement »].

346. Il existe aussi un lien étroit entre le développement et le progrès économique et social, d'une part, et l'ordre social national et international, d'autre part, car la réalisation des objectifs du progrès économique et social dépend essentiellement des transformations internes fondamentales visant à renforcer l'indépendance nationale et la démocratisation sociale, à améliorer les structures sociales et économiques, à instaurer la justice sociale. La justice sociale est une question qui requiert l'attention tant sur le plan national qu'international ; elle vise à une meilleure répartition des revenus, de la richesse et des services sociaux, car la réduction de la pauvreté et l'amélioration des conditions de vie de l'ensemble de la population sont des objectifs à peu près universellement acceptés. Pour parvenir à plus de justice sociale, il faut accroître le produit national et adopter des politiques sociales et économiques concrètes axées sur la répartition du revenu et des richesses. Dans ce domaine, la redistribution des revenus par les transferts et la prestation de services sociaux gratuits ou peu coûteux n'est qu'une mesure corrective, la répartition primaire des revenus constituant un élément déterminant de leur structure et des mesures d'ordre économique et social agissant directement sur le niveau des revenus et la fortune des particuliers et des groupes, notamment sur l'emploi et les salaires, les investissements, la démocratisation de la fortune, la politique fiscale et la protection sociale sont les principaux instruments d'une plus grande égalité. Cependant, la propriété publique des moyens de production, pratiquée par un nombre toujours croissant de pays, reste l'élément décisif de la répartition équitable du revenu national, de la démocratisation économique et sociale, de la justice sociale. C'est ainsi que la croissance économique, le développement social et culturel et la justice sociale sont des objectifs intégrés et complémentaires de la stratégie des Nations Unies pour le développement, mais il est évident que la justice sociale au niveau national est liée aux conditions de la justice sociale internationale, surtout en ce qui concerne le commerce, les crédits et les aides financières, les prix et la commercialisation des produits. La réalisation de la justice sociale internationale implique un nouvel ordre économique international, car celui qui existe actuellement est en contradiction directe avec l'évolution des relations politiques et économiques du monde contemporain ; il y a corrélation étroite entre la prospérité des pays développés et la croissance et le développement des pays en développement, et la prospérité de la communauté internationale dans son ensemble est liée à celle de ses éléments constitutifs. Par conséquent, la coopération internationale en vue du développement représente l'objectif et le devoir communs de tous les pays, c'est-à-dire que le bien-être politique, économique et social des générations présentes et futures dépend plus que jamais de l'existence entre tous les membres de la communauté internationale d'un esprit de coopération fondé sur l'égalité souveraine et la suppression du déséquilibre qui existe entre eux.

347. L'Assemblée générale a souligné que le renforcement de l'indépendance nationale et la réalisation des objectifs ultimes du progrès social dépendent essentiellement de transformations internes fondamentales d'ordre social, visant à renforcer l'indépendance nationale, à démocratiser la

[121] *Acte final de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement*, vol. I, *Acte final et rapport* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 64.II.B.11), p. 3.

société et à améliorer les structures sociales et économiques, ainsi que de la réaffirmation du principe de l'inadmissibilité de l'ingérence extérieure sous quelque forme que ce soit, y compris l'ingérence des sociétés transnationales [résolution 3273 (XXIX) de l'Assemblée générale, du 10 décembre 1974, intitulée « Expérience des pays quant à la réalisation de transformations sociales et économiques de grande portée aux fins du progrès social »].

348. Il existe une interdépendance entre les divers aspects du développement économique, social et culturel, car les conditions nécessaires au bien-être des peuples sont nombreuses, diverses et liées les unes aux autres. La Charte des Nations Unies reconnaît cette corrélation lorsqu'elle prévoit l'engagement des Etats Membres d'agir pour favoriser le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social. Diverses résolutions de l'Assemblée générale ont souligné l'interdépendance entre le développement économique et le développement social. Cette interdépendance se retrouve dans le cadre plus large des processus de la croissance et de l'évolution ; c'est pourquoi l'Organisation des Nations Unies préconise l'adoption de programmes intégrés et souligne l'importance d'une stratégie du développement intégré qui tienne pleinement compte, à tous les stades, des aspects économiques et sociaux du développement. Cette interdépendance entre le facteur économique et le facteur social a conduit à la formulation de la notion de développement économique et social équilibré établie comme la suite d'une évolution complexe déterminée par le caractère irréconciliable des conceptions des pays en développement et de celles des pays développés. L'idée de l'interdépendance du développement économique et du développement social et, par conséquent, de l'importance de l'équilibre entre les divers aspects et facteurs du développement apparaît clairement à partir de l'année 1957. Cette évolution a été aidée, notamment, par les études effectuées par le Secrétariat de l'ONU sur la situation sociale dans le monde, études qui ont permis de faire une évaluation de plus en plus réaliste de cette situation et d'en tirer les conclusions qui s'imposaient. La Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social [résolution 2542 (XXIV) de l'Assemblée générale, du 11 décembre 1969] a introduit l'acceptation quasi unanime de cette notion. Cette déclaration énonce les principes, les objectifs et les moyens et méthodes du développement social ; elle souligne que la responsabilité du développement incombe au premier chef aux pays en développement eux-mêmes, qui doivent, à cette fin, mobiliser au maximum leurs propres ressources et procéder à des réformes de structure, mais que les pays développés doivent leur prêter assistance. Le progrès dans le domaine social est conditionné par la croissance économique, ce qui souligne l'interdépendance des deux aspects économique et social. C'est pour cette raison que la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social constitue une véritable stratégie sociale, une partie intégrante de la Stratégie globale de la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement. Or, l'application même de la stratégie du développement des Nations Unies a imposé également cette conception plus large d'un développement intégré – économique, social et culturel. Le but même du nouvel ordre économique international dépasse la sphère économique ; il est dirigé non seulement vers une amélioration des conditions matérielles de vie des peuples, mais aussi vers le développement des hommes et des femmes sous tous les aspects, dans un processus complet, profondément pénétré de valeurs culturelles et embrassant l'environnement national, les relations sociales, l'éducation et le bien-être. C'est en vertu de cette conception large qui comprend tous les aspects du développement que la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement a prévu une section spéciale consacrée au développement sur le plan humain. Sur ce même plan, l'objectif principal reste la réduction des inégalités flagrantes dans le développement économique et la protection sociale, qui se sont accentuées entre les pays du monde et, dans certains cas, à l'intérieur des pays. Un autre objectif majeur est constitué par la lutte contre la misère, notamment par des moyens qui permettent d'améliorer les conditions des catégories les plus pauvres dans les pays pauvres. Tel est l'esprit de la stratégie internationale du développement, que les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ont adoptée à l'unanimité en 1970, et tel a été aussi l'esprit qui a orienté la première opération d'examen et d'évaluation de la Stratégie. L'homme doit être l'élément central dans le processus du développement, il est le facteur essentiel d'un développement économique et social complet dirigé vers la satisfaction de ses besoins vitaux en constante évolution et toujours diversifiées. La personne humaine doit s'affirmer, sans entrave, sur tous les plans. Le but général du développement est de créer des conditions sociales générales et égales pour tous les individus afin qu'ils puissent se réaliser conformément à leurs possibilités, à leurs aptitudes, en tant que personnalités distinctes.

D. — Le développement, responsabilité principale, individuelle et partagée des Etats

349. En vertu de sa propre souveraineté, la responsabilité principale d'assurer le développement de son peuple incombe à chaque Etat, qui a le droit et le devoir de choisir ses objectifs et moyens de développement, de mobiliser et d'utiliser intégralement ses ressources, de réaliser les transformations économiques et sociales progressives, de mobiliser son peuple au processus du développement et de lui en assurer tous les avantages. A une époque où l'interdépendance économique entre Etats s'accentue et où aucun pays ne peut être isolé des processus économiques mondiaux, il s'impose, en tant qu'une nécessité objective, que tous les Etats, quels que soient leur régime social, leur étendue territoriale ou leur potentiel économique, apportent une contribution active au règlement des grands problèmes économiques qui confrontent le monde contemporain et au développement des peuples.

350. Ces principes ont été consacrés par des résolutions de l'Assemblée générale ; c'est ainsi que de nouvelles notions ont été formulées, par exemple celle de la sécurité économique collective.

351. Dans la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, contenue dans la résolution de l'Assemblée générale 2626 (XXV), du 24 octobre 1970, l'Assemblée générale a souligné que :

> [...] Le progrès économique et social est une responsabilité commune que partage la collectivité internationale tout entière. C'est en outre un processus qui permet au monde entier de jouir des avantages que les pays en voie de développement obtiennent des pays développés. Tout pays a le droit et le devoir de développer ses ressources humaines et naturelles, mais ses efforts ne porteront tous leurs fruits que s'ils s'accompagnent d'une action internationale efficace.
>
> [...] La responsabilité principale d'assurer leur propre développement incombe aux pays en voie de développement eux-mêmes, ainsi qu'il est souligné dans la Charte d'Alger*, mais, si considérables que soient leurs propres efforts, ils ne suffiront pas à leur permettre d'atteindre les objectifs de développement voulus aussi rapidement qu'il le faut si les pays développés ne leur viennent pas en aide en mettant à leur disposition davantage de ressources financières et en adoptant à leur égard des politiques économiques et commerciales plus favorables.

* *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, deuxième session*, vol. I et Corr. 1 et 5 et Add. 1 et 2 : *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.II.D.14), p. 473.

352. Dans la Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'Assemblée générale a souligné « l'existence d'un rapport d'interdépendance entre

tous les membres de la communauté mondiale » et aussi que

[...] Les intérêts des pays développés et ceux des pays en voie de développement ne peuvent plus être dissociés les uns des autres, qu'il existe une corrélation étroite entre la prospérité des pays développés et la croissance et le développement des pays en voie de développement et que la prospérité de la communauté internationale dans son ensemble est liée à la prospérité de ses éléments constitutifs. La coopération internationale en vue du développement représente l'objectif et le devoir communs de tous les pays. C'est dire que le bien-être politique, économique et social des générations présentes et futures dépend plus que jamais de l'existence entre tous les membres de la communauté internationale d'un esprit de coopération fondé sur l'égalité souveraine et la suppression du déséquilibre qui existe entre eux.

353. On trouve ces idées réaffirmées dans diverses résolutions de l'Assemblée générale, notamment les résolutions 3362 (S-VII), intitulée « Développement et coopération économique internationale », du 16 septembre 1975, et 3281 (XXIX), intitulée « Charte des droits et devoirs économiques des Etats », du 12 décembre 1974. Elles ont été également réaffirmées dans la Déclaration économique [122] de la quatrième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés, tenue à Alger, du 5 au 9 septembre 1973, et dans la Déclaration (Déclaration de Manille) [123] de la troisième Réunion ministérielle du Groupe des Soixante-dix-sept, tenue à Manille du 26 janvier au 7 février 1976.

354. La suppression du sous-développement est une question mondiale, dont la solution présente un intérêt pour tous les peuples et dont dépend l'avenir de la communauté internationale entière. Les immenses différences de croissance, l'existence parallèle sur notre planète du phénomène de supradéveloppement, de supraconsommation des matières premières, de supra-alimentation dans certains pays, d'une part, et du phénomène de sous-développement, de sous-consommation et de sous-alimentation dans les pays de la majorité des peuples du monde, le développement de certains pays aux dépens des autres constituent une injustice flagrante et un anachronisme inacceptable de nos jours, où la science et la technique ont mis à la disposition de l'homme des moyens tellement puissants pour dominer la nature.

355. La suppression du sous-développement est non seulement un commandement d'ordre éthique et un impératif de la justice, mais elle est surtout l'expression de l'intérêt général des peuples sur des plans multiples. Ainsi, sur le plan politique, le maintien de la paix et de la sécurité dans le monde ne pourra être assuré tant que les actuelles structures inéquitables seront maintenues. Du point de vue économique, le sous-développement et les déséquilibres dans le système mondial engendrent de nouvelles crises d'une ampleur croissante et des confrontations dans tous des pays. La suppression du sous-développement apparaît en dernière analyse comme une première étape et un résultat de l'accroissement du développement économique, social, scientifique et technique à l'échelle mondiale. Le sous-développement, le partage du monde entre pays développés et sous-développés, en pays riches et pays pauvres, constituent une grave anomalie du monde contemporain, une conséquence de la politique impérialiste et colonialiste. Cette situation provoque la méfiance et des troubles économiques et politiques. C'est en raison de ces considérations que la suppression du sous-développement constitue un problème complexe et que sa solution dépendent le progrès et la paix du monde. Sans la suppression de cette situation et sans le développement rapide des pays sous-développés, il sera impossible d'assurer une coopération viable basée sur une réelle égalité entre les peuples.

356. La suppression du sous-développement n'est pas un but final, mais une étape intermédiaire ; elle doit assurer une vie convenable pour tous les peuples, de la liquidation du partage du monde en régions développées et régions sous-développées, en pays riches et pays pauvres, à la suppression générale des décalages entre les niveaux de développement économique ; or, devant des dizaines de peuples qui ont acquis récemment leur indépendance nationale, se trouve en tant qu'objectif fondamental le développement économique, social et politique indépendant. La voie sûre pour atteindre cet objectif fondamental est premièrement celle de l'intensification des efforts propres, la mobilisation totale du potentiel matériel et humain, la concentration et la conjugaison des efforts de chaque peuple, de chaque nation.

357. Le développement économique et social ne peut être ni exporté ni importé. Il suppose la prise en considération des nombreux paramètres économiques, techniques et sociaux, le choix des priorités et des rythmes de croissance, en partant de la connaissance des besoins, des conditions et des possibilités externes. Elle suppose la participation de la collectivité entière, animée par un idéal commun, la créativité individuelle et collective pour trouver les solutions les plus adéquates aux conditions, besoins et aspirations locales. Le cadre irremplaçable pour un tel développement est l'organisation étatique, et une de ses grandes forces stimulatrices sont les peuples et les nations. Le peuple et l'Etat ne peuvent organiser efficacement le développement que s'ils assurent le plein exercice de leur souveraineté en ce qui concerne le choix de la forme d'organisation sociale et politique, les ressources naturelles, le choix de la voie du développement, des directions et des rythmes du développement économique et social, des modalités de participation aux échanges internationaux.

358. La stratégie d'un progrès économique et social rapide, basé sur l'effort propre de chaque peuple, ne peut pas être déduite de modèles uniques et de schémas rigides, mais doit être élaborée compte tenu des conditions et des caractéristiques nationales, et elle doit incorporer, outre des solutions spécifiques, des modes propres à chaque pays d'aborder ces réalités. En même temps, les particularités du progrès économique, scientifique, technique et social dans le monde, contemporain engendrent des caractéristiques d'ordre général de tout modèle de développement national. Ces caractéristiques sont notamment :

a) Le progrès économique et social rapide réclame des structures et des institutions propres à assurer la participation créative du peuple, l'équité dans la répartition des résultats et la concentration des efforts dans certaines directions principales ;

b) Le développement doit avoir comme but la création d'un complexe économique national, d'un système unitaire et harmonieux de branches et sous-branches industrielles (l'industrie étant vitale pour la meilleure valorisation des ressources), la participation efficiente aux échanges internationaux, la croissance au maximum du revenu national ;

c) Une partie importante des ressources de la nation doit être réinvestie de manière constante sur une longue période pour promouvoir le développement ;

Chaque pays doit créer des systèmes propres d'éducation et de recherche en fonction des exigences spécifiques de la production sociale.

359. La prise en considération de ces nécessités est essentielle pour un développement dans des rythmes accélérés et ayant ses sources à l'intérieur, la transformation des efforts propres étant un facteur primordial de la suppression du sous-développement, conduisant à l'indépendance économique.

360. Cette indépendance économique, qui suppose, comme première étape, l'exercice complet de la souveraineté, trouve son expression dans un développement déterminé de l'intérieur et n'a rien de commun avec une orientation autarcique. Un tel développement dans des conditions d'indépendance économique n'exclut pas mais, au contraire,

[122] Voir A/9330, p. 77.

[123] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, quatrième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.II.D.10), p. 115.

suppose la participation active aux échanges internationaux, à la solution, en coopération avec les autres Etats, des problèmes régionaux ou des problèmes mondiaux. Le développement des interdépendances est un processus inévitable. Les grands potentiels de progrès deviendront des réalités si un nouvel ordre économique international transforme les économies nationales des Etats en éléments fondamentaux du progrès économique et social général.

361. La suppression du sous-développement, le rapprochement et l'égalisation des niveaux de développement économique des Etats supposent un milieu international capable de favoriser les efforts propres de chaque pays, c'est-à-dire un système international équitable fonctionnant de manière à favoriser le rapprochement et l'égalisation des niveaux de développement économique des Etats, à assurer le progrès rapide de tous les peuples, l'amélioration générale de la qualité de la vie sur notre planète.

362. Le nouvel ordre économique international impose l'harmonisation des politiques nationales, la formulation des priorités nationales en tenant compte des dimensions internationales, des principes et des buts convenus en commun, des programmes concrets adoptés par l'Organisation des Nations Unies, de l'accomplissement de bonne foi, par tous les Etats, des obligations internationales assumées dans ce cadre.

363. Un nouvel ordre économique international, l'organisation de l'interdépendance à la lumière des objectifs d'équité, d'humanisme, d'équilibre économique et écologique du système économique international, exige des solutions globales et des mécanismes correspondants, dans un monde basé sur la démocratie internationale. L'égalité et l'équité seront le résultat de l'exercice de la souveraineté nationale fondé sur l'accroissement du rôle de l'ONU en tant qu'instrument efficace de prévision et de règlement, à l'échelle mondiale, des grands problèmes du développement engendrés par une interdépendance croissante des peuples. Dans cet ordre international, chaque Etat, chaque peuple gardera son droit souverain de choisir la direction de son développement économique, politique, social et culturel, le caractère autonome du développement dans un monde d'Etats et de peuples interdépendants. Les décisions communes internationales sont basées sur les options nationales, sur des priorités nationales choisies de façon à maintenir les caractéristiques nationales, à satisfaire les aspirations nationales de chaque peuple et à accroître sa contribution au progrès général.

364. Considérant que le facteur primordial du développement est constitué par les efforts nationaux de chaque peuple, l'assistance internationale doit aider ces efforts, être placée dans le cadre des programmes nationaux et octroyée sous des formes adaptées à la situation et aux besoins de chaque pays, sur une base non discriminatoire et sans conditions politiques. Dans l'octroi de cette assistance, il faut employer des critères sélectif de priorité aux pays les plus pauvres.

365. La suppression de l'effet du sous-développement et des décalages existant entre les niveaux économiques des Etats est l'un des objectifs primordiaux de l'édification d'un nouvel ordre économique international. Bien que la solution de ce problème soit, depuis longtemps, à l'ordre du jour, et bien qu'elle ait fait l'objet d'un nombre de résolutions et de déclarations adoptées au sein de l'ONU et des autres organisations internationales, on n'a pas jusqu'à présent pris les mesures pratiques nécessaires. Par conséquent, les décalages économiques ont augmenté toujours davantage, ce qui porte une grave atteinte à l'évolution économique générale et constitue un facteur de diminution du marché mondial, de crise économique, ayant également des répercussions sur les Etats avancés du point de vue industriel. Un pareil état de choses engendre des tensions et des animosités, crée le danger de l'aggravation de l'instabilité politique et de l'augmentation de la tension internationale, mettant en grand péril la paix mondiale.

E. — Les premières préoccupations des Nations Unies pour le développement des pays en développement

366. Depuis les premières années de l'existence de l'Organisation des Nations Unies, la communauté internationale a constaté la nécessité du développement économique des pays insuffisamment développés. Cette préoccupation des Nations Unies a été reflétée dans les résolutions concernant le développement économique des pays insuffisamment développés, dans celles qui concernent les méthodes destinées à accroître la productivité dans le monde, les activités des commissions économiques régionales, les bases de la coopération économique internationale et le développement économique mondial. Au commencement des années 60, lorsque, comme résultat du processus de la décolonisation, un grand nombre d'Etats étaient devenus Membres de l'Organisation des Nations Unies, la nécessité d'une action concertée en vue du développement économique des pays économiquement peu développés devint évidente et fut constatée dans les résolutions de l'Assemblée générale. Ainsi, l'Assemblée constatait que les bas niveaux de vie existant dans certains Etats Membres entraînaient des conséquences économiquement et socialement fâcheuses pour les pays directement intéressés et pour le monde entier, et causaient une instabilité qui constituait un obstacle au maintien de relations paisibles et amicales entre les nations et au développement des conditions nécessaires au progrès économique et social. Elle recommandait au Conseil économique et social de continuer à prêter une attention immédiate aux problèmes du développement économique des pays insuffisamment développés, sans perdre de vue les facteurs sociaux qui influent directement sur le développement économique.

367. L'Assemblée générale considérait qu'une expansion de l'économie mondiale en vue de relever les niveaux de vie exige le développement économique rapide des pays insuffisamment développés, et que cette expansion dépend de l'accroissement de la production, dans toutes les parties du monde, des biens et des services qui répondent à un besoin vital ; elle se déclarait convaincue qu'une augmentation importante du taux de l'accroissement de la production mondiale pourrait être obtenue par l'application, aux techniques de production, des dernières découvertes scientifiques, et que la combinaison optimale des ressources en hommes, des ressources naturelles et des ressources en capitaux est susceptible de varier suivant l'abondance ou la rareté relative de ces ressources.

368. L'Assemblée générale déclarait que, pour réaliser le développement économique des pays insuffisamment développés, conformément aux dispositions de l'Article 55 de la Charte des Nations Unies, qui propose comme objectifs « le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social », la meilleure méthode consiste à assurer la coordination des efforts entre les pays d'une même région et entre les diverses régions.

369. L'Assemblée générale avait adopté la déclaration suivante :

> Nous, gouvernements des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, voulant favoriser le relèvement des niveaux de vie et l'instauration de conditions propres à assurer le développement économique et le progrès social, nous déclarons prêts à demander à nos peuples, lorsque des progrès suffisants auront été accomplis dans la voie du désarmement mondial sous contrôle international, de verser à un fonds international créé dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies une partie des économies qu'aura permis de réaliser ce désarmement, afin d'aider au développement et à la reconstruction des pays insuffisamment développés.

370. L'Assemblée générale avait souligné qu'à long terme le progrès du monde pose des problèmes concernant les ressources, les besoins et les méthodes de production, qui intéressent les nations quel que soit leur degré de développement et exigent une coopération et une action internationales

aussi larges que possible ; elle soulignait les besoins croissants de la population mondiale, qui augmente rapidement, ainsi que de ses aspirations de plus en plus élevées dans les domaines social et économique, et reconnaissait l'urgente nécessité de corriger les déséquilibres d'ordre économique et social qui existent dans le monde ; elle notait que le rythme accéléré de l'industrialisation et les progrès rapides de la science et de la technologie exigent que l'on aborde sous un angle nouveau la question de la demande et de l'offre de matières premières et d'autres moyens de production. L'Assemblée générale estimait que les besoins économiques et sociaux des pays sous-développés demandent que l'on aborde ensemble des problèmes économiques qui se posent dans le monde.

371. L'Assemblée générale a affirmé que l'un des premiers devoirs des Nations Unies est d'accélérer le progrès économique et social des pays peu développés contribuant ainsi à sauvegarder leur indépendance et à supprimer l'écart entre les niveaux de vie des pays très développés et des pays peu développés ; elle reconnaissait qu'il est nécessaire, afin d'assurer ce progrès économique et social, de développer et de diversifier les activités économiques, c'est-à-dire d'améliorer les conditions de commercialisation et de production des denrées alimentaires et d'industrialiser les économies qui sont largement tributaires de l'agriculture de subsistance ou de l'exportation d'un petit nombre de produits primaires ; elle estimait qu'il importait notamment, pour atteindre ces buts : *a)* de maintenir à un niveau élevé l'activité économique et les échanges multilatéraux et bilatéraux généralement avantageux libres de restrictions artificielles, afin que les pays peu développés et les pays tributaires de l'exportation d'un petit nombre de produits primaires puissent vendre des quantités accrues de leurs produits à des prix stables et rémunérateurs sur des marchés en voie d'expansion et soient ainsi de plus en plus en mesure de financer leur propre développement économique grâce à leurs recettes en devises ; *b)* d'assurer l'octroi à des conditions acceptables, par les pays avancés à ceux qui le sont moins, de capitaux publics et privés de plus en plus élevés, notamment par l'entremise d'organisations internationales et au moyen d'accords bilatéraux ou multilatéraux librement négociés ; *c)* d'amplifier la coopération technique entre les pays à tous les stades de développement, en vue d'aider les populations des pays sous-développés à accroître leur connaissance des techniques modernes et à devenir mieux en mesure de les utiliser ; *d)* d'assurer la coopération scientifique et culturelle et d'encourager la recherche ; *e)* de tenir dûment compte des aspects humains et sociaux du développement économique.

F. — La première Décennie des Nations Unies pour le développement

372. La première Décennie des Nations Unies pour le développement a été proclamée par l'Assemblée générale en tant qu'un programme de coopération économique internationale. A sa seizième session, l'Assemblée générale dans sa résolution 1710 (XVI), du 19 décembre 1961, a souligné que le développement économique et social des pays économiquement peu développés est non seulement d'une importance capitale pour ces pays, mais aussi essentiel pour la paix et la sécurité internationale et pour un accroissement plus rapide et mutuellement profitable de la prospérité mondiale, et notait cependant que, malgré les efforts déployés au cours des dernières années, l'écart entre les revenus par habitant des pays économiquement développés et ceux des pays peu développés s'est accru et que le rythme du progrès économique et social dans les pays en développement est encore loin d'être satisfaisant. L'Assemblée générale se déclarait convaincue qu'une action concertée est nécessaire pour montrer que les Etats Membres sont résolus à donner une impulsion nouvelle à la coopération économique internationale pendant la décennie en cours, par l'intermédiaire des organismes des Nations Unies et sur une base bilatérale et multilatérale. Par conséquent, elle a proclamé la décennie « Décennie des Nations Unies pour le développement », pendant laquelle les Etats Membres et leurs peuples intensifieraient leurs efforts afin de susciter et de renforcer les appuis nécessaires aux mesures qui doivent prendre les pays développés et les pays en développement pour accélérer le progrès vers la croissance autonome de l'économie des divers pays et leur progrès social, de manière à parvenir dans chaque pays sous-développé à une augmentation sensible du taux de croissance, chaque pays fixant son propre objectif, en prenant comme but un taux minimal de croissance annuelle du revenu national global de 5 % à la fin de la décennie. Elle invitait les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ou membres d'institutions spécialisées à : *a)* appliquer des politiques visant à permettre aux pays peu développés et à ceux qui sont tributaires de l'exportation d'un petit nombre de produits primaires de vendre leurs produits en plus grandes quantités, à des prix stables et rémunérateurs, sur des marchés en expansion, et de financer ainsi une part toujours plus grande de leur développement économique grâce à leurs recettes en devises et à l'épargne intérieure ; *b)* appliquer des politiques visant à assurer aux pays en développement une part équitable des recettes provenant de l'extraction et de la commercialisation de leurs ressources naturelles au moyen de capitaux étrangers, qui soit en rapport avec le revenu généralement considéré comme raisonnable du capital investi ; *c)* appliquer des politiques qui aient pour effet d'accroître le courant des ressources en vue du développement, tant publiques que privées, vers les pays en développement à des conditions mutuellement acceptables ; *d)* adopter des mesures qui stimuleront le courant des investissements privés en vue du développement économique des pays en développement, à des conditions satisfaisantes tant pour les pays exportateurs que pour les pays importateurs de capitaux.

373. Des propositions devaient être mises au point en vue de l'intensification de l'action des organismes des Nations Unies dans le domaine du développement économique et social et concernant les méthodes et mesures suivantes : *a)* la réalisation et l'accélération d'un développement économique autonome et sain dans les pays peu développés, grâce à l'industrialisation, la diversification et la création d'un secteur agricole hautement productif ; *b)* les mesures propres à aider les pays en développement, sur leur demande, à élaborer des plans nationaux rationnels et intégrés – comprenant, s'il y a lieu, la réforme agraire – qui serviront à mobiliser leurs ressources intérieures et à utiliser celles qui sont offertes par des sources étrangères, sur une base tant bilatérale que multilatérale, pour le progrès vers une expansion autonome ; *c)* les mesures propres à améliorer l'emploi des institutions et des procédures internationales en vue d'encourager le développement économique et social ; *d)* les mesures propres à accélérer l'élimination de l'analphabétisme, de la faim et de la maladie, qui affectent gravement la productivité des habitants des pays peu développés ; *e)* la nécessité d'adopter de nouvelles mesures et d'améliorer les mesures existantes pour donner une impulsion plus grande encore à l'enseignement en général, à la formation de spécialistes et de techniciens dans les pays en développement, avec le concours, le cas échéant, des institutions spécialisées et des Etats qui peuvent fournir une assistance dans ces domaines, ainsi qu'à la formation de personnel national compétent dans les domaines de l'administration publique, de l'enseignement, de la technique, de la santé et de l'agronomie ; *f)* l'intensification de la recherche et de la démonstration, ainsi que d'autres efforts pour exploiter les possibilités scientifiques et technologiques qui paraissent devoir permettre d'accélérer considérablement le développement économique et social ; *g)* les moyens de trouver et de faciliter des solutions efficaces

dans le domaine du commerce des produits manufacturés aussi bien que des produits primaires, eu égard en particulier à la nécessité d'accroître les recettes en devises des pays sous-développés ; *h)* la nécessité de passer en revue les moyens permettant de rassembler, de collationner, d'analyser et de diffuser les statistiques et autres données nécessaires pour organiser le développement économique et social et pouvoir mesurer constamment les progrès réalisés vers les objectifs de la Décennie ; *i)* l'utilisation des ressources libérées par le désarmement en vue du développement économique et social, en particulier celui des pays sous-développés ; *j)* les moyens par lesquels l'Organisation des Nations Unies peut encourager et aider à atteindre les objectifs de la Décennie, grâce aux efforts combinés des institutions nationales et internationales, tant publiques que privées. L'Assemblée générale invitait en outre le Conseil économique et social à hâter l'examen des principes de la coopération économique internationale et sa décision au sujet de ces principes, qui sont destinés à améliorer les relations économiques mondiales et à stimuler la coopération internationale.

374. A sa vingtième session, l'Assemblée générale considérait qu'à mi-chemin dans la Décennie des Nations Unies pour le développement, le taux de progrès économique et social dans les pays en développement est loin d'être satisfaisant [voir la résolution 2084 (XX), du 20 décembre 1965].

375. A sa vingt et unième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2218 (XXI), du 19 décembre 1966, a rappelé les grandes espérances suscitées par la proclamation, à sa seizième session, de la Décennie des Nations Unies pour le développement, premier effort universel en vue de concrétiser cet engagement solennel. En même temps, elle a fait sienne la résolution 1152 (XLI) du Conseil économique et social, en date du 4 août 1966, par laquelle le Conseil, ayant noté que les progrès réalisés pendant la Décennie des Nations Unies pour le développement ont été lents et décevants, recommandait l'étude des préparatifs nécessaires pour favoriser et faciliter l'établissement de plans en vue d'une action internationale concertée pour la période qui suivra la Décennie, eu égard à l'expérience acquise. Elle notait avec inquiétude que les progrès réalisés jusqu'alors n'offraient pas suffisamment l'assurance que les objectifs modestes de la Décennie des Nations Unies pour le développement seraient atteints à la fin de la Décennie. L'Assemblée générale se rendait compte que l'une des raisons de la lenteur des progrès réalisés vers les objectifs modestes fixés pour la Décennie des Nations Unies pour le développement était l'absence d'un schéma de la stratégie internationale du développement et considérait qu'il était nécessaire de penser à la décennie suivante de façon qu'une action internationale concertée fût menée en vue du développement social et économique accéléré des pays en développement, compte tenu de l'expérience acquise au cours de la décennie. Elle reconnaissait la nécessité de déterminer des directives et des objectifs généraux pour la décennie suivante et de définir en termes quantitatifs plus précis les buts et objectifs en vue de la mise en valeur des ressources humaines et naturelles, et que l'on pouvait donner plus de poids à ces buts et objectifs en définissant les conditions qui doivent être remplies pour qu'ils se réalisent, compte dûment tenu du principe selon lequel le choix des politiques appropriées reste du ressort des gouvernements nationaux. Par conséquent, la formulation de buts et objectifs déterminés et réalistes peut offrir, à l'échelle mondiale, une perspective dans le cadre de laquelle chaque pays peut planifier son développement, et elle peut permettre de mener une action internationale appropriée à l'appui des efforts entrepris à l'échelon national et régional.

376. A sa vingt-deuxième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2305 (XXII), du 13 décembre 1967, réaffirmait que la possibilité et l'opportunité de proclamer une charte du développement qui régirait la coopération internationale dans l'intérêt du développement économique, social et culturel méritaient d'être examinées plus avant ; elle réaffirmait aussi qu'il était nécessaire de penser à la décennie suivante afin qu'une action internationale concertée fût menée en vue du développement social et économique accéléré des pays en développement en tenant compte de l'expérience acquise au cours de la première Décennie des Nations Unies pour le développement et en veillant dûment à sauvegarder les intérêts économiques de ces pays.

G. — La Stratégie internationale du développement

377. En comparaison avec les résultats de la première Décennie des Nations Unies pour le développement, la Stratégie internationale du développement, proclamée par l'Assemblée générale lors de sa vingt-cinquième session, a marqué un grand pas en avant dans la prise de conscience par la communauté internationale des besoins du développement et dans l'élaboration de mesures propres à les satisfaire. La Stratégie est issue des préoccupations de la communauté internationale dues au fait que, malgré les efforts accomplis durant la première Décennie des Nations Unies pour le développement, le niveau de vie de millions d'êtres humains vivant dans les régions en développement du monde est demeuré encore lamentablement bas ; la nécessité de renforcer d'urgence la volonté politique, en particulier dans le domaine de la coopération internationale, a été également reconnue pour mener à bien la tâche du développement. La communauté internationale était devenue consciente de sa responsabilité et de sa détermination de s'employer continuellement à amener une amélioration substantielle du sort de l'humanité en accélérant le progrès économique et social des pays en développement, contribuant ainsi à la paix mondiale.

378. Par sa résolution 2626 (XXV) du 24 octobre 1970, intitulée « Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement », l'Assemblée générale a proclamé la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, à compter du 1er janvier 1971. Elle exprimait la conviction des gouvernements que la route de la paix et de la justice passe par le développement et leur détermination commune et inébranlable de rechercher un système de coopération internationale meilleur et plus efficace pour mettre fin aux disparités qui existent actuellement dans le monde et assurer à tous la prospérité. L'Assemblée générale soulignait que :

[...]

7) Le développement doit avoir pour objectif ultime d'assurer des améliorations constantes du bien-être du chacun et d'apporter à tous des avantages. Si on laisse se perpétuer des privilèges indus, des extrêmes de richesse et d'injustice sociale, le développement manquera son but principal. Il faut une stratégie globale du développement qui fasse appel à l'action commune et concentrée des pays en voie de développement comme des pays développés, dans tous les domaines de la vie économique et sociale : l'industrie et l'agriculture, le commerce et les finances, l'emploi et l'enseignement, la santé et le logement, la science et la technique.

8) La communauté internationale doit se montrer à la hauteur des possibilités sans précédent qu'offrent, à notre époque, la science et la technique, de façon que pays développés et pays en voie de développement puissent jouir équitablement des progrès de la science et de la technique, contribuant ainsi à accélérer le développement économique dans le monde entier.

9) La coopération internationale en vue du développement doit être à la mesure du problème lui-même. Si bien intentionnés soient-ils, des gestes partiels, sporadiques et manquant d'enthousiasme ne suffiront pas.

10) Le progrès économique et social est une responsabilité commune que partage la collectivité internationale tout entière. C'est en outre un processus qui permet au monde entier de jouir des avantages que les pays en voie de développement obtiennent des pays développés. Tout pays a le droit et le devoir de développer ses ressources humaines et naturelles, mais ses efforts ne porteront tous leurs fruits que s'ils s'accompagnent d'une action internationale efficace.

11) La responsabilité principale d'assurer leur propre développement incombe aux pays en voie de développement eux-mêmes, ainsi qu'il est

souligné dans la Charte d'Alger*, mais, si considérables que soient leurs propres efforts, ils ne suffiront pas à leur permettre d'atteindre les objectifs de développement voulus aussi rapidement qu'il le faut si les pays développés ne leur viennent pas en aide en mettant à leur disposition davantage de ressources financières et en adoptant à leur égard des politiques économiques et commerciales plus favorables.

12) Les gouvernements proclament les années 1970 deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement et s'engagent, individuellement et collectivement, à poursuivre des politiques propres à créer dans le monde un ordre économique et social plus juste et plus rationnel, dans lequel des nations, tout comme les individus dans une même nation, auront droit à des possibilités égales. Ils souscrivent aux buts et objectifs de la Décennie et décident de prendre les mesures voulues pour les inscrire dans les faits. Ces buts et ces mesures sont énoncés dans les paragraphes ci-après.

* *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, deuxième session*, vol. I et Corr. 1 et 5 et Add. 1 et 2: *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.68.II.D.14.), p. 473.

379. Diverses résolutions ultérieures de l'Assemblée générale ont souligné que la Stratégie internationale du développement doit être envisagée dans une perspective dynamique et qu'elle doit, par conséquent, faire l'objet d'un examen continu pour être efficacement mise en œuvre et adaptée aux changements. Elles ont également souligné que, par une diffusion intensive d'informations relatives aux objectifs et aux mesures de la politique générale de la Stratégie internationale du développement tant dans les pays développés que dans les pays en développement, on rendrait favorable l'opinion publique mondiale, ce qui contribuerait à promouvoir et à assurer la mise en œuvre des buts et des mesures énoncés dans la Stratégie. L'Assemblée générale se déclarait convaincue qu'une opinion publique favorable, aux échelons national, régional et mondial, pouvait avoir une influence persuasive et susciter le dynanisme nécessaire pour examiner et évaluer les progrès réalisés concernant la mise en œuvre des objectifs et des politiques de la Stratégie internationale du développement.

380. Lors de sa vingt-huitième session, l'Assemblée générale a effectué la première opération biennale d'examen et d'évaluation d'ensemble des progrès accomplis dans l'application de la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement [résolution 3176 (XXVIII), du 17 décembre 1973], opération qui avait notamment pour but d'évaluer les tendances générales et les progrès réalisés dans la voie d'un développement économique et social intégré. Or, cette évaluation indiquait que l'expérience des deux premières années d'application de la Stratégie était une source de grande préoccupation. Le bilan de ces premières années montrait que les problèmes du développement, loin de se régler, continuaient à s'aggraver et que, dans de nombreux cas, il s'était même produit une régression par rapport à la situation qui régnait vers la fin de la décennie précédente ; le taux moyen de croissance annuelle du produit intérieur brut des pays en développement au cours des deux premières années de la deuxième Décennie du développement avait presque atteint la moyenne annuelle de 5,5 %, qui était également celle de la première Décennie des Nations Unies pour le développement (1961-1970), chiffre qui était encore inférieur, dans la proportion d'environ 10 %, à l'objectif fixé pour la deuxième Décennie du développement (6 %). Aussi, la redistribution du revenu n'avait pas avancé assez vite dans de nombreux pays en développement ; le chômage obscurcissait l'horizon ; le nombre des établissements de santé publique et d'enseignement était loin de répondre aux besoins ; la pénurie de logements restait critique ; la malnutrition était largement répandue. Tous ces éléments avaient encore aggravé le problème de la misère massive dans de nombreux pays en développement, et la Stratégie internationale du développement appartenait, ainsi, encore au domaine des vœux plus que des réalités politiques ; elle était loin d'avoir acquis la vitalité nécessaire. De plus l'attitude de certains pays développés ainsi que les pratiques inadmissibles de sociétés multinationales portant atteinte à la souveraineté des pays en développement n'avaient pas contribué à créer une situation favorable aux objectifs de la Stratégie internationale du développement. Pour combler la lacune dans la réalisation des buts et objectifs de la Stratégie, l'Assemblée générale préconisait d'adapter les mesures existantes et d'en élaborer de nouvelles qui devraient être prises tant par les pays en développement et les pays développés que par la communauté internationale, et cela en respectant le principe inaliénable et indéniable selon lequel chaque pays a le droit d'adopter le régime économique et social qu'il estime approprié pour son développement et en réaffirmant l'importance vitale que revêtent l'exercice intégral de la souveraineté nationale sur les ressources naturelles et le droit de chaque Etat d'en exercer le contrôle et de les exploiter conformément aux intérêts du pays.

381. Lors de sa trentième session, l'Assemblée générale a effectué l'examen et l'évaluation à mi-parcours des progrès accomplis dans l'application de la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement [résolution 3517 (XXX), du 15 décembre 1975] ; elle l'a fait à la lumière de la Déclaration et du Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international [résolutions 3201 (S-VI) et 3202 (S-VI) du 1er mai 1974] et de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats [résolution 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974], qui ont jeté les bases du nouvel ordre économique international. A cette occasion, l'Assemblée générale a constaté en substance que la situation des pays en développement s'était encore aggravée par une récession économique dans les pays développés à économie de marché combinée à une inflation accélérée et que, d'une part, au cours de la première moitié de la décennie, l'écart entre pays développés et pays en développement s'était dangereusement élargi ; d'autre part, le rapport des forces dans le monde caractérisé par l'agrandissement de l'influence des pays en développement avait subi une évolution irréversible et fort encourageante. Les pays développés n'ont pas, d'une manière générale, appliqué les mesures prévues dans la Stratégie internationale du développement ; il s'est produit en fait à cet égard un certain recul. Cette application insuffisante des mesures préconisées dans la Stratégie ainsi que la crise économique persistante ont produit des résultats fort décourageants, puisque la cause du développement n'a fait que des progrès insignifiants. Le fait que certains des objectifs globaux fixés dans la Stratégie internationale du développement ont été atteints ou dépassés était principalement dû aux efforts déployés par les pays en développement eux-mêmes et, dans une certaine mesure, à des facteurs extérieurs. L'Assemblée générale a préconisé des mesures nouvelles afin de favoriser l'instauration d'un système plus équilibré et plus équitable de relations économiques internationales, qui résulterait d'efforts tendant à ajuster la structure du commerce mondial en faveur des pays en développement pour qu'ils y participent plus largement et à réduire au minimum les répercussions négatives des fluctuations économiques ; octroyer des ressources provenant des pays développés afin de compléter les efforts des pays en développement pour diversifier leur économie ; établir des programmes accélérés de recherche et développement visant à améliorer les conditions des marchés et à accroître la rentabilité ainsi qu'à diversifier les utilisations finales des produits de remplacement ; fournir une assistance financière et technique destinée exclusivement à favoriser le progrès économique et social des pays en développement ; continuer d'une façon énergique les discussions et les négociations afin de mettre au point des arrangements prévoyant le transfert de ressources pour stabiliser et améliorer les recettes d'exportation des pays en développement ; coopérer, dans le cadre de la Commission des sociétés transnationales, en vue de formuler, d'adopter et d'appliquer le code de conduite international ; mobiliser les ressources

nationales propres des pays en développement ; encourager le rôle que peuvent jouer les associations de producteurs dans le cadre de la coopération internationale et, notamment, en vue de la réalisation de leurs objectifs, contribuer à une croissance soutenue de l'économie mondiale et accélérer le développement des pays en développement.

382. Gravement préoccupée par le fait que les relations économiques internationales se heurtent à de graves problèmes et que les disparités économiques entre les pays développés et les pays en développement se sont encore accrues, et consciente de la nécessité d'introduire de profonds changements dans les relations économiques entre les pays développés et les pays en développement, l'Assemblée générale a décidé lors de sa trente et unième session de rassembler des données et des renseignements utiles pour formuler une nouvelle stratégie internationale du développement en tenant pleinement compte de ses résolutions concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international. La Stratégie internationale du développement, son application et ses résultats sont appréciés de la manière suivante, d'un point de vue mondial et dans des perspectives d'avenir, dans l'étude sur l'*Avenir de l'économie mondiale* :

Résumé

Les conclusions de la présente étude peuvent être brièvement résumées comme suit :

a) Les objectifs de taux de croissance du produit brut dans les régions en développement, tels qu'ils ont été fixés par la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, ne permettraient même pas de commencer à réduire l'écart de revenus existant entre pays développés et pays en développement. Il faudrait des taux de croissance plus élevés dans les pays en développement dans les années 80 et 90, associés à des taux légèrement inférieurs dans les pays développés (par rapport à leur tendance à long terme actuelle), pour réduire au moins de moitié l'écart de revenu moyen avant l'an 2000.

b) Les principaux obstacles à une croissance économique soutenue et à l'accélération du développement sont d'ordre politique, social et institutionnel et non physiques. En ce qui concerne le XX[e] siècle, aucun obstacle physique insurmontable ne s'oppose au développement accéléré des régions en développement [124].

H. — Le nouvel ordre économique international

383. Les problèmes que pose le développement économique et social sont nombreux et complexes. Ils diffèrent de pays à pays et de région à région. Mais il y a un problème majeur commun à tous les pays pauvres du monde, c'est le système actuel de relations économiques internationales qui fonctionne toujours contre leurs intérêts. Ce système réduit à néant toutes les tentatives faites pour réduire l'écart qui les sépare des pays riches du monde ; au contraire, il favorise l'élargissement du fossé, ne leur donne pas la voix à laquelle ils ont droit sur les questions économiques internationales qui présentent pour eux un intérêt vital, car les politiques monétaires et commerciales du monde sont arrêtées sans que l'on prête une attention suffisante à leurs intérêts parce que leurs ressources naturelles sont exploitées sans que leur population en tire le bénéfice auquel elle a droit. De cette façon, leurs économies servent des intérêts étrangers plutôt que les leurs. Les marchés étrangers pour leur produits sont limités et leurs principaux articles d'exportation soumis à des fluctuations de cours imprévisibles. Les forces de la science et de la technique sont, dans le monde entier, orientées vers l'élévation du niveau de vie des riches et, même lorsqu'elles pourraient être appliquées aux problèmes des pauvres, le coût en est fixé à un niveau prohibitif. Les pays développés ont tiré des bénéfices de siècles d'exploitation de la main-d'œuvre et des ressources naturelles des pays sous-développés. Une bonne part du progrès des pays développés a été et est encore payée par les pays pauvres, et cette dette doit être remboursée, non seulement par une aide, mais par un changement de l'ordre économique international périmé et injuste. En vertu du système existant, l'aide accordée aux pays en développement a été plus que compensée par l'insuffisance des prix des produits qu'ils ont vendus aux pays développés, et les pays en développement ne peuvent pas continuer à aider les pays développés à vivre au-dessus de leur moyens.

384. Les grandes lignes qui devront inspirer la modification du système ont déjà été posées par l'Assemblée générale des Nations Unies dans deux décisions historiques en 1974. L'une était la Déclaration et l'autre le Programme d'action sur l'instauration d'un nouvel ordre économique international, adoptés par l'Assemblée générale à sa sixième session extraordinaire [résolutions 3201 (S-VI) et 3202 (S-VI)].

385. Lors de sa vingt-huitième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 3172 (XXVIII), du 17 décembre 1973, reconnaissait la nécessité d'étudier et d'examiner d'une manière complète la situation générale de la coopération internationale pour le développement, ainsi que l'interdépendance croissante au sein de l'économie mondiale et l'urgence d'adapter la coopération internationale aux nécessités du développement économique et social dans le monde, particulièrement à celles des pays en développement. Elle s'est déclarée préoccupée par l'écart croissant entre pays développés et pays en développement et par la lenteur des progrès accomplis dans la réalisation des buts et objectifs de la Stratégie internationale du développement et notant que la quatrième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés, tenue à Alger du 5 au 9 septembre 1973, avait demandé la convocation d'une session extraordinaire de l'Assemblée générale consacrée exclusivement aux problèmes du développement, elle a décidé de tenir une session extraordinaire de l'Assemblée générale à un niveau politique élevé et à une date appropriée, juste avant la trentième session ordinaire, en vue d'examiner les implications politiques et autres de la situation du développement mondial et de la coopération économique internationale, d'étendre les dimensions et les conceptions de la coopération mondiale dans le domaine de l'économie du développement et de donner à l'objectif du développement la place qui lui revient au sein des organismes des Nations Unies sur le plan international. L'Assemblée générale décidait que, lors de sa session extraordinaire, à la lumière de l'application de la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, elle examinerait de nouvelles conceptions et options en vue de promouvoir d'une manière efficace la solution des problèmes économiques mondiaux, en particulier ceux des pays en développement, et aiderait à mettre en place un système de relations économiques mondiales fondé sur l'égalité et l'intérêt commun de tous les pays et commencerait à procéder aux modifications de structure nécessaires et appropriées pour faire de l'ensemble des organismes des Nations Unies un instrument plus efficace pour la coopération économique mondiale et pour l'application de la Stratégie internationale du développement.

386. Lors de sa sixième session extraordinaire, l'Assemblée générale adoptait la Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, dans laquelle les Membres de l'Organisation des Nations Unies conscients de l'esprit, des buts et des principes de la Charte des Nations Unies qui visent à favoriser le progrès économique et social de tous les peuples, proclamaient solennellement leur détermination commune de travailler d'urgence à l'instauration d'un nouvel ordre économique international fondé sur l'équité, l'égalité souveraine, l'interdépendance, l'intérêt commun et la coopération entre tous les Etats, indépendamment de leur système économique et social, qui corrigera les inégalités et rectifiera les injustices actuelles,

[124] W. Leontiev *et al.*, *The Future of the World Economy, A United Nations Study*, New York, Oxford University Press, 1977, p. 10 et 11 [traduction du Secrétariat].

permettra d'éliminer le fossé croissant entre les pays développés et les pays en développement et assurera dans la paix et la justice, aux générations présentes et futures, un développement économique et social qui ira en s'accélérant. Ils soulignaient que le résultat le plus considérable et le plus important qui ait été obtenu durant les dernières décennies est l'affranchissement de la domination coloniale et étrangère d'un grand nombre de peuples et de nations qui ont pu, dès lors, devenir membres de la communauté des peuples libres. Des progrès techniques ont également été accomplis dans tous les domaines de l'activité économique au cours des trois dernières décennies, permettant ainsi de constituer un potentiel considérable pour l'amélioration du bien-être de tous les peuples. Cependant, les derniers vestiges de la domination étrangère et coloniale, l'occupation étrangère, la discrimination raciale, l'*apartheid* et le néo-colonialisme sous toutes ses formes continuent d'être parmi les plus grands obstacles à la pleine émancipation et à l'avancement des pays en développement et de tous les peuples en cause. Les avantages du progrès technique ne sont pas répartis équitablement entre tous les membres de la communauté internationale. Le revenu des pays en développement, où vivent 70 % de la population mondiale, ne représente que 30 % du revenu mondial. Il s'est révélé impossible de réaliser un développement harmonieux et équilibré de la communauté internationale dans l'ordre économique international actuel. L'écart entre les pays développés et les pays en développement ne cesse de croître, dans un monde régi par un système qui remonte à une époque où la plupart des pays en développement n'existaient même pas en tant qu'Etats indépendants et qui perpétue l'inégalité. Les Membres de l'Organisation des Nations Unies constataient aussi que l'ordre économique international actuel est en contradiction directe avec l'évolution des relations politiques et économiques du monde contemporain. Depuis 1970, l'économie mondiale a subi une série de crises profondes qui ont eu de graves répercussions, en particulier sur les pays en développement, qui sont généralement plus vulnérables aux impulsions économiques extérieures. Le monde en développement est aujourd'hui une force considérable dont l'influence se fait sentir dans tous les domaines de l'activité internationale. Cette évolution irréversible du rapport des forces dans le monde appelle une participation active, pleine et équitable des pays en développement à la formulation et à l'application de toutes les décisions qui intéressent la communauté internationale. Tous ces changements ont mis en relief l'existence d'un rapport d'interdépendance entre tous les membres de la communauté mondiale. Les événements ont mis en lumière le fait que les intérêts des pays développés et ceux des pays en développement ne peuvent plus être dissociés les uns des autres, qu'il existe une corrélation étroite entre la prospérité des pays développés et la croissance et le développement des pays en développement et que la prospérité de la communauté internationale dans son ensemble est liée à la prospérité de ses éléments constitutifs. La coopération internationale en vue du développement représente l'objectif et le devoir commun de tous les pays. C'est dire que le bien-être politique, économique et social des générations présentes et futures dépend plus que jamais de l'existence entre tous les membres de la communauté internationale d'un esprit de coopération fondé sur l'égalité souveraine et la suppression du déséquilibre qui existe entre eux.

387. La Déclaration préconise aussi les principes sur lesquels devrait être fondé le nouvel ordre économique international. Elle souligne que l'adoption unanime de la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement a marqué une étape importante sur la voie de la promotion d'une coopération économique internationale sur une base juste et équitable. L'exécution accélérée des obligations et engagements assumés par la communauté internationale dans le cadre de la Stratégie, en particulier de ceux qui concernent les besoins impérieux du développement des pays en développement, contribuerait pour beaucoup à la réalisation des buts et objectifs de la Déclaration. L'Organisation des Nations Unies, en tant qu'organisation universelle, devrait être capable de traiter les problèmes de coopération économique internationale dans une optique d'ensemble, en protégeant également les intérêts de tous les pays. Elle doit jouer un rôle encore plus grand dans l'établissement d'un nouvel ordre économique international. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats, pour l'élaboration de laquelle la Déclaration fournirait une source d'inspiration supplémentaire, représenterait une contribution importante à cet égard. Tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies étaient donc appelés à faire tout ce qui était en leur pouvoir pour assurer la mise en application de la Déclaration, qui est l'une des principales garanties de l'instauration de conditions meilleures qui permettront à tous les peuples d'accéder à une existence compatible avec la dignité de la personne humaine. La Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international constitue une des bases les plus importantes sur lesquelles reposeront les relations économiques entre tous les peuples et toutes les nations.

388. Le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, également adopté par l'Assemblée générale à la sixième session extraordinaire contient les mesures préconisées que l'Assemblée générale recommande de prendre dans les domaines suivants : *a)* problèmes fondamentaux posés par les matières premières et les produits primaires dans le cadre du commerce et du développement ; *b)* système monétaire international et financement du développement des pays en développement ; *c)* industrialisation ; *d)* transfert des techniques ; *e)* réglementation et contrôle des activités des sociétés transnationales ; *f)* Charte des droits et devoirs économiques des Etats ; *g)* promotion de la coopération entre pays en développement ; *h)* aide à l'exercice de la souveraineté permanente des Etats sur les ressources naturelles ; *i)* renforcement du rôle des organismes des Nations Unies dans le domaine de la coopération économique internationale ; *j)* programme spécial.

De l'avis de l'immense majorité des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, la Déclaration et le Programme d'action constituent un cadre nouveau pour la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement.

389. Lors de sa septième session extraordinaire, dans sa résolution 3362 (S-VII) du 16 septembre 1975, l'Assemblée générale se déclarait de nouveau résolue à faire disparaître l'injustice et l'inégalité dont sont victimes d'importants secteurs de l'humanité et à accélérer le développement des pays en développement. L'Assemblée générale soulignait qu'une coopération accrue entre les Etats dans les domaines du commerce, de l'industrie, de la science et de la technique ainsi que dans d'autres domaines d'activités économiques, reposant sur les principes de la Déclaration et du Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international et de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, contribuerait aussi au renforcement de la paix et de la sécurité dans le monde. Convaincue que l'objectif général du nouvel ordre économique international est d'accroître la capacité des pays en développement, individuellement et collectivement, à œuvrer à leur développement, l'Assemblée générale décidait, à cette fin, de préconiser des mesures concernant le commerce international, le transfert de ressources réelles pour financer le développement des pays en développement et les réformes monétaires internationales, la science et la technique, l'industrialisation, l'alimentation et l'agriculture, la coopération entre les pays en développement ainsi que la restructuration des secteurs économique et social du système des Nations

Unies ; cela afin de servir de base et de cadre aux travaux des organes et des organismes compétents des Nations Unies.

390. Lors de sa trentième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 3506 (XXX), du 15 décembre 1975, se déclarait convaincue de la nécessité d'obtenir des résultats concrets grâce à l'application effective de ces mesures et à l'adoption de décisions complémentaires dans toutes les instances compétentes, et résolue à suivre en permanence les négociations et décisions des autres instances en matière de coopération économique internationale et de développement. Elle priait instamment tous les Etats d'appliquer rapidement les mesures adoptées à sa septième session extraordinaire ainsi que tous les organismes, institutions et organes subsidiaires des Nations Unies d'accorder la priorité absolue à l'application des mesures énoncées dans la résolution 3362 (S-VII) de l'Assemblée générale et de présenter des rapports de situation à l'Assemblée, par l'intermédiaire du Conseil économique et social, dans leurs domaines de compétence respectifs. De même, l'Assemblée générale [résolution 3208 (XXX) du 15 décembre 1975] déclarait qu'un examen des tendances à long terme du développement économique des diverses régions est très important pour assurer un développement économique rapide à tous les pays, en particulier aux pays en développement, et que cet examen contribuera en outre à éliminer les phénomènes négatifs constatés dans l'économie de ces pays et régions.

391. Par la Déclaration sur l'affermissement et la consolidation de la détente internationale (résolution 32/155 de l'Assemblée générale, du 19 décembre 1977), les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies proclamaient leur détermination :

[...] D'œuvrer à l'établissement et au développement de relations économiques justes et équitables entre les Etats et de s'efforcer de réduire le fossé entre pays développés et pays en développement, conformément aux résolutions adoptées par consensus à l'Assemblée générale lors de ses sixième et septième sessions extraordinaires sur l'instauration du nouvel ordre économique international ;

392. Par une résolution sur l'évaluation des progrès dans l'établissement d'un nouvel ordre économique international (résolution 32/174 du 19 décembre 1977), l'Assemblée générale se déclarait profondément préoccupée par la détérioration de la situation économique des pays en développement et par certaines tendances régressives qui apparaissent sur la scène économique internationale ; reconnaissait avec préoccupation que les négociations menées jusqu'ici sur l'instauration du nouvel ordre économique international n'ont donné que des résultats limités, alors que l'écart s'accentue entre pays développés et pays en développement ; soulignait que de nouveaux efforts résolus doivent être faits, en particulier par les pays développés, pour réduire le déséquilibre actuel ; et décidait de convoquer en 1980 une session extraordinaire de l'Assemblée générale à un niveau élevé afin d'évaluer les progrès réalisés par les divers organes et organismes des Nations Unies sur la voie de l'instauration du nouvel ordre économique international et de prendre, en fonction des résultats de cette évaluation, des mesures appropriées pour promouvoir le développement des pays en développement et la coopération économique internationale, notamment d'adopter la nouvelle stratégie internationale du développement pour les années 80.

393. Les débats, lors de l'adoption de ces importants textes, ont montré que la nécessité d'un changement de direction dans la vie économique internationale est unanimement admise par les Etats. Les pays développés acceptent un grand nombre de concepts fondamentaux sur lesquels repose l'appel en faveur d'un nouvel ordre économique international, notamment le concept de la coopération pour le développement économique et social, la libéralisation du commerce et l'accès aux marchés, les accords visant à stabiliser les cours des produits de base, l'augmentation du transfert des ressources réelles aux pays en développement et la participation équitable à l'élaboration des politiques monétaires mondiales.

394. Ces changements et l'instauration d'un nouvel ordre économique international ont été soulignés avec force dans les documents des pays en développement et des pays non alignés, notamment dans la Déclaration et le Programme d'action de Manille [125], adoptés par la troisième Réunion ministérielle du Groupe des Soixante-Dix-Sept, tenue à Manille du 26 janvier au 7 février 1976, et dans la Déclaration économique [126] adoptée par la cinquième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés, tenue à Colombo du 16 au 19 août 1976.

395. Le nouvel ordre signifie l'émancipation économique pleine et complète des pays en développement. Et, pour y parvenir, les pays en développement doivent récupérer et contrôler leurs ressources naturelles et leurs richesses, ainsi que les moyens du développement économique. A cette fin, il faut que les pays en développement changent d'urgence leur conception traditionnelle des négociations avec les pays développés, qui ont consisté jusqu'à maintenant, à présenter aux pays développés une liste de demandes et un appel à leur bonne volonté politique, qui, en fait, s'est rarement manifestée. La conception d'un nouvel ordre économique international doit être globale et non fragmentaire ; elle doit être fondée sur le droit des nations de contrôler et d'exproprier les biens et les entreprises étrangères conformément aux lois nationales ; elle doit supposer le transfert de ressources réelles vers les pays en développement et comporter un code de conduite pour le transfert des techniques des pays développés aux pays en développement, la restructuration d'un grand nombre d'institutions internationales et le réaménagement des systèmes monétaires et financiers mondiaux. Elle suppose non seulement la stabilisation des cours des produits de base à des niveaux équitables, mais aussi un lien (ou une « indexation ») entre ces cours et ceux des articles manufacturés. Tout cela exige l'exercice d'une volonté politique de la part de tous les Etats.

396. Le fondement du nouvel ordre économique international doit être la justice, c'est-à-dire la solution de la grande contradiction de notre siècle qui est l'inégalité croissante entre les peuples riches et les peuples pauvres, entre les pays développés et les pays en développement.

397. Le développement économique est non seulement le nouveau nom de la paix, mais constitue le fondement matériel de l'indépendance des peuples, de leur consolidation en tant que nations souveraines, du bien-être croissant des peuples.

398. Le changement de l'ordre international est une condition inexorable du développement de toutes les nations. La révolution scientifique et technique contemporaine et les processus qu'elle a entraînés ou qui l'ont accompagnée – des processus économiques, démographiques, sociaux – engendrent de nouvelles nécessités d'organisation, de rationalisation, réclament de nouvelles finalités aux sous-systèmes nationaux et aux systèmes de l'économie mondiale. Ces nouvelles nécessités se heurtent au cadre des actuelles relations économiques internationales, qui assure la prépondérance des centres développés sur les périphéries, perpétue et accentue les décalages économiques, représente un bon milieu pour les perturbations et les actions spéculatives. Les mécanismes commerciaux volontaires et les autres mécanismes de coopération multilatérale manquent d'universalité et ne sont pas adaptés pour aborder et résoudre dans un esprit nouveau les problèmes globaux, les questions de la coopération économique entre les nations, de telle manière qu'elles

[125] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, quatrième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.II.D.10), p. 115.

[126] Voir A/31/197, annexe II.

puissent concilier l'équilibre des sous-systèmes nationaux avec le système mondial et le développement à long terme, l'économie avec l'écologie. Dans des conditions où de nombreux peuples ont acquis une vie étatique propre, ce qui a déterminé la multiplication des centres nationaux de décisions, quand la phase du développement dans le contexte de l'abondance relative tend à être remplacée par une phase de développement dans le contexte d'une pénurie relative des ressources, quand, sous tous les rapports, les interdépendances se sont levées à un niveau supérieur, le système mondial ne peut plus être fondé sur des structures asymétriques, sur des décalages géants dans la distribution des forces de production, de la consommation, de la richesse, sur des articulations spontanées des parties composantes ; il ne peut plus tolérer le développement de certaines composantes nationales aux dépens des autres et l'absence de la finalité intégrative. La perpétuation de cet état de chose crée de grands dangers pour tous les composants nationaux de l'économie mondiale, indépendamment de leur force au niveau de développement et son élimination est une nécessité objective. L'instauration d'un nouvel ordre économique international représente donc un facteur déterminant dans le développement de toute la civilisation humaine contemporaine, dans la garantie réelle d'une paix durable dans le monde. En même temps, cette instauration doit être considérée comme une nécessité urgente, car toute temporisation peut mener à des situations explosives, le point critique ayant été dépassé dans de nombreux domaines.

399. Une fois établie la nécessité objective, il faut voir aussi si l'instauration d'un nouvel ordre économique international est possible en considérant la multitude des intérêts économiques et politiques divergents et l'existence dans le monde de systèmes sociaux opposés. Or, la réponse est positive, parce que le rapport des forces mondiales est favorable aux changements, car rien ne peut arrêter la marche triomphale des peuples vers leur libération de tout joug – social et national – pour prendre place dans une société de nations égales et d'hommes égaux.

400. Le nouvel ordre économique international a pour condition et composante essentielles un nouvel ordre politique du système des relations entre Etats, c'est-à-dire l'édification de ces relations sur la base des principes fondamentaux du droit international, garantissant et assurant en fait la pleine égalité en droit des peuples, le respect de leur indépendance et de leur souveraineté nationales, la non-ingérence dans leurs affaires intérieures et leur avantage réciproque. L'application universelle de ces principes permettra à chaque peuple d'être maître chez soi et instituera un ordre politique dans lequel tous les Etats participent effectivement à l'élaboration et l'adoption des décisions qui concernent la communauté internationale. Certes, avec leur potentiel et leur influence, les grandes puissances ont une importante responsabilité pour le sort de la paix, elles peuvent contribuer dans une mesure capitale à empêcher une nouvelle guerre, à maintenir la paix et à promouvoir la coopération internationale. Mais le rôle positif des grandes puissances dans le développement mondial se trouve en rapport direct avec la responsabilité qu'elles manifestent dans la défense des normes de la justice internationale, dans la promotion de l'égalité de droits entre les Etats, des principes de l'indépendance et de la souveraineté des peuples, de la non-ingérence dans les affaires internes. De ce point de vue, si l'on sous-estime la contribution que les Etats petits et moyens peuvent apporter dans la vie internationale, on rend plus difficile la solution des questions actuelles et l'on nuit à la cause de la paix, de la coopération et du développement des peuples. Une approche réaliste doit mettre l'accent sur l'élément politique en même temps que sur la nécessité de changer les relations entre Etats. Tout changement dans les mécanismes bilatéraux et multilatéraux ne peut être que le résultat de la manifestation de la volonté politique des Etats. Un nouvel ordre économique devient inconcevable sans une démocratisation réelle, effective de la vie internationale, sans assurer l'égalité réelle entre les peuples et les pays, sans le respect de la souveraineté de chaque peuple et sans sa participation à l'adoption des décisions dans la communauté internationale. Le nouvel ordre économique international ne pourra être instauré par des changements formels, de nature à perpétuer la vieille politique de domination et d'inégalité. Le nouvel ordre exige des rapports internationaux, totalement différents, sur lesquels fonder une coopération conforme aux principes du droit international.

401. L'instauration d'un nouvel ordre international exige que les problèmes qui se posent à l'humanité aujourd'hui soient résolus par le dialogue et la coopération et non par la confrontation, car c'est la seule manière qui corresponde aux intérêts de tous les peuples. D'autre part, la confrontation retarde les solutions, l'obtention de progrès réels et continuels dans les divers domaines de la reconstruction internationale. C'est pour cela que la solution des questions du nouvel ordre international ne peut être obtenue que par des négociations laborieuses, et « l'explosion des négociations » constitue l'indice que l'humanité est entrée dans une nouvelle ère.

402. Le développement soutenu et l'instauration d'un nouvel ordre international impose un universalisme démocratique et la nécessité de repousser les clubs restreints. Les tentatives et la tendance à confier la solution des problèmes du monde à des groupes restreints sont des survivances du passé, mais elles risquent de décomposer la communauté internationale en ses éléments constitutifs et de mener à des solutions de nature à perpétuer les privilèges. Mais parce que le développement général des peuples et l'instauration d'un nouvel ordre international concernent tous les peuples, ceux-ci doivent pouvoir participer au processus et avoir leur part des fruits du développement et de l'instauration d'un nouvel ordre international.

403. La nécessité de l'instauration d'un nouvel ordre économique international, la démocratisation des relations internationales, l'élaboration des nouvelles normes de droit international sont de nos jours le sujet d'intenses discussions à cause de l'aggravation des problèmes du sous-développement et du grand nombre des problèmes qui ont créé un état d'insécurité économique sur le marché mondial. Ces dures réalités ont démontré que les solutions ne pourront plus être trouvées dans des demi-mesures ou des expédients temporaires. La situation est telle qu'elle impose une révision fondamentale des théories et des pratiques qui se trouvaient jusqu'à présent à la base du système économique international ainsi que l'instauration d'un nouvel ordre économique international propre à assurer le progrès de chaque peuple et de toute la communauté internationale.

404. Le nouvel ordre économique international est indissolublement lié à l'idée humaniste de la suppression du sous-développement et à l'assurance, pour chaque peuple, d'une vie digne de notre ère de civilisation. L'expérience montre d'une manière évidente qu'il est impossible de parler d'une paix réelle, de détente et de sécurité tant que deux tiers de l'humanité sont aux prises avec les graves problèmes du sous-développement, tant que le monde continue d'être divisé en pauvres et riches. C'est pour cela qu'il est nécessaire d'instaurer un nouvel ordre économique international, un monde plus juste et meilleur, basé sur les principes de l'égalité et de l'équité, afin d'assurer le progrès de tous les pays, et notamment des pays moins développés, et l'accès sans entrave de tous les peuples aux bienfaits de la révolution technique et scientifique contemporaine.

I. — Le droit international du développement

405. Les instruments juridiques concernant les divers aspects du commerce et du développement adoptés par les

organes de l'Organisation des Nations Unies créent un droit international du développement, droit nouveau tant en ce qui concerne les domaines réglementés que les instruments par lesquels il est créé. La plupart des instruments qui constituent ce droit sont des résolutions, dont en général le caractère juridique est controversé, certains les considérant comme de simples exhortations ne pouvant donner lieu qu'à des recommandations non obligatoires. Or, le caractère obligatoire d'un instrument dépend non seulement de son contenu, mais aussi du cadre institutionnel qui entoure son application, des circonstances qui accompagnent son adoption et des modalités prévues pour le contrôle de son application. Une résolution adoptée par une forte majorité exprime la volonté politique de cette majorité qui, ultérieurement, peut être acceptée par l'entière communauté internationale ; de plus, la résolution qui reflète l'accord de tous les participants peut avoir non seulement un effet politique, mais aussi juridique.

406. *Les instruments juridiques qui créent le droit* international du développement expriment les nécessités du développement de la communauté internationale sur la voie de la démocratisation de la vie internationale, en interprétant et complétant, dans ce sens, la Charte des Nations Unies, qui à son tour, marquait un progrès en comparaison avec le Pacte de la Société des Nations dans le domaine de la création d'une base juridique des rapports commerciaux et de la coopération entre les Etats. Au cours de l'élaboration du Pacte de la Société des Nations, on n'a accordé que peu d'attention aux fondements économiques et sociaux de la paix, en traitant seulement quelques-uns des aspects de la coopération économique et sociale entre les Etats dans les Articles 23 et 24 du Pacte. Les nécessités de la vie internationale ont amené la Société des Nations à intervenir de façon suivie dans ces domaines ; le Conseil de la Société a reconnu les faiblesses de la structure de l'organisation et de ses procédures dans ces domaines et, en 1939, il a créé le comité Bruce, qui a présenté des recommandations pour la réforme du Pacte et anticipé, dans une certaine mesure, le système établi ultérieurement par la Charte des Nations Unies [127].

407. Lors de l'élaboration de la Charte des Nations Unies, à la Conférence de San Francisco, en 1945, les petits Etats, en dépit des grandes puissances, ont insisté sur la nécessité de prévoir en détail les objectifs de l'action internationale dans la période d'après guerre, dans le domaine économique et social. C'est à cela que sont dues les dispositions de la Charte des Nations Unies relatives à la coopération économique et sociale internationale. C'est ainsi que la Charte établit à son Article premier, parmi les buts de l'Organisation, celui de réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion. Ce but est développé et précisé à l'Article 55 de la Charte, dont la teneur suit :

Article 55

En vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les Nations Unies favoriseront :

a. Le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social ;

b. La solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes, et la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation ;

c. Le respect universel et effectif des droits de l'homme et ses libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

L'Article 56 de la Charte ajoute : « Les Membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'Article 55, à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation. »

408. Mais l'évolution de la vie internationale a rendu ces articles de la Charte *trop généraux face aux nécessités* toujours croissantes de la coopération économique internationale, et leurs dispositions ont été développées par la Déclaration concernant les principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies. Selon cette déclaration,

Les Etats ont le devoir de coopérer les uns avec les autres, quelles que soient les différences existant entre leurs systèmes politiques, économiques et sociaux, dans les divers domaines des relations internationales, afin de maintenir la paix et la sécurité internationales et de favoriser le progrès et la stabilité économique internationaux, ainsi que le bien-être général des nations et une coopération internationale qui soit exempte de discrimination fondée sur ces différences.

Elle prévoit aussi que :

Les Etats doivent conduire leurs relations internationales dans les domaines économique, social et culturel technique et commercial conformément aux principes de l'égalité souveraine et de la non-intervention ;

Les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ont le devoir d'agir tant conjointement qu'individuellement en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, conformément aux dispositions pertinentes de la Charte.

Les Etats doivent coopérer dans les domaines économique, social et culturel, ainsi que dans celui de la science et de la technique, et favoriser les progrès de la culture et de l'enseignement dans le monde. Les Etats doivent conjuguer leurs efforts pour promouvoir la croissance économique dans le monde entier, particulièrement dans les pays en voie de développement.

409. Dans le domaine spécifique des relations économiques internationales, l'Organisation des Nations Unies et la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement ont été toujours préoccupées, au cours de la dernière décennie, par l'élaboration des instruments contenant les principes et normes d'où résultent les droits et les devoirs économiques des Etats et qui furent les premières étapes de l'élaboration de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Ainsi, en 1964, la première session de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement recommandait que les relations commerciales internationales et les politiques commerciales de nature à favoriser le développement soient réglementées par un certain nombre de principes généraux et de principes particuliers [128]. La Conférence a adopté aussi une recommandation concernant les principes relatifs au commerce en transit des pays sans littoral [129].

410. Comme ces « principes » étaient adoptés sans l'assentiment de quelques-uns des pays développés, la deuxième Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, à sa deuxième session, tenue à New Delhi en 1968, a adopté la résolution 22 (II) concernant les mesures à prendre pour arriver à un accord complet concernant ces principes et demandé, en outre, l'élaboration de principes additionnels concernant les nouveaux problèmes économiques fondamentaux [130].

411. En 1970, par la Stratégie internationale pour le développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, les Etats Membres réaffirmaient leur décision commune de poursuivre la création d'un système meilleur et plus efficace de coopération internationale par lequel les disparités existantes dans le monde soient éloignées et la prospérité assurée pour tous.

[127] Voir Société des Nations, *Le développement de la collaboration internationale dans le domaine économique et social, Rapport du Comité spécial* (A.23, 1939).

[128] Voir *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, vol. I, Acte final et rapport* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 64.II.B.11), p. 20 à 27.

[129] *Ibid.*, p. 28, annexe A.1.2.

[130] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, deuxième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.II.D.14) p. 36.

412. Par la Charte d'Alger adoptée à la réunion ministérielle du Groupe des Soixante-Dix-Sept, le 24 octobre 1967 [131], et par la Déclaration et les Principes du Programme d'action de Lima [132], adoptés par le Groupe des Soixante-Dix-Sept au cours de la deuxième réunion ministérielle le 7 novembre 1971, les pays en développement demandaient à la communauté internationale d'entreprendre d'urgence une action qui corresponde aux nécessités de développement de ces pays afin de les aider à accélérer le rythme de leur croissance économique et à améliorer sensiblement les niveaux de vie de leurs peuples. A la troisième session de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, tenue à Santiago (Chili) en 1972, les pays en développement ont souligné une fois de plus la nécessité d'avoir de nouveaux principes de nature à les protéger contre les déséquilibres qu'accuse l'économie mondiale et ont élaboré, en même temps, un projet de résolution concernant les pas pour réaliser une plus grande mesure d'accord sur les principes qui gouvernent les relations commerciales internationales et les politiques qui mènent au développement et dans lequel figuraient les nouveaux principes [133].

413. Par sa résolution 46 (III) la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement a adopté treize principes dans ce domaine [134].

414. La sixième session spéciale de l'Assemblée générale des Nations Unies a apporté une grande contribution à l'élaboration des principes qui doivent se trouver à la base d'un nouvel ordre économique international. La résolution 3201 (S-VI), du 1er mai 1974, intitulée « Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international » prévoit que :

[...]

4. Le nouvel ordre économique international devrait être fondé sur le plein respect des principes ci-après :

a) Egalité souveraine des Etats, autodétermination de tous les peuples, inadmissibilité de l'acquisition de territoires par la force, intégrité territoriale et non-ingérence dans les affaires intérieures d'autres Etats ;

b) Coopération la plus étendue possible entre tous les Etats membres de la communauté internationale, fondée sur l'équité et de nature à éliminer les disparités existant dans le monde et à assurer la prospérité pour tous ;

c) Participation pleine et réelle de tous les pays, sur une base d'égalité, au règlement des problèmes économiques mondiaux dans l'intérêt commun de tous les pays, compte tenu de la nécessité d'assurer le développement rapide de tous les pays en voie de développement tout en portant une attention particulière à l'adoption de mesures spéciales en faveur des pays en voie de développement les moins avancés, sans littoral et insulaires, ainsi qu'en faveur des pays en voie de développement qui sont le plus gravement touchés par les crises économiques et les catastrophes naturelles, sans perdre de vue les intérêts des autres pays en voie de développement ;

d) Droit pour chaque pays d'adopter le système économique et social qu'il juge être le mieux adapté à son propre développement et de ne souffrir en conséquence d'aucune discrimination ;

e) Souveraineté permanente intégrale de chaque Etat sur ses ressources naturelles et sur toutes les activités économiques. En vue de sauvegarder ces ressources, chaque Etat est en droit d'exercer un contrôle efficace sur celles-ci et sur leur exploitation par les moyens appropriés à sa situation particulière, y compris le droit de nationaliser ou de transférer la propriété à ses ressortissants, ce droit étant une expression de la souveraineté permanente intégrale de l'Etat. Aucun Etat ne peut être soumis à une coercition économique, politique ou autre visant à empêcher l'exercice libre et complet de ce droit inaliénable ;

f) Droit pour tous les Etats, territoires et peuples soumis à une occupation étrangère, à une domination étrangère et coloniale ou à l'*apartheid* d'obtenir une restitution et une indemnisation totale pour l'exploitation, la réduction et la dégradation des ressources naturelles et de toutes les autres ressources de ces Etats, territoires et peuples ;

g) Réglementation et supervision des activités des sociétés multinationales par l'adoption de mesures propres à servir l'intérêt de l'économie nationale des pays où ces sociétés multinationales exercent leurs activités sur la base de la souveraineté entière de ces pays ;

h) Droit des pays en voie de développement et des peuples de territoires se trouvant sous domination coloniale et raciale et sous occupation étrangère d'obtenir leur libération et de recouvrer le contrôle effectif de leurs ressources naturelles et de leurs activités économiques ;

i) Octroi d'une assistance aux pays en voie de développement, aux peuples et aux territoires qui sont soumis à la domination coloniale et étrangère, à l'occupation étrangère, à la discrimination raciale ou à l'*apartheid* ou qui sont victimes de mesures de coercition d'ordre économique, politique ou autre visant à obtenir d'eux qu'ils fassent passer au second plan l'exercice de leurs droits souverains et à se faire accorder par eux des avantages quelconques, et du néo-colonialisme sous toutes ses formes, et qui sont parvenus à établir ou qui s'efforcent d'établir un contrôle effectif sur leurs ressources naturelles et leurs activités économiques qui ont été ou qui sont encore sous contrôle étranger ;

j) Rapports justes et équitables entre les prix des matières premières, des produits primaires, des articles manufacturés et semi-finis exportés par les pays en voie de développement et les prix des matières premières, des produits primaires, des articles manufacturés, des biens d'équipement et du matériel importés par eux, en vue de provoquer, au profit de ces pays, une amélioration soutenue des termes de l'échange, qui ne sont pas satisfaisants, ainsi que l'expansion de l'économie mondiale ;

k) Octroi par l'ensemble de la communauté internationale d'une assistance active aux pays en voie de développement, sans aucune condition d'ordre politique ou militaire ;

l) Action tendant à faire de la promotion du développement des pays en voie de développement et d'un apport suffisant de ressources réelles à ces pays l'un des principaux objectifs de la réforme du système monétaire international ;

m) Amélioration de la compétitivité des produits naturels face à la concurrence des produits synthétiques de remplacement ;

n) Traitement préférentiel et sans réciprocité pour les pays en voie de développement, chaque fois que cela est faisable, dans tous les domaines de la coopération économique internationale chaque fois que cela est possible ;

o) Création de conditions favorables au transfert de ressources financières aux pays en voie de développement ;

p) Participation des pays en voie de développement aux avantages de la science et de la technique modernes et promotion du transfert des techniques et de la création d'une structure technologique autochtone dans l'intérêt des pays en voie de développement, sous une forme et selon des modalités qui conviennent à leur économie ;

q) Nécessité pour tous les Etats de mettre fin au gaspillage des ressources naturelles, y compris les produits alimentaires ;

r) Nécessité pour les pays en voie de développement de consacrer toutes leurs ressources à la cause du développement ;

s) Renforcement, par des mesures individuelles et collectives, de la coopération économique, commerciale, financière et technique entre les pays en voie de développement, essentiellement sur une base préférentielle ;

t) Encouragement du rôle que peuvent jouer les associations de producteurs dans le cadre de la coopération internationale et, notamment, en vue de la réalisation de leurs objectifs, contribution à une croissance soutenue de l'économie mondiale et accélération du développement des pays en voie de développement.

415. A la troisième session de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, les pays en développement ont considéré que les principes devaient être inscrits dans des instruments juridiques internationaux pour que les gouvernements intéressés puissent faire valoir leurs droits. Ils ont signalé qu'un de ces instruments – la Charte des droits et devoirs économiques des Etats – devrait constituer l'équivalent, sur le plan économique, de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Au terme de ses débats, la Conférence a adopté par 90 voix contre zéro avec 19 abstentions, la résolution 45 (III), intitulée « Charte des droits et devoirs économiques des Etats », dans laquelle elle notait avec préoccupation

le caractère précaire des instruments juridiques internationaux qui régissent actuellement les relations économiques des Etats et l'impossibilité d'instaurer un ordre juste et un monde stable tant qu'une charte tendant à protéger dûment les droits de tous les pays, en particulier des pays en voie de développement, n'aura pas été formulée [135].

[131] *Ibid.*, p. 473 à 484.

[132] *Ibid., troisième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.D.4), p. 408 à 446.

[133] *Ibid.*, p. 39 et 40.

[134] *Ibid.*, p. 66 et 67.

[135] *Ibid.*, p. 64.

La résolution créait un groupe de travail composé de représentants gouvernementaux de trente et un Etats membres et chargé de l'élaboration du projet de charte. Ce groupe de travail a tenu, à Genève, deux sessions en 1973 et une en 1974, et la dernière session s'est tenue à Mexico, en juin 1974 [136].

416. L'impulsion qui a mené à terme le travail d'élaboration de la Charte des droits et devoirs des Etats a été donnée par la sixième session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies, tenue du 9 avril au 2 mai 1974 et consacrée à l'étude des questions des matières premières et du développement. Par la résolution 3201 (S-VI), l'Assemblée générale soulignait que :

L'Organisation des Nations Unies, en tant qu'organisation universelle, devrait être capable de traiter les problèmes de coopération économique internationale dans une optique d'ensemble, en protégeant également les intérêts de tous les pays. Elle doit jouer un rôle encore plus grand dans l'établissement d'un nouvel ordre économique international. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats, pour l'élaboration de laquelle la présente Déclaration fournira une source d'inspiration supplémentaire, représentera une contribution importante à cet égard.

La résolution 3202 (S-VI), intitulée « Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international » soulignait que :

La Charte des droits et devoirs économiques des Etats, qu'un groupe de travail de l'Organisation des Nations Unies est actuellement en train de rédiger et que l'Assemblée générale a déjà exprimé l'intention d'adopter à sa vingt-neuvième session extraordinaire, devrait constituer un instrument efficace en vue de la mise en place d'un nouveau système international de relations économiques fondé sur l'équité, l'égalité souveraine et l'interdépendance des intérêts des pays développés et des pays en voie de développement. Il est donc d'une importance vitale que l'Assemblée générale adopte cette charte à sa vingt-neuvième session.

417. A sa vingt-neuvième session, l'Assemblée générale a adopté par 120 voix contre 6, avec 10 abstentions, la résolution 3281 (XXIX), du 12 décembre 1974, concernant la Charte des droits et devoirs économiques des Etats.

418. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats, dont l'objectif essentiel est de promouvoir l'instauration d'un nouvel ordre économique international fondé sur l'équité et l'égalité souveraine, l'interdépendance, l'intérêt commun et la coopération de tous les Etats quel que soit leur système économique et social, a été adoptée et proclamée solennellement par l'Assemblée générale le 12 décembre 1974, marquant ainsi un moment important dans le processus qui s'affirme avec une vigueur toujours croissante, de l'établissement de nouvelles normes démocratiques des rapports économiques entre les Etats, et menant en même temps à leur conclusion de difficiles négociations commencées lors de la troisième Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, tenue à Santiago (Chili), où le Président des Etats-Unis du Mexique, M. Luis Echeverria Alvarez, avait lancé l'idée de l'élaboration de cette charte, dans son discours du 19 avril 1972 [137].

419. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats représente un des documents nouveaux fondamentaux, de nature à contribuer à l'affirmation vigoureuse du processus de réajustement des relations entre Etats et de la politique basée sur l'égalité, la paix et la coopération internationale, contre la politique impérialiste de la force et du diktat. Elle s'inscrit parmi les documents importants dans le processus de création de nouvelles normes de droit international, conformément aux nécessités de la démocratisation de la vie internationale.

420. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats reflète les intérêts globaux de développement de la communauté internationale, ainsi que la nécessité de supprimer le décalage entre les pays développés et les pays en développement et d'aider au progrès de ces derniers.

421. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats a essentiellement pour but de promouvoir l'instauration d'un nouvel ordre économique international fondé sur l'équité et l'égalité souveraine, l'interdépendance, l'intérêt commun et la coopération de tous les Etats et doit contribuer à la création de conditions propres à :

a) Réaliser une prospérité plus grande dans tous les pays et des niveaux de vie plus élevés pour tous les peuples ;

b) Promouvoir, par la communauté internationale tout entière, le progrès économique et social de tous les pays, en particulier des pays en voie de développement ;

c) Encourager la coopération dans les domaines de l'économie, du commerce, de la science et de la technique sur la base de l'avantage mutuel et de profits équitables pour tous les Etats épris de paix et désireux d'appliquer les dispositions de la présente Charte, quel que soit leur système politique, économique ou social ;

d) Supprimer les principaux obstacles au progrès économique des pays en voie de développement ;

e) Accélérer la croissance économique des pays en voie de développement, en vue de combler l'écart économique entre pays en voie de développement et pays développés ;

f) Protéger, conserver et valoriser l'environnement.

Elle souligne la nécessité d'établir et de maintenir un ordre économique et social juste et équitable par :

a) L'instauration de relations économiques internationales plus rationnelles et plus équitables et l'encouragement de transformations dans la structure de l'économie mondiale ;

b) La création de conditions qui permettent une expansion plus poussée du commerce et une coopération économique plus intense entre toutes les nations ;

c) Le renforcement de l'indépendance économique des pays en voie de développement ;

d) L'instauration et la promotion de relations économiques internationales qui tiennent compte des différences reconnues, sur le plan du développement, entre les pays en voie de développement, ainsi que de leur besoins particuliers.

422. La Charte proclame en tant qu'éléments fondamentaux des relations économiques internationales les principes suivants :

a) Souveraineté, intégrité territoriale et indépendance politique des Etats ;

b) Egalité souveraine de tous les Etats ;

c) Non-agression ;

d) Non-intervention ;

e) Avantage mutuel et équitable ;

f) Coexistence pacifique ;

g) Egalité des droits des peuples et droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ;

h) Règlement pacifique des différends ;

i) Réparation des injustices qui ont été imposées par la force et qui privent une nation des moyens naturels nécessaires à son développement normal ;

j) Exécution de bonne foi des obligations internationales ;

k) Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

l) Devoir des Etats de ne pas chercher à s'assurer l'hégémonie et des sphères d'influence ;

m) Promotion de la justice sociale internationale ;

n) Coopération internationale en vue du développement ;

o) Libre accès à la mer et à partir de la mer pour les pays sans littoral, dans le cadre des principes ci-dessus.

[136] Les principaux documents du Groupe de travail sont les suivants : TD/B/AC.12/R.3 et Corr. 1 et Add. 1 et 2 (document de travail présenté par le secrétariat de la CNUCED, du 12 janvier 1973) ; TD/B/AC.12/1 et Corr. 1 (« Rapport du Groupe de travail chargé d'élaborer la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats sur sa première session », du 6 mars 1973) ; TD/B/AC.12/R.13 et Add. 1 et 2 (note du secrétariat de la CNUCED, du 5 juin 1973) ; TD/B/AC.12 (II)/CRP.1 [« Comments and suggestion received from Governments of States members of UNCTAD pursuant of to Conference resolution 45 (III) », du 11 juillet 1973] ; TD/B/AC.12/2 et Add. 1 (« Rapport du Groupe de travail chargé d'élaborer la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats sur sa deuxième session », du 8 août 1973) ; TD/B/AC.12/3 (« Rapport du Groupe de travail chargé d'élaborer la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats sur sa troisième session », du 8 mars 1974) ; TD/B/AC.12/4 et Corr. 1 (« Rapport du Groupe de travail chargé d'élaborer la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats sur sa quatrième session », du 1er août 1974).

[137] Voir *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, troisième session*, vol. I *a*, première partie, *Résumés des déclarations des chefs de délégation* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.D. Mim. 1, 1re partie), p. 185 et suiv.

423. Les droits et devoirs économiques des Etats que proclame la Charte sont ou concernent :

Le droit souverain et inaliénable de chaque Etat de choisir son système économique (art. 1er) ; la souveraineté entière et permanente sur les richesses, ressources naturelles et activités économiques (art. 2) ; la coopération dans l'exploitation des ressources naturelles communes (art. 3) ; le droit de se livrer au commerce international (art. 4) ; le droit de se grouper en organisations de producteurs de produits de base (art. 5) ; le devoir de contribuer au développement du commerce international (art. 6) ; la responsabilité au premier chef de chaque Etat de promouvoir le progrès économique, social et culturel de son peuple (art. 7) ; la coopération dans l'action visant à faciliter des relations économiques plus rationnelles et plus équitables (art. 8) ; la responsabilité des Etats de coopérer pour favoriser le progrès économique et social dans le monde (art. 9) ; l'égalité juridique des Etats et leur participation à l'adoption de décisions visant à résoudre les problèmes économiques, financiers et monétaires mondiaux (art. 10) ; la coopération pour renforcer l'efficacité des organisations internationales (art. 11) ; la coopération sous-régionale, régionale et interrégionale (art. 12) ; le droit de participer aux progrès de la science et de la technique (art. 13) ; la coopération pour favoriser l'expansion et la libéralisation du commerce international (art. 14) ; l'utilisation des ressources libérées par des mesures de désarmement aux fins du développement économique et social (art. 15) ; l'élimination du colonialisme, de l'*apartheid*, de la discrimination raciale, du néo-colonialisme et de toutes les formes d'agression, d'occupation et de domination étrangères en tant que préalables du développement (art. 16) ; la coopération internationale en vue du développement (art. 18) ; l'institution, l'amélioration et l'élargissement du système de préférences tarifaires (art. 18 et 19) ; l'accroissement des échanges entre pays en développement et pays socialistes (art. 20) ; l'expansion des échanges entre les pays en développement (art. 21 et 23) ; l'aide aux pays en développement (art. 27 et 28) ; la prise en considération des intérêts des autres pays dans la conduite des relations économiques mutuelles (art. 24) ; le commerce entre pays ayant des systèmes différents (art. 26) ; le bénéfice pour chaque Etat des avantages du commerce mondial des invisibles (art. 27) ; des termes de l'échange juste et équitables (art. 28) ; la responsabilité commune envers la communauté internationale en ce qui concerne le fond des mers et des océans (art. 29) et la protection de l'environnement (art. 30) ; l'interdépendance étroite entre le bien-être des pays développés, d'une part et la croissance et le développement des pays en développement, d'autre part (art. 31) ; le non-recours à des mesures économiques, politiques ou autres pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains (art. 32) ; la Charte des droits et devoirs économiques des Etats prévoit aussi que ses dispositions doivent être interprétées et appliquées à la lumière de la Charte des Nations Unies, qu'elles sont interdépendantes (art. 33) et que l'Assemblée générale procédera périodiquement à l'examen de l'application de cette charte (art. 34).

424. A sa septième session extraordinaire, l'Assemblée générale, dans la résolution 3362 (S-VII), du 16 septembre 1975, intitulée « Développement et coopération économique internationale » a reconnu que

> Une coopération accrue entre les Etats dans les domaines du commerce, de l'industrie, de la science et de la technique ainsi que dans d'autres domaines d'activités économiques, repose sur les principes de la Déclaration et du Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international et de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, contribuerait aussi au renforcement de la paix et de la sécurité dans le monde.

425. Par sa résolution 3486 (XXX), du 12 décembre 1975, concernant l'application de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, l'Assemblée générale réitérait solennellement qu'elle est unie dans la détermination de renforcer et de développer le nouvel ordre économique international, fondé sur la Déclaration et le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, adoptés par l'Assemblée générale à sa sixième session extraordinaire, et sur la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, adoptée par l'Assemblée générale à sa vingt-neuvième session, invitait les Etats Membres à prendre toutes les mesures voulues pour assurer la réalisation rapide de ces objectifs et décidait de charger le Conseil économique et social d'examiner l'application de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, pour préparer comme il convient son examen systématique et complet par l'Assemblée générale, au titre d'un point distinct de l'ordre du jour, comme il est prévu à l'article 34 de la Charte et de rendre compte des progrès réalisés à l'Assemblée à sa trente-deuxième session.

426. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats constitue la base juridique du nouvel ordre économique international sur laquelle doit s'appuyer et se développer la coopération bilatérale et multilatérale entre les Etats dans les domaines du commerce, de l'industrie, de la science et de la technique ainsi que dans ceux de l'activité économique. C'est sur une telle base que seront éliminées les injustices et les inégalités, que l'on contribuera au développement des pays en développement et de tous les autres pays et que s'affirmeront la paix et la sécurité dans le monde. La Charte consacre le droit et le devoir de tous les Etats d'apporter leur contribution à la solution des problèmes économiques du monde contemporain, notamment pour supprimer l'écart économique entre les pays développés et les pays en développement et pour accroître la capacité des pays en développement d'agir individuellement et collectivement en vue de leur développement. Les conférences mondiales sur le commerce, l'industrie, l'alimentation et l'agriculture, ainsi que les sixième et septième sessions extraordinaires de l'Assemblée générale, les déclarations, les programmes d'action et autres documents adoptés par ces réunions internationales ont souligné la nécessité de l'élargissement de la participation du monde en développement dans les domaines du commerce, de l'industrie et de l'agriculture. La réalisation de cet objectif dépend toutefois de la possibilité de réorganiser les rapports, actuellement inégaux, entre les pays industriellement avancés et les pays en développement, et cela à l'avantage de ces derniers. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats est la clef de voûte de cette réorganisation ainsi que de l'expansion de l'industrie et de la croissance du commerce des pays en développement, grâce à une plus grande coopération entre ces pays. Cette nécessité apparaît de plus en plus évidente dans le système des Nations Unies, ce qui montre qu'il faut prendre des mesures, sur la base de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, pour accroître la coopération entre les pays en développement, cela étant un élément essentiel de l'instauration d'un nouvel ordre économique international.

427. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats est un document fondamental de la coopération et du développement économique, de vocation universelle dans sa future application par les Etats, car un nouvel ordre économique international ne pourra être conçu dans des conditions où une partie des Etats du monde appliqueraient des règles et des normes incompatibles avec cette charte. C'est aussi sur la base de cette charte que pourra être élaboré le code international de conduite des sociétés transnationales, conformément aux nécessités du nouvel ordre économique international.

428. Pour les organisations économiques existant dans les diverses parties du monde, la Charte des droits et devoirs économiques des Etats fournit à leurs activités une base compatible avec les impératifs du nouvel ordre économique international. Elle établit de nouvelles lignes directrices pour les organisations mondiales comme pour les commissions

économiques régionales de l'Organisation des Nations Unies et une base sur laquelle restructurer le commerce international et le libéraliser.

429. En ce qui concerne les organisations internationales dans le domaine monétaire et bancaire, la Charte des droits et devoirs économiques des Etats donne une base à la réforme du système monétaire international, à des mesures permettant d'ajuster les prix internationaux selon les besoins des pays en développement, et au libre accès de ces pays aux ressources du Fonds monétaire international, etc. Dans le domaine de l'alimentation et de l'agriculture, la Conférence mondiale de l'alimentation tenue à Rome en 1974 [138], a pris d'importantes décisions dont l'accomplissement devra être assuré sur la base de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. De même, dans le domaine de l'industrie, la Déclaration et le Plan d'action de Lima, concernant le développement et la coopération industriels [139], élaborés sur la base de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats et adoptés en mars 1975 par la deuxième Conférence générale de l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel, donnent un fondement à l'élargissement du rôle de cette organisation. La Charte des droits et devoirs économiques des Etats devrait permettre l'adoption d'un code international de conduite pour le transfert des techniques qui réponde aux besoins des pays en développement. Pour l'ensemble des activités des Nations Unies dans le domaine économique, ladite charte constitue un document d'une grande importance pour la révision de la Stratégie internationale du développement et pour la restructuration des secteurs économique et social du système des Nations Unies.

430. Prenant en considération l'interdépendance du développement économique et du développement social dans le cadre plus large des processus de croissance et de développement ainsi que le fait que la Stratégie internationale de développement doit tenir pleinement compte des aspects sociaux du développement, la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social [résolution 2542 (XXIV) de l'Assemblée générale du 11 décembre 1969] revêtira une importance spéciale comme instrument fondamental du nouvel ordre international. Cette déclaration stipule que la justice sociale ainsi que le progrès et le développement social imposent l'élimination immédiate de toutes les formes d'inégalité, d'exploitation des peuples et des individus, du colonialisme, du racisme, des idéologies contraires aux buts et principes des Nations Unies ; elle proclame la reconnaissance et la mise en œuvre effective des droits fondamentaux et des libertés fondamentales de la personne humaine et énonce que le progrès et le développement dans le domaine social doivent avoir pour but d'améliorer continuellement les conditions matérielles et spirituelles de tous les individus.

431. Le droit au développement se concrétise, à l'échelle humaine, par de nouveaux progrès nécessaires pour la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels proclamés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Dans ce domaine, la Commission des droits de l'homme a entrepris une importante étude, *Mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels : problèmes, politiques, progrès*, par Manouchehr Ganji, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme [140]. Lors de sa trente-troisième session, la Commission, par sa résolution 4 (XXXIII), du 21 février 1977, a émis, en la matière de nouveaux concepts, d'une grande importance et a décidé de procéder à une étude sur « Les dimensions internationales du droit au développement comme droit de l'homme, en relation avec d'autres droits de l'homme fondés sur la coopération internationale, y compris le droit à la paix, et ce, en tenant compte des exigences du nouvel ordre économique international et des besoins humains fondamentaux ».

J. — La souveraineté permanente sur les ressources naturelles

432. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles signifie que ces ressources naturelles appartiennent aux peuples du territoire où elles sont situées, qu'elles doivent être exploitées au profit des ces peuples – que ceux-ci soient ou non constitués en Etats indépendants – et que le régime juridique de cette exploitation doit être établi ou modifié conformément à la volonté de ces peuples par les Etats indépendants respectifs ou, dans le cas des peuples encore dépendants, par les autorités qui les administrent.

433. Le droit d'exercer la souveraineté permanente sur les ressources naturelles est un droit inhérent des Etats souverains, chaque Etat étant libre de déterminer comment ses ressources naturelles devront être utilisées et de fixer les conditions dans lesquelles elles pourront être exploitées. Le droit qu'a tout Etat d'exercer sa souveraineté s'accompagne automatiquement de la faculté de contrôler la possession et l'utilisation de ses ressources naturelles et de se réserver une part équitable des bénéfices tirés de l'exploitation de ces ressources par les capitaux étrangers ; toutefois, vu leur position relativement faible dans leurs négociations avec les investisseurs étrangers, les gouvernements des pays en développement ne parviennent pas toujours à faire valoir pleinement leurs droits.

434. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles, notion nouvelle du droit international, a été créée dans le processus de la décolonisation et en même temps que la formulation des libertés et des droits humains fondamentaux ; ce principe nouveau sur le plan juridique entraîne une révision des règles du droit international traditionnel et, sur le plan économique et social, il est devenu la pierre fondamentale du processus du développement.

435. Le droit inaliénable de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles, dont les peuples ou leurs Etats indépendants sont les titulaires et les bénéficiaires et qui est maintenant unanimement reconnu en droit international permet-il et dans quelle mesure, l'existence et l'exercice des droits acquis par les intérêts étrangers en ce qui concerne l'exploration et l'exploitation de ces richesses et ressources naturelles ? Dans cette controverse, les pays en développement et les pays développés ont adopté des positions divergentes mais les négociations qui se sont déroulées à ce sujet, à divers stades, au sein de l'Organisation des Nations Unies ont malgré tout fait peu à peu des progrès.

436. De nos jours, la question des matières premières et de l'énergie, à laquelle est liée celle de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, est devenue vitale pour tous les peuples en conditionnant l'avenir même de la civilisation humaine. L'importance des ressources naturelles est généralement reconnue à cause du rôle que ces ressources jouent dans la croissance économique des pays en développement et de l'intérêt que les peuples des nouveaux Etats, ainsi que des territoires non autonomes, portent à leurs ressources naturelles. Les pays en développement sont soucieux de hâter la mise en valeur de leurs ressources naturelles pour qu'elles puissent contribuer à leur croissance économique et sociale ; ils le sont aussi d'affirmer leurs intérêts nationaux dans l'exploitation de ces ressources, car la rupture des liens coloniaux et la mise en place de nouvelles structures politiques ont amené les gouvernements de ces pays à

[138] Voir Nations Unies, *Rapport de la Conférence mondiale de l'alimentation, Rome, 5-16 novembre 1974* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.II.A.3).

[139] ID/CONF.3/31, chap. IV.

[140] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.XIV.2.

assumer la responsabilité de la mise en valeur de leurs ressources.

437. Par conséquent, dans de nombreux pays en développement, l'indépendance nationale et la lutte pour l'indépendance économique ont rendu plus actuelle la question de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, question très complexe, ayant des aspects d'ordre économique, juridique, technologique et des incidences politiques et sociales importantes. Si la responsabilité du développement incombe au premier chef aux pays en développement qui doivent mobiliser à cette fin toutes leurs richesses et ressources, leur souveraineté permanente sur ces richesses et ressources doit être respectée et renforcée, puisque la souveraineté permanente constitue un élément fondamental de l'indépendance économique et politique des Etats.

438. C'est ainsi que le principe de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et leur droit inaliénable à exercer cette souveraineté ont été reconnus par tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et ont été proclamés et réaffirmés dans toute une série de résolutions de l'Assemblée générale dont la première [résolution 523 (VI)] remonte au 12 janvier 1952. L'Assemblée générale et les autres organes de l'ONU, par les instruments qu'ils ont adoptés, ont apporté une contribution décisive à la proclamation et au développement de la souveraineté permanente des peuples et des Etats sur leurs richesses et ressources naturelles. La notion de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles a été formulée dans le processus d'élaboration des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. L'article premier des Pactes contient au deuxième paragraphe la formulation suivante :

> 2. Pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance.

439. La discussion de cette formulation remonte à la huitième session de la Commission des droits de l'homme (14 avril-14 juin 1952) [141]. Une proposition officielle a été présentée tendant à faire figurer dans les deux Pactes une disposition stipulant que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comprend en outre un droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, et que les droits que d'autres peuples peuvent revendiquer ne pourront, en aucun cas, justifier qu'un peuple soit privé de ses propres moyens de subsistance. Lors du vote, les mots « le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comprend en outre un droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles » ont été adoptés par 10 voix contre 6, avec 2 abstentions ; les mots « Les droits que d'autres Etats peuvent revendiquer ne pourront en aucun cas justifier qu'un peuple soit privé de ses propres moyens de subsistance » ont été adoptés par 9 voix contre 8, avec une abstention ; l'ensemble de la proposition a été adopté par 10 voix contre 6, avec 2 abstentions ; la Commission a décidé par 9 voix contre 4, avec 5 abstentions, que le texte constituerait le troisième paragraphe de l'article concernant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Le texte ainsi adopté était le suivant : « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comprend en outre un droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles. Les droits que d'autres Etats peuvent revendiquer ne pourront en aucun cas justifier qu'un peuple soit privé de ses propres moyens de subsistance. « Contre ce texte, on a fait observer que l'expression « droit de souveraineté permanent » ne correspondait pas à une notion que l'on pût soutenir, étant donné que les Etats peuvent à tout moment, et de leur plein gré, restreindre eux-mêmes leur souveraineté. De plus, on a craint que cette disposition ne pût être invoquée pour sanctionner l'expropriation ou la confiscation arbitraire de biens étrangers ou pour dénoncer unilatéralement des accords ou traités internationaux. En revanche, on a soutenu que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes impliquait sans aucun doute le principe simple et élémentaire suivant lequel les peuples et les nations doivent pouvoir disposer librement de leurs ressources et de leurs richesses naturelles. On a fait valoir que la proposition n'avait pas pour objet de décourager les capitalistes étrangers en les menaçant d'expropriation ou de confiscation, mais de les mettre en garde contre toute tentative d'exploiter les peuples autochtones qui aurait pour effet de les priver de leurs propres moyens de subsistance.

440. Pendant l'examen de la proposition de la Commission des droits de l'homme à la Troisième Commission de l'Assemblée générale lors de sa dixième session [142], les deux phrases du paragraphe 3 concernant la souveraineté permanente ont été critiquées ; il a été soutenu que leur rédaction avait un caractère imprécis et dangereux, et quelques délégations se sont déclarées opposées à l'inclusion de toute disposition relative au droit de souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et leurs ressources naturelles dans un article concernant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. D'autres ont estimé que le paragraphe ainsi rédigé était ou bien superflu, ou bien dangereux, du fait qu'il pouvait élever des obstacles dans la voie de la coopération internationale. La première phrase a été critiquée en raison du fait que la signification du terme *« permanent sovereignty »* dans le texte anglais n'était pas claire. La seconde phrase a donné lieu à des objections pour la raison que, dans sa rédaction, elle pouvait avoir des conséquences trop vastes et enfreindre les traités et accords internationaux existant entre Etats, car il était possible de l'interpréter comme signifiant qu'une expropriation peut avoir lieu sans compensation équitable ; elle était de nature à décourager les bailleurs de fonds étrangers et, en particulier, pouvait nuire à la politique d'assistance aux pays sous développés. Les délégations qui appuyaient ce paragraphe ont reconnu qu'il pouvait être nécessaire d'y apporter des amendements tenant compte de certaines de ces objections. En conséquence, les amendements suivants ont été proposés : à la première phrase, remplacer les mots : « en outre un droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles », par le membre de phrase suivant : « la faculté pour ces peuples de disposer de leurs richesses et de leurs ressources naturelles pour leur propre bien-être sans préjudice des obligations et des responsabilités qui découlent de l'interdépendance économique des peuples et des principes du droit international ». Il a été aussi proposé de remplacer la seconde phrase : « Les droits que d'autres Etats peuvent revendiquer ne pourront en aucun cas justifier qu'un peuple soit privé de ses propres moyens de subsistance », par la phrase : « En aucun cas un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance ». La proposition d'ajouter à la fin du paragraphe, la phrase suivante, a été faite : « Il est entendu que ce droit, comme tous ceux qui sont inhérents à la souveraineté, n'affecte pas les principes d'interdépendance économique et de coopération internationale ». Après examen de toutes ces propositions le Groupe de travail de la Troisième Commission avait proposé le texte suivant : « Pour atteindre leurs fins, les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses moyens de subsistance ». Il a été expliqué que le Groupe avait supprimé la mention du « droit de souveraineté

[141] Voir ci-dessus par. 288, *g* et *h*.

[142] *Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, dixième session, Annexes*, point 28 de l'ordre du jour (1re partie), document A/3077.

permanent » et avait donné une nouvelle rédaction à ce paragraphe pour répondre aux objections suivant lesquelles on pouvait l'invoquer pour justifier l'expropriation sans une indemnisation équitable. Le fait que le texte du groupe de travail mentionnait le droit international et la coopération économique internationale devait dissiper toute crainte concernant les investissements étrangers dans un pays, et les mots « fondée sur le principe de l'intérêt mutuel » fournirait certaines garanties. Il a été objecté que le texte nouveau ne répondait pas complètement à ces critiques, que la rédaction en était vague et ambiguë et que, parmi les termes employés, nombreux étaient ceux que l'on pouvait interpréter de diverses manières ; on a dit également que, dans ce paragraphe, le mot « peuples » paraissait avoir un sens différent de celui qu'on avait voulu lui prêter au paragraphe 1. Un amendement qui proposait la suppression de ce texte, a été rejeté par 25 voix contre 18, avec 15 abstentions. Les mots « Pour atteindre leurs fins », mis aux voix séparément, ont été adoptés par 21 voix contre 17, avec 20 abstentions. Les mots « fondée sur le principe de l'intérêt mutuel », mis aux voix séparément, ont été adoptés par 21 voix contre 14, avec 23 abstentions. Les mots « En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance », mis aux voix séparément, ont été adopté par 25 voix contre 8, avec 25 abstentions. L'ensemble du paragraphe 2 a été adopté par 26 voix contre 13, avec 19 abstentions. Son texte était le suivant : « 2. Pour atteindre leurs fins, les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistances ».

441. Par la suite, diverses résolutions de l'Assemblée générale ont développé et précisé le concept de souveraineté permanente. C'est ainsi que, lors de sa sixième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 523 (VI) du 12 janvier 1952, déclarait que :

les pays insuffisamment développés ont le droit de disposer librement de leurs richesses naturelles et qu'ils doivent utiliser ces richesses de manière à se mettre dans une position plus favorable pour faire progresser davantage l'exécution de leurs plans de développement économique conformément à leurs intérêts nationaux, et pour encourager le développement de l'économie mondiale.

Elle recommandait en outre aux Etats Membres d'examiner la possibilité de faciliter, par des accords commerciaux,

la mise en valeur des ressources naturelles qui peuvent être utilisées pour les besoins internes des pays insuffisamment développés, ainsi que pour les besoins du commerce international,

étant entendu toutefois que ces accords commerciaux ne comporteront

aucune condition d'ordre économique ou politique qui violerait les droits souverains des pays insuffisamment développés, y compris le droit qu'ils ont d'arrêter leurs propres plans de développement économique.

442. Lors de sa septième session, dans sa résolution 626 (VII) du 21 décembre 1952, l'Assemblée générale soulignait qu'« il importe d'encourager les pays insuffisamment développés à mettre à profit et à exploiter comme il convient leurs richesses et leurs ressources naturelles », et que « le développement économique des pays insuffisamment développés est l'une des conditions essentielles du renforcement de la paix universelle ». Elle se déclarait consciente du fait que « le droit des peuples d'utiliser et d'exploiter librement leurs richesses et leurs ressources naturelles est inhérent à leur souveraineté et conforme aux buts et principes de la Charte des Nations Unies ». L'Assemblée recommandait

à tous les Etats Membres, lorsqu'ils exerceront leur droit d'utiliser et d'exploiter librement leurs richesses chaque fois qu'ils le jugent souhaitable pour leur progrès et leur développement économique, de prendre dûment en considération, dans la mesure compatible avec leur souveraineté, la nécessité de maintenir le courant des capitaux dans des conditions de sécurité et dans une atmosphère de confiance mutuelle et de coopération économique entre les nations.

Elle recommandait en outre à tous les Etats Membres de s'abstenir de tout acte, direct ou indirect, destiné à empêcher un Etat quelconque d'exercer sa souveraineté sur ses ressources naturelles.

443. Lors de sa treizième session, dans sa résolution 1314 (XIII) du 12 décembre 1958, l'Assemblée adoptait des recommandations concernant le respect, sur le plan international, du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes. Elle notait, dans ces recommandations, que

le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il est proclamé dans les deux projets de pactes élaborés par la Commission des droits de l'homme, comprend un « droit de souveraineté permanent sur leurs richesses et leurs ressources naturelles ».

Elle estimait qu'il lui était indispensable de disposer de renseignements complets sur l'étendue et la nature effective de cette souveraineté, et décidait de créer une commission chargée de procéder à une enquête approfondie sur la situation de cet élément fondamental du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes et de formuler, le cas échéant, des recommandations tendant à renforcer ce droit. Elle décidait en outre que, dans l'enquête approfondie relative à la question de la souveraineté permanente des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, il sera dûment tenu compte des droits et des devoirs des Etats conformément au droit international et du fait qu'il importe d'encourager la coopération internationale en matière de développement économique des pays sous-développés.

444. Lors de sa quinzième session, dans sa résolution, 1515 (XV) du 15 décembre 1960, l'Assemblée générale réaffirmait les buts des Nations Unies et, pour les atteindre, elle préconisait de maintenir à un niveau élevé l'activité économique et les échanges multilatéraux et bilatéraux généralement avantageux libres de restrictions artificielles, afin que les pays peu développés et les pays tributaires de l'exportation d'un petit nombre de produits primaires puissent vendre des quantités accrues de leurs produits à des prix stables et rémunérateurs sur des marchés en voie d'expansion et soient ainsi de plus en plus en mesure de financer leur propre développement économique grâce à leurs recettes en devises. Elle recommandait également « le respect du droit souverain de chaque Etat de disposer de ses richesses et de ses ressources naturelles, conformément aux droits et devoirs des Etats en droit international ».

445. A sa seizième session, dans sa résolution 1720 (XVI) du 19 décembre 1961, l'Assemblée générale exprimait son désir « d'aider à renforcer la souveraineté permanente des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles ».

446. Lors de sa dix-septième session, l'Assemblée générale adoptait la résolution 1803 (XVII) du 14 décembre 1962, intitulée « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles », dans laquelle elle considérait que

toute mesure prise à cette fin doit se fonder sur la reconnaissance du droit inaliénable qu'à tout Etat de disposer librement de ses richesses et de ses ressources naturelles, conformément à ses intérêts nationaux et dans le respect de l'indépendance économique des Etats ;

et que rien dans le paragraphe 4 de la déclaration figurant dans la résolution ne porte atteinte de quelque manière que ce soit

à la position d'un Etat Membre concernant tout aspect de la question des droits et obligations des Etats et gouvernements successeurs en ce qui concerne les biens acquis avant l'accession à la pleine souveraineté des pays qui étaient anciennement des colonies.

Elle notait que la question de la succession d'Etats et de gouvernements était examinée, en priorité, par la Commission du droit international. L'Assemblée générale considérait souhaitable de favoriser la coopération internationale en vue du développement économique des pays en développement et

que les accords économiques et financiers entre pays développés et pays en développement doivent se fonder sur les principes de l'égalité et du droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes. Elle considérait aussi que la fourniture d'une assistance économique et technique, les prêts et l'augmentation des investissements étrangers ne doivent être soumis à aucune condition qui lèse les intérêts de l'Etat qui les reçoit, et considérait l'utilité que présentent les échanges de données techniques et scientifiques de nature à favoriser la mise en valeur de l'utilisation de ces richesses et ressources, ainsi que le rôle important que l'Organisation des Nations Unies et d'autres organisations internationales ont à jouer à cet égard. Elle attachait une importance particulière à l'encouragement du développement économique des pays en développement et à l'affermissement de leur indépendance économique et notait que « l'exercice et le renforcement de la souveraineté permanente des Etats sur leurs richesses et ressources naturelles favorisent l'affermissement de leur indépendance économique ». Elle souhaitait que

les Nations Unies examinent plus avant la question de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles dans un esprit de coopération internationale en matière de développement économique, en particulier dans les pays en voie de développement :

L'Assemblée générale déclarait que :

1. Le droit de souveraineté permanent des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles doit s'exercer dans l'intérêt du développement national et du bien-être de la population de l'Etat intéressé.

2. La prospection, la mise en valeur et la disposition de ces ressources ainsi que l'importation des capitaux étrangers nécessaires à ces fins devraient être conformes aux règles et conditions que les peuples et nations considèrent en toute liberté comme nécessaires ou souhaitables pour ce qui est d'autoriser, de limiter ou d'interdire ces activités.

3. Dans le cas où une autorisation sera accordée, les capitaux importés et les revenus qui en proviennent seront régis par les termes de cette autorisation, par la loi nationale en vigueur et par le droit international. Les bénéfices obtenus devront être répartis dans la proportion librement convenue, dans chaque cas, entre les investisseurs et l'Etat où ils investissent, étant entendu qu'on veillera à ne pas restreindre, pour motif quelconque, le droit de souveraineté dudit Etat sur ses richesses et ses ressources naturelles.

4. La nationalisation, l'expropriation ou la réquisition devront se fonder sur des raisons ou des motifs d'utilité publique, de sécurité ou d'intérêt national, reconnus comme primant les simples intérêts particuliers ou privés, tant nationaux qu'étrangers. Dans ce cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, conformément aux règles en vigueur dans l'Etat qui prend ces mesures dans l'exercice de sa souveraineté et en conformité du droit international. Dans tout cas où la question de l'indemnisation donnerait lieu à une controverse, les voies de recours nationales de l'Etat qui prend lesdites mesures devront être épuisées. Toutefois, sur accord des Etats souverains et autres parties intéressées, le différend devrait être soumis à l'arbitrage ou à un règlement judiciaire international.

5. L'exercice libre et profitable de la souveraineté des peuples et des nations sur les ressources naturelles doit être encouragé par le respect mutuel des Etats, fondé sur leur égalité souveraine.

6. La coopération internationale en vue du développement économique des pays en voie de développement, qu'elle prenne la forme d'investissements de capitaux, publics ou privés, d'échanges de marchandises ou de services, d'assistance technique ou d'échanges de données scientifiques, doit favoriser le développement national indépendant de ces pays et se fonder sur le respect de leur souveraineté sur leurs richesses et leurs ressources naturelles.

7. La violation des droits souverains des peuples et des nations sur leur richesses et leurs ressources naturelles va à l'encontre de l'esprit et des principes de la Charte des Nations Unies et gêne le développement de la coopération internationale et le maintien de la paix.

8. Les accords relatifs aux investissements étrangers librement conclus par des Etats souverains ou entre de tels Etats seront respectés de bonne foi ; les Etats et les organisations internationales doivent respecter strictement et consciencieusement la souveraineté des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, conformément à la Charte et aux principes énoncés dans la présente résolution.

447. Lors de l'examen de ce projet de résolution, les amendements suivants ont été présentés et rejetés [143] :

a) A insérer entre le troisième et le quatrième alinéa du préambule, un nouvel alinéa ainsi conçu :

Considérant que les obligations du droit international ne sauraient s'appliquer aux prétendus droits acquis avant l'accession à la complète souveraineté nationale des pays anciennement colonisés et qu'en conséquence ces prétendus droits acquis doivent donner lieu à révision entre Etats également souverains.

b) A ajouter le nouvel alinéa suivant entre le quatrième et le cinquième alinéa du préambule :

Tenant compte du fait que de nombreux pays en voie de développement ont besoin des capitaux et des entreprises d'origine étrangère et qu'il est par suite souhaitable d'accorder à ces capitaux et à ces entreprises un traitement raisonnable et équitable en conformité des intérêts mutuels des pays développés et des pays sous-développés.

c) A remanier le texte du paragraphe 2 du dispositif comme suit :

Les termes dans lesquels les droits régissant la prospection, la mise en valeur et la disposition de ces ressources ainsi que l'investissement des capitaux étrangers nécessaires à ces fins, sont accordés devraient être conformes aux règles et conditions que les peuples et nations considèrent en toute liberté comme nécessaires ou souhaitables pour ce qui est d'autoriser, de limiter ou d'interdire ces activités.

d) Au paragraphe 3 du dispositif :

i) Remplacer les mots « capitaux importés » par les mots « capitaux investis » et insérer, entre la première et la deuxième phrase, la phrase suivante : « Les accords conclus librement seront fidèlement respectés », modifiée ultérieurement de la manière suivante : « Les accords relatifs aux investissements étrangers et à l'assistance technique librement conclus par des Etats seront respectés de bonne foi ».

ii) Remplacer la dernière phrase par la phrase suivante :

Lorsque l'investisseur et l'Etat où il investit conviennent que les bénéfices doivent être partagés, ce partage devra se faire dans la proportion librement convenue, dans chaque cas, entre l'investisseur et l'Etat où il investit, étant entendu qu'on veillera à ne pas restreindre, pour un motif quelconque, le droit de souveraineté dudit Etat sur ses richesses et ses produits naturels et qu'on tiendra dûment compte des droits acquis de l'investisseur.

iii) Supprimer tout le paragraphe.

e) Au paragraphe 4 du dispositif :

i) Remplacer les mots « Dans ce cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, conformément aux règles... » par les mots « Dans ces cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, chaque fois qu'il y aura lieu, conformément aux règles... »

ii) Ajouter après les mots : « Dans ces cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate », les mots : « prompte, satisfaisante et effective » et supprimer les deux dernières phrases ;

iii) Remanier le paragraphe comme suit :

On n'aura recours à la nationalisation, à l'expropriation ou à la réquisition que si elles s'imposent de toute nécessité pour des raisons ou des motifs d'utilité publique, de sécurité, ou d'intérêt national, reconnus comme primant les simples intérêts particuliers ou privés, tant nationaux qu'étrangers. Dans ces cas, le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, conformément aux règles en vigueur dans l'Etat qui prend ces mesures dans l'exercice de sa souveraineté et en conformité du droit international. Dans tout cas où la question de l'indemnisation donnerait lieu à une controverse, il y aurait lieu d'avoir recours en premier lieu à la juridiction nationale. Toutefois, sur accord des parties intéressées, le différend pourrait être soumis à un arbitrage ou à un règlement judiciaire international ;

iv) Insérer au début du paragraphe la phrase ci-après :

Réaffirme le droit imprescriptible des peuples et des nations de procéder sans entrave à des nationalisations et à des expropriations et de prendre les autres mesures nécessaires pour protéger et renforcer leur souveraineté sur leurs richesses et ressources naturelles ;

v) Remplacer la deuxième phrase du paragraphe par la phrase ci-après :

Dans ces cas, la question de l'indemnisation des propriétaires sera

[143] *Ibid., dix-septième session, Annexes*, point 12 de l'ordre du jour, document A/5344/Add. 1 et Corr. 1.

réglée conformément à la législation nationale du pays qui prend ces mesures dans l'exercice de sa souveraineté ;

vi) Remplacer la partie finale du paragraphe par le texte ci-après :

Il y aurait lieu d'épuiser les voies de recours nationales. Si toutefois des parties intéressées s'entendent à cet effet, le différend sera soumis à l'arbitrage ou à un règlement judiciaire international,

texte ultérieurement modifié comme suit :

Les voies de recours national devront être épuisées. Toutefois, sur accord des parties intéressées, le différend devrait être soumis à l'arbitrage ou à un règlement judiciaire international,

vii) Supprimer le paragraphe.

448. L'Acte final de la première session de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, qui contenait les principes des relations commerciales internationales et des politiques commerciales propres à favoriser le développement, prévoyait comme « troisième principe général » : « Tout pays a le droit souverain de commercer librement avec les autres pays et de disposer librement de ses ressources naturelles dans l'intérêt du développement économique et du bien-être de sa population [144]. » Ce principe a été adopté par 94 voix contre 4, avec 18 abstentions. Lors de sa vingt et unième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2158 (XXI) du 25 novembre 1966, réaffirmait le droit inaliénable de tous les pays d'exercer leur souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles dans l'intérêt de leur développement national, conformément à l'esprit et aux principes de la Charte des Nations Unies et tel qu'il est reconnu dans la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale. Elle déclarait, en conséquence, que l'Organisation des Nations Unies devrait faire un effort concerté maximal pour orienter ses activités de manière à permettre à tous les pays d'exercer pleinement ce droit ; elle estimait qu'un tel effort devrait aider les pays en développement à réaliser la mise en valeur la plus grande possible de leurs ressources naturelles et à renforcer leur aptitude à entreprendre eux-mêmes cette mise en valeur, de sorte qu'ils puissent exercer effectivement leur choix en décidant de la manière dont leurs ressources naturelles doivent être exploitées et commercialisées. Elle confirmait que l'exploitation des ressources naturelles de chaque pays doit toujours être conforme à ses lois et réglements nationaux. Elle reconnaissait le droit de tous les pays, et en particulier des pays en développement, de s'assurer une participation accrue à la gestion des entreprises dont l'exploitation est assurée totalement ou partiellement par des capitaux étrangers et d'avoir une part plus grande des avantages et des bénéfices provenant de cette exploitation, sur une base équitable, compte dûment tenu des besoins et des objectifs des peuples intéressés en matière de développement ainsi que des pratiques contractuelles mutuellement acceptables, et elle engageait les pays d'où ces capitaux sont originaires à s'abstenir de toute action qui pourrait faire obstruction à l'exercice de ce droit. Elle considérait que, lorsque les ressources naturelles des pays en développement sont exploitées par des investisseurs étrangers, ces derniers devraient se charger de la formation appropriée et accélérée de personnel national à tous les niveaux et dans tous les domaines touchant à cette exploitation et faisait appel à tous les pays développés pour qu'ils fournissent aux pays en développement, sur leur demande, une assistance, y compris des biens d'équipement et des connaissances techniques, pour exploiter et commercialiser leurs ressources naturelles afin d'accélérer leur développement économique et pour que lesdits pays développés s'abstiennent d'écouler sur le marché mondial des stocks non commerciaux de produits de base qui pourraient avoir un effet défavorable sur les recettes en devises des pays en développement.

[144] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement* vol. I, *Acte final et rapport* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 64.II.B.11), p. 11.

449. Par la résolution 2173 (XXI), du 6 décembre 1966, intitulée « Mise en valeur des ressources naturelles », l'Assemblée générale rappelait les résolutions 1113 (XL) et 1127 (XLI) du Conseil économique et social, en date, respectivement, des 7 mars et 26 juillet 1966, relatives à la mise en valeur des ressources naturelles et approuvait la poursuite, par le Conseil économique et social, de l'étude des moyens de mettre en œuvre un programme d'études de cinq ans pour la mise en valeur des ressources naturelles, visant à consolider les assises et l'indépendance économiques des pays en développement.

450. Lors de sa vingt-troisième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2386 (XXIII) du 19 novembre 1968, considérait que « le plein exercice de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles jouera un rôle important dans la réalisation des objectifs de la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement » et lors de sa vingt-quatrième session, par la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social, [résolution 2542 (XXIV) du 11 décembre 1969], l'Assemblée générale considérait « la souveraineté permanente de chaque nation sur ses richesses et ressources naturelles » comme une des conditions primordiales du progrès et du développement dans le domaine social.

451. Lors de sa vingt-cinquième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 2692 (XXV) du 11 décembre 1970, reconnaissait l'importance que présente, pour une mobilisation accrue de leurs ressources intérieures aux fins du développement, ainsi que pour l'élaboration et l'exécution de leurs plans nationaux de développement, l'expérience positive acquise par les pays en développement en ce qui concerne l'exercice de leur souveraineté sur leurs ressources naturelles, et reconnaissait aussi que cette expérience serait de nature à donner un élan nouveau aux efforts qui sont entrepris à l'échelon national aux fins du développement économique des pays en développement ; elle reconnaissait également la nécessité pour tous les pays d'exercer pleinement leurs droits de façon à assurer l'utilisation optimale de leurs ressources naturelles, tant terrestres que marines, pour le progrès et le bien-être de leurs populations et la protection de leur environnement. Elle réaffirmait le droit des peuples et des nations à la souveraineté permanente sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, droit qui doit être exercé dans l'intérêt de leur développement national et du bien-être de la population de l'Etat intéressé, et reconnaissait que l'exercice par les pays en développement de la souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles est indispensable pour permettre à ces pays, notamment, d'accélérer leur développement industriel et, à cet égard, elle soulignait le rôle important des organismes des Nations Unies appropriés en ce qui concerne la promotion de projets industriels spécifiques relatifs aux ressources naturelles des pays en développement.

452. Le Conseil de sécurité a confirmé lui aussi le principe de la souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles dans sa résolution 330 (1973) du 21 mars 1973, dont le contenu suit :

Le Conseil de sécurité,

Rappelant les résolutions 1803 (XVII) et (XXVII) de l'Assemblée générale, en date des 14 décembre 1962 et 18 décembre 1972, concernant la souveraineté permanente sur les ressources naturelles,

Réaffirmant la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, en date du 24 octobre 1970, qui proclame qu'aucun Etat ne peut appliquer ni encourager l'usage de mesures économiques, politiques ou de toute autre nature pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit,

Rappelant également la résolution 2993 (XXVII) de l'Assemblée générale, en date du 15 décembre 1972, sur la mise en œuvre de la Déclaration sur le renforcement de la sécurité internationale et, en particulier, le paragraphe 4 de cette résolution,

Notant avec une profonde inquiétude l'existence et l'application de mesures coercitives qui affectent le libre exercice de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles de pays d'Amérique latine,

Reconnaissant que l'application ou l'encouragement de l'emploi de mesures coercitives peut créer des situations susceptibles de mettre en danger la paix et la sécurité en Amérique latine,

1. *Demande instamment* aux Etats d'arrêter des mesures appropriées pour empêcher l'action des entreprises qui cherchent délibérément à exercer une contrainte sur des pays d'Amérique latine ;

2. *Demande* aux Etats de s'abstenir, afin de maintenir et de renforcer la paix et la sécurité en Amérique latine, d'appliquer des mesures coercitives de quelque nature que ce soit contre des Etats de la région ou d'encourager l'usage de telles mesures.

Cette résolution a été adoptée à la 1704e séance par 12 voix contre zéro, avec 3 abstentions.

453. Le Conseil du commerce et du développement au paragraphe 1 de sa résolution 88 (XII) [145], approuvée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans la résolution 3041 (XXVII) du 19 décembre 1972, réaffirmait « le droit souverain de tous les pays à disposer librement de leurs ressources naturelles dans l'intérêt de leur développement national, conformément à l'esprit et aux principes de la Charte des Nations Unies ».

454. Lors de sa vingt-huitième session, l'Assemblée générale, dans sa résolution 3171 (XXVIII), soulignait à nouveau que le droit inaliénable de chaque Etat au plein exercice de la souveraineté nationale sur ses ressources naturelles a été reconnu à maintes reprises par la communauté internationale dans de nombreuses résolutions de divers organes de l'Organisation des Nations Unies et qu'une condition intrinsèque de l'exercice de la souveraineté par tout Etat est que celle-ci doit s'exercer pleinement et effectivement sur toutes les ressources naturelles dudit Etat, qu'elles soient situées sur terre ou dans la mer. Elle réaffirmait le principe inviolable selon lequel chaque pays a le droit d'adopter le système économique et social qu'il juge le plus favorable à son développement et rappelait, en particulier, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, qui proclame qu'aucun Etat ne peut appliquer ni encourager l'usage de mesures économiques, politiques ou de toute autre nature pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains et pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit. Elle considérait que le plein exercice par chaque Etat de la souveraineté sur ses ressources naturelles est une condition essentielle pour atteindre les buts et objectifs de la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement et que cet exercice implique que les mesures prises par les Etats en vue de mieux utiliser ces ressources doivent englober tous les stades du processus, de la prospection à la commercialisation.

455. Dans cette même résolution, l'Assemblée générale réaffirmait énergiquement les droits inaliénables des Etats à la souveraineté permanente sur toutes leurs ressources naturelles situées sur terre dans les limites de leurs frontières internationales, ainsi que sur celles du fond des mers et de leur sous-sol à l'intérieur des limites de leur juridiction nationale et dans les eaux sus-jacentes. Elle appuyait résolument les efforts des pays en développement et des peuples des territoires soumis à la domination coloniale et raciale et à l'occupation étrangère dans la lutte qu'ils mènent pour recouvrer le contrôle effectif de leurs ressources naturelles. L'Assemblée générale affirmait que l'application du principe de la nationalisation par les Etats, en tant qu'expression de leur souveraineté pour sauvegarder leurs ressources naturelles, implique qu'il appartient à chaque Etat de fixer le montant des indemnités éventuelles ainsi que les modalités de leur versement et que tout différend qui pourrait surgir doit être réglé conformément au droit national de chaque Etat qui prend des mesures de cet ordre ; elle déplorait les actes des Etats qui recourent à la force, à l'agression armée, à la contrainte économique et à tous autres moyens illégaux ou incorrects pour résoudre les différends concernant l'exercice des droits souverains. Elle soulignait à nouveau que les pratiques, mesures ou règlements législatifs adoptés par les Etats pour exercer une contrainte, directement ou indirectement, sur d'autres Etats ou peuples qui procèdent à la refonte de leur structure interne ou prennent des mesures relevant de l'exercice de leurs droits souverains sur leurs ressources naturelles, que ce soit sur terre ou dans leurs eaux côtières, constituent des violations de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration figurant dans la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale et vont à l'encontre des buts, des objectifs et des politiques énoncés dans la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, et que le fait de persister dans cette voie pourrait constituer une menace contre la paix et la sécurité internationales. Elle soulignait que tous les Etats ont le devoir de s'abstenir dans leurs relations internationales de toute forme de contrainte militaire, politique, économique ou autre dirigée contre l'intégrité territoriale de tout Etat et contre l'exercice de sa juridiction nationale. Elle reconnaissait, comme le souligne la résolution 1737 (LIV) du Conseil économique et social, en date du 4 mai 1973, que l'un des moyens les plus efficaces dont disposent les pays en développement pour protéger leurs ressources naturelles consiste à créer, promouvoir ou consolider des mécanismes de coopération entre eux ayant pour objectif principal l'élaboration concertée de politiques des prix, l'amélioration des conditions d'accès aux marchés et la coordination des politiques de production et, ainsi, à garantir aux pays en développement le plein exercice de leur souveraineté sur leurs ressources naturelles.

456. Lors de ses vingt-huitième, vingt-neuvième et trentième sessions, l'Assemblée générale, dans ses résolutions 3175 (XXVIII) du 17 décembre 1973, 3336 (XXIX) du 17 décembre 1974 et 3516 (XXX) du 15 décembre 1975, affirmait le droit des Etats et des peuples arabes dont les territoires sont sous occupation étrangère à la souveraineté permanente sur toutes leurs ressources naturelles, réaffirmait que toutes les mesures prises par Israël pour exploiter les ressources humaines et naturelles des territoires arabes occupés étaient illégales et demandait à Israël de mettre immédiatement un terme à ces mesures. Elle affirmait le droit des Etats et des peuples arabes dont les territoires sont sous occupation israélienne à la restitution des ressources naturelles des territoire occupés et à une pleine indemnisation pour l'exploitation, la spoliation et les dommages dont elles ont fait l'objet, ainsi que pour l'exploitation et la manipulation des ressources humaines de ces territoires. L'Assemblée générale déclarait que les principes ci-dessus s'appliquent à tous les Etats, territoires et peuples soumis à l'occupation étrangère, au régime colonial ou à l'*apartheid*.

457. Dans sa résolution 46 (III), du 18 mai 1972, intitulée « Mesures à prendre pour réaliser une plus large entente sur les principes devant régir les relations commerciales internationales et les politiques commerciales propres à favoriser le développement » et adoptée par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement à sa troisième session, le deuxième principe destiné à régir les relations commerciales internationales et les politiques commerciales propres à favoriser le développement est énoncé comme suit :

Tout pays a le droit souverain de disposer librement de ses ressources naturelles dans l'intérêt du développement économique et du bien-être de sa population ; toutes mesures ou pressions politiques ou économiques extérieures, de nature à porter atteinte à l'exercice de ce droit, sont une violation flagrante des principes du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et de la non-intervention, énoncés dans la Charte des Nations Unies, et pourraient, si elles persistaient, menacer la paix et la sécurité internationales [146].

[145] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-septième session, Supplément n° 15*, (A/8715/Rev. 1), Ire partie, annexe I.

[146] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, troisième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.D.4), annexe I.A, p. 66.

458. La Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, [résolution 3201 (S-VI) de l'Assemblée générale] prévoit, à son paragraphe 4, que le nouvel ordre économique international devrait être fondé sur le respect de certains principes parmi lesquels les principes suivants :

[...]

e) Souveraineté permanente intégrale de chaque Etat sur ces ressources naturelles et sur toutes les activités économiques. En vue de sauvegarder ces ressources, chaque Etat est en droit d'exercer un contrôle efficace sur celles-ci et sur leur exploitation par les moyens appropriés à sa situation particulière, y compris le droit de nationaliser ou de transférer la propriété à ses ressortissants, ce droit étant une expression de la souveraineté permanente intégrale de l'Etat. Aucun Etat ne peut être soumis à une coercition économique, politique ou autre visant à empêcher l'exercice libre et complet de ce droit inaliénable.

f) Droit pour tous les Etats, territoires et peuples soumis à une occupation étrangère, à une domination étrangère et coloniale ou à l'*apartheid*, d'obtenir une restitution et une indemnisation totale pour l'exploitation, la réduction et la dégradation des ressources naturelles et de toutes les autres ressources de ces Etats, territoires et peuples.

[...]

h) Droit des pays en voie de développement et des peuples de territoires se trouvant sous domination coloniale et raciale et sous occupation étrangère d'obtenir leur libération et de recouvrer le contrôle effectif de leurs ressources naturelles et de leurs activités économiques.

459. Au chapitre VIII du Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, [résolution 3202 (S.VI) de l'Assemblée générale], intitulé « Aide à l'exercice de la souveraineté permanente des Etats sur les ressources naturelles », l'Assemblée générale déclarait que :

Tous les efforts possibles devraient être faits :

a) Pour neutraliser les initiatives tendant à empêcher les Etats d'exercer librement et effectivement leurs droits à la souveraineté entière et permanente sur leurs ressources naturelles ;

b) Pour veiller à ce que les organismes compétents des Nations Unies accordent l'assistance demandée par les pays en voie de développement dans le but d'assurer le bon fonctionnement des moyens de production nationalisés.

460. Lors de sa vingt-neuvième session, l'Assemblée générale, à l'article 2 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, [résolution 3281 (XXIX)] proclamait ce qui suit :

Article 2

1. Chaque Etat détient et exerce librement une souveraineté entière et permanente sur toutes ses richesses, ressources naturelles et activités économiques, y compris la possession et le droit de les utiliser et d'en disposer.

2. Chaque Etat a le droit :

a) De réglementer les investissements étrangers dans les limites de sa juridiction nationale et d'exercer sur eux son autorité en conformité avec ses lois et règlements et conformément à ses priorités et objectifs nationaux. Aucun Etat ne sera contraint d'accorder un traitement privilégié à des investissements étrangers.

b) De réglementer et de surveiller les activités des sociétés transnationales dans les limites de sa juridiction nationale et de prendre des mesures pour veiller à ce que ces activités se conforment à ses lois, règles et règlements et soient conformes à ses politiques économique et sociale. Les sociétés transnationales n'interviendront pas dans les affaires intérieures d'un Etat hôte. Chaque Etat devrait, compte dûment tenu de ses droits souverains, coopérer avec les autres Etats dans l'exercice du droit énoncé au présent alinéa.

c) De nationaliser, d'exproprier, ou de transférer la propriété des biens étrangers, auquel cas il devrait verser une indemnité adéquate, compte tenu de ses lois et règlements et de toutes les circonstances qu'il juge pertinentes. Dans tous les cas où la question de l'indemnisation donne lieu à différend, celui-ci sera réglé conformément à la législation interne de l'Etat qui prend des mesures de nationalisation et par les tribunaux de cet Etat, à moins que tous les Etats intéressés ne conviennent librement de rechercher d'autres moyens pacifiques sur la base de l'égalité souveraine des Etats et conformément au principe de libre choix des moyens.

Au cours des débats que la Deuxième Commission a consacrés à cet article, l'amendement suivant a été proposé :

1. Chaque Etat détient une souveraineté permanente sur ses richesses et ses ressources naturelles et a le droit inaliénable d'en disposer pleinement et librement.

2. Chaque Etat a le droit :

a) De promulguer une législation et des règles et règlements, conformes à ses objectifs de développement, pour régir l'entrée et les activités d'entreprises étrangères sur son territoire.

b) De conclure librement des accords concernant l'importation de capitaux étrangers, qui doivent être respectés de bonne foi

c) De réglementer et de surveiller les activités des sociétés transnationales dans les limites de sa juridiction nationale et de prendre des mesures pour veiller à ce que ces activités se conforment pleinement à ces lois, règles et règlements et soient conformes à ses politiques économique et sociale. Chaque Etat doit veiller à ce que les sociétés transnationales jouissent dans les limites de sa juridiction nationale des mêmes droits et remplissent les mêmes obligations que tout autre personne étrangère. Les sociétés transnationales n'interviendront pas dans les affaires intérieures d'un Etat hôte. Chaque Etat devrait, compte dûment tenu de ses droits souverains, coopérer avec les autres Etats, dans l'exercice du droit énoncé au présent alinéa.

d) De nationaliser, d'exproprier ou de réquisitionner des biens étrangers à des fins d'intérêt public pourvu qu'une juste compensation soit payée compte tenu de toutes les circonstances pertinentes.

e) D'exiger l'épuisement des recours de sa juridiction nationale dans tous les cas où le traitement d'investisseurs étrangers ou la compensation pour ces investissements font l'objet d'une controverse, à moins que les parties en aient convenu autrement.

f) De régler les différends, lorsque les parties intéressées en ont ainsi convenu, par la négociation, les bons offices, les enquêtes, l'établissement des faits, la conciliation, la médiation, l'arbitrage ou le règlement judiciaire, sur la base des principes de l'égalité des Etats souverains et de la liberté dans le choix des moyens.

3. Les Etats prenant des mesures dans l'exercice des droits mentionnés ci-dessus doivent remplir de bonne foi leurs obligations internationales [147].

L'amendement a été rejeté par 71 voix contre 20, avec 18 abstensions. L'article 2 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats a été adopté par les votes suivants : le paragraphe 1, par 119 voix contre 9, avec 3 abstensions ; l'alinéa *a* du paragraphe 2, par 113 voix contre 10, avec 4 abstentions ; l'alinéa *b* du paragraphe 2, par 119 voix contre 4, avec 6 abstentions ; et l'alinéa *c*, du paragraphe 2, par 104 voix contre 16, avec 6 abstentions [148].

461. Dans la Déclaration économique de la quatrième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés, tenue à Alger du 5 au 9 septembre 1973, il était souligné que :

Devant la gravité des problèmes auxquels ils sont confrontés, les pays en voie de développement réalisent plus que jamais l'impérieuse nécessité de consacrer le maximum d'efforts à la consolidation de leur indépendance nationale et au renforcement de leur front de lutte par la remise en question des structures d'exploitation impérialistes et néo-colonialistes et par l'organisation de leur coopération et de leur solidarité, au sein d'organisations intercontinentales et régionales. L'action menée au sein des pays non alignés après les conférences de Belgrade, du Caire, de Lusaka et de Georgetown, le déclin des groupements d'obédience coloniale ou néo-coloniale, le renforcement de l'unité d'action des soixante-dix-sept, notamment sur la base des dispositions de la Charte d'Alger, et de la Déclaration de Lima, les actions de coopération ou d'intégration régionale, constituent autant d'étapes marquant le passage de la revendication passive à l'affirmation de la volonté des pays en voie de développement de compter d'abord sur leurs propres ressources, individuellement et collectivement, de prendre en charge la défense de leurs intérêts fondamentaux et d'assurer par eux-mêmes et pour eux-mêmes l'organisation de leur développement.

Les chefs d'Etat ou de gouvernement, tout en rappelant le principe intangible selon lequel chaque pays a le droit d'adopter le système économique et social qu'il juge le plus favorable à son développement, réaffirment le droit inaliénable des pays d'exercer leur souveraineté nationale sur leurs ressources naturelles et sur toutes les activités économiques intérieures.

Toute atteinte portée au droit de contrôle effectif de chaque Etat sur ses

[147] *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-neuvième session, Annexes*, point 48 de l'ordre du jour, document A/9946, par. 6 *g*.

[148] *Ibid.*, par. 18 *a* et par. 22.

ressources naturelles et leur exploitation par les moyens adaptés à ses conditions propres, et tenant compte du bon voisinage écologique, y compris la nationalisation et le transfert de propriété à ses ressortissants, est contraire aux buts et principes de la Charte des Nations Unies et constitue une entrave au développement de la coopération internationale, ainsi qu'au maintien de la paix et la sécurité internationale.

La Conférence appuie sans réserve l'application du principe suivant lequel les nationalisations réalisées par les Etats pour sauvegarder leurs ressources naturelles, en tant qu'expression de leur souveraineté, impliquent qu'il appartient à chaque Etat de fixer le montant des indemnités éventuelles ainsi que les modalités de leur versement et que tout conflit soulevé doit être réglé conformément aux lois nationales de chaque Etat.

Les pays non alignés accordent leur soutien prompt et sans réserve aux pays en voie de développement et aux territoires sous domination coloniale, victimes de boycottage, d'agression économique ou de pressions politiques, qui luttent pour la récupération du contrôle effectif de leurs ressources naturelles et des activités économiques qui demeurent encore sous le contrôle étranger.

Sous ce rapport, les chefs d'Etat ou de gouvernement recommandent la création d'organismes, de solidarité effective pour la défense des intérêts des pays producteurs de matières premières tels que l'Organisation des pays exportateurs de pétrole (OPEP) et le Comité intergouvernemental des pays exportateurs du cuivre (CIPEC), qui sont de nature à faciliter une large entreprise de récupération des ressources naturelles et à permettre l'obtention *de recettes d'exportations et de revenus de plus en plus importants en termes* réels ainsi que l'utilisation de ces ressources aux fins de développement et d'élévation du niveau de vie de leur peuple.

A cet égard, les résultats obtenus dans le secteur des hydrocarbures dont l'exploitation se faisait au profit exclusif des sociétés pétrolières transnationales sont significatifs de la puissance et de l'efficacité de l'action organisée et concertée des pays producteurs exportateurs.

Dans le même ordre d'idées, la volonté d'un grand nombre de pays en voie de développement de mettre en fin aux traités, accords et conventions *qui leur ont été imposés par la force et la violence* se traduit par des résultats de plus en plus positifs. Un tel processus doit être étendu, accéléré et coordonné, en Amérique latine, en Asie, en Afrique ou au Moyen-Orient et autres pays en voie de développement afin de renforcer la solidarité des pays en voie de développement, de renverser la tendance à la dégradation de leur situation et de garantir l'instauration d'un nouvel ordre économique international conforme aux impératifs d'une réelle démocratie.

Les pays non alignés décident de mettre tout en œuvre pour qu'une approche globale pour l'application des objectifs ci-dessus énoncés soit admise par la communauté internationale, qui devra tenir le plus grand compte des dispositions contenues notamment dans la Charte d'Alger, la Déclaration de Lusaka, la Déclaration de Lima et le Programme de Georgetown.

Les chefs d'Etat ou de gouvernement dénoncent devant l'opinion publique mondiale les pratiques inadmissibles des sociétés transnationales qui portent atteinte à la souveraineté des pays en voie de développement et qui violent les principes de non-ingérence et du droit des peuples à l'autodétermination, conditions fondamentales pour le progrès politique, économique et social de ces pays.

Par ailleurs, la Conférence recommande que des dispositions soient prises pour qu'une action conjointe des pays non alignés soit menée à l'égard des entreprises transnationales dans le cadre d'une stratégie globale destinée à modifier qualitativement et quantitativement le système des relations économiques et financières qui assujettit les pays en voie de développement aux pays industrialisés [149].

462. La souveraineté permanente des peuples et des Etats sur leurs richesses et ressources naturelles représente un des résultats du processus d'affirmation des nations et des Etats du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, processus qui caractérise l'évolution du monde contemporain. La réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, de leur droit souverain d'être maîtres chez eux, s'impose avec une force croissante comme une loi du développement historique actuel, comme une nécessité d'une nouvelle politique dans la vie internationale.

463. La souveraineté et l'indépendance politique des Etats ne peuvent être assurées que par leur indépendance économique. Par les richesses spécifiques dont ils disposent, les Etats prennent part aux échanges internationaux, coopèrent du point de vue économique, participent à la division internationale du travail. Les échanges internationaux de biens, de valeurs matérielles et spirituelles contribuent au bien-être et au progrès des peuples, à la condition de ne pas porter atteinte à la souveraineté des Etats. L'indépendance économique d'un pays ne peut être assurée que dans les conditions d'une coopération internationale fondée sur l'égalité, l'équité et l'avantage réciproque en respectant le droit des Etats de disposer librement de leurs richesses et ressources naturelles, en conformité avec leurs intérêts nationaux. Ce droit résulte de la Charte des Nations Unies et des résolutions adoptées par l'Assemblée générale, et la violation des droits des Etats et des peuples à leur souveraineté sur les richesses et les ressources naturelles constitue une violation de l'esprit et des principes de la Charte, qui empêche le développement de la coopération internationale et le maintien des relations normales, pacifiques entre Etats.

464. Le droit de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles est un élément fondamental du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, car, sans la réalisation du droit des peuples de posséder, d'utiliser et de mettre en valeur leurs richesses et ressources naturelles, dans leur propre intérêt, il est impossible d'assurer une indépendance économique ; c'est donc une condition *sine qua non* du maintien de l'indépendance politique et de la souveraineté. En même temps, la souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles constitue un élément fondamental pour le développement de chaque peuple et pour la suppression de l'écart qui existe entre les pays riches et les pays pauvres, car sa finalité est d'assurer l'utilisation de ces richesses et ressources par le peuple même qui est leur détenteur et à son bénéfice, comme un levier important de son progrès économique et social. En assurant la réalisation de ce droit des peuples, la communauté internationale éliminera une cause primordiale du sous-développement, c'est-à-dire la situation dans laquelle, comme suite d'une politique impérialiste, colonialiste ou néo-colonialiste, des relations d'inégalité et de subordination, les peuples ont été empêchés d'utiliser à leur profit leurs propres richesses et ressources naturelles. Ainsi, le respect du droit des peuples *d'être maîtres de leurs propres richesses et ressources* naturelles, de les utiliser dans leur propre intérêt représente une condition essentielle de la suppression du sous-développement, une première étape du développement de la coopération internationale pour le développement ; sa réalisation effective, intégrale et universelle apparaît comme un postulat de l'instauration d'un nouvel ordre économique international.

465. Dans un contexte plus large, la souveraineté permanente sur les ressources naturelles est liée plus étroitement à d'autres principes du droit international contemporain, tels que le droit de chaque Etat à une existence libre, l'égalité souveraine des Etats, l'égalité de droit et le droit de chaque peuple au développement et au progrès, le droit à la paix et à la sécurité, la non-intervention dans les affaires intérieures des autres Etats et peuples, le respect de leur souveraineté et de leur indépendance, le non-recours à la force ou à la menace de la force dans les relations internationales. La reconnaissance dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme confère à la souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles le caractère de norme juridique ainsi que celui de norme du droit international contemporain. De plus, elle joue un rôle fondamental dans la formation actuelle du droit international du développement.

466. Les sujets de la souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles sont les peuples, en vertu de leur droit à disposer d'eux-mêmes, qu'ils soient ou non constitués en Etats indépendants. La souveraineté permanente est donc partie intégrante de la souveraineté de chaque Etat, exercée au nom de son peuple par les organes gouvernementaux, compétents.

[149] A/9330, p. 88 à 96.

467. Le contenu du droit de souveraineté permanente des peuples et des Etats sur leurs richesses et ressources naturelles peut être caractérisé dans le contexte du droit de l'Etat de réglementer, par ses propres lois, toutes les activités et les rapports juridiques sur son propre territoire et de les soumettre à sa propre juridiction.

468. La souveraineté de l'Etat sur les richesses et ressources naturelles a un caractère permanent, indivisible et, en vertu de cette souveraineté, l'Etat peut décider leur nationalisation, interdire leur exploitation par les particuliers et fixer les conditions auxquelles il pourra permettre leur exploitation par des particuliers. En vertu du même droit, l'Etat peut interdire ou soumettre à certaines conditions l'accès du capital étranger à la mise en valeur de ses richesses et ressources naturelles.

469. Le droit de nationalisation découle de la souveraineté des Etats et se trouve dans sa compétence exclusive. Ce droit a été reconnu et réaffirmé par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 626 (VII), intitulée « Droit d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles », du 21 décembre 1952, par laquelle l'Assemblée générale se déclarait

> consciente du fait que le droit des peuples d'utiliser et d'exploiter librement leurs richesses et leurs ressources naturelles est inhérent à la souveraineté et conforme aux buts et principes de la Charte des Nations Unies.

Elle recommandait en outre à tous les Etats Membres de s'abstenir

> de tout acte, direct ou indirect, destiné à empêcher un Etat quelconque d'exercer sa souveraineté sur ses ressources naturelles.

La nationalisation est l'acte souverain de l'Etat, par lequel il déclare que des biens se trouvant antérieurement en propriété particulière deviennent propriété de l'Etat. Les actes de nationalisation s'appliquent à tous les biens, qu'ils soient ou non sur le territoire national. La légalité de la nationalisation en tant que manifestation de la souveraineté des Etats a été reconnue par la Cour internationale de Justice dans son arrêt du 22 juillet 1952 concernant l'Anglo-Iranian Oil Co, arrêt par lequel la Cour n'a pas accepté le caractère double du contrat entre le Gouvernement iranien et l'Anglo-Persian Oil Co. Dans son arrêt, la Cour mentionnait :

> La Cour ne saurait admettre l'opinion suivant laquelle le contrat signé entre le Gouvernement de l'Iran et l'Anglo-Persian Oil Company aurait un caractère double. Ce contrat n'est rien de plus qu'un contrat de concession entre un gouvernement et une société privée étrangère. Le Gouvernement du Royaume-Uni n'est pas partie au contrat ; aucun lien contractuel n'existe entre le Gouvernement de l'Iran et le Gouvernement du Royaume-Uni. [...]
>
> Cette situation de droit n'est pas modifiée du fait que le contrat de concession a été négocié et conclu grâce aux bons offices du Conseil de la Société des Nations, agissant par l'organe de son rapporteur. Le Royaume-Uni, en soumettant au Conseil de la Société des Nations le différend qui l'opposait au Gouvernement de l'Iran, ne faisait qu'exercer son droit de protection diplomatique en faveur d'un de ses ressortissants. [...] Le rapport final présenté au Conseil par le rapporteur et relatif à l'heureuse conclusion d'un nouveau contrat de concession entre le Gouvernement de l'Iran et la compagnie donnait satisfaction au Gouvernement du Royaume-Uni. [...]
>
> [...] Le fait que le contrat de concession fit l'objet d'un rapport au Conseil et se trouve dans ses archives n'en transforme pas les termes en ceux d'un traité liant le Gouvernement de l'Iran envers le Gouvernement du Royaume-Uni.
>
> [...] La conclusion du nouveau contrat de concession a supprimé le grief du Royaume-Uni envers l'Iran. Il n'avait pas pour objet de régler des questions publiques intéressant directement les deux gouvernements. Il ne pouvait, en aucune façon, être considéré comme fixant le droit entre les deux pays.
>
> Il est donc clair que la procédure qui s'est déroulée devant le Conseil de la Société des Nations et a abouti au règlement du différend de 1933 entre le Royaume-Uni et l'Iran, relatif à la concession D'Arcy, n'a pas eu pour résultat la conclusion d'un traité ou d'une convention entre les deux pays.
>
> [...] La Cour est dans l'obligation de conclure que le différend qui lui a été soumis par le Royaume-Uni n'est pas un des différends « au sujet de situations ou de faits ayant directement ou indirectement trait à l'application des traités ou conventions acceptés par la Perse et postérieurs à la ratification de cette déclaration ». En conséquence, la Cour ne saurait tirer sa compétence, dans la présente affaire, des termes de la déclaration ratifiée par l'Iran [en] 1932 [150].

470. Pour les nouveaux Etats indépendants, la nationalisation constitue un moyen de réalisation de l'indépendance économique et d'utilisation des richesses et ressources naturelles dans l'intérêt du développement de l'économie nationale. Les mesures de nationalisation qui suppriment les concessions étrangères injustes constituent une partie de la lutte de libération nationale des peuples. Les principes et la manière dont les nationalisations sont réalisées dans ces pays varient selon les objectifs nationaux, le but étant l'indépendance économique. De telles mesures de nationalisation et de suppressions des concessions étrangères ou du capital privé national ont été prises ou sont en cours d'exécution dans beaucoup d'Etats indépendants. A présent, le droit de tout Etat de nationaliser la propriété privée, y compris celle des étrangers, est incontestable. En vertu de sa souveraineté, l'Etat a le droit exclusif de réglementer les questions concernant la propriété, son acquisition, son transfert et sa perte. Les actes de nationalisation de la propriété appartenant aux étrangers étant des actes de souveraineté ne peuvent être examinés ou qualifiés du point de vue juridique par d'autres Etats ou par des organisations internationales.

471. Le droit de l'Etat sur ses richesses et ressources naturelles et celui de procéder à des nationalisations peuvent être sapés par le chantage, les pressions économiques et même par la force. La nationalisation a une importante fonction politique et économique et joue un grand rôle dans la promotion du progrès économique et social. Les nationalisations en tant qu'actes de développement permettent la suppression des enclaves constituées par les entreprises étrangères ne correspondant plus aux intérêts nationaux, leur intégration dans l'économie nationale, leur gestion et leur utilisation conformes aux intérêts nationaux. En exerçant la souveraineté permanente sur les richesses et ressources naturelles, l'Etat a la pleine liberté de décision dans le cadre de sa compétence nationale et en conformité avec les nécessités du développement national, concernant les buts pour lesquels seront opérées les nationalisations. En vertu de la même souveraineté, c'est l'Etat qui décide aussi de l'indemnisation accordée pour la nationalisation.

472. En vertu de sa souveraineté permanente, l'Etat a le droit de s'assurer une participation accrue à la gestion des entreprises exploitées par des capitaux étrangers et de bénéficier d'une partie accrue de leurs revenus, de déterminer les conditions de participation des investissements étrangers à l'exploitation de ses ressources naturelles, de modifier et résilier les contrats de concession. Dans les cas de nationalisation, c'est la justice nationale de l'Etat qui a pris cette mesure qui statue sur le montant du dédommagement. En même temps, pour les litiges d'une telle nature, un mécanisme de règlement par voie de conciliation et d'arbitrage sous l'égide de la Banque internationale pour la reconstruction et le développement est prévu dans la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats. [151].

473. Un autre aspect très important et actuel de l'exercice de la souveraineté permanente des Etats sur leurs richesses et ressources naturelles est celui du contrôle que les Etats sont en droit d'exercer sur les sociétés transnationales. En 1973 et en 1974, un groupe de personnalités éminentes a rédigé le rapport intitulé *Effets des sociétés multinationales sur le développement et sur les relations internationales* [152] en se basant sur le document *Les sociétés multinationales et le développement mondial* [153] préparé par le Département des

[150] « Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co. (compétence), Arrêt du 22 juillet 1952 », *C.I.J. Recueil 1952*, p. 112 et 113.

[151] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 575, p. 161 et suiv.

[152] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.74.II.A.5.

[153] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.A.11.

affaires économiques et sociales d'après les travaux du groupe et les témoignages recueillis. Ce rapport recommandait la création d'une commission permanente composée de membres ayant une profonde connaissance de ces questions. En 1974 également, le Conseil économique et social décidait d'établir la Commission intergouvernementale des sociétés transnationales et un centre d'information et de recherche dans ce domaine.

474. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, [résolution 3202 (S-VI)], l'Assemblée générale préconisait ce qui suit dans le domaine de la réglementation et du contrôle des activités des sociétés transnationales :

Tous les efforts devraient être faits pour formuler, adopter et appliquer un code international de conduite pour les sociétés transnationales, afin :

a) De les empêcher de s'ingérer dans les affaires intérieures des pays où elles opèrent et de collaborer avec les régimes racistes et les administrations coloniales ;

b) De réglementer leurs activités dans le pays d'accueil pour éliminer les pratiques commerciales restrictives et pour que ces activités soient conformes aux plans et objectifs de développement national des pays en voie de développement et, dans ce contexte, de faciliter, si besoin est, le réexamen et la révision des arrangements conclus antérieurement ;

c) De faire en sorte que ces sociétés fournissent aux pays en voie de développement, à des conditions équitables et favorables, une assistance, des techniques et des conseils en matière de gestion ;

d) De réglementer le rapatriement des bénéfices que ces sociétés tirent de leurs opérations compte tenu des intérêts légitimes de toutes les parties intéressées ;

e) D'encourager ces sociétés à réinvestir leurs bénéfices dans les pays en développement.

475. Lors de sa trentième session, par la résolution 3514 (XXX) du 15 décembre 1975, intitulée « Mesures visant à empêcher les sociétés transnationales et autres, leurs intermédiaires et autres parties en cause de se livrer à des pratiques de corruption », l'Assemblée générale se déclarait préoccupée par les pratiques de corruption de certaines sociétés transnationales et autres, de leurs intermédiaires et d'autres parties en cause. Elle condamnait toutes les pratiques de corruption, y compris les actes de corruption commis par des sociétés transnationales et autres, leurs intermédiaires et autres parties en cause, en violation des lois et règlements des pays hôtes ; elle réaffirmait le droit de tout Etat de légiférer, d'enquêter et de prendre toutes mesures juridiques appropriées, conformément à ses lois et règlements nationaux, contre des sociétés transnationales et autres, leurs intermédiaires et autres parties en cause pour lesdites pratiques de corruption. L'Assemblée générale demandait aussi bien aux gouvernements des pays d'origine qu'aux gouvernements des pays hôtes de prendre, dans les limites de leur compétence nationale respective, toutes les mesures nécessaires qu'ils jugeront appropriées, y compris des mesures législatives, pour empêcher de telles pratiques de corruption, et de prendre des mesures en conséquence contre les contrevenants ; elle demandait aux gouvernements de réunir des informations sur ces pratiques de corruption, ainsi que sur les mesures prises contre ces pratiques, et d'échanger des renseignements sur les plans bilatéral et, selon qu'il conviendra, multilatéral, en particulier par l'intermédiaire du Centre des Nations Unies sur les sociétés transnationales ; elle demandait aux gouvernements d'origine de coopérer avec les gouvernements des pays hôtes pour prévenir ces pratiques de corruption, y compris les actes de corruption, et de poursuivre, dans les limites de leur compétence nationale, ceux qui se livrent à de tels actes.

476. La question de la succession d'Etats est aussi particulièrement importante pour l'exercice de la souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles. Cette importance a été à maintes reprises soulignée dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies, qui a demandé à la Commission du droit international d'étudier le sujet en vue de son développement progressif et de sa codification. C'est ainsi qu'un projet d'articles sur la succession des Etats en matière de traités, préparé par la Commission du droit international lors de sa vingt-sixième session, a fait l'objet d'un examen par la Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, dont la première session a eu lieu à Vienne en avril-mai 1977. Une partie du rapport de la Commission du droit international qui contient ce projet d'articles est consacrée à l'examen du principe de l'autodétermination et du droit relatif à la succession en matière de traités. Le passage en question a la teneur suivante :

5. Principe de l'autodétermination et droit relatif à la succession en matière de traités

57. La CDI a tenu compte des incidences des principes de la Charte des Nations Unies, notamment du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sur le droit moderne concernant la succession en matière de traités. C'est la raison pour laquelle elle a estimé ne pas pouvoir faire sienne la thèse soutenue par certains juristes* selon laquelle le droit moderne pose ou devrait poser la présomption qu'un « Etat nouvellement indépendant » consent à être lié par tout traité antérieurement en vigueur sur le plan international à l'égard de son territoire, *à moins* qu'il n'exprime dans un délai raisonnable l'intention contraire. Ceux qui sont en faveur de cette présomption sont certainement influencés par l'interdépendance sans cesse grandissante des Etats, les avantages que l'on assure en favorisant la continuité des relations conventionnelles dans les cas de succession, et le fait qu'à l'époque de la décolonisation les Etats nouvellement indépendants ont accepté dans une très large mesure le maintien en vigueur des traités des Etats prédécesseurs. Toutefois, la présomption touche à une question de principe fondamentale, qui affecte la conception générale de l'élaboration du droit relatif à la succession d'un Etat nouvellement indépendant.

58. Après avoir étudié la pratique des Etats et des dépositaires, la CDI est arrivée à la conclusion que, dans le droit international moderne, eu égard à la nécessité de maintenir le système des traités multilatéraux et la stabilité des relations conventionnelles, le principe de la continuité *de jure* devrait en règle générale s'appliquer. D'un autre côté, la Commission a estimé que, bien compris et convenablement limité, le principe traditionnel selon lequel un « nouvel Etat » aborde ses relations conventionnelles avec une « table rase » est plus aisément compatible avec celui de l'autodétermination, étant applicable dans le cas des Etats nouvellement indépendants. Ce principe est bien conçu pour répondre à la situation des Etats nouvellement indépendants, c'est-à-dire des Etats qui sont nés d'anciens territoires dépendants. En conséquence, la CDI a estimé que, pour ce qui est du droit relatif à la succession en matière de traités, le principe de l'autodétermination a précisément pour effet principal de conformer en tant que norme fondamentale, dans le cas d'Etats nouvellement indépendants ou les cas pouvant lui être assimilés, le principe traditionnel de la « table rase ».

59. La métaphore de la « table rase », la Commission a tenu à le souligner, n'est qu'une manière commode et succinte de désigner la liberté générale dont jouit l'Etat nouvellement indépendant pour ce qui est des obligations à l'égard des traités de son prédécesseur. Mais cette métaphore est trompeuse si l'on ne tient pas compte d'autres principes qui influent sur la position de l'Etat nouvellement indépendant à l'égard des traités de son prédécesseur. En premier lieu, comme le montrent les commentaires des articles 16 et 17, la pratique moderne en matière de traités reconnaît qu'à certaines conditions un Etat nouvellement indépendant a le droit d'établir sa qualité de « partie » ou d'« Etat contractant » à l'égard de tout traité multilatéral non restreint auquel l'Etat prédécesseur était « partie » ou « Etat contractant » à la date de la succession d'Etats. En d'autres termes, le fait qu'avant l'indépendance l'Etat prédécesseur avait établi son consentement à être lié par un traité multilatéral et que son acte de consentement se rapportait au territoire relevant désormais de la souveraineté de l'Etat nouvellement indépendant crée entre ce territoire et le traité un lien juridique en vertu duquel l'Etat nouvellement indépendant a le droit, s'il le désire, de participer pour son compte au traité en qualité de partie distincte ou d'Etat contractant distinct. Dans le cas de traités multilatéraux de caractère restreint et de traités bilatéraux, l'Etat nouvellement indépendant peut invoquer un lien juridique analogue entre son territoire et le traité pour assurer le maintien en vigueur du traité avec le consentement de l'autre Etat ou des autres Etats intéressés. Le principe dit de la *table rase*, *tel qu'il s'applique dans le droit moderne* de la succession d'Etats, est donc très loin d'entraîner, en règle générale, une rupture totale dans les relations conventionnelles du territoire qui devient un Etat nouvellement indépendant. Le droit moderne, tout en laissant l'Etat

* ILA, *Report of the Fifty-third Conference (Buenos Aires, 1968)*, Londres, 1969, p. xiii à xv (Resolutions) et 596 à 632 (Interim Report of the Committee on the Succession of New States to the Treaties and Certain Other Obligations of their Predecessors [rapport provisoire du Comité de la succession des Etats nouveaux aux traités et à certaines autres obligations de leurs prédécesseurs]).

nouvellement indépendant libre de définir ses propres relations conventionnelles en vertu du principe de la table rase, lui offre le moyen d'assurer dans ces relations le maximum de continuité compatible avec ses propres intérêts et ceux des autres Etats parties aux traités de son prédécesseur. En outre, le principe de la table rase ne relève en aucun cas l'Etat nouvellement indépendant de l'obligation de respecter un règlement de frontière et certaines autres situations de caractère territorial créés par traité.

60. Le principal facteur nouveau apparu dans la pratique relative à la succession d'Etats depuis la création de l'ONU a été le recours, soit à des accords désignés communément sous le nom de « dévolution » ou de « succession », qui sont conclus entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur et prévoient le maintien des droits et obligations conventionnels, soit à des « déclarations unilatérales » de l'Etat successeur destinées à réglementer sa position à l'égard des traités après la succession d'Etats. Pour ce qui est des accords de dévolution, mises à part les questions qui peuvent se poser à propos de leur validité juridique en droit général des traités, il est évident qu'un accord de dévolution ne peut par lui-même modifier la position d'un Etat successeur à l'égard des autres Etats parties aux traités de l'Etat prédécesseur. Cela est vrai *a fortiori* des déclarations purement unilatérales. En résumé, quelle que puisse être l'utilité d'instruments tels que les accords de dévolution et les déclarations unilatérales pour assurer la continuité des relations conventionnelles, il reste que les effets de la succession d'Etats seront régis principalement par le droit général relatif à la succession en matière de traité [154].

477. La question de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles est étroitement liée à la question des matières premières. Or, dans l'instauration d'un nouvel ordre économique international, une place centrale revient aux mesures destinées à établir un rapport juste entre les prix des matières premières et les prix des produits industrialisés. Une stabilisation des prix de tous les produits aussi bien des matières premières que des produits industrialisés, sur la base de solutions concertées apparaît nécessaire. Les pays possesseurs de matières premières doivent recevoir des prix concordant avec l'activité investie pour l'exploitation de ces matières premières et avec leur valeur économique et sociale. En même temps, les produits industriels doivent être livrés à des prix qui n'annulent pas les avantages procurés par un niveau raisonnable des prix des matières premières, mais qui, en même temps, constituent un stimulant pour le développement continu de l'activité industrielle. La crise des matières premières et des ressources énergétiques a coïncidé avec l'émoi provoqué par certaines études publiées antérieurement et qui annonçaient l'épuisement imminent des ressources naturelles du monde.

478. La thèse sur l'épuisement imminent des ressources naturelles, qui condamnerait l'humanité à un arrêt de la croissance (« croissance zéro »), est basé sur l'extrapolation du rythme actuel de croissance de la consommation mondiale de matières premières et sur une vision statique des réserves de notre planète. Or, les analyses ont démontré que, en dépit du fait que les ressources naturelles sont limitées d'une manière absolue, leur consommation ne connaît pas une courbe exponentielle par rapport à la croissance économique et, par conséquent, il n'existe pas, de ce point de vue, une limite de la croissance. Il est difficile de concevoir l'avenir du progrès réel de l'humanité sans rejeter à la fois l'idée d'une société de consommation fondée sur l'épuisement de ressources bon marché importées des vastes régions de la partie pauvre du monde et celle d'un taux de croissance réduit à une complète stagnation. En même temps, les mesures nécessaires pour assurer l'approvisionnement essentiel en matières premières nécessaires qu'exige une croissance rationnelle à l'échelle mondiale posent de graves et urgentes questions à la communauté internationale. Pour que l'humanité sorte de cette grande impasse, il faut prendre des mesures pratiques.

479. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'Assemblée générale préconisait en ce qui concerne les matières premières :

Tous les efforts possibles devraient être faits :

a) Pour mettre un terme à toutes les formes d'occupation étrangère, de discrimination raciale, d'*apartheid*, de domination et d'exploitation coloniales, néo-coloniales et étrangères grâce à l'exercice de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles ;

b) Pour prendre des mesures en vue d'assurer la récupération, l'exploitation, la mise en valeur, la commercialisation et la répartition des ressources naturelles, en particulier celles des pays en voie de développement, de manière à servir les intérêts nationaux de ces pays, à promouvoir entre eux une volonté d'autonomie collective et à consolider une coopération économique internationale mutuellement avantageuse, l'objectif étant d'accélérer le progrès des pays en voie de développement ;

c) Pour faciliter le fonctionnement des associations de producteurs et favoriser les buts de ces associations, y compris leurs accords communs de commercialisation, le fonctionnement régulier du commerce des produits de base, l'amélioration des recettes d'exportation des pays en voie de développement producteurs et de leurs termes de l'échange et l'expansion soutenue de l'économie mondiale dans l'intérêt de tous ;

d) Pour arriver à une relation juste et équitable entre les prix des matières premières, des produits primaires, des articles semi-finis et manufacturés exportés par les pays en voie de développement et les prix des matières premières, des produits primaires, des produits alimentaires, des articles manufacturés et semi-finis et des biens d'équipement importés par eux et travailler à établir un lien entre les prix des exportations des pays en voie de développement et les prix de leurs importations en provenance des pays développés ;

e) Pour prendre des mesures en vue de renverser la tendance continue à la stagnation ou à la baisse du prix réel de plusieurs produits de base exportés par les pays en voie de développement, malgré une augmentation générale des prix des produits de base, ce qui entraîne une baisse des recettes d'exportation de ces pays en voie de développement ;

f) Pour prendre des mesures en vue d'élargir les débouchés des produits naturels par rapport aux produits synthétiques, compte tenu des intérêts des pays en voie de développement, et de mettre pleinement à profit les avantages que présentent ces produits sur le plan écologique ;

g) Pour prendre des mesures en vue de promouvoir la transformation des matières premières dans les pays en voie de développement producteurs.

480. Les grandes fluctuations des prix sur les marchés internationaux ont acquis des dimensions qui créent un état d'insécurité économique mondiale ayant des effets négatifs sur les programmes nationaux de tous les pays et notamment des pays en développement. Dans ces conditions, il est toujours plus évident que le développement normal des relations économiques internationales impose l'élaboration des principes et mesures concrètes destinés à prévenir les fluctuations spéculatives, à mettre fin à la croissance et à la décroissance artificielles des prix, à assurer la stabilité des prix sur des périodes de plusieurs années. Dans cet esprit, la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, à sa quatrième session, tenue à Nairobi en 1976, a élaboré le Programme intégré pour les produits de base [155] [résolution 93 (IV) du 30 mai 1976], programme qui prévoit une action concertée pour transformer l'économie mondiale des produits de base afin d'améliorer les rapports d'échanges des pays en développement et de remédier au déséquilibre économique entre les pays riches et les pays pauvres.

481. De nos jours, la question des matières premières et de l'énergie est devenue vitale et conditionne l'avenir même de la civilisation humaine. Le règlement concret de cette question exige une ample coopération internationale qui assure les plus efficaces solutions techniques et économiques dans le but de mettre en valeur les ressources de matières premières et énergétiques connues à présent, d'éliminer le gaspillage et de les utiliser d'une façon rationnelle, en garantissant l'exercice par chaque peuple du contrôle naturel sur ses propres richesses, sur toutes les activités de recherche, de prospection et de mise en valeur. Il est également nécessaire d'élaborer un programme visant à découvrir et à utiliser de nouvelles sources d'énergie, susceptibles de faciliter une plus large

[154] *Annuaire de la Commission du droit international, 1974*, vol. II, 1re partie, p. 173, document A/9610/Rev.1, par. 57 à 60.

[155] *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, quatrième session*, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.II.D.10), p. 6 à 9.

collaboration à l'échelon international, de mettre en valeur, sur la base d'arrangements adéquats, les connaissances acquises dans ce domaine par un nombre de pays plus développés, d'assurer le développement sans entrave des forces de production, le progrès général de toute l'humanité.

482. Etant donné l'interdépendance toujours plus accentuée des Etats, il est particulièrement important d'adopter des mesures concrètes visant à établir un rapport juste entre les prix des matières premières et les prix des produits industriels en tenant compte tant des dépenses de production que de la valeur d'utilisation des marchandises ; ce rapport doit favoriser le développement des pays producteurs de matières premières et, en même temps, assurer des revenus raisonnables aux producteurs industriels, stimuler l'activité productive dans tous les pays du monde, faciliter et appuyer activement les efforts tendant à un progrès rapide des pays moins développés.

K. — Le développement industriel

483. Les pays en développement du monde n'ont aujourd'hui que 7 % de l'industrie mondiale, le reste se trouvant concentré dans les pays riches où, de ce fait, la pollution de l'environnement représente un problème majeur et de plus en plus grave. Les pays en développement exportent la majeure partie de leurs matières premières, qui sont ensuite traitées dans les pays développés ; elle perdent ainsi pour leur propre population les possibilités d'emploi et les richesses que créent les industries manufacturières.

484. C'est à cause de cette situation, qui s'aggrave, que l'Organisation des Nations Unies a voué une attention spéciale à la question de l'industrialisation des pays en développement.

485. Dès sa onzième session, l'Assemblée générale, dans ses résolutions 1033 (XI) A et B, du 26 février 1957, a reconnu que l'industrialisation est une condition indispensable du développement économique des pays sous-développés. Elle a reconnu également la nécessité de prendre, dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies et sous l'égide du Conseil économique et social, des dispositions structurelles appropriées pour traiter les questions d'industrialisation et de productivité.

486. Lors des sessions suivantes, les préoccupations de l'Assemblée générale pour le développement industriel se sont toujours élargies. Elle a adopté des résolutions traitant des possibilités de coopération internationale en matière de développement de l'industrie pétrolière dans les pays en développement, des banques de développement industriel et sociétés de développement, de la Commission du développement industriel, de l'action de l'Organisation des Nations Unies dans le domaine du développement industriel, de la création de l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel. Les actions et les buts principaux dans le domaine du développement industriel ont été prévus, dans leur ampleur, pour la première fois dans la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement.

487. Un important pas sur la voie de la solution du problème de l'industrialisation a été accompli notamment en mars 1975, lorsque la deuxième Conférence générale de l'ONUDI, réunie à Lima, a publié la Déclaration et le Plan d'action de Lima concernant le développement et la coopération industriels [156], qui prévoient une redistribution de l'industrie mondiale de façon que les pays en développement en aient 25 % d'ici à l'an 2000. Dans la Déclaration, la Conférence reconnaissait

que les problèmes d'industrialisation qui se posent dans les pays en voie de développement à leur stade actuel de développement ne sont pas entièrement le fait de ces pays, mais sont dus également aux politiques de la plupart des pays développés et que sans des modifications marquantes des politiques économiques des pays développés, la réalisation des objectifs du nouvel ordre économique international serait gravement compromise.

Elle notait le fait que

l'industrie n'a pas progressé notablement dans les pays en voie de développement pris dans leur ensemble, malgré les efforts sérieux qu'ils ont déployés dans ce sens et que, dans beaucoup de cas, cette situation est due au fait que leur économie dépend de l'exportation de produits primaires et que les mesures prises dans la plupart des pays développés n'ont pas permis de mener à bien une action suffisamment dynamique et profonde pour transformer les structures socio-économiques internes et créer les bases d'un développement authentique.

Elle notait aussi le fait

qu'un processus d'industrialisation digne de ce nom doit viser de manière générale à assurer un développement socio-économique auto-entretenu et intégré, et que tous les pays ont le droit souverain d'opérer les changements nécessaires pour assurer une participation juste et effective de leur population à l'industrie et aux avantages qui en découlent.

Elle notait

avec anxiété que la crise internationale actuelle a aggravé les problèmes de l'industrialisation des pays en voie de développement en provoquant notamment la sous-utilisation des ressources, des difficultés dans la planification et l'exécution des projets industriels ainsi que l'augmentation du coût des intrants et du matériel industriel et la hausse des taux de fret.

Elle constatait

que certaines des entraves à l'expansion industrielle dans les pays en voie de développement sont d'origine structurelle interne, mais qu'il existe encore de nombreux obstacles qui tiennent aux politiques coloniales et néo-coloniales ou à de nouvelles formes de dépendances.

Elle considérait aussi

que l'assistance au développement est une nécessité légitime et qu'elle n'est suffisante ni dans son volume ni dans sa forme actuelle, en particulier si l'on tient compte de la détérioration des termes de l'échange des pays en voie de développement et du drainage de leurs ressources.

Elle recommandait de modifier radicalement les concepts et les pratiques classiques car l'expansion économique des pays pauvres ne peut plus être considérée comme un effet indirect de la croissance des pays riches. Les pays en développement doivent se développer plus vite que les pays avancés, pour réduire le fossé qui sépare les pays riches et les pays pauvres. Dans ce but, la Déclaration de Lima énonce les principaux principes de l'industrialisation et définit les

moyens par lesquels la communauté internationale [...] pourrait entreprendre une action d'envergure [...] en vue de l'instauration d'un nouvel ordre économique international.

Dans la Déclaration, les Etats membres déclarent solennellement

leur ferme conviction que l'industrie est un instrument dynamique de croissance indispensable au développement économique et social accéléré des pays en voie de développement

et

leur ferme volonté de promouvoir le développement industriel par des mesures concertées aux niveaux national, sous-régional, régional, interrégional et international, en vue de moderniser les économies des pays en voie de développement, en particulier celles des moins avancés d'entre eux, et d'éliminer toutes les formes de domination politique et d'exploitation socio-économique [...].

La Déclaration souligne que les pays développés

devraient procéder à un examen objectif et critique de leurs politiques actuelles et apporter à ces politiques des changements appropriés de nature à faciliter l'expansion et la diversification des importations en provenance des pays en voie de développement et, partant, à permettre des relations économiques internationales rationnelles, justes et équitables ;

que

le contrôle effectif des ressources naturelles et l'harmonisation des politiques suivies pour leur exploitation, leur préservation, leur transformation et leur commercialisation constituent, pour les pays en voie de développement, une condition indispensable du progrès économique et social

et aussi que

les pays en voie de développement doivent se rallier au principe d'une approche intégrée et multisectorielle du développement industriel permettant

[156] Voir ci-dessus note 139.

de tenir pleinement compte des incidences technologiques et socio-économiques de ce processus tant au stade de la planification qu'à celui de la mise en œuvre.

La Déclaration envisage un processus de consultations continues pour redéployer l'industrie mondiale et instaurer sur le plan international une nouvelle répartition du travail. Pour faciliter la réalisation de cet objectif, il a été recommandé que l'ONUDI devienne une institution spécialisée des Nations Unies, qu'elle soit dotée d'un nouveau Fonds de développement industriel et qu'elle assume le rôle central de coordination pour modifier la carte industrielle du monde. Dans la Déclaration de Lima, les pays développés sont invités à éliminer les obstacles qui entravent les échanges avec les pays en développement et à encourager l'exportation d'articles manufacturés de ces pays. Ils sont invités à restructurer leur industrie de façon à déployer une capacité de production dans les pays en développement ainsi qu'à développer les programmes d'assistance technique. Ils sont également priés de coopérer pour veiller à ce que les activités des sociétés transnationales soient conformes aux objectifs économiques et sociaux des pays en développement dans lesquels elles sont implantées. Ils sont invités en outre à éviter toute mesure discriminatoire ou toute mesure d'agression contre les Etats qui exercent leurs droits souverains sur leurs propres ressources naturelles. Toutes ces recommandations sont, à des degrés divers, sujettes à controverse. Toutefois, il est encourageant de constater que nul ne conteste l'orientation générale des changements recommandés, à savoir l'industrialisation des pays pauvres.

488. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international [résolution 3202 (S-VI), du 1er mai 1964] l'Assemblée générale a préconisé ce qui suit dans le domaine de l'industrialisation :

La communauté internationale devrait s'efforcer de prendre des mesures pour encourager l'industrialisation des pays en voie de développement et, à cette fin :

a) Les pays développés devraient répondre favorablement, dans le cadre de l'aide publique qu'ils accordent ainsi que par l'intermédiaire des institutions financières internationales, aux demandes de financement de projets industriels que leur adressent les pays en voie de développement ;

b) Les pays développés devraient inciter les investisseurs à financer des projets de production industrielle dans les pays en voie de développement, notamment pour la production axée sur l'exportation, en accord avec ces pays et dans le cadre de leurs lois et règlements ;

c) En vue de favoriser l'établissement d'une nouvelle structure économique internationale propre à accroître la part des pays en voie de développement dans la production industrielle mondiale, les pays développés et les organismes des Nations Unies, en coopération avec les pays en voie de développement, devraient contribuer à l'implantation de nouvelles capacités industrielles, notamment de transformation des matières premières et produits de base en priorité dans les pays en voie de développement producteurs de ces matières premières et produits de base ;

d) Il faudrait poursuivre et intensifier, avec l'aide des pays développés et des organisations internationales, les programmes d'assistance technique opérationnels et axés sur la formation, y compris la formation professionnelle et la formation de cadres dirigeants nationaux dans les pays en voie de développement, compte tenu de leurs besoins particuliers en matière de développement.

489. Dans sa résolution 3362 (S-VII), du 16 septembre 1975, intitulée « Développement et coopération économique internationale », l'Assemblée générale approuvait la Déclaration et le Plan d'action de Lima concernant le développement et la coopération industriels et demandait à tous les gouvernements de prendre, individuellement ou collectivement, les mesures et décisions nécessaires pour s'acquitter effectivement de leurs engagements aux termes de la Déclaration et du Plan d'action de Lima. Elle prévoyait que les pays développés devraient faciliter l'élaboration de nouvelles politiques et renforcer les politiques existantes, notamment les politiques relatives au marché du travail, de manière à encourager le redéploiement de celles de leurs industries qui sont moins compétitives sur le plan international vers les pays en développement, ouvrant ainsi la voie à des aménagements structurels dans les pays développés et à une utilisation plus poussée des ressources naturelles et humaines dans les pays en développement. Ces politiques pourraient tenir compte de la structure économique et des objectifs économiques, sociaux ou de sécurité des pays développés intéressés, et de la nécessité pour les industries en question de s'orienter vers les activités de production plus viables ou vers d'autres secteurs de l'économie.

L. — Le développement dans les domaines de l'alimentation et de l'agriculture

490. Le secteur agricole est au cœur des problèmes de développement de nombreux pays. C'est là que trouvent leur source la production et le revenu de la majeure partie de leur population ; il est à l'origine des approvisionnements alimentaires et des matières premières pour l'industrie ; et, dans la plupart des pays en développement, il représente un poste important des recettes en devises et de l'épargne intérieure, mais un cercle vicieux de misère, de chômage, d'ignorance et de maladie caractérise le secteur rural dans un grand nombre de pays en développement, ce qui empêche l'augmentation de production nécessaire pour soutenir une expansion économique vigoureuse et continue. Les solutions aux problèmes du développement agricole relèvent essentiellement du domaine interne des politiques nationales mais, comme cela est ressorti clairement lors de la Conférence mondiale de l'alimentation tenue à Rome en 1974, il y a des aspects internationaux inévitables. Chaque pays possède certes sa propre combinaison, unique, de ressources de problèmes et d'objectifs, mais le reste du monde peut fournir un appui vital non seulement dans le domaine technique mais également en contribuant à atténuer les pressions qui s'exercent sur la balance des paiements du pays et en planifiant les politiques agricoles dans l'intérêt de tous. Les pays en développement ne représentent certes que 30 % environ du commerce mondial de produits agricoles, mais les trois quarts de leurs exportations vont vers les pays développés à l'économie de marché.

491. Les préoccupations de l'Organisation des Nations Unies pour les questions concernant l'alimentation se sont manifestées depuis lors.

492. C'est ainsi que, dans ses résolutions, l'Assemblée générale a souligné que la sous-alimentation dont souffrent un grand nombre d'individus dans le monde entier a notamment pour cause l'insuffisance de la production alimentaire et a invité les Etats à accorder une importance primordiale aux mesures visant à éviter les pertes résultant du gaspillage des produits ; elle a souligné la nécessité d'augmenter la production de denrées alimentaires, constituer des réserves nationales de ces produits, de fournir par l'entremise des organismes des Nations Unies, des excédents de produits alimentaires aux peuples qui en manquent, de créer un programme alimentaire mondial. L'Assemblée générale s'est déclarée consciente des besoins énormes et croissants des populations des pays en développement, de la nécessité urgente de fournir une assistance à ces pays en vue de leur progrès économique et social, des souffrances que causent la faim et la malnutrition. Elle a jugé que le problème de la faim représentera l'un des plus graves problèmes qui se poseront à la communauté internationale dans l'avenir et qu'il était indispensable d'intensifier la coopération internationale dans le domaine de la lutte contre la faim, par des moyens et des politiques adaptés à une vaste action internationale.

493. L'Assemblée générale soulignait la nécessité de combattre efficacement la pénurie alimentaire mondiale par l'accroissement de la production alimentaire dans les pays en développement au moyen de mesures multilatérales et nationales visant à résoudre les problèmes alimentaires

immédiats et à long terme de ces pays. Elle a consacré aussi un certain nombre de ses résolutions à l'accroissement de la production et de la consommation de protéines comestibles, en se déclarant préoccupée de la gravité constante et de l'ampleur croissante du problème des protéines dans les pays en développement, problème qui affecte le bien-être de l'humanité.

494. Dans le même sens, la Déclaration universelle pour l'élimination définitive de la faim et de la malnutrition ainsi que les autres résolutions adoptées par la Conférence mondiale de l'alimentation [157] ont une importance essentielle.

495. Dans le domaine de l'agriculture, la réforme agraire et la mise en valeur des terres arides constituent une préoccupation constante de la communauté internationale. L'Assemblée générale des Nations Unies, dans ses résolutions concernant ces problèmes, a souligné que les systèmes agraires existant dans bon nombre de pays insuffisamment développés constituent un obstacle à leur développement économique et représentent la cause principale de l'insuffisance de la productivité agricole et des bas niveaux de vie de la population.

496. Elle recommandait que les gouvernements des Etats Membres prennent, sur le plan national et, si besoin est, régional, toutes les mesures possibles en vue d'accélérer l'exécution de leurs programmes de réforme agraire et, le cas échéant, de mise en culture de nouvelles terres pour accroître leur productivité agricole ; elle recommandait également aux Etats Membres de prendre des mesures de réforme agraire permettant notamment au plus grand nombre possible de paysans de devenir propriétaires, et d'orienter leur politique fiscale et leur politique d'investissement en vue de l'accroissement des superficies cultivées et de l'amélioration des méthodes de production agricole. Elle leur demandait de mettre en œuvre des programmes de réforme agraire au cours de leur développement économique, d'observer le principe du traitement équitable dans les domaines économique, politique et social, en soulignant ainsi la liaison entre la réforme agraire et la jouissance des droits économiques, politiques et sociaux de la personne humaine, afin d'améliorer le sort de la population rurale, de respecter la liberté de former des associations agricoles et de favoriser le bien-être général en prenant notamment des mesures propres à donner aux ouvriers agricoles la possibilité d'obtenir une rémunération suffisante.

497. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'Assemblée générale préconisait en ce qui concerne l'alimentation :

Tous les efforts possibles devraient être faits :

a) Pour prendre pleinement en considération les problèmes particuliers qui se posent aux pays en voie de développement, surtout en période de déficits vivriers, dans le cadre des efforts internationaux liés au problème alimentaire ;

b) Pour tenir compte du fait que, faute de moyens, certains pays en voie de développement ont un vaste potentiel de terres inexploitées ou sous-exploitées qui, si elles étaient défrichées et mise en culture, contribueraient pour beaucoup à résoudre le problème alimentaire ;

c) Par la communauté internationale pour prendre rapidement des mesures concrètes en vue d'enrayer la désertification, la salinisation et les dommages causés par les sauterelles ou tout autre phénomène de même nature dont plusieurs pays en voie de développement, en particulier en Afrique, subissent les conséquences et qui compromet sérieusement leur capacité de production agricole et pour aider également les pays en voie de développement touchés par un tel phénomène à assurer la mise en valeur des zones atteintes, ce qui contribuerait à résoudre leurs problèmes alimentaires ;

d) Pour s'abstenir d'endommager ou de détériorer les ressources naturelles et alimentaires provenant notamment des mers en empêchant la pollution et en prenant des mesures adéquates pour sauvegarder et reconstituer ces ressources ;

e) Par les pays développés, lorsqu'ils élaborent leurs politiques de production, de stockage, d'importation et d'exportation de produits alimentaires, pour prendre pleinement en considération les intérêts :

i) Des pays en voie de développement importateurs qui n'ont pas les moyens de payer les produits qu'ils importent à des prix élevés ;

ii) Des pays en voie de développement exportateurs qui ont besoin de plus larges débouchés pour les produits qu'ils exportent ;

f) Pour veiller à ce que les pays en voie de développement puissent importer la quantité nécessaire d'aliments sans grever indûment leurs ressources en devises et sans entraîner de détérioration imprévisible de leur balance des paiements, et à ce que, dans ce contexte, soient prises des mesures spéciales en faveur des pays en voie de développement les moins avancés, sans littoral et insulaires, ainsi qu'en faveur des pays en voie de développement qui sont le plus gravement touchés par les crises économiques et les catastrophes naturelles ;

g) Pour veiller à ce que des mesures concrètes soient prises en vue d'accroître la production alimentaire et de développer les installations de stockage dans les pays en voie de développement, notamment en leur assurant la possibilité d'obtenir plus facilement des pays développés tous les facteurs essentiels de production disponibles, y compris les engrais, à des conditions favorables ;

h) Pour promouvoir les exportations de produits alimentaires des pays en voie de développement au moyen d'arrangements justes et équitables, notamment par l'élimination progressive des mesures de protection et autres mesures de concurrence déloyale.

498. Dans sa résolution 3362 (S-VII) sur le développement et la coopération économique internationale, l'Assemblée générale précisait que la solution du problème alimentaire mondial réside principalement dans l'augmentation rapide de la production alimentaire des pays en développement. A cette fin, il serait urgent et nécessaire de modifier les structures de la production alimentaire mondiale et d'appliquer des mesures de politique commerciale en vue d'obtenir une augmentation sensible de la production agricole des pays en développement et des recettes d'exportation qu'ils en tirent. Afin de parvenir à ces objectifs, il est indispensable que les pays développés et les pays en développement en mesure de le faire augmentent considérablement le volume de leur assistance aux pays en développement dans le domaine de l'agriculture et de la production alimentaire, et que les pays développés facilitent de manière efficace l'accès à leurs marchés des produits agricoles et des produits alimentaires – tant à l'état brut que sous forme de produits transformés – dont l'exportation présente un intérêt pour les pays en développement, et qu'ils adoptent, s'il y a lieu, des mesures d'ajustement.

499. La solution de la question de l'alimentation, qui a connu de nouvelles dimensions, en devenant une question aiguë du monde contemporain et notamment des pays en développement, est liée directement au développement de l'agriculture, dans la mesure où elle est capable de remplir ses fonctions dans le complexe de l'économie nationale de chaque pays. C'est pour cela que, dans le cadre des efforts pour l'instauration d'un nouvel ordre économique international, une attention spéciale doit être accordée à la solution urgente de la crise alimentaire mondiale, en développant la production agricole dans tous les pays du monde, notamment dans les pays en développement, cela en attirant dans le circuit agricole les surfaces qui ne sont pas cultivées en faisant accroître le rendement à l'hectare, en augmentant le degré de dotation technique et chimique de l'agriculture, en utilisant les résultats les plus nouveaux de la science et la technique agricoles.

500. Dans le même contexte du développement dans les domaines de l'alimentation et de l'agriculture, les questions de la réforme agraire constituent aussi des préoccupations importantes de la communauté internationale. Dans diverses résolutions, l'Assemblée générale a reconnu que, dans de nombreux pays en développement, l'un des grands obstacles au développement économique, social et culturel provient de la persistance de régimes fonciers et de modes de culture périmés, que les changements dans la structure agraire des

[157] Voir *Rapport de la Conférence mondiale de l'alimentation, Rome, 5-16 novembre 1974* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.II.A.3), chap. Ier.

pays en développement sont intimement liés au développement industriel de ces pays, que la réforme agraire relève des droits souverains des Etats. Elle a déclaré que l'Organisation des Nations Unies doivent faire un effort concerté maximal pour faciliter une réforme agraire effective, démocratique et pacifique dans les pays en développement, et a encouragé les Etats Membres intéressés à procéder, dans le cadre de leurs programmes de développement économique et social, à la réforme agraire et aux autres réformes institutionnelles qui sont nécessaires pour améliorer leur structure agraire et qui sont dans l'intérêt des agriculteurs sans terre ainsi que des petits et moyens cultivateurs. Elle a invité les Etats Membres et tous les organismes internationaux intéressés à renforcer l'assistance technique qu'ils fournissent aux pays en développement qui exécutent des programmes de réforme agraire et à prêter l'attention voulue aux demandes d'aide financière ou de toute autre aide appropriée destinée au développement agricole, présentées par des pays en développement dans le cadre de leurs programmes de réforme agraire et surtout par ceux qui ont déjà engagé des ressources nationales, notamment des capitaux, pour résoudre leurs problèmes agraires respectifs.

M. — Le commerce international, instrument du développement

501. Le commerce international a subi des transformations importantes par rapport à la période d'avant la création de l'Organisation des Nations Unies ; il est devenu un instrument essentiel du développement économique, car le développement et l'instauration d'un nouvel ordre économique international impliquent, d'une part, des mesures propres à stimuler une expansion équitable du commerce internationale et, d'autre part, une coopération économique entre les Etats visant à exclure toute forme de pression et d'ingérence dans les affaires intérieures des Etats. Dans ces relations, une place centrale revient à l'établissement d'un rapport juste entre les prix des matières premières et les prix des produits industrialisés, à une stabilité des prix de tous les produits sur la base d'un accord entre les Etats. Il apparaît nécessaire que les pays possesseurs de matières premières obtiennent des prix correspondant à l'activité développée pour l'exploitation de ces matières premières et à leur valeur. Ils doivent être tels qu'ils puissent aider à un développement économique et social plus rapide de ces pays. En même temps, les produits industrialisés doivent être vendus à des prix qui ne mènent pas à la suppression des avantages obtenus par les prix raisonnablement fixés des matières premières, mais qui, en même temps, constituent un stimulant pour le développement continu de l'activité industrielle. L'établissement de rapports justes entre les prix est un moyen de mettre fin aux anciennes relations de domination entre les Etats et les peuples, une mesure de démocratisation de la vie économique internationale.

502. Dès ses premières années d'activité, l'Organisation des Nations Unies a porté son attention sur les problèmes du commerce international et, en particulier, sur le commerce des produits de base qui s'est imposé comme une préoccupation majeure. C'est ainsi que l'Assemblée générale reconnaissait la nécessité de poursuivre les efforts en vue de réduire ou de supprimer les entraves au commerce international et d'encourager l'expansion de ce commerce, ce qui aiderait le développement économique des pays peu développés. Elle reconnaissait également que la fixation de prix internationaux justes et équitables pour les produits de base contribuerait au financement du développement économique ; elle soulignait que l'expansion du commerce international est nécessaire pour assurer le plein emploi et l'amélioration du niveau de vie de tous les pays, et en particulier le développement économique des pays en développement. Un des problèmes les plus importants pour le développement économique de la plupart des pays en développement est le déséquilibre entre les prix des produits qu'ils exportent et ceux des marchandises et autres biens qu'ils doivent importer ; ces termes de l'échange se sont détériorés continuellement, contribuant à créer, dans ces pays, une situation sérieuse d'instabilité économique et sociale. Par conséquent, l'Assemblée générale demandait instamment aux Etats Membres économiquement développés de tenir dûment compte, lorsqu'ils formulent et appliquent leur politique commerciale et économique, des intérêts des pays en développement, pour faciliter l'expansion nécessaire du commerce de ces pays. C'est dans ce but qu'a été institué le système d'admissibilité préférentielle ou en franchise des exportations des pays en développement dans les pays développés.

503. Les aspects actuels les plus saillants du commerce international sont analysés dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies concernant la CNUCED. Dans ces résolutions, l'Assemblée générale souligne que, dans le monde entier, le progrès économique et social dépend dans une large mesure de l'expansion constante du commerce international, que le large développement d'un commerce international équitable et mutuellement avantageux qui crée une bonne base pour l'établissement de relations de bon voisinage entre les Etats contribue à raffermir la paix et l'atmosphère de confiance et de compréhension réciproque entre les peuples, favorise le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi de la population et l'essor rapide de l'économie de tous les pays du monde. Le développement économique accéléré des pays en développement dépend en grande partie d'une augmentation sensible de leur part dans le commerce international. Les termes de l'échange continuent à opérer au détriment des pays en développement, ce qui accentue la situation défavorable de leur balance des paiements et, partant, réduit leur pouvoir d'importation ; les exportations d'une gamme relativement réduite de produits primaires constituent pour les pays en développement une source très importante de devises et sont donc essentielles pour leur développement ; les pays en développement doivent faire face à des problèmes graves, tant à court qu'à long terme, problèmes dus à la baisse et aux fluctuations des cours des produits primaires ; il est nécessaire d'éliminer, dans les échanges mondiaux, les obstacles, les restrictions et les pratiques discriminatoires, qui entravent en particulier l'expansion et la diversification nécessaires de l'exportation par les pays en développement de produits primaires et d'articles semi-finis et manufacturés ; il importe que tous les pays et tous les groupements économiques régionaux et sous-régionaux poursuivent des politiques commerciales visant à faciliter l'expansion nécessaire du commerce des pays en développement et favorisent la croissance indispensable de leur économie ; enfin, pour atteindre des taux plus élevés d'expansion économique dans le monde entier et instaurer une forme nouvelle et plus appropriée du commerce international, le cadre des institutions devra être adapté en vue d'une coopération internationale dans le domaine du commerce. L'Assemblée générale a notamment souligné que la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement doit jouer un rôle important dans la mise en œuvre de la Stratégie internationale du développement et dans l'examen des progrès réalisés à cet égard.

504. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international [résolution 3202 (S-VI)], l'Assemblée générale a recommandé que :

Tous les efforts possibles devraient être faits :

a) Pour prendre les mesures suivantes afin d'améliorer les termes de l'échange des pays en voie de développement ainsi que des initiatives concrètes pour éliminer leur déficit commercial chronique :

i) Remplir les engagements pertinents déjà contractés dans le cadre de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développe-

ment et de la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement.

ii) Améliorer l'accès aux marchés des pays développés en supprimant progressivement les barrières tarifaires et non tarifaires et les pratiques commerciales restrictives ;

iii) Accélérer, le cas échéant, l'élaboration d'accords sur les produits de base afin de régulariser et de stabiliser selon les besoins le marché mondial des matières premières et des produits primaires ;

iv) Préparer un programme global intégré énonçant des directives et tenant compte des travaux en cours dans ce domaine pour une gamme étendue de produits de base dont l'exportation présente un intérêt pour les pays en voie de développement ;

v) Dans les cas où les produits des pays en voie de développement concurrencent la production nationale de pays développés, chaque pays développé devrait faciliter l'expansion des importations en provenance des pays en voie de développement et assurer à ces pays des possibilités justes et raisonnables de participer à la croissance du marché ;

vi) Lorsque les droits de douane, taxes et autres mesures de protection appliquées aux importations de ces produits fournissent des recettes aux pays développés importateurs, il faudrait prendre en considération la demande des pays en voie de développement tendant à ce que ces recettes soient remboursées en totalité aux pays en voie de développement exportateurs ou consacrées à fournir des ressources supplémentaires pour répondre à leurs besoins en matière de développement ;

vii) Les pays développés devraient apporter les modifications appropriées à leur économie de manière à faciliter l'accroissement et la diversification des importations en provenance des pays en voie de développement et permettre ainsi une division internationale du travail à la fois rationnelle, juste et équitable ;

viii) Enoncer des principes généraux pour les prix des produits de base exportés par les pays en voie de développement en vue de rectifier les termes de l'échange de ces pays et de les rendre satisfaisants ;

ix) Jusqu'à ce que les termes de l'échange soient devenus satisfaisants pour tous les pays en voie de développement, envisager d'autres moyens, y compris des systèmes améliorés de financement compensatoire, pour faire face aux besoins du développement des pays en voie de développement concernés ;

x) Appliquer, améliorer et élargir le système généralisé de préférences en ce qui concerne les exportations de matières premières agricoles, d'articles manufacturés et semi-finis des pays en voie de développement aux pays développés et envisager de l'étendre aux produits de base, y compris ceux qui sont transformés ou semi-transformés ; les pays en voie de développement qui, du fait de l'instauration et de l'éventuel élargissement du système généralisé de préférences, sont ou seront appelés à partager les avantages tarifaires dont ils bénéficient déjà dans certains pays développés, doivent bénéficier d'ouvertures nouvelles et urgentes sur le marché d'autres pays développés qui doivent leur offrir des possibilités d'exportation compensant pour le moins le partage de ces avantages ;

xi) Constituer des stocks régulateurs dans le cadre des accords de produit et en assurer le financement par les institutions financières internationales, selon les besoins, par les pays développés et, quand ils sont en mesure de le faire, par les pays en voie de développement, en ayant pour objectif de favoriser les pays en voie de développement producteurs et consommateurs et de contribuer à l'expansion du commerce mondial dans son ensemble ;

xii) Ne pas faire de nouveaux investissements en vue d'augmenter la capacité de production de matières et de succédanés synthétiques lorsque les produits naturels peuvent satisfaire aux besoins du marché ;

b) Pour suivre les principes de la non-réciprocité et d'un traitement préférentiel en faveur des pays en voie de développement dans les négociations commerciales multilatérales entre les pays développés et les pays en voie de développement, et pour chercher à assurer au commerce international de ces derniers des avantages réguliers et accrus, de manière qu'ils puissent augmenter sensiblement leurs recettes en devises, diversifier leurs exportations et accélérer leur taux de croissance économique.

505. La promotion de plus larges rapports d'échanges commerciaux et de coopération économique internationale sur la base de la pleine équité, de l'égalité en droit et de l'avantage mutuel est d'une nécessité pressante pour l'édification d'un nouvel ordre économique international. Aujourd'hui, il apparaît toujours plus clairement que les mesures restrictives gênent fortement le déroulement libre du commerce mondial et freinent le développement de la coopération économique internationale. Compte tenu de ces considérations, il faut œuvrer résolument, tant par la voie des accords commerciaux bilatéraux que par celle des négociations commerciales multilatérales et des décisions prises au sein des divers organisations et organismes internationaux, pour la promotion d'un commerce libre et d'une coopération sans entrave entre tous les Etats, pour l'élimination des restrictions et des barrières artificielles et de toute discrimination tarifaire et non tarifaire. Les échanges commerciaux et la coopération économique internationale doivent se fonder sur des bases qui excluent toute pression ou ingérence d'un pays quelconque dans les affaires intérieures d'autrui. Il est nécessaire que tous les pays agissent pour développer les relations économiques, sans entrave, afin de favoriser l'augmentation et l'amélioration des exportations des pays en développement et de contribuer à l'expansion du commerce mondial et à l'accroissement de la participation de chaque pays à la division internationale du travail.

N. — La science et la technique pour le développement

506. La science et la technologie sont indissolublement liées au développement et à l'œuvre de l'instauration d'un nouvel ordre économique international, car elles sont de véritables sources de civilisation, de puissance, de bien-être et de progrès. Mais les Etats et les peuples ne disposent pas dans la même mesure de ces moyens, et les décalages entre les pays dans ces domaines sont parmi les plus grands. Considérant que le niveau de développement d'un pays est déterminé dans une large mesure par le degré d'exploitation de ses propres ressources naturelles grâce à ses structures industrielles et à ses capacités scientifiques, on peut facilement comprendre pourquoi la distribution inégale des forces scientifiques va de pair avec l'inégalité économique entre les pays. Aujourd'hui, les pays développés représentent d'immenses chantiers de mise en valeur des matières premières obtenues notamment dans les pays en développement. Pendant ces dix dernières années, les pays développés ont consommé 77 % du charbon, 81 % du pétrole et 95 % de gaz naturel des réserves mondiales, bien que leur population représente moins d'un quart de la population mondiale, c'est-à-dire que 20 % de la population du monde bénéficient de 80 % du revenu mondial, en utilisant plus de la moitié des ressources de la terre. Dans le domaine de l'énergie, un habitant d'un pays industrialisé consomme cinquante fois plus qu'un habitant d'un des plus pauvres pays en développement du monde.

507. Le décalage est très important non seulement en ce qui concerne l'utilisation des ressources, mais aussi dans le domaine de la science, car 90 % de la recherche scientifique et technique du monde sont situés dans les pays développés : 7 pays industrialisés, représentant 20 % de la population mondiale, détiennent à eux seuls 92 % des accélérateurs de protons existant dans le monde, 85 % des ordinateurs et 83 % des usines nucléaires, le reste étant détenu par 109 pays en développement. Les dépenses pour les recherches scientifiques des pays en développement par habitant ont été vers la fin de la dernière décennie de plusieurs centaines de fois plus réduites que celles des pays développés. Dans les pays développés, 97 % de la population savent lire et écrire, alors que dans les pays en développement le chiffre tombe à 40 %.

508. Si la division économique du travail reflète une distorsion en faveur des pays développés, la même situation existe relativement à la division dans le domaine scientifique. En effet, le personnel scientifique des pays développés explore les richesses et les ressources naturelles des pays moins développés, mais l'analyse des recherches et des données ainsi obtenues est faite dans les institutions scientifiques des pays développés qui tirent les conclusions, élaborent les théories scientifiques et disposent de moyens pour assurer leur

application pratique, tandis que des investigations scientifiques d'une valeur considérable des pays en développement ne peuvent pas être transformées en applications pratiques, faute des moyens financiers et économiques nécessaires. Cette inégalité est aggravée par le fait que les pays développés obtiennent gratuitement les résultats de la recherche des pays en développement grâce à l'échange gratuit des publications scientifiques, tandis que leurs découvertes scientifiques ayant des applications pratiques sont brevetées et vendues en tant que savoir-faire *(know-how)*. A la fin de la dernière décennie, les paiements effectués par les pays en développement pour les brevets, les licences, les savoir-faire, les marques de fabrique et les services consultatifs avaient représenté 1,5 milliard de dollars par an et, pour la présente décennie, ils ont augmenté. L'humanité a bénéficié des connaissances et des découvertes géniales obtenues en mathématiques et en physique théoriques dans des pays ne disposant pas des moyens de les appliquer et dépendant pour cela des pays développés, par exemple dans le domaine des installations et de la technologie nucléaires. L'Amérique latine a fourni à la science mondiale des découvertes très importantes en médecine et en biologie, mais elle doit acheter son équipement médical dans les pays développés.

509. Ce ne sont pas uniquement les connaissances scientifiques qui circulent au profit des pays développés, qui les utilisent comme les matières premières, mais également les hommes qui les produisent ; c'est ainsi qu'on assiste à « l'exode des compétences » ; le personnel qualifié quitte les pays pauvres pour aller s'établir dans les pays nantis et dépasse en nombre le personnel consultant qui vient dans les pays en développement dans le cadre de l'assistance technique comme il dépasse en valeur l'assistance octroyée à ces pays. Par exemple, en 1967, les pays en développement ont bénéficié des services de 16 000 conseillers étrangers, mais ont perdu plus de 40 000 spécialistes.

510. Le déséquilibre est accentué par le secret qui entoure les découvertes scientifiques et les obstacles qui empêchent les pays en développement d'avoir accès aux conquêtes de la science et de la technique modernes.

511. Depuis les premières années de son existence, l'Organisation des Nations Unies s'est préoccupée de l'assistance technique et scientifique et de l'élaboration d'un programme élargi d'assistance technique en vue du développement économique des pays insuffisamment développés, en soulignant leur importance fondamentale pour le développement économique et pour une coopération internationale effective en vue d'élever le niveau de vie des pays insuffisamment développés. Un Fonds d'équipement des Nations Unies a été créé [résolution 2186 (XXI), du 13 décembre 1966], parce que le problème général du développement économique des pays en développement intéresse aussi bien les pays développés que les pays en développement et présente la plus haute importance pour les uns et les autres et qu'il est essentiel d'utiliser les rouages de l'Organisation des Nations Unies pour aider financièrement à accélérer le développement économique des pays sous-développés, en particulier dans le domaine de leur infrastructure économique et sociale, qui est indispensable pour un accroissement sensible de la production et l'expansion de leur économie. L'Assemblée soulignait aussi dans ses résolutions que l'assistance devait être d'une nature et d'une forme répondant aux vœux des bénéficiaires et ne pourrait s'accompagner d'aucune condition inacceptable pour eux, (politique, économique, militaire ou autre), et que l'assistance du Fonds serait fournie sous des formes et à des conditions compatibles avec le développement économique continu des pays assistés.

512. En 1965, le Fonds spécial et le Programme élargi d'assistance technique ont été fusionnés pour constituer le Programme des Nations Unies pour le développement [résolution 2029 (XX) du 22 décembre 1965] ; on a créé, en 1966, le Fonds d'équipement des Nations Unies, ainsi que les services consultatifs régionaux et sous-régionaux, au titre du programme ordinaire de coopération technique des Nations Unies. L'Assemblée générale a envisagé des arrangements institutionnels dans le domaine du transfert des techniques par lesquels les pays développés et les pays en développement doivent coopérer à la mise en place, au renforcement et au développement de l'infrastructure scientifique et technique des pays en développement ; elle a déclaré que les pays développés devraient prendre les mesures appropriées – par exemple contribuer à l'établissement d'une banque de données techniques intéressant l'industrie et envisager la possibilité d'établir des banques régionales et sectorielles – en vue d'assurer, vers les pays en développement, un flux de renseignements plus grand pour leur permettre de faire un choix de techniques, en particulier de techniques avancées. Il faudrait, d'autre part, envisager de créer un centre international pour l'échange de renseignements techniques afin de partager les résultats des recherches intéressant les pays en développement. L'Assemblée générale a souligné aussi, à maintes occasions, la nécessité de prendre immédiatement toutes les mesures possibles pour renforcer le courant réel des capitaux et d'assistance technique vers les pays en développement. Elle a accordé aussi une attention spéciale à l'assistance technique en matière d'assistance publique. Les effets négatifs pour la situation des pays en développement de l'exode du personnel qualifié ont été aussi soulignés dans des résolutions spéciales de l'Assemblée générale, dans lesquelles elle notait avec inquiétude que les élites professionnelles des pays en développement continuent d'émigrer, à un rythme de plus en plus rapide, vers les pays développés, ce qui, dans certains cas, risque de retarder le processus de développement économique et social des pays en développement, et elle considérait que, parmi les principales causes de cet exode des compétences, il fallait tenir compte de l'écart technologique et économique existant entre les pays en développement et les pays développés. Un autre aspect de cette même question qui préoccupe l'Assemblée générale est celui du rôle de l'Organisation des Nations Unies dans la formation du personnel technique national eu vue de l'industrialisation accélérée des pays en développement ; la création de l'Institut de formation et de recherche des Nations Unies est liée à cet aspect.

513. Des résolutions spéciales de l'Assemblée générale soulignent le rôle important du transfert des techniques, y compris les connaissances scientifiques et pratiques et les brevets, aux pays en développement. Par ces résolutions, l'Assemblée générale reconnaît l'intérêt particulier qu'il y aurait à favoriser les échanges mutuels d'expériences scientifiques et techniques pour le développement économique ; l'importance d'une élévation constante de la productivité et des niveaux de vie dans le monde entier, en particulier dans les pays peu développés qui ont grand besoin d'assistance de ce genre et l'accès aux connaissances et à l'expérience acquises dans le domaine des sciences appliquées et de la technologie, indispensable pour pouvoir accélérer le développement de ces pays. L'Assemblée générale des Nations Unies souligne aussi, dans des résolutions spéciales, l'importance de la coopération internationale dans le domaine de l'informatique pour le développement et le rôle du transfert des techniques, y compris les connaissances scientifiques et pratiques et les brevets aux pays en développement. Une attention particulière est accordée par l'Organisation des Nations Unies à la coopération scientifique et technique entre les pays en développement, notamment par la résolution 3405 (XXX), du 28 novembre 1975, intitulée « Dimensions nouvelles de la coopération technique ». L'Assemblée générale a établi, dans l'annexe de cette résolution, les principes directeurs suivants pour l'orientation future du Programme des Nations Unies pour le développement :

i) La coopération technique devrait avoir pour objet essentiel d'aider les pays en développement à progresser par leurs propres moyens en renforçant notamment leur capacité de production et leurs ressources propres et en

développant les moyens de gestion, les capacités techniques et administratives et les moyens de recherche qu'exige le processus de développement ;

ii) Le choix des secteurs prioritaires dans lesquels l'aide du Programme des Nations Unies pour le développement sera demandée doit demeurer la responsabilité exclusive des gouvernements des pays bénéficiaires ; dans ce contexte, le Programme doit envisager favorablement les demandes conçues pour répondre aux besoins les plus urgents et critiques de chaque pays en développement, en tenant compte de ce qu'il importe d'aider les groupes les plus pauvres et les plus vulnérables de la société et d'améliorer la qualité de leur existence ;

iii) La coopération technique doit être envisagée sous l'angle du produit fini ou des résultats à obtenir, et non pas en fonction des apports ;

iv) Pour autant que les projets ont pour objet essentiel la coopération technique, le Programme des Nations Unies pour le développement devrait fournir, selon qu'il y a lieu, l'équipement et les ressources matérielles, adopter une politique plus libérale à l'égard du financement des dépenses locales et une attitude plus souple en ce qui concerne le besoin du personnel de contrepartie ;

v) Le Programme des Nations Unies pour le développement devrait diversifier les sources des apports des pays, afin de pouvoir mobiliser rapidement et efficacement toutes les ressources humaines et matérielles disponibles pour la coopération technique, et en particulier celles des pays en développement ;

vi) Le Programme des Nations Unies pour le développement devrait apporter un appui accru aux programmes de coopération technique entre pays en développement et devrait acheter le plus possible de matériel et de services sur une base préférentielle, conformément à la pratique des Nations Unies, aux fournisseurs locaux ou à d'autres pays en développement ;

vii) Il conviendrait de confier de plus en plus l'exécution des projets bénéficiant de l'aide du Programme des Nations Unies pour le développement aux gouvernements et aux institutions des pays bénéficiaires ;

viii) La coopération technique devrait être fournie à tous les niveaux et à tous les stades du développement, y compris la planification des projets, les études de préfaisabilité et de faisabilité, les études techniques détaillées et, s'il y a lieu, la construction, la mise en route et la gestion initiale des projets ;

ix) Conformément au consensus, le Programme des Nations Unies pour le développement devrait collaborer plus souvent avec les sources d'assistance financière, comme il est indiqué au paragraphe 53 du rapport de l'Administrateur sur les dimensions nouvelles de la coopération technique, afin de financer les éléments d'assistance technique de projets et de programmes, en tenant compte de la relation étroite qui existe entre la coopération technique et la formation du capital ;

x) Dans le contexte des dimensions nouvelles de la coopération technique, il conviendrait d'accorder une attention particulière aux besoins des pays en développement les moins avancés.

514. La Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international a consacré le principe de la participation des pays en développement aux avantages de la science et de la technique modernes, de la promotion du transfert des techniques et de la création d'une structure technologique autochtone, dans l'intérêt des pays en développement sous la forme et en conformité avec les modalités convenables à leurs économies. Dans la résolution 3362 (S-VII), du 16 septembre 1975, intitulée « Développement et coopération économique internationale », adoptée par l'Assemblée générale à sa septième session extraordinaire, un chapitre est consacré à l'utilisation de la science et de la technique comme un moyen d'accélérer le développement, prévoyant entre autres moyens la création d'une banque de données techniques intéressant l'industrie et la possibilité de créer des banques régionales et sectorielles de données pour permettre aux pays en développement de choisir les technologies modernes convenables. Parmi les domaines prioritaires, on cite l'informatique. On prévoit la création d'un centre international pour l'échange d'informations techniques et on étudie la possibilité de fonder un institut international de l'énergie. Le transfert des technologies sera l'objet d'un code international de conduite comportant des dispositions concernant les brevets et les marques de fabrique. La résolution mentionne les moyens de simplifier le marché de la propriété industrielle, pour que les pays en développement puissent plus facilement faire leurs choix en matière de technologie. Une Conférence des Nations Unies sur la science et au service du développement sera convoquée pour affermir le potentiel technique des pays en développement, pour prendre des mesures efficaces afin d'utiliser les possibilités offertes par la science et la technique dans la solution des problèmes posés par le développement à l'échelle régionale et mondiale et pour fournir aux pays en développement des instruments de coopération de nature à faciliter la solution des problèmes économiques et sociaux. Afin de prendre des mesures efficaces sur le plan national et international, la CNUCED a entrepris une analyse du transfert de technologie, des accords et conditions qui le régissent, des conditions dans lesquelles il s'effectue et des restrictions qui pèsent sur lui et qu'il convient de supprimer.

515. A cela s'ajoute un problème important, qui est celui de surmonter les barrières d'ordre psychologique et social, car pendant des siècles les pays en développement ont considéré la science et la technologie comme des instruments de domination ayant un effet destructif envers leurs cultures et leurs techniques traditionnelles. D'où le souci d'importer une technique étrangère sans l'accompagner de l'importation d'une civilisation étrangère propre à anéantir le génie national. Par conséquent, on se préoccupe de choisir et d'élaborer les technologies les plus adéquates à la spécificité nationale, susceptibles d'utiliser la main-d'œuvre nationale et capables de répondre aux nécessités propres à chaque peuple et à sa civilisation. Pour les pays en développement, l'accès à la science et à la technique ne représente pas une greffe faite de l'extérieur sur leur propre culture, mais l'expression d'un effort propre d'adopter la science et la technique à leur génie national, de créer leurs propres structures de science et technique. Le transfert de connaissances scientifiques et techniques doit être réalisé dans un climat de collaboration entre les nations, basé sur le respect des cultures, sur l'indépendance de décision des pays en développement dans l'établissement de leurs buts et stratégies de développement, conformément aux besoins et à leur spécificité nationale.

516. Il est dit dans le Programme d'action pour l'instauration d'un nouvel ordre économique international qu'aucun effort ne doit être négligé pour formuler un code international de conduite pour le transfert des techniques correspondant aux besoins et aux conditions des pays en développement afin de leur permettre d'accéder plus facilement aux techniques modernes adaptées à la situation locale et pour « développer considérablement l'assistance des pays développés aux pays en voie de développement, sous forme de programmes de recherche-développement et par la mise au point de techniques locales appropriées ». Le Programme ajoute que les pratiques commerciales régissant le transfert des techniques doivent aussi être adaptées aux besoins des pays en développement. La Déclaration et le Plan d'action de Lima concernant le développement et la coopération industriels [158] suggèrent de créer une banque de l'information industrielle et technique pour aider les pays en développement à sélectionner les techniques perfectionnées qui leur conviennent.

517. Un autre problème lié à la question de l'application de la science et de la technique au développement est celui des sociétés transnationales, à qui appartient une bonne part de la capacité scientifique et technique du monde. La question controversée de la supervision des activités des sociétés transnationales intervient donc dans ce contexte. Le principe fondamental énoncé à cet égard dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats [résolution 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974] est que tout Etat « détient et exerce librement la souveraineté entière et permanente sur toutes ses richesses, ressources naturelles et activités économiques, y compris la possession et le droit de les utiliser et d'en disposer ». Il est prévu dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international que des efforts devraient être déployés pour formuler un

[158] Voir ci-dessus note 139.

code international de conduite pour les sociétés transnationales. Une nouvelle Commission des sociétés transnationales, créée par le Conseil économique et social, a déjà décidé d'accorder la priorité à l'élaboration d'un tel code. Selon le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, ce code aurait pour but : *a)* de prévenir toute ingérence des sociétés transnationales dans les affaires intérieures des pays où elles sont implantées ainsi que toute collaboration avec les régimes racistes et coloniaux ; *b)* de réglementer leurs activités dans les pays d'accueil, d'éliminer les pratiques commerciales restrictives et, dans le contexte des objectifs nationaux, de faciliter le réexamen et la révision d'arrangements conclus précédemment ; *c)* d'aider au transfert des techniques et des compétences de gestion aux pays en développement à des conditions équitables et favorables ; *d)* de réglementer le rapatriement des bénéfices tirés de leurs opérations en tenant compte des intérêts légitimes de toutes les parties intéressées ; et *e)* de favoriser le réinvestissement de leurs bénéfices dans les pays en développement.

518. Le transfert de techniques peut recouvrir la fourniture d'éléments très différents : des avoirs fixes comme des machines et de l'équipement, les services de techniciens qualifiés ou de transfert de biens non tangibles comme des brevets ou des licences. Selon l'*Etude sur l'économie mondiale, 1974*, la recherche de techniques appropriées permettant de tirer pleinement parti de la main-d'œuvre disponible n'exige pas nécessairement de revenir à des méthodes anciennes appliquées jadis dans les pays industrialisés. Les seules solutions satisfaisantes à longue échéance résident dans le développement des capacités techniques des pays en développement eux-mêmes ; « ce n'est qu'ainsi que ces derniers pourront devenir moins tributaires des services d'ingénieurs-conseils des pays plus avancés et de l'importation de matériel préfabriqué destiné à répondre à des besoins fort différents [159] ». Les techniques modernes peuvent certes représenter une aide pour tous les pays, mais elles peuvent aussi produire des effets néfastes. Des produits synthétiques de remplacement se substituant aux produits naturels, comme les matières plastiques, ou des matériaux composites qui remplacent les fibres ou e caoutchouc restreignent les débouchés déjà limités des pays en développement. En outre, les matières synthétiques et leur traitement peuvent avoir des effets négatifs sur l'environnement. Le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international prévoit donc des mesures visant à « élargir les débouchés des produits naturels par rapport aux produits synthétiques, compte tenu des intérêts des pays en voie de développement, et de mettre pleinement à profit les avantages que présentent ces produits sur le plan écologique ».

519. La science représente une force importante pour transformer la société, enrichir les capacités humaines de maîtriser la nature et satisfaire les besoins matériels et spirituels croissants de la société afin d'offrir à l'humanité une vie décente et digne. L'époque que nous vivons est dominée par la plus profonde révolution technique et scientifique connue dans l'histoire universelle et qui marque un grand bond en avant dans tous les domaines, dans le développement des forces de production et dans la croissance des capacités créatrices de l'homme. Les immenses forces de la science et de la technologie modernes, dans un impétueux renouvellement, sont des importants facteurs d'action directe dans la vie des peuples, desquelles dépendent les transformations politiques, économiques et sociales. Dans ces conditions, l'accès libre à la science et à la technique modernes constitue un des droits fondamentaux de chaque peuple. Ce droit non seulement a un fondement moral et juridique, mais encore il est basé sur la capacité de chaque pays de faire avancer la science, de faire progresser la science et la technique et de mettre en valeur son génie créateur, car l'histoire a démontré que tous les peuples, grands ou petits, peuvent apporter leur propre contribution au développement du patrimoine de la science universelle. La recherche scientifique est un des domaines principaux de manifestation du génie de chaque peuple, de sa pensée et de sa capacité créatrice. L'humanité est redevable envers divers petits pays qui, au cours de l'histoire, ont donné, grâce à l'ingéniosité de leur création populaire ou de l'élaboration intellectuelle, des contributions qui ont acquis une circulation universelle.

520. L'impératif du développement accéléré et de la mobilisation de toutes les ressources pour atteindre des rythmes élevés de développement et créer des capacités de production propres transforment la science en un important facteur de production ; l'application pratique des résultats scientifiques a déterminé une importante croissance de la richesse de la société ; un accroissement sans précédent du potentiel créateur des peuples. La science et la production constituent deux aspects inséparables de l'activité créatrice humaine. La science et la production ont plus d'effet et agissent davantage sur la vie et l'économie d'un pays si elles sont liées à l'enseignement et au processus de formation. Une nouvelle conception de ce point de vue doit être basée sur l'unité organique de l'enseignement, de la recherche et de la production, car, pour les pays en développement, l'enseignement du travail productif et l'éducation pour le développement constituent des moyens sûrs de progrès.

521. La science et la technologie sont universelles, du point de vue de la validité de leur énoncé, de leur vérité et de leur capacité de transformer et de valoriser les ressources. Mais elles sont traitées par chaque peuple selon des institutions propres, sur le fondement d'une économie, d'une culture et d'une échelle de valeurs propres. La science et la technique modernes n'excluent pas le respect pour les valeurs traditionnelles de la culture, elles ne peuvent pas annuler l'art et l'artisanat populaires. L'universalité de ces domaines et les impératifs du monde d'aujourd'hui – qui ne peut résoudre ses problèmes que par une large coopération tant que l'un des objectifs du nouvel ordre économique international est la suppression des obstacles auxquels se heurte la circulation des idées scientifiques, des découvertes et leur valorisation, dans une ère nouvelle de contacts fructueux, basés sur le respect mutuel. A notre époque, le développement d'un large échange d'expériences et d'opinions entre les créateurs de tous les pays du monde, la connaissance des réalisations des divers peuples et la manifestation active de chaque nation au service du progrès général de la science et de la culture contemporaines sont une nécessité objective.

522. Le développement économique de tous les pays, exigence fondamentale du nouvel ordre économique international, réclame l'accès large, sans discriminations ni barrières, de tous les Etats, aux conquêtes de la science et de la technique contemporaines. La possibilité de bénéficier des conquêtes de la science et de la technique constitue une condition du progrès multilatéral de chaque pays en développement, de la mise en valeur des ressources de tous les pays et de la réalisation d'échanges commerciaux internationaux efficaces et mutuellement avantageux. Afin de faciliter l'accès de tous les Etats aux conquêtes de la science et de la technique modernes, il est nécessaire de prendre des mesures concrètes en vue de réaliser un large transfert de technologie moderne et de fournir une assistance technique dans tous les domaines du développement. Une attention particulière doit être prêtée à la promotion et à la stimulation de la recherche scientifique dans tous les pays en développement. La Conférence des Nations Unies sur la science et la technologie au service du développement, peut apporter une contribution importante à la réalisation de ces objectifs.

[159] *Etude sur l'économie mondiale, 1974, Première partie : Examen et évaluation, au milieu de la Décennie, des progrès accomplis dans l'application de la Stratégie internationale du développement* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.II.C.1), p. 23.

523. La formation des cadres nationaux nécessaires au développement économique et social a une importance décisive pour la suppression du sous-développement. Le développement de l'enseignement à tous les degrés, la démocratisation de l'instruction publique, l'assimilation de la science et de la culture modernes par la jeune génération sont autant de composantes essentielles du progrès de chaque nation et de l'humanité dans son ensemble. Il est nécessaire que chaque pays de même que la communauté internationale prêtent la plus grande attention et déploient des efforts accrus afin de donner une extension à l'enseignement à tous les degrés, de l'organiser sur des bases scientifiques et de lier toujours plus étroitement à la pratique et aux nécessités propres du développement.

O. — Le financement du développement

524. Les questions du financement du développement économique présentent une importance, une actualité et une acuité particulières pour éliminer le fossé creusé entre les pays développés et les pays en développement. La persistance, dans le monde, du spectacle dégradant de l'opulence extravagante en face de la pauvreté et de la misère des diverses populations constitue un affront à la raison, à la justice sociale sur le plan mondial, aux aspirations de tous les peuples pour une vie humaine digne, plus juste, meilleure et plus civilisée. La perpétuation de l'ancien modèle de relations économiques et financières entre Etats et de l'ancienne division internationale du travail, qui représentent des vestiges historiques de la domination d'une partie privilégiée du monde sur les ressources et les forces de production des peuples déshérités et démunis, conduit à l'aggravation des déséquilibres qui caractérisent actuellement l'économie mondiale. En vertu de l'interdépendance croissante des Etats et des peuples du monde, la continuation et l'accélération de ces disproportions économiques ont des répercussions négatives sur toute la communauté internationale et sur tous les peuples ; ce sont, en outre, des causes de nouveaux déséquilibres sur le plan général et qui menacent la sécurité et la paix du monde. Au contraire, une solution satisfaisante du problème du développement aurait des conséquences favorables non seulement pour les pays moins développés, mais aussi pour l'équilibre et le progrès de toute la collectivité humaine. A cette œuvre de développement et notamment du développement des pays en développement, il faut trouver des solutions par des moyens de financement.

525. Le financement du développement économique des pays insuffisamment développés s'est imposé comme une question majeure dans les débats de l'Organisation des Nations Unies, depuis ses premières années de fonctionnement. L'Assemblée générale a reconnu qu'il est essentiel d'accélérer le développement économique des pays insuffisamment développés et en particulier d'augmenter leur production si l'on veut élever le niveau de l'emploi productif et améliorer les conditions d'existence de leurs populations, développer l'ensemble de l'économie mondiale et maintenir la paix et la sécurité internationales ; elle a reconnu en outre que, bien que le développement économique des pays insuffisamment développés dépende avant tout des efforts de la population de ces pays, l'accélération nécessaire de ce développement, selon les plans et programmes propres de ces pays, exige une aide étrangère, non seulement technique, mais encore financière, et en particulier l'assistance des pays plus développés. Dans ce but, l'Assemblée générale a créé un Fonds spécial destiné à fournir une assistance systématique et soutenue dans les domaines qui sont essentiels pour le progrès technique, économique et social intégré des pays en développement.

526. Dans la résolution 2626 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970, intitulée « Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement », il était prévu :

> Les pays en voie de développement doivent assumer, et assument, l'essentiel de la responsabilité du financement de leur développement. C'est pourquoi ils continueront d'adopter des mesures énergiques pour mobiliser de façon plus complète toute la gamme de leurs ressources financières intérieures et pour assurer l'utilisation la plus efficace possible des ressources dont ils disposent, tant intérieures qu'extérieures.
>
> [...]
>
> Chaque pays économiquement développé devrait s'efforcer d'ici à 1972 d'opérer chaque année, au profit des pays en voie de développement, des transferts de ressources d'un montant minimum net de 1 % de son produit national brut aux prix du marché sous forme de décaissements effectifs, compte tenu de la situation spéciale des pays qui sont importateurs nets de capitaux.

527. La résolution 3362 (S-VII) de l'Assemblée générale, du 16 septembre 1975, reconnaît la nécessité d'un accroissement substantiel des ressources financières destinées aux pays en développement à des conditions de faveur ; elle marque ainsi une préférence certaine pour l'assistance octroyée par les voies étatiques et les institutions financières internationales, pour les capitaux officiels en général et pour les arrangements préférentiels, plutôt que pour les capitaux privés, les arrangements bilatéraux et les termes non couvrables.

528. D'importantes ressources pour le financement du développement devraient être libérées par l'accomplissement du désarmement. Dans la Déclaration sur l'affectation à des besoins pacifiques des ressources libérées à la suite du désarmement, [résolution 1837 (XVII), du 18 décembre 1962], l'Assemblée générale constatait que la course aux armements se poursuit partout dans le monde, que les dépenses militaires des Etats sont colossales, que les armes de destruction massive de type classique nucléaires et autres, s'accumulent et se perfectionnent et qu'en conséquence il faut conclure d'urgence un accord relatif au désarmement général et complet sous contrôle international efficace. Elle reconnaissait que tous les problèmes de transition liés au désarmement peuvent être réglés grâce à des mesures nationales et internationales appropriées, que l'affectation à des besoins pacifiques des ressources actuellement utilisées à des fins militaires peut être assurée dans des conditions qui soient à l'avantage de tous les pays et conduire à une amélioration de la situation économique et sociale dans le monde entier, et que le désarmement peut être réalisé dans tous les pays, non seulement sans porter atteinte à l'économie, mais encore en améliorant très sensiblement le bien-être réel de la population. Elle croyait que l'affectation à l'assistance en vue de la croissance économique des pays peu développés d'une partie des économies réalisées après un accord sur le désarmement, jointe à l'épargne intérieure et aux efforts accrus de ces pays eux-mêmes, permettrait à de nombreux millions de personnes, dans les pays peu développés, d'améliorer sensiblement leur niveau de vie en l'espace d'une génération, grâce notamment à la création de nouveaux centres d'énergie et d'activité industrielle et se déclarait convaincue que le désarmement et l'affectation d'immenses ressources aux besoins pacifiques ouvriraient de vastes perspectives au développement de la coopération pacifique et du commerce entre les Etats sur la base de l'égalité et des avantages mutuels, que le développement des échanges économiques internationaux et de l'aide mutuelle servirait les intérêts de tous les pays, grands et petits, qu'ils soient économiquement peu développés ou avancés, assurerait l'augmentation de la production et créerait de nouveaux emplois pour des millions d'êtres humains. L'Assemblée générale faisait solennellement appel aux gouvernements de tous les Etats pour qu'ils multiplient leurs efforts en vue de réaliser, dans les plus bref délais, le désarmement général et complet sous contrôle international efficace et se déclarait fermement convaincue du triomphe des principes de la raison et de la justice, de l'instauration dans le monde entier de conditions telles que la guerre sera bannie à jamais de la vie

de la société et qu'à la course aux armements, qui engloutit des ressources colossales, succédera une vaste et fructueuses coopération entre les peuples en vue d'améliorer le bien-être sur terre.

529. La réforme monétaire internationale est une question de grande actualité qui préoccupe l'Organisation des Nations Unies. Dans ce domaine, l'Assemblée générale a décidé à sa vingt-sixième session, dans sa résolution 2806 (XXVI) du 14 décembre 1971, que, parmi les principes directeurs qui doivent être pris en considération pour la réforme de l'ordre monétaire international, la pleine participation de tous les pays intéressés au processus de la prise de décisions, afin d'arriver à une croissance constante et ininterrompue des courants commerciaux et financiers, notamment des pays en développement était importante. Dans le Programme d'action concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international, l'Assemblée général préconisait ce qui suit en ce qui concerne le système monétaire international et le financement du développement des pays en développement :

Tous les efforts possibles devraient être faits pour réformer le système monétaire international avec, entre autres, les objectifs suivants :

a) Adoption de mesures pour enrayer l'inflation qui sévit déjà dans les pays développés, empêcher son transfert aux pays en voie de développement et étudier et mettre au point, au sein du Fonds monétaire international, des arrangements permettant d'atténuer les effets que l'inflation existant dans les pays développés a sur l'économie des pays en voie de développement ;

b) Adoption de mesures pour éliminer l'instabilité du sytème monétaire international, en particulier l'incertitude des taux de change, spécialement dans ses effets préjudiciables au commerce des produits de base ;

c) Maintien de la valeur réelle des réserves monétaires des pays en voie de développement en empêchant son érosion par suite de l'inflation et de la dépréciation du taux de change des monnaies de réserve ;

d) Participation pleine et effective des pays en voie de développement à tous les stades de la prise des décisions devant conduire à l'élaboration d'un système monétaire équitable et durable, et participation adéquate des pays en voie de développement à tous les organes chargés d'opérer cette réforme, en particulier au Conseil restreint des gouverneurs dont la création est envisagée par le Fonds monétaire international.

530. Un nouvel ordre économique et politique international impose un nouvel ordre monétaire et financier, qui doit être instauré en fonction de sa base économique. Les caractéristiques de la période actuelle, où la crise économique est accompagnée d'une crise monétaire permettent de constater l'interdépendance des phénomènes économiques et monétaires ; c'est pour cela qu'un nouvel ordre économique international doit contenir, en tant qu'élément composant indispensable, un nouvel ordre monétaire et financier. La nécessité d'une conception globale du nouvel ordre économique et politique international implique l'existence d'un ordre monétaire et financier. Le forum le plus compétent pour examiner et résoudre les multiples problèmes posés par le nouvel ordre monétaire et financier doit être l'Organisation des Nations Unies et ses institutions spécialisées.

P. — Développement économique et droits économiques

531. Il y a une relation d'interdépendance et de conditionnement réciproque entre le droit des peuples de choisir leur système économique et de poursuivre leur développement économique, d'une part, et les droits économiques prévus dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, d'autre part.

532. La réalisation de l'égalité en droit des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes sur le plan économique, c'est-à-dire de leur droit de choisir leur système économique et de poursuivre leur développement économique, constitue un fondement sûr pour la promotion des droits économiques sociaux et culturels de l'homme. C'est seulement dans les conditions d'une réelle indépendance politique, de l'exercice de la souveraineté permanente des peuples et des Etats sur leurs richesses et leurs ressources naturelles, que les droits de l'homme dans le domaine économique, social et culturel peuvent être garantis et promus. Pour assurer une telle garantie et une promotion réelle des droits de l'homme fondamentaux, il est impérieux d'instaurer un nouvel ordre économique international basé sur l'égalité souveraine, sur la justice et le respect du droit de tous les peuples et sur l'équité pour que soit assuré le développement intégré économique, social et culturel de chaque peuple et de chaque Etat, conformément à leurs aspirations de progrès et de bien-être.

533. En même temps, la promotion des droits de l'homme dans les domaines économique, social et culturel contribue à l'affermissement du développement général des peuples.

534. Dans le préambule du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, les Etats parties à ce pacte reconnaissaient que, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'idéal de l'être humain libre, libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits civils et politiques, sont créées.

535. En vertu de ce Pacte international (art. 2), chacun des Etats parties s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives.

536. Les Etats parties au Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

537. Les pays en développement, compte dûment tenu des droits de l'homme et de leur économie nationale, peuvent déterminer dans quelle mesure ils garantiront les droits économiques reconnus dans le Pacte à des non-ressortissants.

538. Eu égard au caractère des droits économiques, sociaux et culturels et au rapport entre la réalisation de ces droits et la situation économique et sociale des pays intéressés, ce serait manquer de réalisme que d'exiger de chacun des Etats parties au Pacte qu'il fasse plus que « s'engager à agir », « au maximum de ses ressources disponibles » en vue « d'assurer progressivement » le plein exercice des droits reconnus dans le Pacte. Il est évident que certains droits économiques, sociaux et culturels ne peuvent être réalisés que progressivement, car un pays ne peut progresser rapidement que dans la mesure où ses ressources le lui permettent.

539. Les Etats parties s'engagent (art. 3) à assurer le droit égal qu'ont l'homme et la femme au bénéfice de tous les droits économiques, sociaux et culturels qui sont énumérés dans le Pacte.

540. Les Etats parties au Pacte reconnaissaient (art. 4) que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au Pacte, l'Etat ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.

541. Aucune disposition du Pacte (art. 5, par. 1) ne pourra être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans le Pacte ou à des limitations plus amples que celles prévues dans le Pacte.

542. Il ne peut être admis (art. 5, par. 2) aucune restriction ou dérogation aux droits fondamentaux de l'homme reconnus ou en vigueur dans tout pays en vertu de lois, de conventions, de règlements ou de coutumes, sous prétexte

que le Pacte ne les reconnaît pas ou les reconnaît à un moindre degré.

543. Par le même Pacte international (art. 6), les Etats parties reconnaissent « le droit au travail, qui comprend le droit qu'à toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté » et ils prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit ; ces mesures doivent inclure l'orientation et la formation technique et professionnelle, l'élaboration de programmes, de politiques et de techniques propres à assurer un développement économique, social et culturel constant et un plein emploi productif dans des conditions qui sauvegardent aux individus la jouissance des libertés politiques et économiques fondamentales. Cette disposition, d'une part, protège les individus contre l'introduction du travail forcé et, d'autre part, leur garantit le droit au travail par les Etats contractants, afin que soient créées des conditions excluant tout risque de mourir de faim ou d'inanition.

544. Les Etats parties au Pacte reconnaissent aussi (art. 7) le droit qu'à toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables, qui assurent notamment :

a) La rémunération qui procure, au minimum, à tous les travailleurs ;

i) Un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction aucune ; en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail ;

ii) Une existence décente pour eux et leur famille conformément aux dispositions du présent Pacte ;

b) La sécurité et l'hygiène du travail ;

c) La même possibilité pour tous d'être promus, dans leur travail, à la catégorie supérieure appropriée, sans autre considération que la durée des services accomplis et les aptitudes.

545. Le même article exprime la préoccupation d'établir le principe de l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail égal. Les Etats parties (art. 8) reconnaissent le droit de former des syndicats.

546. Les Etats parties reconnaissent (art. 11) le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille , y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Ils décident de prendre des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet « L'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie ». Ils reconnaissent « le droit fondamental qu'a toute personne d'être à l'abri de la faim « et s'engagent à adopter, individuellement et au moyen de la coopération internationale, les mesures nécessaires, y compris des programmes concrets : *a)* pour améliorer les méthodes de production, de conservation et de distribution des denrées alimentaires par la pleine utilisation des connaissances techniques et scientifiques, par la diffusion de principes d'éducation nutritionnelle et par le développement ou la réforme des régimes agraires, de manière à assurer au mieux la mise en valeur et l'utilisation des ressources naturelles ; *b)* pour assurer une répartition équitable des ressources alimentaires mondiales par rapport aux besoins, compte tenu des problèmes qui se posent tant aux pays importateurs qu'aux pays exportateurs de denrées alimentaires.

547. La mise en œuvre de ces droits économiques constitue une question hautement importante, examinée brillamment dans l'étude de M. M. Ganji, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme [160]. Elle exerce une influence complexe, tant sur la réalisation des droits civils et politiques, que sur le développement, dans ses divers aspects, de tous les peuples.

[160] *Mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels : problèmes, politiques, progrès* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.XIV.2).

Chapitre VI

LE DROIT DES PEUPLES DE POURSUIVRE LIBREMENT LEUR DÉVELOPPEMENT SOCIAL

A. — Considérations générales

548. En vertu de leur droit à disposer d'eux-mêmes, tous les peuples ont le droit d'assurer librement leur développement social, qui joue un rôle de plus en plus important dans l'accélération du progrès de chaque peuple. La grande importance du développement social pour tous les peuples a été relevée pour la première fois d'une manière complète lors du débat relatif à l'adoption de la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social [résolution 2542 (XXIV) de l'Assemblée générale, du 11 décembre 1969], déclaration qui, compte tenu de l'influence qu'elle doit avoir sur le progrès et le développement social, est souvent comparée à la Déclaration universelle des droits de l'homme. Le progrès social et un ordre social juste partout dans le monde sont des conditions essentielles pour que l'homme puisse satisfaire pleinement ses aspirations et pour contribuer à assurer la paix et la solidarité internationales. Le développement et le progrès social imposent, comme tâche primordiale, l'élimination de la société de tous les fléaux et tous les obstacles qui s'y opposent, notamment l'inégalité, l'exploitation, la guerre, le colonialisme et le racisme.

549. Les problèmes sociaux dans le monde sont très aigus, très urgents et très vastes. Nombre d'entre eux ont été examinés par l'Assemblée générale et d'autres organes de l'ONU, et notamment le développement économique et social intégré ; le progrès économique et social équilibré et intégré ; l'interdépendance des facteurs économiques et sociaux du développement ; la suppression de l'analphabétisme dans le monde ; la lutte contre les préjugés raciaux, l'intolérance nationale et religieuse, l'*apartheid*, le nazisme ; l'abolition de l'esclavage ; la lutte contre la criminalité ; la lutte contre l'exploitation de la main-d'œuvre par un trafic illicite et clandestin ; l'utilisation du progrès de la science et de la technique dans l'intérêt de la paix et du développement social ; la réalisation de transformations sociales et économiques de grande portée aux fins du progrès ; la protection contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; la croissance démographique ; les questions touchant la préservation et la protection du milieu humain ; les questions d'habitat ; l'assistance en cas de catastrophes naturelles ; les droits de la femme et sa participation au développement social et économique ; les droits de l'enfant ; la protection des vieillards et des personnes handicapées ; la liberté d'information ; l'assistance aux réfugiés et apatrides ; la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

550. Une évolution notable se produit actuellement dans la prise de conscience par la communauté internationale des principes et des objectifs du progrès social et du développement et des moyens d'y parvenir, processus qui a fait apparaître la notion de développement économique et social intégré. Dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, on avait déjà proclamé certains principes concernant les droits de l'homme dans le domaine social, et les dispositions de cet instrument avaient été développées dans des déclarations plus détaillées, adoptées ultérieurement, par exemple dans la Déclaration des droits de l'enfant [résolution 1386 (XIV) de l'Assemblée générale, du 20 novembre 1959]. Ils avaient également trouvé une expression juridique dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, qui définit non seulement les droits sociaux mais aussi les devoirs sociaux et indique également certains moyens permettant de les faire respecter. La Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement [résolution 2626 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970] a exprimé d'une manière complète, pour la première fois, la nécessité d'une action commune et concertée, dans tous les domaines de la vie économique et sociale.

551. L'interdépendance du développement économique et du développement social est d'une importance vitale dans le cadre plus large du processus de croissance et d'évolution ainsi que pour une stratégie de développement intégré qui tienne pleinement compte, à tous les stades, des aspects sociaux de ce développement. Les organes directeurs du système des Nations Unies ont, antérieurement, examiné des questions relatives au développement social et aux aspects sociaux du développement économique dans divers contextes, en tant que questions plus ou moins distinctes bien qu'interdépendantes. Dorénavant, on accordera une place importante à l'interdépendance du développement économique et du développement social dans le monde d'aujourd'hui. Le développement social a une nature extrêmement complexe et est lié de façon indissoluble au développement économique, car il s'agit, dans les deux cas, d'éléments d'un même processus dans lequel le développement social donne un sens au développement économique et celui-ci rend le premier possible. L'histoire a montré que, dans ce processus unique, le rôle déterminant était joué par le développement économique qui, à son tour, était stimulé ou retardé par les tendances du développement social. Aussi faut-il tenir compte de l'interdépendance de ces deux facteurs dans toute mesure visant à améliorer la situation sociale. Il est très important d'énoncer les principes et les objectifs du développement social à la fois en tant qu'aspects distincts du développement et en tant que moyens d'accélérer le progrès économique.

552. Il ne faut pas perdre de vue l'importance du développement économique en tant que base matérielle du développement social. A cet égard, il ne faut pas oublier que, jusqu'à un certain niveau de développement, il faut accorder la priorité au progrès économique. L'expérience des pays en développement a montré que, jusqu'à un certain stade de développement, les considérations d'ordre économique jouent un plus grand rôle que celles d'ordre social, mais que certains facteurs sociaux sont prioritaires, même dans le cas des pays les moins avancés, car on a remarqué qu'en les négligeant on gênait l'accélération du développement — il s'agit en premier lieu de l'enseignement, de la santé, du régime foncier et des relations sociales qui en résultent. Il ne peut y avoir de développement social sans expansion économique. Les pays en développement sont trop pauvres pour se lancer dans des programmes massifs de protection sociale sans gaspiller des

ressources très limitées et, dans les conditions qui prévalent, ces programmes n'aboutiraient qu'à une répartition de la pauvreté.

553. Toutefois, il est également vrai que, dans tout processus de développement économique rapide, négliger la protection sociale aurait des conséquences morales et économiques et qu'il est donc nécessaire de parvenir à un équilibre entre la croissance économique et le progrès social. Le développement économique n'est qu'un moyen d'atteindre certains objectifs sociaux et l'expansion économique et le développement social sont interdépendants. Les avantages qui découlent du progrès économique ne doivent pas uniquement profiter à quelques rares privilégiés mais à ceux, nombreux, qui sont dénués de tout. Du fait de son aspect humanitaire, le développement social a une portée beaucoup plus générale et vise à créer les conditions optimales de bien-être pour toute l'humanité. Pour illustrer ce qui précède, on peut parler de la situation qui existe dans de nombreux pays où l'urbanisation accrue et les progrès de la technique ont entraîné une augmentation du produit national et une élévation considérable du niveau de vie. Toutefois, ce développement économique rapide a eu des effets secondaires graves : l'urbanisation a créé des problèmes dans les domaines du logement, de l'hygiène du milieu et de la circulation. D'autre part, il faut insister sur la nécessité de tenir compte du rôle que joue le développement social dans l'accélération du progrès économique et social. On comprend de mieux en mieux l'interdépendance du développement économique et du développement social dans le processus de croissance et d'évolution, en ce sens que le développement social est maintenant considéré comme représentant non seulement un objectif ultime en soi mais aussi un facteur de production indispensable dans le processus de développement économique.

554. Néanmoins, il ne faut pas oublier que les raisons du déséquilibre entre le développement économique et le progrès social varient d'un pays à l'autre, selon leur situation économique et sociale. Dans certains pays, il peut s'agir de surpeuplement, dans d'autres de l'insuffisance du revenu national. Malgré les efforts faits par de nombreux pays, les progrès réalisés en matière de développement social sont loin d'être satisfaisants du fait du manque de corrélation entre les projets d'assistance technique dans le domaine social et les besoins prioritaires des pays en développement.

555. L'interdépendance du développement économique et du développement social est très importante pour comprendre le rôle que l'application du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes joue dans le développement politique, économique et social des nations. La situation sociale dans les pays en développement l'illustre très clairement. Les problèmes sociaux que connaissent actuellement ces pays découlent d'une situation économique aussi peu satisfaisante que possible, et de l'inégalité sans cesse croissante entre les pays développés et les pays en développement qui est elle-même la conséquence de leur passé colonial. Il faut mettre fin à cette inégalité existant entre pays développés et pays en développement pour ce qui est de la situation sociale et accorder une attention particulière aux problèmes du progrès social dans les pays en développement. L'indépendance nationale fondée sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et sur le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats constitue l'une des conditions préalables fondamentales du progrès social ainsi que du progrès économique et culturel. Les nouveaux Etats se servent de cette indépendance nationale pour résoudre de nombreux problèmes, dont certains créent des obstacles à un progrès social authentique. Le développement social exige l'élimination immédiate et définitive de toutes les formes d'inégalité et d'exploitation, du colonialisme et du racisme et de toute autre politique contraire aux principes et aux buts de la Charte des Nations Unies. Dans les pays colonisés, le sous-développement a été le résultat de la dégradation physique et morale, de l'humiliation et du sentiment d'impuissance, ainsi que de la haine, du racisme et de l'*apartheid* dont ils ont été victimes. De façon générale, le sous-développement a été la conséquence de l'oppression. Le fait est que le colonialisme, la discrimination, l'*apartheid*, l'exploitation, la guerre, l'agression, l'inégalité et l'injustice existent toujours. L'agression, l'occupation, le colonialisme et autres fléaux forcent des peuples à consacrer leurs ressources à leur défense et constituent ainsi un obstacle au développement économique et social. Il existe de nombreux autres problèmes, découlant du passé colonial des pays en développement, qui doivent être résolus, par exemple celui de l'exode de compétences. La solution de ces problèmes contribuera au progrès social. Cet état de choses en ce qui concerne la situation économique et sociale des pays en développement provient du fait qu'on a refusé de reconnaître leur droit à l'autodétermination.

556. En exerçant son droit à l'autodétermination, chaque Etat et, en ce qui les concerne, chaque nation et chaque peuple ont le droit de déterminer en toute liberté leurs propres objectifs de développement social, de fixer leurs propres priorités et de choisir les moyens et méthodes permettant de les atteindre, à l'abri de toute ingérence extérieure. Les pays en développement édifient leur économie et améliorent la situation sociale de leur population. Dans ce contexte, on peut mentionner les questions importantes ci-après : l'interdépendance totale du développement économique et du développement social ; la nécessité, pour les Etats, de planifier le développement social ; le besoin d'établir un ordre de priorité et de classer les besoins ; la nécessité de liens plus étroits entre les droits de l'homme et le développement social ; la nécessité d'envisager le développement social non seulement dans le contexte de la science et de la technique mais également de la civilisation, de la culture, des traditions et des valeurs spirituelles et morales les plus hautes ; dans le domaine de la coopération internationale, le fait qu'il est indispensable que les individus comme les Etats fassent des efforts et des sacrifices et que, grâce à une politique juste en ce qui concerne les matières premières et grâce au désarmement, on libère des ressources supplémentaires ; enfin, le besoin d'assistance technique. Les objectifs du développement social sont bien connus et, pour les atteindre, il faut que l'action des pouvoirs publics prenne la forme d'une planification dans le domaine social, soigneusement intégrée dans le développement économique général du pays, afin d'éviter tout décalage entre le rythme du progrès économique et celui du progrès social. De même, il faut veiller à assurer un équilibre entre le développement urbain et le développement rural, car, à moins que le développement social progresse au même rythme dans ces deux secteurs, le progrès économique subira des dommages irréparables. En outre, il ne faut pas oublier que le développement social sera inévitablement compromis si des mesures appropriées pour la planification de la famille ne sont pas adoptées. Enfin, il faut également insister sur d'autres méthodes et moyens, par exemple sur la formation et le perfectionnement des cadres, le fait de dispenser un enseignement complet et de veiller à la cohérence des méthodes utilisées dans le domaine social.

557. Si la communauté mondiale veut adopter une attitude réaliste, il lui faut reconnaître la corrélation étroite qui existe entre le bien-être social et le maintien de la paix, l'élimination du colonialisme, la nécessité de l'indépendance totale et de l'autonomie pour tous les peuples et le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des autres peuples. Des facteurs politiques nationaux et internationaux exercent une influence puissante sur la croissance économique et le progrès social des nations. Des réformes sociales et économiques de grande envergure et la participation active de tous aux efforts visant à parvenir au progrès social sont les conditions préalables importantes d'un développement social équitable. Le maintien de la paix et de la sécurité internatio-

nales – fondé sur les relations amicales et la coopération entre les Etats, grands et petits, ayant des systèmes politiques différents et sur le respect de l'autodétermination, de la souveraineté et de l'indépendance – crée également un climat favorable au développement social. Par contre, les politiques belliqueuses et le non-respect des principes et des règles du droit international ont des conséquences néfastes sérieuses, par exemple le besoin de gaspiller des ressources matérielles et intellectuelles pour les consacrer à la production stérile d'armements. La course aux armements et la politique d'*apartheid* obligent les petits pays à renforcer leurs moyens de défense. Si les pays les plus prospères consacraient un faible pourcentage de leur budget militaire à l'aide aux pays en développement, dans un esprit de coopération humanitaire et sans exigences politiques, le développement social serait une tâche plus facile. Qui plus est, la moitié des énormes sommes d'argent dépensées en armements par les pays développés permettrait de soulager toutes les souffrances que supportent depuis si longtemps les habitants des nations pauvres. C'est pourquoi il faut insister avant tout sur le fait que le maintien de la paix et de la sécurité est une condition préalable du développement économique et social, parce que le progrès social et la paix sont indissolublement liés. La coexistence pacifique et la coopération entre les Etats, quelles que soient les différences de leurs systèmes sociaux, constituent la condition *sine qua non* du progrès social dans l'ensemble du monde. Lorsque le développement économique et le progrès social sont garantis, ils ont une influence positive sur la situation internationale et sur la coopération dans le monde et c'est pourquoi ils devraient être la préoccupation commune de tous les membres de la communauté internationale et devraient, en accroissant la prospérité économique et le bien-être, contribuer à consolider les relations spécifiques et la coopération entre les nations.

B. — Principes et objectifs du développement social

558. Le premier principe fondamental du progrès et du développement dans le domaine social énoncé à l'article 1er de la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social est le suivant :

> Tous les peuples, tous les êtres humains, sans distinction de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, de nationalité, d'origine ethnique, de conditions familiale ou sociale, ou de convictions politiques ou autres, ont le droit de vivre dignement et de jouir librement des fruits du progrès social, et doivent, pour leur part, contribuer à ce progrès.

Cette disposition a une importance considérable, car il n'est pas possible de parler de développement et de progrès dans le domaine social sans reconnaître tout d'abord que ce sont des êtres humains qui constituent la force dynamique dans ce processus. Le mouvement de ce mécanisme collectif dépend du degré de coopération de chacun de ses membres. Il est donc clair que c'est à la société qu'il appartient de fournir les moyens grâce auxquels l'homme peut parvenir à s'épanouir et jouer un rôle actif dans la vie nationale. Il faut être attentif aux aspirations des masses et les satisfaire, et ces aspirations devraient être au centre de toutes les activités sociales. C'est ainsi que l'on parviendra à élever constamment les niveaux de vie et à assurer à chaque individu de plus grandes possibilités de développer au maximum ses aptitudes pour pouvoir apporter sa contribution personnelle à l'édification de la société et recevoir en échange tous les avantages que la société peut lui offrir. La société se compose d'individus, et son progrès exige la coopération de tous ses membres. Il est nécessaire d'encourager l'homme à contribuer, par ses propres efforts, au développement social et, réciproquement, les progrès faits par la collectivité devraient profiter à l'individu. C'est pourquoi le développement social devrait reposer sur la justice sociale. A condition que le progrès économique et technique serve l'homme sans l'asservir, il ne fait aucun doute qu'il est indispensable, car le seul objectif du développement est de profiter aux êtres humains.

559. Le deuxième principe général, inscrit à l'article 2 de la Déclaration, est le suivant :

> Le développement et le progrès dans le domaine social sont fondés sur le respect de la dignité et de la valeur de la personne humaine et doivent assurer la promotion des droits de l'homme ainsi que la justice sociale, ce qui exige :
>
> *a)* L'élimination immédiate et définitive de toutes les formes d'inégalité, d'exploitation des peuples et des individus, de colonialisme, de racisme, y compris le nazisme et l'*apartheid*, et de toute autre politique et idéologie contraires aux buts et aux principes des Nations Unies ;
>
> *b)* La reconnaissance et la mise en œuvre effective des droits civils et politiques ainsi que des droits économiques, sociaux et culturels sans aucune discrimination.

Ces dispositions expriment clairement la conviction selon laquelle, en ce qui concerne la promotion du progrès social de l'humanité et l'élimination de tous les obstacles qui gênent sa réalisation, la tâche première de tous les Etats et de toutes les organisations internationales est de débarrasser la société de tout ce qui est nuisible, de tout ce qui s'oppose au progrès social, et en particulier de fléaux tels que l'inégalité, l'exploitation, la guerre, le colonialisme et le racisme et d'assurer la reconnaissance et le respect effectif des droits de l'homme.

560. Les conditions primordiales du progrès et du développement dans le domaine social sont énoncées à l'article 3 de la Déclaration. Ces conditions sont les suivantes :

> *a)* L'indépendance nationale fondée sur le droit des peuples à l'autodétermination ;
>
> *b)* Le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats ;
>
> *c)* Le respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale des Etats ;
>
> *d)* La souveraineté permanente de chaque nation sur ses richesses et ressources naturelles ;
>
> *e)* Le droit et la responsabilité de chaque Etat et, en ce qui les concerne, de chaque nation et de chaque peuple, de déterminer en toute liberté ses propres objectifs de développement social, de fixer ses propres priorités et de choisir, conformément aux principes de la Charte des Nations Unies, les moyens et méthodes permettant de les atteindre, à l'abri de toute ingérence extérieure ;
>
> *f)* La coexistence pacifique, la paix, les relations amicales et la coopération entre les Etats, quelles que soient les différences existant entre leurs systèmes sociaux, économiques ou politiques.

On a estimé en général que le développement social dépend de certaines conditions fondamentales, la première étant qu'un pays doit être maître de son propre destin. En conséquence, cette condition devait être clairement et explicitement énoncée dans les principes généraux guidant le développement. Bien que de nombreux principes soient essentiels pour le développement, ils ne peuvent tous garantir dans la même mesure le progrès social. A cet égard, il faut insister sur l'indépendance nationale fondée sur le droit des peuples à l'autodétermination, le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et le respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale des Etats, car il s'agit de principes qui servent de base à un progrès social authentique à l'époque de la décolonisation. Ces principes, qui sont énoncés dans la Charte des Nations Unies, permettent aux pays intéressés de progresser dans les domaines social et culturel et de se développer sur le plan économique, et le strict respect de ces principes donnera un sens réel au développement politique, économique et social et permettra aux gouvernements de mettre en œuvre leurs programmes dans tous les domaines. Par contre, la violation de l'un quelconque de ces principes aura un effet négatif sur les politiques économiques, sociales et autres de ces gouvernements ainsi que sur la possibilité, pour les Etats, d'atteindre leurs objectifs nationaux. En ce qui concerne le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats, ce n'est que lorsqu'un Etat est à l'abri des pressions extérieures qu'il peut choisir librement ses propres méthodes pour appliquer ses programmes nationaux et établir un ordre de priorité. Il existe donc un rapport entre ce principe et l'indépendance nationale, dont il devrait être la

base si l'on veut que celle-ci permette de réaliser des progrès dans le domaine social. L'importance du principe du respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale des Etats est manifeste. Nul ne peut sérieusement soutenir qu'un pays, dont la souveraineté et l'intégrité nationale sont menacées ou qui est sous occupation étrangère ou fait l'objet de pressions extérieures, peut consacrer toutes ses ressources humaines et matérielles au progrès économique ou appliquer ses propres programmes. Il faut accorder suffisamment d'importance au principe de l'égalité souveraine des Etats, principe qui, comme le pensent parfois des pays en développement, devra être clairement défini afin de les protéger de la convoitise des grandes puissances, dont on peut voir quelques exemples flagrants dans le monde contemporain. L'indépendance, la souveraineté nationale et l'intégrité territoriale sont les trois piliers sur lesquels repose tout progrès économique, social et culturel.

561. Dans son article 4, la Déclaration énonce aussi le principe fondamental suivant :

La famille, en tant qu'élément de base de la société et que milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, et en particulier des enfants et des jeunes, doit être aidée et protégée afin qu'elle puisse assumer pleinement ses responsabilités au sein de la communauté. Les parents ont le droit exclusif de déterminer librement et en toute responsabilité le nombre et l'échelonnement des naissances.

562. La Déclaration prévoit à l'article 5 que :

Le progrès et le développement dans le domaine social exigent la pleine utilisation des ressources humaines, ce qui comporte notamment :

a) L'encouragement des initiatives créatrices dans une opinion publique éclairée ;

b) La diffusion d'informations d'ordre national et international, en vue de développer chez les individus la conscience des transformations qui interviennent dans l'ensemble de la société ;

c) La participation active de tous les éléments de la société, individuellement ou par l'intermédiaire d'associations, à la définition et à la réalisation des buts communs du développement dans le plein respect des libertés fondamentales consacrées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme ;

d) Le fait d'assurer aux secteurs défavorisés ou marginaux de la population des chances égales de progrès social et économique afin de réaliser une société effectivement intégrée.

Il faut souligner que, dans le contexte de cet article, réside le fondement des grandes actions de réforme sociale, comme l'amélioration de l'éducation en tant que facteur fondamental du développement social et instrument servant à transformer la société, à la formation de cadres de l'administration chargés de guider la collectivité vers la modernisation, à l'assistance médicale gratuite et à l'éducation sanitaire, à la mise en œuvre de campagnes d'alphabétisation des adultes, à l'amélioration des conditions de travail et de l'orientation professionnelle, au versement d'allocations familiales, à la construction de logements et à la création de services collectifs. Peuvent également avoir des effets généraux déterminants de nombreuses autres réformes et améliorations telles que la sécurité du droit au travail grâce à la promotion du plein emploi dans les zones urbaines et rurales ; le libre choix de l'emploi ; des conditions de travail justes et favorables, y compris le droit au repos et aux loisirs ; des heures de travail raisonnables, des journées de repos hebdomadaires et des congés payés annuels ; l'établissement d'un salaire minimal légal et le respect du principe « à travail égal salaire égal », quels que soient le sexe, l'âge ou la race ; l'amélioration, grâce à l'adoption de mesures législatives appropriées, de l'hygiène et de la sécurité pour les travailleurs de l'industrie. Le développement social exige que chacun soit assuré du droit au travail et au libre choix de son travail. Le progrès et le développement dans le domaine social exigent la participation de tous les membres de la société à un travail productif et socialement utile et l'établissement, conformément aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales ainsi qu'aux principes de la justice et de la fonction sociale de la propriété, de régime de propriété foncière et de mode de production propres à exclure toute forme d'exploitation de l'homme, à assurer à tous les êtres humains un droit égal à la propriété et à créer des conditions qui conduisent à l'établissement entre eux d'une égalité véritable. L'exercice du droit à l'autodétermination peut, dans de nombreux pays, permettre d'effectuer la réforme des régimes de la propriété foncière et la réforme agraire, qui doivent reposer sur le principe que la terre appartient à ceux qui la travaillent, et dont la pierre de touche finale est le bien-être économique et social du cultivateur. Ce développement économique implique non seulement un accroissement soutenu du produit national global et du produit par habitant, mais également une répartition équitable des revenus agricoles, l'utilisation accrue et efficace des ressources et l'amélioration de la productivité desdites ressources. Toutefois, comme le processus du développement est indivisible, ce n'est que par une coordination entre la réforme des régimes de la propriété foncière (et la réforme agraire), d'une part, et le développement rural, le développement agricole et le développement économique général, d'autre part, que le bien-être du petit agriculteur pourra être assuré. La réforme agraire a également des effets sociaux très importants. C'est ainsi que, du fait que l'esclavage dans toutes ses pratiques et manifestations découle de certaines conditions économiques, sociales et politiques, en particulier de conditions agraires particulièrement archaïques, cette réforme, jointe à d'autres mesures, aboutirait à l'élimination des pratiques assimilables à l'esclavage. La réforme agraire constitue la première étape essentielle dans la réforme des structures nationales et, en tant que telle, elle est une des conditions préalables du développement social. Dans de nombreux pays, l'industrialisation est considérée comme l'un des changements structurels et sociaux importants qui entraînera des effets parallèles. Elle aide à atteindre l'objectif de l'autonomie nationale et à garantir l'indépendance politique et économique fondée sur le droit à l'autodétermination. Mais il faut tenir compte du fait que l'un des objectifs principaux de la société et de l'Etat est de s'efforcer, au cours du processus d'industrialisation, d'en éviter les effets secondaires négatifs possibles. Un fait très important est qu'en introduisant et en effectuant des réformes sociales et économiques chaque nation est investie de la souveraineté permanente sur ses richesses et ses ressources naturelles, condition préalable du progrès social et du développement national. D'autre part, la condition essentielle pour atteindre les objectifs du développement économique et social est la mobilisation maximale des ressources nationales – tâche de la plus grande urgence pour les pays en développement, parce que l'écart qui les sépare des pays développés s'accroît sans cesse. Seul un nouvel effort concerté aux niveaux national et international permettra d'accélérer le développement économique des pays du tiers monde. La création de la CNUCED, de l'ONUDI et du PNUD témoigne de l'inquiétude de plus en plus grande que suscite la situation des pays en développement. Le progrès et le développement dans le domaine social concernent l'ensemble de la communauté internationale, qui devrait, grâce à une action concertée, compléter les efforts faits sur le plan national pour élever le niveau de vie des peuples.

563. A l'article 6, la Déclaration prévoit que :

Le développement social exige que chacun soit assuré du droit au travail et au libre choix de son travail.

Le progrès et le développement dans le domaine social exigent la participation de tous les membres de la société à un travail productif et socialement utile et l'établissement, conformément aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, ainsi qu'aux principes de la justice et de la fonction sociale de la propriété, de modes de propriété de la terre et des moyens de production propres à exclure toute forme d'exploitation de l'homme, à assurer à tous les êtres humains un droit égal à la propriété et à créer des conditions qui conduisent à l'établissement entre eux d'une égalité véritable.

564. Les principes d'équité et de justice nationale et

internationale sont proclamés à l'article 7 de la Déclaration en tant que bases du progres social :

L'augmentation rapide du revenu national et des richesses et leur répartition équitable entre tous les membres de la société sont à la base de tout progrès social et devraient par conséquent être au premier plan des préoccupations de tous les Etats et de tous les gouvernements.

L'amélioration de la position des pays en voie de développement dans le commerce international grâce, entre autres, à l'obtention de termes de l'échange favorables et de prix équitables et rémunérateurs pour l'écoulement des produits des pays en voie de développement est nécessaire pour permettre l'accroissement du revenu national et promouvoir le développement social.

Parmi les objectifs majeurs d'un développement national juste, il y a la répartition équitable du revenu national, l'élimination de l'exploitation coloniale, l'obtention de termes de l'échange équitables et la participation de la population tout entière – notamment des travailleurs et des paysans – au processus de développement social, conformément au principe selon lequel le développement social et le développement économique sont interdépendants et le développement social n'est qu'un moyen permettant d'aboutir à une fin : accroître la dignité et le bien-être de l'homme et éliminer toutes formes de discrimination. Le nouvel ordre économique international basé sur l'équité et la justice internationale exige l'amélioration de la position des pays en développement dans le commerce international grâce, notamment, à l'obtention de termes de l'échange favorables et de prix équitables et rémunérateurs pour l'écoulement des produits de ces pays pour permettre l'accroissement du revenu national et promouvoir le développement social. La situation actuelle se caractérise par le fait que l'un des grands problèmes qui se posent aux pays en développement est l'absence de ressources. Bien qu'ils soient conscient des problèmes à résoudre, il arrive souvent que leurs plans de développement ne comportent pas tous les éléments sociaux nécessaires, ce qui est dû peut-être au fait qu'il n'existe pas de conception globale acceptée du développement. Certains estiment que le développement social devrait prendre le pas sur le développement économique, d'autres que celui-ci est plus important que le progrès social, et d'autres encore que le développement économique et le développement social sont également importants et, en fait, interdépendants. D'autres problèmes proviennent du fait que le centre d'intérêt se trouve souvent en dehors du pays en développement, étant donné que la plupart des experts viennent de l'étranger et que, quel que soit l'intérêt qu'ils portent à leur travail, ils ont inévitablement tendance à transposer les réalités de leur propre pays dans le pays en développement considéré, alors que les conditions qui y existent sont entièrement différentes. On s'est également aperçu que le développement social est un gouffre : les investissements y ont été engloutis souvent sans produire de résultat tangible. Compte tenu de la multitude des problèmes et de tous les progrès qui doivent encore être réalisés, il est important de ne pas aller trop loin et de ne pas sacrifier la qualité à la quantité.

565. Dans son article 8, la Déclaration prévoit que :

Chaque gouvernement a le rôle primordial et la responsabilité ultime d'assurer le progrès social et le bien-être de la population, de prévoir des mesures de développement social dans le cadre de plans généraux de développement, d'encourager et de coordonner ou d'intégrer tous les efforts entrepris sur le plan national à cette fin et d'apporter à la structure sociale les transformations nécessaires. Lors de la planification des mesures de développement social, il doit être tenu dûment compte de la diversité des besoins des zones en voie de développement et des zones développées ainsi que des zones urbaines et des zones rurales, à l'intérieur de chaque pays.

C'est un principe consacré dans tous les documents relatifs au nouvel ordre économique international. C'est une idée très communément admise que chaque gouvernement a le rôle primordial et la responsabilité ultime d'assurer le progrès social et le bien-être de la population, de prévoir des mesures de développement social dans le cadre d'un développement économique régulier, équilibré et intégré fondé sur le contrôle et la planification, d'intégrer ou d'encourager et de coordonner tous les efforts entrepris sur le plan national à cette fin et d'apporter à la structure sociale les transformations nécessaires. Lors de la planification des mesures de développement social, il doit être tenu dûment compte de la diversité des besoins des zones en développement et des zones développées ainsi que des zones urbaines et des zones rurales, à l'intérieur de chaque pays. L'Etat, et le gouvernement en tant que son autorité administrative, ont le droit de fixer ces objectifs, mais vouloir trop étendre ce droit ne serait que de l'humanitarisme mal placé. Comme dans le cas de l'éradication du colonialisme et de ses conséquences, l'Etat a un rôle à jouer en effectuant des réformes économiques et sociales. Parallèlement, il faut souligner que, bien que chaque Etat ait le droit, en matière de développement social, de décider librement de ses propres objectifs, en fonction de ses besoins, de ses systèmes et de ses croyances particuliers et qu'il joue un rôle de premier plan en ce qui concerne les programmes de protection sociale, il ne faut pas oublier que les organismes locaux et les citoyens peuvent et doivent contribuer de façon importante au développement social. Lorsqu'on fait des réformes, il faut toujours tenir compte du fait que s'il est, certes, essentiel d'assurer son bien-être matériel, l'homme ne vit pas seulement de pain. C'est pourquoi le développement social devrait reposer sur des valeurs spirituelles et morales garantissant à l'homme et à la société l'équilibre nécessaire à leur progrès. Il faut beaucoup insister sur l'importance de la famille dans le développement social, car son équilibre moral et social joue un rôle positif dans l'infrastructure et la bonne marche de l'Etat. Malheureusement, dans certains pays développés, la dégradation des mœurs semble accompagner le développement social, ce qui compromet la stabilité et la santé de la nation. La famille, en tant qu'élément de base de la société et que milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, et en particulier des enfants et des jeunes, doit être aidée et protégée afin qu'elle puisse assumer pleinement ses responsabilités au sein de la communauté. Les parents ont le droit exclusif de déterminer librement et en toute responsabilité le nombre et l'échelonnement des naissances. C'est pourquoi, bien que les pays en développement soient conscients du fait que pour modifier rapidement les structures économiques, politiques et sociales, il leur faut adopter de nouvelles méthodes et créer de nouvelles institutions, le progrès réalisé dans le domaine social par les pays développés ne constitue pas nécessairement pour eux un modèle à suivre. Il est important de considérer le progrès social dans les différents pays en développement en tenant compte des conditions qui prévalent dans le pays intéressé, de son histoire, de ses traditions et de son passé politique. Il faut noter ici qu'il existe des points de vue différents quant à l'évaluation du rôle des réformes structurelles, économiques et sociales dans les pays en développement. D'après l'un de ces points de vue – que partagent les représentants de nombreux pays –, à une époque de révolution nationale et sociale, les problèmes sociaux ne devraient pas être soulevés séparément des problèmes économiques et politiques fondamentaux ; il est manifeste que, sans des réformes économiques et politiques profondes, les mesures prises dans le domaine social ne pourront avoir l'effet recherché. Comme la concentration des biens aux mains de quelques-uns est un obstacle au progrès et au développement dans le domaine social, il ne saurait, en fait, y avoir de progrès social sans un changement fondamental des systèmes économiques et politiques qui permettra de rattraper les retards dus à des méthodes culturelles dépassées, de morceler les grandes propriétés, de faire disparaître les industries aux bases peu solides financées par des capitaux étrangers, d'éliminer la pauvreté, le chômage et l'analphabétisme. Grâce à une réforme radicale de ses structures économiques et sociales, un pays en développement peut devenir une société industrielle dotée d'une agriculture moderne, ayant un niveau de vie élevé, et où l'on enregistre des progrès dans le domaine social. Le développement sur le plan exige l'élimination de l'exploita-

tion afin de favoriser un progrès économique et social rapide ; il présuppose la participation de tous les membres de la société à des travaux productifs et socialement utiles, ainsi que l'établissement d'un régime de propriété foncière et des moyens de production qui empêche l'exploitation de l'homme par l'homme, garantisse des droits égaux à tous en matière de propriété et crée des conditions d'égalité réelle entre les individus. Dans les pays en développement, le progrès social dépend d'une révolution radicale qui modifiera les structures sociales et aboutira, notamment, à la pleine émancipation des femmes, à l'enseignement obligatoire pour les jeunes et à la disparition de l'analphabétisme des adultes – en d'autres termes, à la participation active de tous les secteurs de la société à la vie du pays. Bien des pays qui se sont engagés sur la voie du socialisme mettent en œuvre de vastes programmes de développement économique étroitement coordonnés à leurs programmes de développement social, fondés sur deux concepts clefs du socialisme : premièrement, que la production doit remplir une fonction sociale au profit des masses et, deuxièmement, que le gouvernement doit exercer un contrôle général sur les moyens de production afin de supprimer les effets pernicieux d'un développement déséquilibré. Bien que les problèmes des pays en développement soient extrêmement importants dans le contexte du développement économique et social, il ne faut pas oublier la diversité du monde d'aujourd'hui en ce qui concerne les niveaux de développement ainsi que les structures et relations politiques et sociales qui limitent le développement social. D'autre part, la question du développement social est urgente, et pas seulement pour les pays en développement, car même dans les pays développés il existe des groupes de population dont la situation sociale est loin d'être satisfaisante. Malgré l'écart de plus en plus grand qui les sépare, les pays développés et les pays en développement ont des problèmes sociaux similaires. Les problèmes que posent la main-d'œuvre, les assurances sociales, le chômage, les droits de la femme et l'éducation existent dans une certaine mesure dans toutes les sociétés. Les nations industrialisées et les pays en développement poursuivent un objectif commun, à savoir trouver une solution pratique aux problèmes sociaux qui se posent à l'intérieur de leurs frontières. Mais cette solution doit avoir pour but d'établir la justice sociale en même temps que d'assurer le bien-être matériel. Bien que la justice sociale recueille en principe l'adhésion de toutes les nations, elle n'existe pas dans de nombreux pays où les peuples n'ont d'humain que le nom.

566. L'article 9 de la Déclaration exprime en même temps la responsabilité partagée de la communauté internationale dans le domaine du progrès et du développement social :

> La communauté internationale tout entière doit se préoccuper du progrès social et du développement social et doit compléter, par une action internationale concertée, les efforts entrepris sur le plan national pour élever le niveau de vie des populations.
>
> Le progrès social et la croissance économique exigent que soit reconnu l'intérêt commun de toutes les nations à l'exploration, la conservation, l'utilisation et l'exploitation, à des fins exclusivement pacifiques et au profit de l'humanité tout entière, des zones du milieu telles que l'espace extra-atmosphérique et les fonds marins et océaniques, ainsi que leur sous-sol, au-delà des limites de la juridiction nationale, conformément aux principes et aux buts de la Charte des Nations Unies.

567. Le but principal du progrès et du développement dans le domaine social est l'élévation continue des niveaux de vie matérielle et spirituelle de tous les membres de la société, dans le respect et l'application des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par la réalisation des principaux objectifs prévus aux articles 10 à 13 de la Déclaration, à savoir : assurer le droit au travail ; éliminer la faim et la malnutrition ; satisfaire aux normes les plus élevées en matière de santé et protéger la santé de la population ; éliminer l'analphabétisme, garantir à tous le droit à la culture et à l'enseignement gratuit ; procurer à tous des logements et services collectifs suffisants ; assurer des systèmes complets de sécurité sociale ; protéger les droits de la mère et de l'enfant ; protéger les droits et assurer le bien-être des enfants, personnes âgées, invalides, assurer la protection des handicapés ; enseigner aux jeunes et promouvoir parmi eux les idéaux de justice, de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples, promouvoir la pleine participation des jeunes au processus du développement national ; prévoir des mesures de défense sociale et éliminer les conditions qui favorisent le crime et la délinquance ; faire en sorte que tous les individus prennent conscience de leurs droits et de leurs obligations et reçoivent l'assistance nécessaire à l'exercice et à la sauvegarde de leurs droits ; créer les conditions d'un développement social et économique rapide et soutenu, en particulier dans les pays en voie de développement ; éliminer toutes les formes de discrimination et d'exploitation et toutes les autres pratiques et idéologies contraires aux buts et aux principes de la Charte des Nations Unies ; éliminer toutes les formes d'exploitation économique étrangères ; répartir équitablement les avantages découlant des progrès scientifiques et techniques entre les pays développés et les pays en développement et étendre constamment le champ d'application de la science et de la technique afin de favoriser le développement social de l'humanité ; réaliser un équilibre harmonieux entre le progrès scientifique, technique et matériel et le progrès intellectuel, spirituel, culturel et moral de l'humanité ; protéger et améliorer le milieu humain.

C. — Moyens et méthodes de réalisation des objectifs du progrès et du développement dans le domaine social

568. La Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social, à ses articles 14 à 27, préconise notamment les moyens et méthodes suivants : la planification en vue du progrès et du développement dans le domaine social, en tant que partie intégrante de la planification du développement global équilibré ; l'adoption, en cas de besoin, de systèmes nationaux d'élaboration et d'application des politiques et des programmes sociaux ; la promotion de la recherche sociale fondamentale et appliquée, l'exécution des programmes de développement social ; l'adoption de mesures propres à assurer comme il convient la participation effective de tous les éléments de la société à l'élaboration et à l'exécution des plans et des programmes nationaux de développement économique et social ; l'adoption de mesures visant à accroître la participation populaire à la vie économique, sociale, culturelle et politique de chaque pays ; la mobilisation de l'opinion publique, aux niveaux national et international, en faveur des principes et des objectifs du progrès et du développement dans le domaine social ; la diffusion d'informations de caractère social, à l'échelon national et international ; la mobilisation maximale de toutes les ressources nationales et leur utilisation rationnelle et efficace, l'accroissement accéléré d'investissements productifs dans les domaines économique et social et dans celui de l'emploi, l'orientation de la société vers le processus de développement ; l'augmentation progressive des crédits budgétaires et des autres ressources qu'il est nécessaire d'affecter au financement des aspects sociaux du développement ; la réalisation d'une distribution équitable du revenu national ; l'adoption de mesures visant à prévenir les sorties de capitaux des pays en développement qui pourraient être préjudiciables à leur développement économique et social ; l'adoption de mesures visant à accélérer le processus d'industrialisation, en particulier dans les pays en développement ; la planification intégrée pour faire face aux problèmes que posent l'urbanisation et le développement urbain ; l'élaboration de programmes complets de développement rural ; l'adoption de mesures de contrôle appropriées pour l'utilisation des terrains dans l'intérêt de la société ; l'adoption des mesures législatives, administratives et autres propres à assurer à tous non

seulement les droits civils et politiques, mais aussi la pleine réalisation des droits économiques, sociaux et culturels, sans discrimination aucune ; la promotion des réformes sociales et de la réforme des institutions sur une base démocratique ; l'adoption de mesure visant à accroître et à diversifier la production agricole, notamment par l'application de réformes agraires démocratiques, à assurer un approvisionnement adéquat et équilibré en produits alimentaires, la distribution équitable de ces produits à la population tout entière et l'amélioration des niveaux nutritionnels ; l'adoption de mesures pour l'introduction, avec la participation de l'Etat, de programmes de construction de logements à bon marché, tant dans les zones rurales que dans les zones urbaines ; le développement et l'expansion des réseaux de transports et communications, particulièrement dans les pays en développement ; la fourniture de services de santé gratuits à toute la population ; la promulgation et l'application de lois et de règlements en vue de créer des programmes complets de régimes de sécurité sociale et de services de protection sociale ; l'adoption des mesures en faveur des travailleurs migrants et de leurs familles ; l'adoption de mesures propres à assurer la réadaptation des personnes mentalement ou physiquement déficientes, notamment des enfants et des jeunes ; l'octroi aux syndicats de libertés démocratiques complètes ; l'amélioration des conditions d'hygiène et de sécurité des travailleurs ; l'adoption de mesures propres à favoriser l'établissement de relations industrielles harmonieuses ; la formation de personnel et de cadre nationaux ; l'adoption de mesures en vue d'accélérer le développement et l'amélioration de l'enseignement général, professionnel et technique et de la formation et du recyclage professionnels qui devraient être assurés gratuitement à tous les niveaux ; le relèvement du niveau général de l'enseignement, le développement et l'extention des moyens d'information nationaux et leur utilisation rationnelle et complète en vue de poursuivre l'éducation de toute la population et d'encourager sa participation aux activités du développement social, l'utilisation constructive des loisirs, particulièrement en ce qui concerne les enfants et les adolescents ; l'élaboration de politiques et de mesures de caractère national et international destinées à prévenir l'exode des compétences et à remédier aux inconvénients qu'il comporte ; l'élaboration et la coordination de politiques et des mesures visant à renforcer les fonctions essentielles de la famille en tant que cellule de base de la société ; la formulation et l'établissement, selon les besoins, de programmes dans le domaine de la population ; la création de crèches dans l'intérêt des enfants et des parents qui travaillent ; l'établissement, dans le cadre de la politique de l'Organisation des Nations Unies en matière de développement, d'objectifs de croissance économique pour les pays en développement qui soient suffisamment élevés pour assurer une accélération sensible de leur rythme de croissance ; la fourniture d'une assistance accrue à des conditions plus favorables, la réalisation de l'objectif d'assistance minimal de 1 % du produit national brut, aux prix du marché, des pays économiquement avancés, l'assouplissement général des conditions de prêt aux pays en développement par l'abaissement des taux d'intérêt et l'octroi de longs délais de grâce pour le remboursement, et l'assurance que ces prêts seront consentis sur la base de critères strictement socio-économiques à l'exclusion de toutes considérations d'ordre politique ; la fourniture d'une assistance technique, financière et matérielle aussi large que possible et à des conditions favorables, tant sur une base bilatérale que sur une base multilatérale, ainsi que l'amélioration de la coordination de l'assistance internationale en vue de la réalisation des objectifs sociaux des plans nationaux de développement ; la fourniture aux pays en développement d'une assistance technique, financière et matérielle et des conditions favorables pour faciliter auxdits pays l'exploitation directe de leurs ressources nationales et de leurs richesses naturelles en vue de permettre aux peuples de ces pays de bénéficier pleinement de leurs ressources nationales ; l'expansion des échanges internationaux fondée sur les principes de l'égalité et de la non-discrimination, les mesures visant à corriger la position des pays en développement dans le commerce international grâce à des termes d'échange équitables, un système général non réciproque et non discriminatoire de préférences pour les exportations des pays en développement vers les pays développés, la conclusion et l'application d'accords généraux et complets sur les produits de base et le financement de stocks régulateurs appropriés par les institutions financières internationales ; l'intensification de la coopération internationale en vue d'accélérer l'échange, sur le plan international, des renseignements, des connaissances et des données d'expérience concernant le progrès et le développement dans le domaine social ; la coopération internationale la plus large possible dans les domaines technique, scientifique et culturel et l'utilisation réciproque de l'expérience des pays dotés de systèmes économiques et sociaux différents et ayant atteint des niveaux de développement différents, sur la base de l'avantage mutuel ainsi que de l'observation et du respect scrupuleux de la souveraineté nationale ; l'utilisation accrue de la science et de la technique aux fins du développement social et économique, des arrangements pour le transfert et l'échange des connaissances techniques, y compris l'expérience pratique et les brevets, aux pays en développement ; l'adoption de mesures juridiques et administratives visant à protéger et à améliorer le milieu humain sur le plan national et sur le plan international ; l'utilisation et l'exploitation, dans le cadre des régimes internationaux appropriés, des ressources du milieu, notamment de l'espace extra-atmosphérique et du fond des mers et des océans, ainsi que de leur sous-sol, au-delà des limites de la juridiction nationale, pour compléter dans chaque pays, quelle que soit sa situation géographique, les ressources nationales dont on dispose pour assurer le progrès et le développement dans les domaines économique et social, une attention particulière étant accordée aux intérêts et aux besoins des pays en développement ; l'indemnisation, sous forme notamment de restitutions et de réparations, pour les dommages de nature sociale ou économique résultant d'actes d'agression et de l'occupation illégale d'un territoire par l'agresseur ; la réalisation d'un désarmement général et complet et l'utilisation des ressources progressivement libérées aux fins du progrès économique et social et du bien-être des populations du monde entier et, notamment, dans l'intérêt des pays en développement ; l'adoption des mesures propres à favoriser le désarmement, y compris, notamment, l'interdiction complète des essais d'armes nucléaires, l'interdiction de mettre au point, de produire et de stocker des armes chimiques et bactériologiques (biologiques) et la prévention de la pollution des océans et des eaux intérieures par les déchets de la production nucléaire.

D. — Mesures prises par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine social

569. La plus grande partie du travail de l'Organisation des Nations Unies se répartit entre les divers programmes qui visent à améliorer la vie des hommes du monde entier. Depuis les essais de ses premières années, l'Organisation a beaucoup étendu ses activités dans le domaine économique et social. A l'origine de ces efforts il y a l'idée, énoncée dans l'Article 55 de la Charte des Nations Unies, que la stabilité et le bien-être sont des conditions nécessaires aux relations pacifiques et amicales entre les nations. Aux termes de l'Article 55 de la Charte, les Nations Unies doivent favoriser le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social, la solution des problèmes internationaux dans les domaines économique et social, de la santé

publique et autres problèmes connexes, et la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation.

570. Reconnaissant cette responsabilité de la communauté internationale, l'Assemblée générale, par sa résolution 1710 (XVI) du 19 décembre 1961, a décidé d'appeler la décennie 1960-1970 « Décennie des Nations Unies pour le développement ». Elle a invité tous les Etats Membres à intensifier, par une action concertée, leurs efforts en faveur de la population du monde, dont une grande partie souffre de la misère, de la faim, de l'ignorance et de la maladie.

571. La nécessité d'une stratégie internationale du développement a été reconnue dès avant la fin de la première Décennie. Une activité intensive pendant quelques années a abouti à un accord sur la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement (années 1970-1980). Cette stratégie a été approuvée en 1970 par l'Assemblée générale dans sa résolution 2626 (XXV) du 24 octobre 1970. Le texte de la Stratégie internationale définit les buts et objectifs à atteindre pour accélérer le progrès économique et social ; les Etats Membres s'engagent à prendre dans chaque cas les mesures précises qui permettront d'atteindre ces buts et objectifs. Parmi les autres buts et objectifs on peut citer : une répartition plus équitable des revenus et de la richesse pour promouvoir la justice sociale et l'efficacité de la production ; augmentation de l'emploi ; une meilleure sécurité du revenu ; l'extension et l'amélioration de l'enseignement, de la santé publique, de la nutrition, du logement et de la protection sociale.

572. L'ONU a aussi été amenée à déployer de grands efforts pour chercher à faire le meilleur usage des ressources humaines. Elle concentre son attention sur deux problèmes que l'on retrouve dans beaucoup de pays en développement : l'accroissement de la population et l'exode des familles qui désertent de plus en plus la campagne pour la ville, d'où nécessité de créer plus de logements et de services urbains et sociaux. L'ONU apporte aussi son aide au développement communautaire pour améliorer les conditions de vie aussi bien à la campagne que dans les villes, aux programmes de réforme agraire et aux efforts tendant à régler plus efficacement les problèmes de la jeunesse, de la délinquance et de la criminalité.

573. Les efforts déployés par l'Organisation des Nations Unies en faveur du développement économique et social prennent aussi la forme d'études entreprises afin de rassembler des données et d'analyser les besoins, de conférences au cours desquelles l'expérience est mise en commun et où peuvent s'élaborer des accords intergouvernementaux, par exemple sur des problèmes de commerce extérieur, ou encore la forme d'une aide accordée à tel ou tel pays, sur sa demande, par le PNUD ou le PAM. De plus, les commissions régionales en Afrique, en Asie, en Europe et en Amérique latine suscitent et encouragent des activités qui répondent aux besoins de certaines zones.

574. La coopération internationale ne vise pas seulement les problèmes nés de l'écart entre les « nantis » et les « déshérités » ; elle porte aussi sur les grandes questions qui se poseront un jour ou l'autre à tous les pays par suite des derniers progrès de la science et de la technique. On a recouru de plus en plus aux conférences internationales, convoquées soit par l'Assemblée générale, soit par le Conseil économique et social, pour traiter de certains problèmes précis, d'intérêt général. Parmi ces conférences mondiales des années 70, citons la Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Stockholm, 1972), qui a adopté les mesures nécessaires pour combattre la pollution et protéger l'environnement et qui a abouti à la création du PNUE, dont le siège est à Nairobi ; la Conférence mondiale de la population (Bucarest, 1974), où a été tracé le Plan d'action mondial sur la population énonçant les principes et recommandations sur les directives à suivre en matière de population ; la Conférence mondiale de l'alimentation (Rome, 1974), qui a décidé d'entreprendre des efforts pour améliorer les réserves et la production de denrées alimentaires, de manière à éviter que les intempéries ou les climats défavorables ne provoquent des famines de masse ; enfin, la Conférence de l'Année internationale de la femme (Mexico, 1975), qui visait à améliorer la condition de la femme et à mettre fin aux pratiques discriminatoires fondées sur le sexe. D'autres conférences mondiales ont eu lieu : conférences sur le droit de la mer, sur les utilisations pacifiques de l'énergie atomique et de l'espace extra-atmosphérique, sur la réforme agraire, sur la prévention du crime et le traitement des délinquants.

575. La CNUCED a été créée en tant qu'organe permanent de l'Assemblée générale par la résolution 1995 (XXIX), du 30 décembre 1964. Afin d'atteindre les objectifs fixés pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, la CNUCED se charge spécialement d'aider les pays en développement à élargir leur commerce et à obtenir ainsi une augmentation des ressources indispensables à leur autodéveloppement. Tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ou membres d'institutions spécialisées font partie de la Conférence.

576. Les efforts conjoints de l'Organisation des Nations Unies et des institutions qui lui sont reliées dans les domaines économique et social se sont développés et harmonisés et l'on a accordé la priorité aux problèmes qui, estime-t-on, ont une incidence directe sur le développement. L'accent accru mis sur les opérations entreprises directement sur le terrain se reflète dans l'intensification des activités du PNUD, organisme financé par des contributions volontaires et dont les projets sont exécutés par l'Organisation des Nations Unies et seize institutions apparentées. Le PNUD est le plus vaste mécanisme mondial d'assistance technique multilatérale et de préinvestissements dans les pays à faible revenu. Il embrasse presque tous les secteurs économiques et sociaux : agriculture et élevage, pêche, sylviculture, industries minières et manufacturières, production d'énergie, transports et communications, logement et construction, commerce et tourisme, santé et environnement, enseignement et formation professionnelle, développement communautaire, planification économique et administration publique. Plus de sept mille projets de préinvestissement et d'assistance technique sont exécutés avec l'appui du PNUD ; ils ont deux objectifs principaux qui sont étroitement liés : premièrement, aider les pays à faible revenu à créer des conditions propres à mobiliser, sur une base économique saine, des capitaux, tant nationaux qu'étrangers, destinés au développement ; deuxièmement, rendre possible une utilisation efficace de ces investissements et de toutes les autres ressources économiques et humaines disponibles, en vue d'accroître la productivité économique et d'élever les niveaux de vie.

577. Le 1er janvier 1971, l'Assemblée générale a entrepris un nouveau programme en créant le Corps de Volontaires des Nations Unies [résolution 2659 (XXV) du 7 décembre 1970], qui vise en premier lieu à donner à des jeunes, hommes et femmes, la possibilité de consacrer une période de leur vie à la cause du développement. Dépendant du Programme des Nations Unies pour le développement, ce programme s'adresse aux hommes et femmes de vingt et un ans ou davantage qui répondent aux normes exigées : santé, qualifications personnelles, instruction et formation technique.

578. Afin de promouvoir et d'accélérer le développement industriel des pays en développement, l'Assemblée générale, par sa résolution 2152 (XXI), du 17 novembre 1966, a créé l'ONUDI. L'Assemblée lui a confié la tâche de coordonner toutes les activités des organismes des Nations Unies dans ce domaine.

579. En mars 1965, les Nations Unies ont créé l'UNITAR, organisme autonome dans le cadre de l'Organisation des

Nations Unies dont il forme une unité distincte ; il a à sa tête un directeur exécutif et un conseil d'administration, qui lui est propre. L'Institut est financé par des contributions volontaires des Etats Membres, de diverses fondations, d'entreprises privées et de particuliers. Le programme de recherche de l'Institut consiste en l'étude des problèmes qui intéressent directement la communauté internationale et l'Organisation des Nations Unies. Cette étude porte, par exemple, sur le règlement pacifique des différends ; la décolonisation, la coordination à l'intérieur du système des Nations Unies ; les relations entre les Nations Unies et les organisations intergouvernementales ; la coopération entre les différents régimes sociaux ; la situation des femmes à l'Organisation des Nations Unies ; les mouvements internationaux de jeunesse et les Nations Unies : l'« exode des compétences », et les problèmes à venir du développement.

580. L'Université des Nations Unies a été créée par la résolution 2951 (XXVIII) de l'Assemblée générale, du 11 décembre 1973, et sa charte, adoptée par la résolution 3081 (XXVIII), du 6 décembre 1973. Elle est patronnée en commun par l'Organisation des Nations Unies et par l'UNESCO. Au contraire des universités de type classique, l'Université des Nations Unies ne décerne pas de diplômes ni ne fonctionne dans les limites étroites d'un campus. Sa fonction est de fournir un réseau de communications pour la coopération, l'échange des idées et des informations entre chercheurs et institutions d'enseignement supérieur. L'Université se consacrera aussi à la recherche sur les problèmes d'intérêt général. Selon la Charte de l'Université, les programmes de recherche concerneront, notamment, la coexistence entre les peuples ayant des cultures, des langues et des systèmes sociaux différents ; les relations pacifiques entre les Etats et le maintien de la paix et de la sécurité ; les droits de l'homme ; le développement et les changements économiques et sociaux ; l'environnement et l'exploitation rationnelle des ressources ; la recherche scientifique fondamentale et l'application des résultats de la science et de la technologie au profit du développement ; les valeurs humaines et universelles liées à l'amélioration de la qualité de la vie. Les premières activités de l'Université se concentrent sur trois domaines : la faim dans le monde ; le développement humain et social ; la gestion et l'utilisation des ressources naturelles. L'Université diffusera les connaissances acquises auprès de l'Organisation des Nations Unies et de ses institutions, des savants et du grand public. Un de ses objectifs fondamentaux est l'épanouissement en tous lieux de solides communautés universitaires et scientifiques. Elle se consacrera tout particulièrement aux études et aux recherches dont les pays en développement ont un besoin vital, en s'efforçant d'éviter l'« exode des compétences », c'est-à-dire la migration des intellectuels et des savants qui abandonnent les pays en développement pour les pays développés. L'Université pourra également assurer la formation de personnes qui participeront à l'exécution de programmes internationaux ou nationaux d'assistance technique.

E. — Relation entre le développement social et les droits de l'homme

581. Des droits de l'homme aussi essentiels que les droits économiques et sociaux sont liés directement au développement social. Il s'agit du droit au travail, du droit à des conditions équitables et satisfaisantes de travail, du droit de s'affilier à des syndicats, du droit à la sécurité sociale, du droit à la protection de la famille, des mères et des enfants et à l'assistance aux familles, aux mères et aux enfants, du droit à un niveau de vie suffisant et à l'amélioration constante des conditions de vie, du droit de jouir de la meilleure santé physique et mentale et du droit à l'éducation.

582. Il est manifeste qu'un développement social favorable aide à pleinement jouir de ces droits de l'homme. L'histoire montre que des changements de caractère progressiste ont de grandes chances de créer des conditions permettant d'assurer vraiment le respect des droits économiques et sociaux, et d'en faire profiter l'ensemble de la population. Parallèlement, le respect de ces droits est une contribution essentielle au développement social. Ce n'est que lorsque tous les individus sont vraiment en mesure de jouir de ces droits qu'ils peuvent participer à la vie sociale. Cette participation est une des conditions préalables et la base de tout progrès social important.

583. En ce qui concerne les droits civils et politiques, le lien qui existe entre leur reconnaissance et le développement social est clair. Par contre ces droits, contrairement aux droits économiques et sociaux, peuvent être considérés comme étant des droits essentiellement individuels. Cela pose un problème qui est reflété dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. Le principe directeur à cet égard peut être formulé ainsi : la pleine jouissance des droits civils et politiques ne doit pas avoir d'effets néfastes sur la société, ni porter préjudice au respect, par les individus, des devoirs qu'ils ont vis-à-vis de la communauté. A ce sujet, on peut évoquer ici la Déclaration universelle des droits de l'homme, dans laquelle on insiste sur les devoirs de l'individu envers la communauté et où l'on prévoit la possibilité de limiter les droits et libertés, ainsi que certaines dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques établissant des restrictions prévues par la loi et nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques ou les droits et les libertés d'autrui.

Chapitre VII

LE DROIT DES PEUPLES DE POURSUIVRE LIBREMENT LEUR DÉVELOPPEMENT CULTUREL

A. — Considérations générales

584. En vertu du principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination des peuples, tous les peuples ont le droit de poursuivre leur développement culturel en toute liberté et à l'abri de toute ingérence de l'extérieur. Ainsi, le droit d'autodétermination apparaît comme une garantie et une sauvegarde du développement culturel des peuples. D'autre part, la participation à la culture contribue au développement individuel de l'être humain et joue un rôle important dans la mise en place des structures modernes de la vie en collectivité. La participation à la culture est une situation sociale spécifique dans laquelle des valeurs, des normes et des attitudes importantes sont proposées à l'individu et acquièrent plus de force au sein de sa personnalité. La participation à la culture est un aspect marquant de l'intégration sociale de l'individu et de l'éducation et conduit à la formation de la personnalité sociale. A notre époque de révolution scientifique et technique, cette activité prend un relief particulier étant donné que, grâce aux médias, il devient possible, à une très grande échelle, de modeler la personnalité des différents membres de la société selon certaines caractéristiques, attitudes et aspirations. Jamais auparavant cela n'avait été possible. La participation à la culture contribue à former un type de personnalité moderne : compétente, disciplinée, active et rationnelle.

585. L'accès généralisé à la culture est l'un des grands ressorts d'une société moderne. Dans les pays développés, il contribue à entretenir l'héritage positif de l'histoire et de la tradition nationales (et renforce ainsi un patriotisme bien compris) ; dans les pays en développement, il contribue à créer des liens sur le plan national et linguistique. Or, la conscience nationale est importante pour mobiliser les forces de la société en vue d'atteindre des objectifs communs.

586. L'accès généralisé à la culture permet à l'individu de se familiariser avec la culture d'autres nations et, par conséquent, avec les valeurs culturelles de l'humanité tout entière. Tout cela favorise l'autodétermination, la compréhension et la coopération entre les nations dans l'intérêt de la justice et la paix.

587. Le développement culturel reflète la vie culturelle ; il est la somme de toutes les pratiques et attitudes qui influent sur l'aptitude de l'homme à s'exprimer, à déterminer sa place dans le monde, à créer son propre environnement et à communiquer avec toutes les civilisations. Le développement culturel peut soit s'accomplir naturellement, soit être délibérément provoqué. Il est la résultante de l'élévation du niveau de vie, combinée avec le progrès technologique.

588. Dans le cas des pays en développement, ainsi qu'il résulte également de la Stratégie internationale du développement, le terme « développement » doit s'entendre du développement en général, qui englobe également le développement culturel, la culture étant un bien collectif supérieur dont les sociétés ne peuvent se passer sans risquer de se détruire elles-mêmes. La culture occupe une place à part, correspondant à l'idée la plus haute que les hommes, individuellement ou collectivement, se font de leur propre destin. Ainsi, le développement culturel est à la fois un but ultime de l'action politique et le moyen de donner à chaque individu le sens de ses responsabilités dans les efforts entrepris en commun par la société et par l'humanité, et les mesures culturelles adoptées par les Etats doivent refléter les objectifs de l'homme faisant face résolument à l'avenir.

589. La culture, dans son acception la plus large, correspond à l'essence même de l'homme, ce qui signifie qu'elle est impliquée dans tout ce qui concerne la formation intellectuelle, morale, physique et même technique, et qu'elle englobe la totalité des activités humaines qui distinguent l'homme du reste de la nature. En un sens plus restreint, elle représente ce qu'on pourrait appeler la « civilisation », à savoir tout ce qui caractérise un peuple, et le droit de ce peuple à se réclamer de ce qui fait son originalité.

590. La culture peut être définie comme étant la totalité des valeurs matérielles et spirituelles qui sont créées dans le cadre de pratiques socio-historiques et qui, en dernière analyse, sont déterminées par des lois objectives du progrès social ; elle donne à l'homme la capacité d'utiliser ces réalisations pour soumettre les forces élémentaires de la nature et pour résoudre les problèmes immédiats et urgents du développement social.

591. La culture est également un mode de vie, un réseau historiquement mis en place de modes d'existences, explicites et implicites, qui sont généralement ceux de tous les membres représentatifs d'un groupe donné à un certain moment de l'histoire.

592. La culture englobe toutes les formes d'expression, de pensée et d'action propres à une collectivité donnée. Elle embrasse les conceptions, convictions, institutions et techniques qui imposent le même style de vie aux membres d'une société ; elle assure l'unité et la stabilité tout en subissant des transformations auxquelles, en outre, de son côté, elle contribue en permanence. La culture est une réalité permanente de l'ordre humain et donc de l'ordre universel, mais une réalité qui revêt des formes particulières selon la psychologie, l'arrière-plan historique, l'environnement et d'autres facteurs propres à tel ou tel groupe ; chaque peuple possède son héritage particulier, un ensemble de valeurs qui se manifestent de façon concrète dans les attitudes et les institutions traditionnelles de ce peuple, et aucune culture n'a de chance de survivre si elle n'est pas constamment renouvelée et recréée.

593. La culture d'une société donnée est déterminée, en dernier ressort, par les conditions socio-économiques, par le niveau de la production. Toute culture quelle qu'elle soit, possède une indépendance relative. Considérer cette indépendance relative comme une indépendance absolue amènerait, d'une façon générale, à commettre deux erreurs : *a)* une condition nécessaire est assimilée à une condition suffisante ; la culture, dans ce cas, se ramène uniquement à des valeurs spirituelles. Cela crée l'illusion que le problème de l'interaction culturelle peut être résolu dans une sphère purement théorique, sans que soient créés les préalables d'ordre social,

économique et politique qui sont nécessaires à cette solution ; *b*) le « relativisme culturel » empêche de poser correctement le problème sur le plan théorique, car il ne peut faire apparaître le fondement véritable de la culture spirituelle.

594. D'autre part, en mettant l'accent uniquement sur la relation immédiate entre la culture et le développement de la production, on ferme les yeux sur la complexité de cette relation elle-même, et l'indépendance relative de la culture crée une autre illusion selon laquelle le développement de la production conduirait automatiquement à la solution de tous les problèmes culturels. Il s'ensuit que l'on rejette dans l'ombre les caractères spécifiques de la culture, que l'on se désintéresse de la relation qui existe entre culture et humanisme, et que l'on nie le problème qui pose le développement intégral et harmonieux de l'individu.

595. La culture est la résultante de l'activité créatrice de l'homme dans les domaines matériel et spirituel, et il ne faut pas la réduire à un élément spirituel. Elle est l'aboutissement de l'activité créatrice des peuples, des masses et exige donc la supression de l'aliénation.

596. La culture est un phénomène social résultant de l'interaction entre les hommes. Elle est créée non pas par des individus socialement isolés mais par la société tout entière, par les masses. Chaque membre de la société, chaque homme et chaque femme peut et doit jouir de ses droits culturels. Bien qu'elle soit créée par les masses, il se peut que la culture ne puisse pas toujours être utilisée à leur profit. Cette injustice est fondée sur la division sociale du travail. Les droits culturels et l'interaction culturelle dépendent des structures socio-économiques et politiques de la société. Les rapports sociaux fondamentaux constituent la forme la plus importante des manifestations de la vie d'un individu en tant que porteur de valeurs culturelles. C'est un certain système social qui crée un besoin objectif de développement culturel individuel, un besoin d'utilisation des dons et des aptitudes de chaque homme et de chaque femme, et qui offre des conditions identiques à tous ses membres sans aucune exception. Il n'existe absolument pas, dans le monde d'aujourd'hui, de culture unique, commune à tous. Une lutte acharnée se déroule pour préserver les valeurs et les traditions culturelles et le droit aux avantages culturels, ce qui donne plus d'acuité au problème de l'interaction culturelle. En outre, l'existence de nombreuses cultures nationales différentes met en pleine lumière le problème de l'élargissement de l'interaction culturelle.

597. Si toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, ainsi que le proclame la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale, les autorités responsables de chaque communauté ont le devoir, dans la mesure où leurs ressources le leur permettent, de lui fournir les moyens de cette participation. Toute personne a droit à la culture, tout comme elle dispose du droit à l'éducation et au travail, et les autorités, autant que possible, doivent lui fournir le moyen d'exercer ce droit. C'est là le fondement et l'objectif premier de toute politique culturelle, l'autre fondement étant le développement, étant donné les liens qui unissent le développement culturel et le développement général. Le développement culturel n'est pas simplement associé au développement économique ; il est également une condition essentielle hors de laquelle la société ne saurait s'adapter aux progrès rapides de la technique. Donner aux gens la possibilité de comprendre et de façonner le monde nouveau qu'ils appellent de leurs vœux représente une condition préalable de l'éducation permanente, qui est elle-même la condition principale du développement. Les peuples doivent être à même de faire face aux changements imposés par le développement, et il est possible de leur conférer cette aptitude en leur permettant de s'informer, d'assumer des responsabilités, de s'éduquer, d'apprendre à s'exprimer, toutes choses qui, se combinant l'une à l'autre, constituent le développement culturel, facteur de progrès pour l'individu aussi bien que pour la collectivité. Etant donné que, à notre époque où les médias ont tant d'influence, la politique est impuissante si elle ne bénéficie pas du soutien des masses, l'action culturelle est de plus en plus efficace pour provoquer les changements qui sont nécessaires au progrès de la société. Le développement culturel apporte un idéal, ainsi que la force et la vitalité indispensables à la cause du progrès.

598. Il est un domaine où la culture, actuellement, s'amenuise. Les cultures nationales se trouvent actuellement en butte aux incursions de forces culturelles puissantes. Ces forces se situent, essentiellement, sur le plan de l'industrie, de la technologie et de la science, domaines qui influent sur le mode de vie de populations entières dans les pays en développement.

599. Les problèmes de la décolonisation culturelle sont largement débattus dans les pays qui ont récemment conquis leur indépendance politique à l'égard de la domination coloniale. La décolonisation culturelle devrait conduire à un renouveau et à un élargissement des droits de l'homme en matière culturelle. Dans les pays en développement, les formes culturelles traditionnelles sont particulièrement vulnérables, étant donné qu'elles sont fragiles et qu'il n'existe pas de supports socio-économiques suffisamment puissants, face à l'action corrosive de la civilisation technologique, qui est en train de devenir un phénomène universel. Protéger et élargir ces cultures afin de leur permettre de s'adapter aux exigences du monde moderne est un réel sujet de préoccupation pour la communauté internationale. La préservation des cultures authentiques est un moyen de lutter contre l'uniformisation des modes de vie et contre les valeurs de « pacotille » transmises par ce processus d'uniformisation ainsi que par ce que l'on appelle la culture prédigérée. L'univers de machines et de commodités diverses, tout en soulageant l'homme dans son travail et en lui garantissant un bien-être auquel précédemment seule une minorité de privilégiés pouvait prétendre, ne lui offre pas une raison de vivre. Le devoir d'assimiler les techniques permettant de dominer la nature est inséparable du droit qu'a chaque peuple de rester pleinement maître de sa propre culture. Pour qu'il soit possible de s'en acquitter, il faut que les modes de vie traditionnels puissent faire face au défi des méthodes scientifiques modernes, s'y adapter et survivre.

600. Dans le domaine de la culture, de l'éducation et de la science, la coopération est nécessaire pour permettre aux hommes de mieux se comprendre, pour renforcer la liberté, la justice et la paix et pour favoriser le progrès et le développement, car la libération politique, l'émancipation sociale et le progrès scientifique ont provoqué des changements fondamentaux dans la conscience et dans l'existence des hommes. La culture contribue à élargir l'horizon spirituel des hommes et à enrichir leur existence ; toutes les cultures humanistes ont leurs valeurs propres et peuvent contribuer au progrès général ; de nombreuses cultures ont été anéanties et les relations culturelles ont été interrompues à l'époque de la domination coloniale, mais la cause de compréhension sur le plan international et du progrès exige que l'on s'efforce de faire revivre et de réhabiliter ces cultures, qui sont l'expression libre de l'identité nationale et des caractéristiques nationales des peuples, ainsi que d'apprécier à une plus juste valeur l'intérêt qu'elles présentent pour l'enrichissement de l'héritage culturel de l'humanité. Pour le progrès de l'humanité, l'éducation est une nécessité fondamentale, et la science non seulement ajoute à la richesse et au bien-être des peuples, mais encore apporte des valeurs nouvelles à la civilisation. Favoriser la coopération internationale dans le domaine de l'éducation peut permettre d'offrir à chaque être humain des possibilités égales dans ce domaine ; le développement de l'assistance dans le domaine de l'éducation contribue à développer la compréhension réciproque et permet de faire mieux apprécier les diverses cultures et les divers modes de

vie à la lumière de l'éducation reçue par chacun ; et il est très important d'encourager et d'intensifier l'échange méthodique de données scientifiques dans le cadre d'un système de libre communication. Le transfert des connaissances scientifiques et technologique des pays développés aux pays en développement contribue de manière particulièrement efficace à mettre au service du développement les résultats du progrès scientifique et technologique. D'autre part, il existe un large fossé entre les moyens dont disposent respectivement en matière de communication, les pays développés et les pays en développement, phénomène qui représente l'héritage d'un passé colonial et qui a créé une situation de dépendance et de domination dans laquelle la majorité des pays en étaient réduits à recevoir passivement des informations tendancieuses. L'effort entrepris par ces pays pour retrouver leur personnalité et affirmer leur identité nationale et culturelle oblige à rectifier ce grave déséquilibre et à adopter d'urgence des mesures destinées à donner un nouvel élan à la coopération dans ce domaine entre les pays en développement, pour lesquels l'émancipation et la mise en place de moyens nationaux d'information fait partie de leur lutte pour l'indépendance politique, économique et sociale, étant donné que la dépendance en matière d'information rend difficile le progrès politique et économique. A cet égard, une diffusion plus complète d'informations objectives sur les événements survenus dans les pays en développement dans les domaines social, économique, culturel et autres revêt une grande importance.

B. — L'interaction et la coopération culturelles

601. Les processus sociaux, économiques, politiques et idéologiques sont étroitement liés, à l'échelle mondiale, à l'interaction culturelle. Les différentes cultures influent considérablement les unes sur les autres. La Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale [161], adoptée par l'UNESCO le 4 novembre 1966, traite de cette question. Il y est dit que « l'ignorance du mode de vie et des usages des peuples fait encore obstacle à l'amitié entre les nations, à leur coopération pacifique et au progrès de l'humanité » ; que « les nations s'efforceront de poursuivre le développement parallèle et, autant que possible, simultané de la culture dans ses divers domaines, afin que s'établisse un harmonieux équilibre entre le progrès technique et l'élévation intellectuelle et morale de l'humanité » ; et que « le coopération culturelle s'exercera au bénéfice mutuel de toutes les nations qui la pratiquent ». Ce genre de coopération est non seulement un facteur mais encore une conséquence du progrès social objectif.

602. L'interaction culturelle est un véritable processus d'influence et d'enrichissement réciproques. Ce processus est fondé sur la loi objective du progrès social. L'interaction culturelle interdit le fait d'imposer une culture à un autre peuple et ne permet pas davantage que l'on absorbe ou anéantisse la culture d'un autre peuple ou qu'on retarde le développement culturel de celui-ci.

603. Dans toute culture nationale, il y a lieu de distinguer entre le contenu universel et les caractéristiques nationales spécifiques. L'une des caractéristiques particulières du processus historique d'interaction culturelle est que celui-ci crée progressivement une culture universelle commune à tous les hommes, qui englobent tous les éléments démocratiques communs à de nombreuses cultures nationales. La culture universelle n'existe pas à l'état pur en dehors des cultures nationales. En revanche, la culture de chaque peuple, quel qu'il soit, comporte des éléments qui appartiennent à tous les hommes sans exception. Le général est contenu dans le particulier et n'existe qu'à travers lui ; en effet, ce qui est particulier est la forme sous laquelle se manifeste nécessairement ce qui est général, et représente un mode de son existence. L'interaction culturelle est l'un des aspects sous lesquels se manifestent les droits culturels, qui font partie intégrante des droits de l'homme. Elle ne doit pas conduire à une séparation entre les groupes humains mais doit au contraire contribuer à renforcer la communication spirituelle et l'unification de la culture. Elle implique *a)* un enrichissement mutuel grâce au contenu culturel commun à tous les hommes, et *b)* un profond respect à l'égard des caractères nationaux spécifiques de la culture des autres peuples. Il importe au plus haut point, de nos jours, de faire en sorte que les masses puissent exercer leurs droits culturels, et de créer les conditions nécessaires à cet effet. L'interaction culturelle implique la continuité – et il faut tout à la fois s'intéresser davantage aux particularités nationales de la culture des autres peuples et préserver, comme il se doit, l'héritage culturel commun à l'humanité tout entière.

604. L'interaction culturelle ne doit pas conduire à un anéantissement par assimilation de la culture des autres peuples et à l'élimination de certaines valeurs culturelles irremplaçables, et il faut prendre toutes les précautions nécessaires pour préserver de la destruction les valeurs culturelles de l'humanité ; ces valeurs représentent l'esprit même du passé et du présent. L'interaction culturelle conduit à la compréhension mutuelle. Elle devrait comporter, en premier lieu, l'enrichissement mutuel des différentes cultures et, en second lieu, un profond respect à l'égard des caractéristiques nationales spécifiques de la culture des autres peuples ; cela est une nécessité absolue.

605. Un passage de l'Acte constitutif de l'UNESCO déclare que « les guerres prenant naissance dans l'esprit des hommes, c'est dans l'esprit des hommes que doivent être élevées les défenses de la paix » [162], et que la paix doit se fonder sur la solidarité intellectuelle et morale de l'humanité. Il est également dit, dans ce document, que la dignité de l'homme exige la diffusion de la culture et l'éducation de tous en vue de la justice, de la liberté et de la paix et impose donc à toutes les nations des devoirs sacrés qu'elles ont à remplir dans un esprit de mutuelle assistance.

606. C'est avec ces objectifs en vue que la Conférence générale de l'UNESCO a adopté, à sa quatorzième session, en 1966, la Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale. Cette déclaration a été adoptée afin que les gouvernements, les autorités, les organisations, les associations et les institutions responsables des activités culturelles s'inspirent constamment des principes qu'elle contient et qu'ils puissent, comme le propose l'Acte constitutif de l'UNESCO, atteindre graduellement – par la coopération des nations du monde dans les domaines de l'éducation, de la science et de la culture – les buts de paix et de prospérité définis dans la Charte des Nations Unies.

607. Au cours de l'élaboration de la Déclaration susmentionnée, l'UNESCO a tenu compte des documents ci-après : la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Déclaration des droits de l'enfant, la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, la Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Déclaration concernant la promotion, parmi les jeunes, des idéaux de paix, de respect mutuel et de compréhension entre les peuples, et la Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté – toutes proclamées successivement par l'Assemblée générale des Nations Unies.

608. La Déclaration des principes de la coopération culturelle internationale contient les dispositions ci-après :

[161] UNESCO, *Actes de la Conférence générale, quatorzième session, Résolutions*, p. 92 à 94, résolution 8.1.

[162] UNESCO, *Manuel de la Conférence générale*, Paris, 1979, p. 7.

Article I

1) Toute culture a une dignité et une valeur qui doivent être respectées et sauvegardées.

2) Tout peuple a le droit et le devoir de développer sa culture.

3) Dans leur variété féconde, leur diversité et l'influence réciproque qu'elles exercent les unes sur les autres, toutes les cultures font partie du patrimoine commun de l'humanité.

Article II

Les nations s'efforceront de poursuivre le développement parallèle et, autant que possible, simultané de la culture dans ses divers domaines, afin que s'établisse un harmonieux équilibre entre le progrès technique et l'élévation intellectuelle et morale de l'humanité.

Article III

La coopération culturelle internationale, s'étendra à tous les domaines des activités intellectuelles et créatrices relevant de l'éducation de la science et de la culture.

Article IV

La coopération culturelle internationale, sous ses formes diverses – bilatérale ou multilatérale, régionale ou universelle – aura pour fins :

1) De diffuser les connaissances, de stimuler les vocations et d'enrichir les cultures ;

2) De développer les relations pacifiques et l'amitié entre les peuples et de les amener à mieux comprendre leurs modes de vie respectifs ;

[...]

5) D'améliorer, dans toutes les parties du monde, les conditions de la vie spirituelle de l'homme et de son existence matérielle.

[...]

Article VI

Dans l'action heureuse qu'elle exerce sur les cultures, la coopération internationale, tout en favorisant leur enrichissement mutuel, respectera l'originalité de chacune d'entre elles.

Article VII

1) Une large diffusion des idées et des connaissances, fondées sur l'échange et la confrontation les plus libres, est essentielle à l'activité créatrice, à la recherche de la vérité et à l'épanouissement de la personne humaine.

2) La coopération culturelle mettra en relief les idées et les valeurs qui sont de nature à créer un climat d'amitié et de paix. Elle exclura toute marque d'hostilité dans les attitudes et dans l'expression des opinions. Elle s'efforcera d'assurer à la diffusion et à la présentation des informations un caractère d'authenticité.

Article VIII

La coopération culturelle s'exercera au bénéfice mutuel de toutes les nations qui la pratiquent. Les échanges auxquels elle donnera lieu seront organisés dans un large esprit de réciprocité.

Article IX

La coopération culturelle doit contribuer à établir entre les peuples des rapports stables et durables échappant aux tensions qui viendraient à se produire dans les relations internationales.

Article X

La coopération culturelle accordera une importance particulière à l'éducation morale et intellectuelle de la jeunesse dans un esprit d'amitié, de compréhension internationale et de paix. Elle aidera les Etats à prendre conscience de la nécessité d'éveiller les vocations dans les domaines les plus divers et de favoriser la formation professionnelle des nouvelles générations.

Article XI

1) Dans leurs relations culturelles, les Etats s'inspireront des principes des Nations Unies. En s'efforçant de réaliser la coopération internationale, ils respecteront l'égalité souveraine des Etats et s'abstiendront d'intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale.

2) Les principes de la présente déclaration seront appliqués dans le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

609. Les Etats s'efforcent actuellement de développer la coopération dans des domaines tels que les échanges culturels et éducatifs et la diffusion de l'information. Cette coopération devrait contribuer au renforcement de la paix et de la compréhension entre les peuples ainsi qu'à l'enrichissement spirituel de la personne humaine sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion. Elle devrait être recherchée par tous les Etats, quel que soit leur système politique, économique et social, et viser à créer des conditions plus favorables dans les domaines considérés, à développer et renforcer les formes actuelles de la coopération et à mettre au point de nouveaux moyens propres à la réalisation de ces objectifs.

610. La coopération culturelle devrait être assortie du respect intégral des principes régissant les relations entre les Etats, y compris, par exemple, l'égalité souveraine, le respect des droits inhérents à la souveraineté, la non-ingérence dans les affaires intérieures, le respect des droits de l'homme, l'égalité des droits et l'autodétermination des peuples, la coopération entre les Etats et la bonne foi dans l'accomplissement des obligations contractées en vertu du droit international.

611. Les échanges et la coopération culturels contribuent à une meilleure compréhension entre les peuples et favorisent ainsi une compréhension durable entre les Etats. Dans différents organismes internationaux, on se déclare d'avis qu'avec le développement de la confiance réciproques et l'amélioration continue des relations entre les Etats, ceux-ci seront en mesure de poursuivre leurs efforts en vue de progresser dans ce domaine tout en augmentant de façon substantielle leurs échanges culturels, à la fois en ce qui concerne les personnes et les travaux ou ouvrages de caractère culturel, et en développant entre eux une coopération active, tant au niveau bilatéral qu'au niveau multilatéral, dans tous les domaines de la culture. Un tel développement des relations entre les Etats contribuera à l'enrichissement des différentes cultures, tout en respectant l'originalité de chacune d'elles, ainsi qu'à une prise de conscience plus nette des valeurs reconnues par tous. A cet égard, les Etats se sont assigné les objectifs suivants : *a)* développer l'échange réciproque d'informations afin de mieux faire connaître les réalisations culturelles des différents pays ; *b)* améliorer les services d'échange et de diffusion des biens culturels ; *c)* faciliter à tous l'accès aux réalisations culturelles respectives ; *d)* développer les contacts et la coopération entre les personnes exerçant des activités dans le domaine de la culture ; *e)* explorer de nouveaux domaines et de nouvelles formes de coopération culturelle.

612. Les Etats peuvent également contribuer à l'amélioration des services d'échanges culturels et de diffusion des biens culturels dans des domaines tels que la musique, le théâtre et les arts plastiques et graphiques, et encourager, dans le cadre de leurs politiques culturelles, les activités propres à susciter, parmi leurs populations, un plus grand intérêt pour l'héritage culturel des autres Etats participants, dans la mesure où elles prendront conscience des mérites et de la valeur de chaque culture.

613. Pour contribuer, par les moyens appropriés, au développement des contacts et de la coopération dans les différents domaines de la culture, en particulier les contacts entre les artistes et les personnes exerçant des activités dans le domaine culturel, les Etats sont appelés à orienter leurs efforts dans les directions suivantes :

a) Encourager les contacts entre les créateurs, leurs interprètes et les groupes artistiques, afin que tous puissent œuvrer ensemble, faire connaître leurs réalisations dans d'autres pays participants ou procéder à des échanges de vue sur les questions intéressant les activités qu'ils poursuivent en commun ;

b) Encourager, au besoin en vertu d'arrangements appropriés, l'échange de stagiaires et de spécialistes et l'octroi de bourses de formation au niveau fondamental et au niveau supérieur, dans divers domaines de la culture tels que les arts et notamment l'architecture, les musées et les bibliothèques, les études littéraires et la traduction, et contribuer à créer des conditions favorables pour l'accueil des étrangers dans leurs institutions respectives ;

c) Encourager l'échange de données d'expérience pour la formation des organisateurs d'activités culturelles aussi bien que de professeurs et de spécialistes dans des domaines tels que le théâtre, l'opéra, le ballet, la musique et les beaux-arts ;

d) Continuer de favoriser l'organisation de rencontres internationales entre les créateurs, en particulier les jeunes artistes, pour qu'ils puissent débattre des questions relatives à la création artistique et littéraire qui sont propres à être étudiées en commun ;

e) Etudier d'autres possibilités pour le développement des échanges et de la coopération entre les personnes exerçant des activités dans le domaine de la culture, afin d'améliorer la connaissance réciproque de la vie culturelle des Etats participants.

614. Il est très important que les Etats encouragent l'exploration de nouveaux domaines et de nouvelles formes de coopération culturelle, et que, pour ce faire, ils contribuent à faire en sorte que les parties intéressées puissent conclure, lorsque cela est nécessaire, des accords et arrangements appropriés ; il importe, à cet égard, de favoriser :

a) Des études entreprises en commun sur les politiques culturelles, notamment sous leurs aspects sociaux, et dans la mesure où elles se rattachent à la planification, à l'urbanisme, aux politiques en matière d'éducation et d'environnement, et aux aspects culturels du tourisme ;

b) L'échange de données faisant ressortir la diversité des cultures, pour contribuer à faire en sorte que les parties intéressées soient mieux informées de cette diversité dans les cas où elle se manifeste ;

c) L'échange d'informations et, le cas échéant, les réunions d'experts, l'élaboration et l'exécution de programmes et projets de recherche sur les sujets susmentionnés ainsi que l'évaluation en commun et la diffusion de leurs résultats ;

d) Diverses formes de coopération culturelle et la mise en route de projets à exécuter en commun, concernant notamment :

i) Les événements internationaux dans les domaines des arts plastiques et graphiques, du cinéma , du théâtre, du ballet, de la musique, du folklore, etc. ; les foires du livre et expositions d'éditeurs, l'exécution en commun d'opéras et d'œuvres dramatiques, concerts de solistes, d'ensembles instrumentaux, d'orchestres, de chœurs et d'autres groupements artistiques, y compris les groupements d'amateurs et sans oublier l'organisation de manifestations culturelles internationales pour la jeunesse et les échanges de jeunes artistes ;

ii) L'inscription au répertoire des solistes et des groupements artistiques d'œuvres créées par des écrivains et des compositeurs d'autres Etats ;

iii) La rédaction, traduction et publication d'articles, d'études et de monographies, ainsi que de livres à bon marché et de collections artistiques et littéraires propres à mieux faire connaître les réalisations culturelles, en prévoyant à cette fin des réunions entre les experts et les représentants des maisons d'éditions ;

iv) La coproduction et l'échange de films et de programmes de radio et de télévision, en favorisant notamment, à cet effet, les rencontres entre producteurs, techniciens et représentants des autorités publiques, afin de mettre au point des conditions favorables à l'exécution de projets conjoints précis, et en encourageant, dans le domaine de la coproduction, la création d'équipes internationales de tournage de films ;

v) L'exécution de projets conjoints de conservation, de restauration et de mise en valeur des œuvres d'art, des monuments historiques et archéologiques et des sites d'intérêt culturel. Il peut être fait appel, le cas échéant, à des organisations internationales de caractère gouvernemental ou non gouvernemental aussi bien qu'à des institutions privées compétentes exerçant des activités dans les domaines considérés.

615. La coopération en matière d'éducation est également importante. Le développement des relations de caractère international dans les domaines de l'éducation et de la science contribue à une meilleure compréhension réciproque, et elle devrait être profitable aux populations de tous les pays et aux générations futures. C'est pourquoi les Etats devraient faciliter le développement des échanges de connaissances théoriques et de données d'expérience et celui des contacts, en s'appuyant, le cas échéant, sur des arrangements particuliers entre les organisations, institutions et personnes s'intéressant à l'éducation et à la science, et ils devraient renforcer les liens entre les établissements d'enseignement et les établissements scientifiques, ainsi qu'encourager leur coopération dans les secteurs d'intérêt commun, notamment lorsque le niveau des connaissances et des ressources exige des efforts de concertation sur le plan international. Les méthodes propres à favoriser l'extension et l'amélioration de la coopération et des relations dans les domaines de l'éducation et de la science peuvent, en particulier, faire l'objet d'accords bilatéraux ou multilatéraux prévoyant la coopération et les échanges entre les institutions d'Etat, les organismes non gouvernementaux et les personnes exerçant des activités en matière d'éducation et de science, et la réalisation de l'objectif peut être facilitée par la conclusion d'arrangements directs entre les universités et d'autres institutions d'enseignement supérieur et de recherche, dans le cadre d'accords conclus entre les gouvernements le cas échéant.

616. Les Etats devront développer les échanges d'informations relatives aux moyens d'études et aux cours qui sont offerts aux participants étrangers, ainsi qu'aux conditions dans lesquelles ceux-ci seront admis et accueillis ; ils devront encourager l'octroi de bourses d'études, d'enseignement et de recherche dans leurs pays respectifs au profit de spécialistes, d'enseignants et d'étudiants originaires d'autres Etats, et élaborer, mettre au point et favoriser des programmes prévoyant un échange plus large de spécialistes, d'enseignants et d'étudiants, y compris l'organisation de colloques, séminaires et projets entrepris en collaboration, ainsi que l'échange d'informations d'ordre éducatif (y compris pour la recherche avancée) telles que celles qui sont contenues dans les publications des universités et dans la documentation des bibliothèques. Les Etats sont appelés à élargir et améliorer la coopération et les échanges dans le domaine de la science, et en particulier : *a*) accroître, dans le cadre bilatéral ou multilatéral, l'échange et la diffusion de renseignements et de documents scientifiques ; *b*) faciliter le développement des communications et des contacts directs entre les universités, les établissements et associations scientifiques, ainsi qu'entre les scientifiques et les chercheurs ; *c*) développer, en matière de recherche scientifique, dans le cadre bilatéral ou multilatéral, la coordination de programmes exécutés dans les Etats participants et l'organisation de programmes conjoints qui peuvent réclamer la concertation des efforts des scientifiques ainsi que, dans certains cas, l'utilisation d'un matériel coûteux ou rare.

617. Il ne fait aucun doute que l'étude des langues et civilisations étrangères est importante pour élargir la communication entre les peuples et leur permettre ainsi de mieux se familiariser avec la culture de chaque pays ainsi que d'œuvrer au renforcement de la coopération internationale. A cette fin, les Etats devront stimuler et améliorer l'enseignement des langues et offrir une plus grande diversité de choix à celles qui enseignées aux différents niveaux, en accordant toute l'attention voulue à celles qui sont sont le moins répandues ou le moins souvent étudiées, et ils devront favoriser, le cas échéant, les activités associant l'enseignement des langues étrangères à l'étude des civilisations correspondantes.

618. Dans le domaine de l'information, la communauté mondiale est, de nos jours, parfaitement consciente de la nécessité de se familiariser toujours davantage et de mieux comprendre les différents aspects de l'existence dans tous les pays. Cela contribue à accroître la confiance entre les peuples. Les Etats, reconnaissant l'importance de la diffusion de

l'information, devront faciliter une diffusion plus libre et plus large des renseignements de toute nature, et encourager la coopération dans le domaine de l'information, ainsi que l'échange d'informations avec d'autres pays. Il y a lieu de faire observer en même temps que les médias et la liberté de l'information peuvent être utilisés à mauvais escient. Même si les constitutions proclament la liberté de l'information, la mesure dans laquelle la population est à même de s'informer librement et d'informer autrui est, très exactement, inversement proportionnelle aux moyens d'information que les propriétaires des médias ont acquis et utilisent pour former l'opinion. La liberté d'opinion et la liberté de la presse – qui constituent la liberté d'information – sont des éléments nécessaires du droit à une bonne éducation, c'est-à-dire du droit de l'individu d'acquérir les capacités intellectuelles qui contribueront à orienter les processus économiques et politiques au sein de la société.

619. En outre, la liberté de l'information, ainsi que la coopération culturelle entre les nations, constitue un élément essentiel de la coexistence pacifique. Elle enrichit les diverses nationalités et permet l'épanouissement de la personnalité humaine. De ce point de vue, elle pose des problèmes non seulement d'ordre national mais aussi d'ordre international. De même, la liberté de l'information n'est pas en elle-même un absolu. Elle ne saurait être interprétée comme autorisant quiconque à diffuser n'importe quel renseignement, qu'il soit vrai ou faux, utile ou dommageable, et le contenu de l'information émanant d'un pays ou reçue par lui doit également répondre aux principes internationaux de caractère plus général régissant la coexistence pacifique entre les pays dotés de systèmes sociaux différents. L'un des éléments essentiels d'une information libre est donc que les Etats qui s'y intéressent doivent interdire par des moyens légaux la diffusion des informations incitant à la haine nationale ou raciale, la propagande belliqueuse ou militariste, les incitations à la délinquance ou à l'immoralité, quels que soient les médias qui essaient de répandre ce genre d'information. Une liberté d'information bien comprise comporte le droit de réponse et le devoir, pour ceux qui ont rendu publiques des informations fausses, de les rectifier. D'autre part, tout Etat conscient de ses responsabilités en matière d'information doit également prendre des mesures appropriées pour empêcher la diffusion sur son territoire d'informations incompatibles avec la politique de coexistence pacifique.

620. On reconnaît généralement aujourd'hui que l'Etat a des responsabilités positives bien définies en matière de droits culturels. Pendant longtemps, la vie culturelle a été considérée comme ayant essentiellement un caractère privé. Certes, les individus, les groupes et les collectivités ont un rôle de premier plan à jouer dans le développement de leur propre culture, mais on admet maintenant que, sous une forme ou une autre, une assistance financière est nécessaire, de la part des autorités locales, régionales et nationales, si l'on veut assurer une amélioration suffisante des conditions économiques et sociales et entretenir le rythme du progrès technique qui permettra à chacun, sans distinction, de participer à la vie culturelle de sa collectivité et à celle de la nation dans son ensemble. On a pris conscience du fait que les structures administratives dont sont dotées les affaires culturelles d'un pays reflètent nécessairement les structures générales et la mentalité de l'administration de ce pays. L'idéologie fondamentale, le système socio-économique et le développement technique du pays intéressé orientent nécessairement sa politique culturelle et déterminent la mesure dans laquelle le gouvernement intervient directement dans la planification de la politique culturelle générale et dans son application. Même les pays qui se méfient de la centralisation, et qui craignent le rôle prédominant que peut jouer l'Etat dans la gestion directe des institutions culturelles estiment que celui-ci doit tout au moins apporter une assistance financière aux activités culturelles. Il apparaît maintenant avec netteté que la politique culturelle ne peut se ramener à de simples « encouragements », même si ceux-ci doivent être accordés de manière beaucoup plus large, mais qu'elle doit comporter un ensemble de principes de fonctionnement, de pratiques et de procédures administratives et budgétaires destinés à servir de base à l'action culturelle de l'Etat, et qu'elle doit être reliée à la fois à une politique d'éducation permanente et à une politique de décentralisation et de développement régional et local. La politique culturelle doit être étroitement coordonnée avec le développement social et économique de la nation.

621. La nécessité d'un développement concomitant sur le plan socio-économique et sur le plan culturel a été affirmée dans les termes suivants par les participants à la Table ronde sur les politiques culturelles dans le monde moderne, qui a été organisée par l'UNESCO et a eu lieu à Monaco du 18 au 22 décembre 1967 :

Il a été reconnu qu'il doit y avoir simultanéité entre le développement économique et social et le développement culturel ; la culture a une influence bienfaisante sur les moyens de production dont dispose l'homme et sur l'homme lui-même ; inversement, tout progrès du bien-être matériel contribue à promouvoir la culture en libérant l'homme des servitudes matérielles et en le rendant disponible pour les activités de l'esprit. D'une façon générale, le dynanisme économique se reflète sur le plan culturel et l'activité culturelle favorise la vie économique.

La nécessité d'intégrer la science dans la culture et d'étudier la transformation de la culture sous l'influence de la science et de la technologie a été soulignée.

On a également fait ressortir que les programmes d'alphabétisation et de développement culturel forment un tout indissociable : c'est la promotion culturelle de l'ensemble du pays qui donne sa force au processus d'alphabétisation.

Depuis une vingtaine d'années, et plus particulièrement depuis 1960, des gouvernements de plus en plus nombreux confient les affaires culturelles à une administration distincte de celle de l'éducation. Cette évolution reflète d'une part un phénomène nouveau qui est lié aux progrès de la scolarisation, des moyens de communication, de l'urbanisme et des niveaux de vie, et qu'on a pu appeler le développement culturel. Elle exprime d'autre part la volonté des gouvernements de mener une action délibérée, à l'échelon national, pour répondre à cette demande nouvelle [163].

622. Les participants au Séminaire sur la promotion et la protection des droits de l'homme dans les minorités nationales, ethniques et autres, qui s'est tenu en 1974 à Ohrid (Yougoslavie), ont insisté d'une manière générale sur les mêmes idées tout en reconnaissant également, toutefois, certaines des différences existant à cet égard entre les pays « développés » et les pays « en développement ». Il paraît utile de citer le paragraphe suivant de leurs observations :

Plusieurs participants ont souligné que le développement économique et social constituait la base primordiale de la promotion et de la protection des droits de l'homme dans les minorités. Le niveau de vie minimal a été défini dans l'Article 25 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, selon lequel toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, y compris alimentation, habillement, logement, soins médicaux – et – selon l'Article 26 – éducation. Le décalage énorme entre les niveaux de développement économique des diverses régions du monde, contribue fort à différencier la situation des minorités vivant dans les pays très industrialisés et celle des minorités vivant dans les pays en voie de développement. Dans ces derniers pays, la promotion et la protection des minorités ne peuvent être assurées, tant que les divers groupes, en raison de l'insuffisance de leur développement économique, social et culturel, ne jouiront pas des droits les plus élémentaires, comme le droit au travail ou à la culture. Les participants ont souligné qu'il fallait donc donner la plus haute priorité au développement économique et social de ces pays. Les progrès dans ce sens sont indispensables à la promotion des droits des minorités. Ce serait une erreur que d'appliquer des concepts habituels relatifs aux droits de l'homme sans tenir compte de la situation économique et sociale en général. L'un des participants a suggéré qu'il fallait octroyer une aide économique et sociale aux régions les moins développées du pays où vivent les minorités, afin de créer les bases

[163] UNESCO, *Politiques culturelles : études et documents, I. – Réflexions préalables sur les politiques culturelles*, p. 8.

économiques indispensables à la promotion et à la protection des droits de celles-ci [164].

C. — L'influence des développements récents de la science et de la technique sur le développement culturel

623. Le progrès scientifique et technologique est devenu l'un des facteurs les plus importants du développement des sociétés humaines ; cependant, alors que les développements scientifiques et technologiques fournissent des possibilités toujours croissantes pour améliorer les conditions de vie des peuples et des nations, ils peuvent également, dans un certain nombre de cas, poser des problèmes d'ordre social et menacer les droits de l'homme et les libertés fondamentales de l'individu. Les réalisations scientifiques et technologiques peuvent être utilisées pour intensifier la course aux armements, réprimer les mouvements de libération nationaux et priver les individus et les peuples de leurs droits de l'homme et de leurs libertés fondamentales ; elles comportent donc des dangers pour les droits de l'homme en général et pour la dignité de la personne humaine. D'autre part, les progrès scientifiques et techniques peuvent être employés au bien-être de l'homme, de même que peuvent être neutralisées les conséquences néfastes, dans le présent ou dans l'avenir, de certaines réalisations scientifiques et technologiques. Le progrès scientifique et technique présente également une grande importance pour ce qui est d'accélérer le développement social et économique des pays en développement.

624. Tous les Etats devraient prendre des mesures pour étendre le bénéfice des progrès de la science et de la technique à toutes les couches de la population et pour protéger celle-ci, à la fois sur le plan social et sur le plan matériel, contre les effets nocifs éventuels d'une mauvaise utilisation des progrès scientifiques et techniques, et ils devraient prendre des mesures effectives, y compris sur le plan législatif, pour prévenir une utilisation des réalisations scientifiques et techniques qui serait nuisible à la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi qu'à la dignité de la personne humaine.

625. Il est reconnu que la science et la technique modernes peuvent engendrer de grandes souffrances et peut-être même provoquer l'anéantissement de la race humaine en raison de la puissance destructrice des armements modernes. Cela constitue une menace pour tous les droits de l'être humain. Les armements modernes peuvent causer la mort de non-combattants et engendrer des souffrances qui peuvent persister pendant de nombreuses années, et ils peuvent même, lorsque des personnes en âge de procréer ont été contaminées, nuire à l'intégrité physique des enfants encore à naître. En ce qui concerne ce dernier risque, ce sont surtout les armes atomiques qui sont en cause. Mis à part l'utilisation possible de ces armes en cas de guerre, les rayonnements atomiques présentent des dangers pour l'humanité.

626. L'équipement militaire d'un pays a des conséquences d'ordre politique et social. Il est impossible d'examiner ici en détail les motivations politiques et militaires de ce processus, mais il paraît néanmoins nécessaire de décrire son arrière-plan social. L'influence de la course aux armements sur le développement économique, sur la situation sociale et culturelle d'une population, et donc également sur le niveau de jouissance effective des droits de l'homme, n'a été étudiée sous ses différents aspects que depuis quelques années. A notre époque, caractérisée par le fait qu'il existe dans la plupart des pays un chômage massif, bien des gens s'interrogent sur les conséquences du désarmement sur le nombre des chômeurs. On ne possède pas, à l'heure actuelle, de données d'expérience concrètes suffisantes pour déterminer ce qui peut se produire dans le domaine social à la suite d'un processus cohérent de désarmement. La réduction massive des effectifs de l'armée permanente qui a eu lieu aux Etats-Unis d'Amérique en 1945 et 1953 et en Union soviétique en 1945 et 1959 montre qu'il est sans aucun doute possible de réintégrer dans le circuit de la vie active des millions de soldats sans qu'il en résulte de difficultés sur le plan économique.

627. La course aux armements qui sévit actuellement affecte gravement l'un et l'autre des grands systèmes sociaux. De plus, dans les pays en développement, elle cause également un conflit entre, d'une part, l'objectif qui est de permettre l'épanouissement des êtres humains et d'accroître la prospérité de la nation et, d'autre part, les possibilités qui s'offrent pour réaliser cet objectif, et ce conflit s'inscrit dans le cadre délimité par les choix opérés par chaque Etat. Les ressources potentielles en main-d'œuvre, en argent et en moyens matériels, qui seraient libérées par le désarmement peuvent et doivent être utilisées pour les processus de progrès social et culturel. Les dépenses relatives à la défense représentent un lourd fardeau pour l'économie et ralentissent les progrès de la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels. La course aux armements ne découle pas de l'influence directe du progrès scientifique et technologique sur le système de défense militaire. Les conceptions politiques demeurent décisives. La « guerre froide » a pris fin et c'est en Europe, où jusqu'à il y a quelque temps les dangers courus par la paix mondiale étaient les plus graves, que la détente a été le plus marquée. Maintenant que la détente politique a été réalisée, il faut également en faire le point de départ pour une détente sur le plan militaire, qui devrait aboutir à une large coopération entre les pays dotés de systèmes sociaux différents dans les domaines économique, scientifique, technique et culturel, pour le plus grand bien de tous.

628. Ainsi, bien que la relation entre l'armement et les droits de l'homme ne se soit pas directe mais déterminée par l'intermédiaire du système social, le désarmement, néanmoins, améliore les conditions de l'application des droits de l'homme.

629. Il faut de sérieux efforts pour tirer parti de ces possibilités, notamment pour la lutte à mener en faveur des droits socio-économiques. Même dans des conditions de paix, les conséquences sociales et politiques de la fabrication d'armements compromettent la réalisation des droits de l'homme. Cependant, l'armement a un autre aspect : son utilisation dans la guerre. Sur le plan régional, la guerre est déjà une réalité et, à vrai dire, elle n'est pas impossible à l'échelle mondiale. Les politiques agressives et l'efficacité accrue des systèmes d'armement ont rendu les guerres de nos jours beaucoup plus meurtrières. Après la seconde guerre mondiale, cette tendance terrifiante s'est accentuée : les conflits militaires ont fait un nombre incalculable de victimes parmi les civils. Les quatre cinquièmes de la population mondiale ont été mêlés aux combats qui se sont déroulés de 1939 à 1945. Au cours des conflits qui ont eu lieu après 1945, cette tendance est devenue le facteur dominant : le nombre des victimes civiles a dépassé de beaucoup celui des combattants tués. Depuis quelques décennies, nous assistons aux efforts qui sont déployés pour limiter la course aux armements ou y mettre fin, aux tentatives qui sont faites pour adopter des mesures de désarmement efficaces ayant pour objectif un désarmement général et complet. Dans le cadre de ces efforts, la priorité est donnée à l'interdiction des armements nucléaires et des autres moyens de destruction massive.

630. L'idée même des armements de destruction massive est relativement nouvelle. Elle est née après la seconde guerre mondiale, concurremment avec l'application à la fabrication des armements des dernières découvertes scientifiques. Ces nouvelles découvertes ont accru la puissance destructrice des

[164] Nations Unies, *Séminaire sur la promotion et la protection des droits de l'homme dans les minorités nationales, ethniques et autres, Ohrid, Yougoslavie, 25 juin-8 juillet 1974* (ST/TAO/HR/49), par. 28.

armes modernes dans une mesure qui dépasse les bornes de l'imagination humaine. La science ne connaît pas la stagnation — même pas dans la mise au point de nouvelles techniques de destruction. De ce fait, les propositions faites lors des trentième et trente et unième sessions de l'Assemblée générale en vue d'interdire la mise au point et la production de nouveaux types d'armements de destruction massive et de nouveaux systèmes utilisant de tels armements revêt la plus grande importance. L'interdiction envisagée empêcherait l'utilisation des dernières réalisations de la science et de la technique pour la fabrication d'armements et de systèmes d'armements de destruction massive. Elle pose le problème des rapports entre le progrès technique et les nouvelles techniques d'armement dans les seuls termes qui soient acceptables pour l'humanité : le progrès scientifique et technique devrait être utilisé uniquement pour le bien des êtres humains, pour élever le niveau économique, social et culturel des peuples, et ne doit pas être employé à la destruction de l'humanité. Le rapport du Secrétaire général intitulé « Protection de larges secteurs de la population contre les inégalités sociales et matérielles, ainsi que les autres conséquences négatives qui pourraient découler de l'utilisation du progrès de la science et de la technique » [165] fait état d'un certain nombre de traités visant à interdire la mise au point et l'utilisation d'armes de destruction massive. Le Traité sur l'Antarctique, signé à Washington, le 1er décembre 1959 [166], a interdit l'expérimentation portant sur n'importe quel type d'armement, toutes explosions nucléaires et le déversement des déchets radioactifs sur ce continent. La menace que représentait la contamination radioactive à l'échelle mondiale résultant des essais de bombes atomiques, a amené la signature, à Moscou, le 5 août 1963, du Traité interdisant les essais d'armes nucléaires dans l'atmosphère, dans l'espace extra-atmosphérique et sous l'eau [167]. Ce traité a été suivi par le Traité visant l'interdiction des armes nucléaires en Amérique latine (Traité de Tlatelolco), fait à Mexico (Distric fédéral) le 14 février 1967 [168] et signé par vingt et un pays latino-américains. Les parties contractantes s'engageaient, notamment à interdire et à empêcher sur leurs territoires respectifs : *a)* l'essai, l'emploi, la fabrication, la production ou l'acquisition, par quelque moyen que ce soit, de toute arme nucléaire pour leur propre compte, directement ou indirectement ; et *b)* la réception, l'entreposage, l'installation, la mise en place ou la possession, sous quelque forme que ce soit, de toute arme nucléaire, directement ou indirectement. Le Traité sur la non-prolifération des armes nucléaire du 1er juillet 1968 [169] et le Traité interdisant de placer des armes nucléaires et d'autres armes de destruction massive sur le fond des mers et des océans ainsi que dans leur sous-sol [170], signé le 11 février 1971, comportent des dispositions importantes visant à empêcher la diffusion des armements nucléaires. Aux traités susmentionnés, il y a lieu d'ajouter la Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction [171], de 1972 par laquelle les signataires s'engagent à ne mettre au point, fabriquer, stocker, ni acquérir d'une manière ou d'une autre, ni conserver, des agents microbiologiques ou autres agents biologiques, ainsi que des toxines, qui ne sont pas destinés à des fins pacifiques précises, ou des armes, de l'équipement ou des vecteurs destinés à l'emploi de tels agents ou toxines à des fins hostiles ou dans des conflits armés. L'Assemblée générale a adopté le 29 novembre 1972, la résolution 2936 (XXVII), dans laquelle elle a proclamé, au nom des Etats Membres de l'Organisation, leur renonciation à la menace ou à l'emploi de la force ainsi que l'interdiction permanente de l'utilisation des armes nucléaires ; l'Assemblée a également recommandé au Conseil de sécurité de prendre des mesures appropriées en vue de donner plein effet à cette déclaration. Tout au long de l'histoire de l'humanité, la course aux armements a conduit à la guerre. Cependant, jamais ce phénomène n'a eu autant d'ampleur qu'il en a à l'heure actuelle. Et jamais auparavant les conséquences probables d'une guerre utilisant tous les moyens disponibles n'ont été aussi terrifiantes. Tels sont les problèmes qui se posent, et il ne fait aucun doute que leur ampleur est directement liée au développement de la science et de la technique et à leurs applications.

631. Dans sa résolution 3226 (XXIX), du 12 novembre 1974, ainsi que dans de nombreuses résolutions antérieures, l'Assemblée générale s'est déclarée préoccupée par « les effets néfastes qui peuvent résulter, pour les générations actuelles et futures, des niveaux de rayonnement auxquels l'humanité est exposée ». Les risques que présentent les rayonnements atomiques font en réalité obstacle à la réalisation des droits de l'homme sur le plan universel. A mesure qu'augmente dans le monde le nombre des centrales nucléaires dont le fonctionnement est basé sur le principe de la fission, le problème est de savoir ce qu'il y a lieu de faire des déchets intensément radioactifs qui ne cessent de s'accumuler. Très peu de solutions efficaces ont été apportées à la solution du problème de l'écoulement des déchets selon des méthodes qui ne risquent pas de contaminer les mers et les océans ou certaines régions d'un pays donné. Si les déchets s'accumulent et ne font pas l'objet d'une surveillance appropriée, ils risquent de se disperser et de faire des victimes parmi les populations des pays autres que le pays d'origine. D'autre part, les mesures de sécurité, dans les centrales nucléaires, ne cessent de s'améliorer, de sorte que les risques sont maintenant tout à fait minimes d'assister à une dispersion considérable de gaz radioactifs par suite d'un accident survenu dans une centrale. Cependant, pour chaque accident qui a pu se produire dans une centrale nucléaire en exploitation, il y a eu des dizaines d'accidents survenus au cours du transport de combustibles destinés aux centrales ou de déchets provenant des centrales, ou d'accidents dus aux fuites qui apparaissaient au cours de l'entreposage de matières intensément radioactives. Or il est difficile de circonscrire ces dangers de telle manière que, tout au moins, ils n'affectent qu'un seul pays.

632. Le Secrétaire général a établi un rapport sur le respect de l'intégrité et de la souveraineté des nations face aux progrès des techniques d'enregistrement et autres, rapport dans lequel il est dit qu'au cours du débat qui a lieu à la Troisième Commission de l'Assemblée générale sur l'opportunité d'une étude de ce genre,

quelques représentants ont souligné que les nations jeunes connaissaient « les dangers que la science peut faire courir à leur culture, et [désiraient] conserver leurs valeurs traditionnelles », ajoutant que l'utilisation incontrôlée des nouveaux dispositifs et des nouvelles techniques issus des progrès de la science et de la technique constituait une menace particulièrement grave » pour les peuples des pays en voie de développement, qui ne disposent pas des moyens de défense nécessaires »[172].

Dans le rapport du Secrétaire général, on se préoccupe particulièrement, à cet égard, des incidences de la mise au point de satellites d'observation et de télécommunications, y compris des conséquences éventuelles des émissions qui pourraient à l'avenir être effectuées directement à partir de satellites.

633. La détérioration de l'environnement humain par

[165] A/10146.

[166] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 402, p. 71.

[167] *Ibid.*, vol. 480, p. 93.

[168] *Ibid.*, vol. 634, p. 281.

[169] *Ibid.*, vol. 729, p. 176.

[170] Résolution 2660 (XXV) de l'Assemblée générale, du 7 décembre 1970, annexe.

[171] Résolution 2826 (XXVI) de l'Assemblée générale, du 16 décembre 1971, annexe.

[172] E/CN.4/1116/Add. 3, par. 1. Voir aussi, pour le débat devant la Troisième Commission, *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-troisième session, Troisième Commission*, 1642e séance.

suite des progrès scientifiques a été une conséquence indirecte – généralement considérée jusqu'à ces derniers temps comme inévitable – de la nécessité de modifier l'environnement afin de donner une réalité concrète au droit qu'a toute personne à « un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille », droit énoncé au paragraphe 1 de l'article 25 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Or, à l'heure actuelle, on se préoccupe de plus en plus, dans certains secteurs, et notamment dans certains des pays les plus peuplés, de la menace que représente précisément pour les droits de l'homme cette détérioration de l'environnement. Ce problème est d'autant plus grave que les conséquences écologiques indirectes de certains progrès techniques sont souvent imprévisibles et que ces progrès sont très rapides. La détérioration du milieu naturel constitue une menace pour le droit à la vie, porte atteinte au droit qu'a toute personne à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, et représente pour des millions de personnes une diminution de la qualité de la vie. On trouvera ci-après une récapitulation de certains des aspects de la détérioration de l'environnement humain qui nous intéressent ici :

a) La pollution atmosphérique due à l'activité industrielle, à la circulation des véhicules, au chauffage domestique et à d'autres facteurs constitue une menace pour la santé des individus et même pour leur existence. Quant aux explosions nucléaires, même effectuées à des fins pacifiques, ainsi que les expériences relatives aux méthodes de guerre biologique et chimique, elles constituent elle aussi un danger pour la santé et pour la vie.

b) Le bruit, de plus en plus intense en milieu urbain, a des conséquences psychologiques et physiques dommageables et contribue, d'une manière générale, à la détérioration de la qualité de la vie ; l'augmentation du trafic aérien, les vols supersoniques et la détonation caractéristique de ces vols, l'augmentation de la circulation dans les rues et les activités de démolition et de construction figurent parmi les causes de ce phénomène.

c) L'augmentation excessive des déchets et l'inefficacité des méthodes d'écoulement de ces déchets, y compris les dangers inhérents à l'écoulement des déchets provenant des sources d'énergie nucléaire, représentent une menace pour la santé, pour la jouissance du confort de l'existence et pour l'approvisionnement continu en matières premières essentielles.

d) L'approvisionnement mondial en produits alimentaires est menacé de différentes manières, ce qui implique aussi une détérioration plus générale de certains agréments que comporte l'existence, y compris de celui que procure la beauté des sites naturels. Il s'agit, notamment, de l'érosion et d'autres formes de détérioration du sol, de la pollution des eaux par les égouts domestiques, les déchets industriels, les engrais et pesticides chimiques charriés par les eaux, et de la pollution thermique ; des autres effets secondaires nuisibles des pesticides et autres biocides, des engrais chimiques et des détergents synthétiques ; et des risques accrus que comporte la pollution des côtes maritimes par suite de l'exploitation du pétrole au large de ces côtes et de l'utilisation de pétroliers de fort tonnage dont le naufrage provoque de graves dommages. Il faudrait aussi parler de la pénétration de substances vénéneuses dans la chaîne des produits alimentaires.

En outre, comme le dit la FAO dans le texte rédigé pour le présent rapport, il est arrivé que des techniques apparemment utilisées avec impunité par certains agents, du reste peu nombreux, finissent par représenter, lorsqu'elles sont appliquées à grande échelle et sans qu'intervienne une réglementation appropriée ou que soient prises en considération les exigences de la collectivité, une menace pour les systèmes écologiques dont l'homme est tributaire. La FAO cite à titre d'exemple l'exploitation incontrôlée des eaux souterraines, par suite de laquelle il se produit un abaissement des nappes phréatiques et l'eau salée fait irruption dans les formations aquifères, et la création incontrôlée, dans des zones semi-arides, de points d'eau dont la présence provoque, en raison d'une utilisation exagérée, une détérioration permanente des pâturages.

634. Certains de ces dangers affectent dans une certaine mesure l'ensemble de l'humanité. D'autres pèsent essentiellement sur l'existence en milieu urbain. L'accroissement de la population et l'accélération de l'urbanisation aggravent bon nombre des risques dont il a été question plus haut. En outre, comme on l'a fait observer, l'individu risque de perdre son identité dans l'immensité des grandes villes et des conurbations, et le surpeuplement menace sa stabilité psychologique. Les problèmes écologiques peuvent être résolus par des mesures qui ne peuvent être prises que dans le cadre de la coexistence pacifique par la coopération internationale sur la base de l'égalité entre les peuples, par l'échange de données d'expérience scientifiques et techniques et par des activités coordonnées dont les modalités revêtent un caractère contraignant pour les partenaires respectifs. La communauté mondiale, qui depuis quelques années se préoccupe des problèmes d'environnement, a de plus en plus nettement conscience de ses responsabilités. Des propositions ont été faites sur l'interdiction des initiatives affectant l'environnement et le climat qui sont prises à des fins militaires et autres et sont incompatibles avec le maintien de la sécurité internationale ainsi qu'avec le bien-être et l'intégrité physique de l'humanité.

635. Le monde assiste actuellement à un accroissement explosif de la population qui pose des problèmes de plus en plus nombreux en ce qui concerne un approvisionnement suffisant en denrées alimentaires et les ressources nécessaires à l'existence et à la vie économique en général, aussi bien qu'en ce qui concerne les services d'enseignement et les services sociaux. Selon certains spécialistes, le surpeuplement des villes, qui résulte en partie de l'explosion démographique, provoque une augmentation du nombre des désordres psychologiques. Les problèmes créés par l'explosion démographique sont une conséquence indirecte d'un phénomène positif, à savoir le fait que les gens sont actuellement en meilleure santé et que, notamment, le taux de mortalité a diminué parmi les personnes en âge de procréer.

636. De grandes améliorations ont été obtenues dans les pays en développement grâce aux progrès scientifiques et techniques réalisés dans le domaine de la santé, de la nutrition, de l'éducation et de l'industrialisation. Cependant, les faits survenus n'ont pas tous des conséquences positives : dans certains cas, ils ont des effets préjudiciables dans les pays en développement, de sorte que seuls les pays les plus avancés sur le plan économique tirent intégralement parti des progrès scientifiques et techniques. Cela tient en partie au fait que les transferts technologiques se font lentement et que certains pays hésitent à appliquer le résultat des découvertes, et en partie à des différences sur le plan culturel, dans les traditions, dans les structures économiques, etc. Les faits nouveaux qui peuvent se produire ont des répercussions sur le droit au travail, sur l'environnement humain et sur des droits tels que celui d'être convenablement vêtu : en effet, si le prix des vêtements a diminué et si de nouvelles matières ont pu être utilisées, on a vu apparaître de nouveaux dangers, par exemple le fait que les nouvelles matières sont facilement inflammables. Le droit à l'alimentation est lui aussi affecté par de nouvelles techniques qui, souvent, conduisent à une surexploitation et à un gaspillage des ressources alimentaires, et on citera à cet égard les nouvelles méthodes de pêche, qui provoquent la destruction de produits de petite dimension non comestibles. L'épuisement des ressources de la pêche en raison de ces techniques est un sujet de préoccupation. C'est en particulier dans le domaine de l'agriculture que les faits

nouveaux de caractère scientifique et technique sont positifs. Des conséquences bénéfiques peuvent également être constatées, dans le domaine de l'énergie, et elles contribuent à la réalisation du droit au travail, au bien-être, au repos et aux loisirs. Cependant, elles aussi peuvent s'accompagner de certains inconvénients.

637. Les progrès scientifiques et techniques ont rétréci la planète et il en est résulté une interdépendance très étroite entre les diverses régions du monde. La diffusion des techniques modernes se produit de manière presque automatique ; cependant, la nécessité demeure très grande d'accélérer et de rationaliser les transferts de connaissances scientifiques et techniques au niveau bilatéral et au niveau multilatéral.

638. Les progrès scientifiques et techniques sont à envisager comme une partie d'une évolution à long terme ; cependant, il y a lieu de considérer la possibilité de passer directement à l'âge de l'ordinateur sans s'arrêter au stade industriel. Les pays en développement n'entendent pas que leurs sociétés en restent à un stade primitif d'évolution mais qu'elles bénéficient au contraire des progrès scientifiques et techniques. Très souvent, les techniques sont transférées aux pays en développement sans qu'il soit suffisamment tenu compte des nécessités et des coutumes locales, ce qui a des conséquences peu souhaitables et rend ces pays tributaires du monde développé. Ce phénomène peut être considéré comme une nouvelle forme d'impérialisme, les pays pauvres continuant de dépendre de ceux qui sont plus favorisés. Les pays en développement reçoivent une trop faible partie des moyens techniques dont ils ont besoin pour accélérer leur croissance économique, et le fossé entre le monde développé et le monde en développement s'élargit. L'« exode des compétences » prive le monde en développement de scientifiques (médecins, ingénieurs, etc.) dont il a le plus grand besoin. Les statistiques montrent que, déjà, 97 % des travailleurs scientifiques du monde entier se trouvent dans des pays développés. Bon nombre des conséquences néfastes de la pollution retombent sur ceux qui sont le moins capables de les combattre, tandis que les avantages du développement industriel sont principalement récoltés par les pays industrialisés. Les sites retenus pour les expériences atomiques dans l'atmosphère se trouvent généralement dans des régions non développées du monde, à bonne distance des ressortissants du pays qui a fabriqué la bombe. Le matériel de pêche moderne permet aux flottes spécialisées des pays les plus avancés d'exploiter les ressources naturelles des zones adjacentes aux pays en développement et provoque la pollution des mers. Sur le plan local, la pollution de l'environnement qui se produit dans les pays en développement est souvent causée par les sociétés étrangères qui exploitent les ressources de la région. L'industrialisation est essentielle au bien-être des pays en développement, mais il y a lieu de réduire au minimum la destruction de leur environnement afin de préserver la beauté des sites et des lieux d'exploitation des ressources naturelles. Il faut donc apporter tout le soin voulu à la planification écologique dans le domaine industriel, afin d'en éviter les conséquences néfastes éventuelles. L'utilisation de certains armements perfectionnés qui est faite par certaines puissances agressives ou contre des mouvements de libération doit être condamnée. Il faut mettre hors la loi les armes de destruction massive, la guerre biochimique, le napalm et d'autres substances ou méthodes récemment inventées qui, sans distinction aucune, causent des lésions irrémédiables ou sèment la mort parmi les civils innocents. La liberté de la recherche scientifique ne doit pas être interprétée comme autorisant l'expérimentation sur des groupes entiers de population. Les droits les plus élémentaires des peuples et des nations sont, encore aujourd'hui, niés et gravement bafoués dans de nombreuses régions du monde, par exemple dans les territoires occupés de certains pays, ainsi que dans certains territoires encore assujettis à des régimes coloniaux, ou encore dans d'autres pays où sont entreprise des guerres sauvagement meurtrières. Des destructions massives de ce genre, ainsi que l'utilisation abusive des progres scientifiques et techniques, ont même parfois pour effet de chasser de leur propre patrie les ressortissants de certains pays, qui constituent ainsi une nation de réfugiés soumise à toute sortes de souffrances matérielles et morales, au mépris des résolutions de l'Organisation des Nations Unies. Les droits de l'homme doivent être protégés contre toutes ces formes d'agression et la science et la technique modernes doivent être orientées vers le renforcement de la paix, de la justice et du bien-être au profit de ces peuples et de ces nations. Il faut garantir la protection de la souveraineté nationale contre les atteintes répétées et la discrimination dont elle est victime. La vulgarisation rapide des appareils de radio à transistors, peu coûteux, facilite considérablement l'enseignement et la diffusion rapide de l'information, mais d'autre part elle rend possible la réception d'émissions étrangères qui comportent des contre-vérités, des déformations, des éléments de propagande, et même des allusions racistes. Les télécommunications par satellite, y compris les émissions de télévision en direct, doivent être réglementées sur le plan international pour favoriser l'entente entre les pays, multiplier le nombre des programmes éducatifs et culturels et agir en faveur des droits de l'homme.

639. L'une des préoccupation primordiales des pays en développement concerne le prix qui leur est versé pour les produits de base dont la production est contrôlée par les pays développés. L'utilisation accrue des produits synthétiques risque de faire diminuer encore les possibilités d'écoulement des produits naturels de ces pays. En outre, les industries des pays en développement ont eu du mal jusqu'ici à soutenir la concurrence, étant donné que les nouvelles techniques qu'il faudrait utiliser sont coûteuses. La concentration de la puissance économique au sein des grandes sociétés multinationales est un phénomène qui affecte particulièrement les pays en développement. Les pays les moins développés ont besoin des capitaux et des procédés techniques que ces sociétés peuvent leur apporter, mais ces organisations, vu leur taille et leur nature même, sont très difficiles à contrôler. Dans plusieurs domaines technologiques, certaines sociétés détiennent quasiment le monopole pour un produit donné.

640. En même temps, nous assistons actuellement à un phénomène très important : la démocratisation de la culture. On citera ici ce qu'écrivait à ce sujet, en 1975, le Directeur général de l'UNESCO :

> 35. [...] lorsque la rationalisation scientifique et technique du travail et l'uniformisation de l'habitat dépersonnalisent l'individu, la culture c'est, pour chacun, retrouver son identité, sa capacité de créer et d'exprimer. Lorsque les nouveaux systèmes de communication de masse soumettent l'individu à un déferlement d'informations indistinctes et le transforment en un spectateur passif, la culture c'est, pour chacun, le moyen de se situer dans le monde, d'apprécier l'événement et de réagir. Lorsque la course à la consommation fait de l'individu un être conditionné, la culture c'est, pour chacun, le moyen de choisir, de refuser tout asservissement, de préférer la réflexion au réflexe. Lorsque l'urbanisation coupe l'individu de ses racines et de ses traditions, la culture c'est de pouvoir renouer avec son patrimoine propre, tout en accédant à l'héritage culturel de l'humanité. Enfin, lorsque l'homme se demande ce qu'il fait sur terre, la culture c'est ce qui peut l'orienter dans la recherche d'une réponse.
>
> 36. Dans cette perspective, il n'y a plus de place pour une conception elitiste de la culture. Pas plus qu'elle ne se réduit à des moments précieux, la culture n'est l'apanage d'une minorité privilégiée.
>
> [...]
>
> 39. La démocratisation de la culture est une conséquence, ou plutôt un aspect primordial de la notion de développement culturel. Celui-ci, en effet, repose sur le reconnaissance du droit à la participation à la vie culturelle comme un droit essentiel de l'homme et il n'a d'autre but que d'en promouvoir et faciliter la mise en œuvre effective dans des conditions optimales. Ce droit trouva sa première expression dans l'article 27 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. .
>
> [...]
>
> 41. Dès l'instant, en effet, que l'accès ou mieux encore la participation à la vie culturelle sont reconnus comme constituant un droit de l'homme que chaque membre d'une collectivité constituée peut revendiquer pour lui-

même, il s'ensuit nécessairement que les responsables de cette collectivité ont le devoir de réaliser dans toute la mesure de leurs possibilités les conditions favorables à l'exercice effectif de ce droit. La promotion de la vie culturelle de la nation rentre ainsi dans le cadre des fonctions de l'Etat moderne. [...] Face à des problèmes de justice – je veux dire de satisfaction des droits de l'homme – qui sont aussi des problèmes de masse et donc font intervenir des considérations de ressources et d'organisation sur une vaste échelle, les gouvernements doivent avoir une politique culturelle comme ils ont une politique économique, une politique sociale, une politique fiscale, une politique de l'éducation, de la science, etc. [173].

D. — Le développement culturel et les droits culturels

641. L'autodétermination est un préalable et une condition essentielle de l'application et de la sauvegarde de tous les autres droits de l'homme et de toutes les autres libertés fondamentales, y compris les droits relatifs à la vie culturelle. Comme il a été dit plus haut, la culture est l'un des éléments les plus importants de la vie sociale, et son organisation et son libre développement peuvent contribuer de manière décisive à assurer l'autodétermination elle-même. Le sentiment d'une culture commune est probablement l'une des manifestations les plus importantes de ce qui fait une nation et un peuple.

642. La Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels énoncent les droits de l'homme dans le domaine de la culture.

643. La Déclaration universelle des droits de l'homme traite expressément de la culture dans les articles ci-après :

Article 22

Toute personne, en tant que membre de la société... est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays.

Article 27

1. Toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté [...]

L'article 27 de la Déclaration fait également mention, en son paragraphe 1, du droit de « participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent ».

644. De même, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait expressément mention de la culture, dans les termes ci-après :

Article 15

1. Les Etats Parties au présent Pacte reconnaissent à chacun le droit :

a) De participer à la vie culturelle ;

[...]

2. Les mesures que les Etats Parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre celles qui sont nécessaires pour assurer le maintien, le développement et la diffusion de la science et de la culture.

3. Les Etats Parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices.

4. Les Etats Parties au présent Pacte reconnaissent les bienfaits qui doivent résulter de l'encouragement et du développement de la coopération et des contacts internationaux dans le domaine de la science et de la culture.

Cet article mentionne aussi, à l'alinéa *b* de son paragraphe 1, le droit, pour chacun, de « bénéficier du progrès scientifique et de ses applications ».

645. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques contient la disposition ci-après :

Article 27

Dans les Etats où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.

646. D'autres dispositions intéressant la culture figurent dans le texte de divers accords, conventions et déclarations adoptés sur le plan international. La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale [résolution 2106 A (XX) de l'Assemblée générale, du 21 décembre 1965] contient la disposition suivante :

Article 7

Les Etats parties s'engagent à prendre des mesures immédiates et efficaces, notamment dans les domaines de l'enseignement, de l'éducation, de la culture et de l'information, pour lutter contre les préjugés conduisant à la discrimination raciale et favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre nations et groupes raciaux ou ethniques, ainsi que pour promouvoir les buts et principes de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de la Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et de la présente Convention.

647. L'article 4 de la Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement, adoptée le 14 décembre 1960 par la Conférence générale de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, prévoit ce qui suit :

Article 4

Les Etats parties à la présente convention s'engagent en outre à formuler, à développer et à appliquer une politique nationale visant à promouvoir, par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux, l'égalité de chance et de traitement en matière d'enseignement, et notamment à :

a) Rendre obligatoire et gratuit l'enseignement primaire ; généraliser et rendre accessible à tous l'enseignement secondaire sous ses diverses formes ; rendre accessible à tous, en pleine égalité, en fonction des capacités de chacun, l'enseignement supérieur ; assurer l'exécution par tous de l'obligation scolaire prescrite par la loi ;

b) Assurer dans tous les établissements publics de même degré un enseignement de même niveau et des conditions équivalentes en ce qui concerne la qualité de l'enseignement dispensé ;

c) Encourager et intensifier par des méthodes appropriées l'éducation des personnes qui n'ont pas reçu d'instruction primaire ou qui ne l'ont pas reçue jusqu'à son terme, et leur permettre de poursuivre leurs études en fonction de leurs aptitudes ;

d) Assurer sans discrimination la préparation à la profession enseignante [174].

648. La Convention (n° 107) relative aux populations aborigènes et tribales, adoptée par la Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail le 26 juin 1957, prévoit ce qui suit :

Article 2

1. Il appartiendra principalement aux gouvernements de mettre en œuvre des programmes coordonnés et systématiques en vue de la protection des populations intéressées et de leur intégration progressive dans la vie de leurs pays respectifs

2. Ces programmes comprendront des mesures pour :

a) Permettre auxdites populations de bénéficier, dans des conditions d'égalité, des droits et possibilités que la législation nationale accorde aux autres éléments de la population ;

b) Promouvoir le développement social économique et culturel desdites populations ainsi que l'amélioration de leur niveau de vie ;

c) Créer des possibilités d'intégration nationale, à l'exclusion de toute mesure en vue de l'assimilation artificielle de ces populations.

3. Ces programmes auront essentiellement pour objet le développement de la dignité, de l'utilité sociale et de l'initiative de l'individu.

4. Le recours à la force ou à la coercition en vue d'intégrer les populations intéressées dans la communauté nationale sera exclu.

[...]

Article 4

Dans l'application des dispositions de la présente convention relatives à l'intégration des populations intéressées, il faudra :

a) Prendre dûment en considération les valeurs culturelles et religieuses et les méthodes de contrôle social propres à ces populations, ainsi que la nature des problèmes qui se posent à elles, du point de vue collectif comme du point de vue individuel, lorsqu'elles sont exposées à des changements d'ordre social et économique ;

b) Prendre conscience du danger que peut entraîner le bouleversement des

[173] Voir A/9727, par. 35, 36, 39 et 41.

[174] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 429, p. 99.

valeurs et des institutions desdites populations, à moins que ces valeurs et institutions ne puissent être remplacées de manière adéquate et avec le consentement des groupes intéressés ;

c) S'attacher à aplanir les difficultés que ces populations éprouvent à s'adapter à de nouvelles conditions de vie et de travail.

[...]

Article 7

1. En définissant les droits et les obligations des populations intéressées, on devra tenir compte de leur droit coutumier.

2. Ces populations pourront conserver celles de leurs coutumes et institutions qui ne sont pas incompatibles avec le système juridique national ou les objectifs des programmes d'intégration.

3. L'application des paragraphes précédents du présent article ne devra pas empêcher les membres desdites populations de bénéficier, selon leur capacité individuelle, des droits reconnus à tous les citoyens du pays et d'assumer les obligations correspondantes.

Article 8

Dans la mesure où cela est compatible avec les intérêts de la communauté nationale et avec le système juridique national :

a) Les méthodes de contrôle social propres aux populations intéressées devront être utilisées, autant que possible, pour réprimer les délits commis par les membres de ces populations ;

b) Lorsque l'utilisation de ces méthodes de contrôle n'est pas possible, les autorités et les tribunaux appelés à statuer devront tenir compte des coutumes de ces populations en matière pénale.

[...]

Article 10

[...]

2. Lorsque des sanctions pénales prévues par la législation générale sont infligées à des membres des populations intéressées, il devra être tenu compte du degré de développement culturel de ces populations.

3. La préférence devra être donnée aux méthodes de réadaptation plutôt qu'à l'emprisonnement [175].

649. La notion de « droits culturels » est relativement nouvelle. Par le passé, la culture était considérée comme une chose allant de soi, et l'on en parlait souvent à propos des droits politiques de l'individu, de la liberté religieuse ou de la liberté d'opinion et d'expression. Aux préoccupations portant sur les droits politiques s'est ajoutée par la suite la reconnaissance des « droits économiques », et la notion de « droits culturels » est apparue dans le sillage de cette dernière.

650. L'intérêt et les préoccupations que suscitent actuellement les « droits culturels » ont de nombreuses causes, y compris dans l'industrialisation et la mécanisation croissante du monde où nous vivons. Ainsi est né le besoin d'associer aux réalisations technologiques du monde actuel des réalisations sur le plan culturel. En même temps, pour les pays qui ont récemment conquis leur indépendance, ce phénomène est également associé à un sentiment nouvellement ressenti de dignité, aux recherches nouvellement entreprises pour retrouver les notions héritées du passé, à la fierté que suscitent certaines formes d'expression artistique et à la volonté résolue de rétablir les formes de vie culturelle si souvent dédaignées au cours des derniers siècles, ou encore de protéger les nouvelles formes culturelles autochtones contre les atteintes de l'urbanisation et de l'industrialisation. Cela, concurremment, a accru l'intérêt suscité par d'autres cultures et par le riche passé culturel dont les réalisations ont précédé de longtemps celles de l'homme moderne. Cependant, le fait le plus important est que la « culture » n'est plus considérée comme le privilège d'un petit nombre ou d'une élite ; on reconnaît actuellement la diversité des valeurs culturelles ainsi que des réalisations et des formes artistiques.

651. Le droit à la culture est le droit à l'expression personnelle à travers la participation à une activité créatrice authentique.

652. Par « droits culturels », il faut entendre les droits de l'être humain au travail et à l'éducation, au développement libre et complet de sa personnalité, qu'il s'agisse des femmes ou des hommes, à une participation active à la création des valeurs matérielles et spirituelles ainsi qu'à l'utilisation de ces valeurs pour favoriser le progrès de la civilisation moderne. Ces valeurs englobent également les sciences – naturelles, sociales, médicales, et autres –, étant donné que la science fait partie intégrante de la culture.

653. Le droit de chacun à la culture doit être compris comme signifiant que tout homme a le droit d'accéder à la connaissance, aux arts et à la littérature de tous les peuples, de prendre part au progrès scientifique et de jouir de ses bienfaits, ainsi que d'apporter sa participation à l'enrichissement de la vie culturelle. Cela présuppose que l'individu a atteint, un « niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement [et] les soins médicaux », ainsi qu'il est prévu à l'article 25 de la Déclaration universelle des droits de l'homme ; en effet, si l'individu n'a pas atteint ce niveau du fait qu'il est sous-alimenté ou même menacé par la famine, ou qu'il ne dispose pas d'un logement décent ou de la possibilité de bénéficier des soins médicaux les plus élémentaires, il est évident qu'il n'aura ni le désir ni l'occasion de prendre part à la vie culturelle de sa collectivité et qu'il n'est pas question pour lui de jouir des plaisirs offerts par les arts et la littérature, et encore moins de participer au progrès scientifique ; en d'autres termes, un minimum de bien-être matériel est nécessaire, sans lequel la notion même de culture perd toute signification. D'autre part, il n'y a pas de droit à la culture sans un minimum d'éducation, et une bonne partie des êtres humains demeurent analphabètes.

654. Pour les pays en développement, le contenu des droits culturels est étroitement lié aux droits politiques relevant de l'autodétermination, à la recherche d'une culture autochtone en tant que moyen de libération et de renaissance, à la possibilité de donner un sens nouveau à la notion de dignité nationale. Pour ces pays, les droits culturels sont représentés, en tout premier lieu, par le développement et par l'éducation pratique.

655. Chaque membre de la société doit pouvoir jouir des bienfaits apportés par les réalisations culturelles ; chaque membre de la société doit être à la fois utilisateur et porteur de la culture, étant donné que ce sont les masses elles-mêmes qui font la culture ; il importe de supprimer la division sociale du travail et de vaincre l'aliénation, la pauvreté, l'ignorance et tous les maux analogues. L'humanité a atteint un stade de son développement historique où l'élimination de ces entraves aux droits culturels est possible. Une autre condition essentielle pour que tous les hommes puissent bénéficier des droits culturels est de faire disparaître de la vie de nos sociétés les guerres de toutes sortes.

656. Les droits culturels sont des droits fondamentaux de l'être humain qui comportent le droit au travail et à l'éducation, à l'épanouissement libre et complet de la personnalité ainsi qu'à une participation active dans la création des valeurs matérielles et spirituelles et dans l'utilisation de ces valeurs en vue du progrès de la civilisation moderne. Inévitablement, le progrès de la science et de la technique pose des problèmes extrêmement complexes. Ce progrès permet d'améliorer l'existence des êtres humains dans de nombreux domaines et favorise ainsi une application plus large des droits de l'homme. Toutefois, si la science et la technique sont utilisées en dehors de toute planification et sans être assorties préalablement des sauvegardes nécessaires, elles peuvent être la cause de violations de droits de l'homme dans d'autres sphères de l'existence. Par exemple, s'il est vrai que le développement de l'informatique engendre de meilleures conditions de travail et facilite l'éducation et la recherche, il peut aussi porter atteinte à la vie privée de l'individu. D'autre part, si la construction de centrales électriques et d'usines crée des possibilités d'emploi plus nombreuses, elle

[175] OIT, *Conventions et recommandations, 1919-1966*, Genève, Bureau international du Travail, 1966, p. 1026 à 1034.

peut aussi affecter le milieu naturel et l'environnement et donc porter atteinte au droit au repos et aux loisirs. Les développements scientifiques et techniques peuvent favoriser certains droits de l'homme, mais ils peuvent en même temps porter atteinte à ces mêmes droits ainsi qu'à d'autres. Par exemple, la technologie moderne peut rendre le travail physiquement plus facile et cependant élever le niveau existant de pollution par le bruit et de pollution atmosphérique. Il importe de signaler à la fois l'importance primordiale que revêt l'utilisation de la science et de la technologie modernes pour faire prévaloir les droits économiques, sociaux et culturels, y compris le droit à la santé, à l'alimentation et au logement, et d'autre part les menaces que l'automation fait peser sur le droit au travail. Bien que, dans les sociétés en développement, le souci d'assurer le respect de la vie privée soit ressenti avec autant de force que dans les sociétés industrialisées, on n'y a pas encore éprouvé avec la même urgence le besoin d'adopter une législation précise sur les développements scientifiques et techniques. Tant que les droits fondamentaux relatifs à l'alimentation, au travail et au logement ne seront pas devenus une réalité, il faudra que les pays en développement utilisent de façon plus prudente leurs ressources pour les perfectionnements les plus poussés de la technologie. La science en général représente une force positive, dans la société, pour accroître la production et améliorer les conditions d'existence des citoyens. En même temps, on assiste à ce nouveau phénomène que constituent les grandes sociétés multinationales, dont les activités ont pour effets de polluer l'atmosphère et les eaux et de bouleverser les structures économiques et sociales des pays en développement.

657. Le progrès scientifique et technique actuel a une très grande influence sur tous les aspects de la vie sociale, et dans toutes les sociétés. Les perfectionnements de la science et de la technique créent de larges possibilités pour le développement de l'économie et de la vie culturelle des divers pays, l'amélioration du bien-être matériel des peuples et le renforcement de la paix, de l'amitié et de la coopération entre les peuples et les Etats. Cependant, ce serait une grave erreur que de considérer le progrès scientifique et technique dans l'abstrait ou de manière globale, sans tenir compte de l'existence, dans le monde moderne, de systèmes sociaux et politiques différents, ou de négliger les différences les plus importantes qui apparaissent dans les conséquences sociales de la révolution scientifique et technologique selon les pays où elle se produit. Le progrès scientifique et technologique peut, évidemment, avoir également des conséquences négatives, mais la science elle-même ainsi que les peuples sont à même d'y faire face. Il n'y a donc aucune raison de se laisser aller au pessimisme ou à la peur, voire à la panique. Bien que les problèmes actuellement soulevés par les perfectionnement techniques soient de même nature partout où ils se posent, il ne fait aucun doute qu'ils sont différents, selon les cas, du point de vue quantitatif. Les solutions à adopter peuvent fort bien être différentes selon le système politique, économique et social considéré et, dans certains systèmes, une solution donnée peut être plus facilement acceptée que dans d'autres.

658. Le fait est que chacun des droits de l'homme habituellement considérés s'insère actuellement dans une situation historique complètement nouvelle, de sorte qu'il devient nécesaire d'envisager dans chaque cas, successivement, une nouvelle législation englobant les différents cas. Cela apparaît comme une conséquence naturelle du fait que, d'une part, la révolution scientifique et technologique porte sur tous les domaines de l'existence et, d'autre part, que les droits de l'homme sont des droits fondamentaux, de sorte que leur statut, du point de vue constitutionnel, est mis à l'épreuve par les textes législatifs concrets qui sont adoptés par suite des exigences abstraites découlant de la constitution.

659. En ce qui concerne le droit au travail, même si l'on n'accepte pas l'idée qu'il existe une hiérarchie entre les droits de l'homme – les droits de l'homme sont indivisibles, comme il est dit très justement dans la Proclamation de Téhéran [176] de la Conférence internationale des droits de l'homme de 1968 –, il convient de rappeler que les droits qui régissent les conditions de travail et d'existence des gens sont ceux qui influent directement sur le développement de la personnalité de l'individu : en fait, c'est dans le cadre du travail qu'un être humain manifeste ses caractéristiques essentielles.

660. De plus, ce rôle de formation de la personnalité que joue le travail est déterminé par la qualité du contenu social du travail. Il faut donc se préoccuper particulièrement d'une élaboration plus poussée du droit au travail, exigence qui apparaît à l'article 23 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et à l'article 6 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

661. Nous devons faire face à toute une série de problèmes : *a)* il y a une contradiction entre la complexité croissante du travail dans certaines professions et la simplification, voire la primitivisation des tâches dans d'autres professions ; *b)* en raison de la mécanisation, et plus encore de l'automation, une fraction importante du potentiel de travail se trouve libérée ; *c)* de nombreux travailleurs doivent constamment élargir leurs connaissances et compétences, ou même les modifier radicalement ; *d)* les investissements industriels influent sur les processus sociaux comme jamais ils ne l'avaient fait auparavant ; *e)* la concentration de la puissance économique entre les mains de monopoles internationaux a des répercussions sur le plan idéologique et sur le plan politique.

662. Cependant, la révolution scientifique et technologique non seulement influe sur les relations sociales et culturelles mais est également déterminée par celles-ci, c'est-à-dire qu'elle constitue elle-même un processus de caractère fondamentalement social, qui peut prendre des formes différentes. La science et la technologie ne doivent pas être subordonnées aux objectifs du profit mais aux besoins de la société. Ainsi, elles devraient être méthodiquement orientées vers l'élévation du niveau de vie des producteurs et contribuer au développement de la personnalité des individus, au caractère créateur du travail, et elles devraient aussi permettre de niveler les principales différences pouvant exister entre les conditions de vie dans les villes et dans les zones rurales, entre le travail intellectuel et le travail physique, ainsi que de réduire la part du travail physique pénible ou monotone, afin qu'il soit possible de mettre en place les conditions matérielles préalables indispensables pour que le travail, par lequel l'homme s'est créé, puisse devenir son principal besoin.

663. Toutes les mesures adoptées le long du chemin, long et pénible, ainsi tracé ne sont pas automatiquement la conséquence du progrès scientifique et technologique. Il n'y a pas de solution automatique aux problèmes sociaux découlant des techniques de production. L'expérience confirme que le progrès technique ne peut apporter une contribution durable au progrès social que s'il est consciemment utilisé par la société pour exécuter méthodiquement les tâches que celle-ci s'est assignées. Toutefois, c'est seulement lorsque la démocratie est également étendue à l'économie que la science et la technique jouent leur véritable rôle social.

664. L'autodétermination des peuples et l'épanouissement des individus se déterminent l'un l'autre : là où la grande majorité de la population est exclue de tout contrôle sur les ressources sociales, la grande majorité des individus ne peuvent jouir de conditions propres à l'épanouissement complet de leur personnalité propre.

665. Une contribution inestimable serait apportée à la

[176] *Acte final de la Conférence internationale des droits de l'homme, Téhéran, 22 avril-13 mai 1968* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.XIV.2), p. 4, « Proclamation de Téhéran », par. 13.

démocratie du travail, si, au minimum, les conditions suivantes étaient assurées dans le cadre du principe du droit du travail :

a) Avant même que soit effectué un investissement quelconque découlant de changements intervenus sur le plan technique, il faudrait en examiner, en coopération avec les travailleurs, les conséquences sociales, et des mesures devraient être prises pour protéger les travailleurs contre la perte de leur emploi, la disqualification ou d'autres conséquences dommageables ;

b) Les travailleurs qui perdent leur emploi en raison de modifications d'ordre structurel ou technique devraient être recyclés en bénéficiant de la totalité de leur rémunération et il devrait ensuite leur être offert un emploi approprié (droit au recyclage) ;

c) Une protection supplémentaire contre le chômage devrait être accordée aux travailleurs qui ont atteint un certain âge ;

d) Les gains financiers accrus découlant d'une meilleure productivité du travail elle-même consécutive à un progrès technique devraient être employés au financement du progrès social ;

e) Il faudrait prévoir une protection supplémentaire gratuite, sur le plan de la santé, pour les travailleurs qui, étant donné les substances qu'ils manipulent ou les conditions dans lesquelles ils exercent leur activité, sont exposés à des risques médicaux ;

f) Les hommes et les femmes, les jeunes et les adultes, doivent percevoir la même rémunération pour un même travail accompli ;

g) Avant d'adopter de nouvelles techniques et méthodes, il faut élaborer une réglementation appropriée en matière de travail et de santé et en vérifier l'efficacité.

666. En ce qui concerne le droit à la santé, les maladies professionnelles et les désordres mentaux liés à l'environnement urbain représentent des exemples de la menace que l'évolution récente de la technique fait peser sur la jouissance de ce droit. La science découvre chaque jour les effets nocifs de certaines activités sur la santé des individus. Un certain nombre de question ont été posées à la suite des transplantations d'organes, y compris celle de la définition de la mort, les conceptions s'étant modifiées à cet égard étant donné la possibilité de maintenir en fonctionnement le cœur et les poumons après la cessation de l'activité cérébrale. Des questions telles que la fécondation artificielle, l'avortement, la production d'enfants en laboratoire, la stérilisation obligatoire et la mutation de cellules germinales sont, elles aussi, importantes. Les dangers que présente la pollution atmosphérique sont, de leur côté, souvent signalés lorsqu'il est question du droit à la santé.

667. En ce qui concerne le droit à l'alimentation, il faut souligner que de nos jours, de nombreux pays ont des difficultés à faire face aux pénuries alimentaires, malgré l'amélioration des pratiques culturales, y compris l'utilisation des semences améliorées, d'engrais synthétiques, de pesticides et fongicides, et l'amélioration des méthodes d'utilisation des eaux et des sols. Il est reconnu que certains pesticides et fongicides perturbent l'environnement. On reconnaît également que, afin d'améliorer les méthodes de production, de conservation et de distribution des produits alimentaires, il est nécessaire, dans de nombreux pays, d'aménager ou de réformer les structures agraires. L'amélioration des pratiques internationales du commerce des produits agricoles est également jugée importante.

668. En ce qui concerne le droit à l'éducation, le besoin se fait particulièrement sentir, à notre époque de progrès technologiques rapide, de prévoir l'éducation continue et même de fréquents recyclages, et des responsabilités particulièrement lourdes incombent aux enseignants. L'éducation doit être démocratique et progressiste et, en même temps, il y a lieu de sauvegarder la liberté de la recherche et de la création artistique. Les moyens auxiliaires audiovisuels modernes, ainsi que la radio et la télévision peuvent beaucoup contribuer à l'éducation, peut-être tout particulièrement dans les zones rurales. Cependant, si l'on veut obtenir les résultats souhaités, il faut compléter par un commentaire de qualité les images et les sons. Les ordinateurs jouent actuellement un rôle important dans les sciences sociales. Un phénomène bien connu est le fait qu'à l'heure actuelle certaines réclames, certains films commerciaux ou programmes de télévision perpétuent des notions qui représentent une déformation de la réalité culturelle des pays en développement et une ingérence dans leur vie culturelle. Il a été prouvé que les actes de violence représentés à la télévision engendrent un comportement antisocial dans le cas de certains enfants qui sont incapables de distinguer entre la réalité et la fantaisie ou qui, pour d'autres raisons, sont particulièrement sensibles à l'influence de la télévision. Il faudrait que, pour que tous puissent profiter des musées et des bibliothèques, ces institutions soient gratuites et demeurent ouvertes le soir ainsi qu'en fin de semaine. Les progrès technologiques marquants devraient être utilisés pour faire progresser l'éducation et la culture dans les pays en développement.

669. En ce qui concerne le droit au repos et aux loisirs, il existe maintenant dans la plupart des pays du monde de nouveaux services ou installations qui permettent aux citoyens de profiter de la vie en plein air, de pratiquer les sports, de se détendre ou d'entreprendre des activités culturelles. Dans la mesure où le nombre des heures de travail peut être diminué, ce domaine de l'activité humaine devient actuellement plus important. Il existe dans les foyers toutes sortes d'appareils qui permettent d'alléger les tâches ménagères. En outre, l'amélioration des moyens de transport facilite de plus en plus l'accès aux lieux de repos et de loisirs. Le matériel et les équipements destinés aux loisirs sont maintenant fabriqués en série et de plus en plus facilement disponibles. La destruction de l'environnement et les tensions provoquées par l'industrialisation et l'urbanisation représentent des menaces pour le droit au repos et aux loisirs, et peut-être faudrait-il, pour renverser les tendances néfastes qui se manifestent, améliorer les méthodes d'urbanisme. En même temps, nous assistons au phénomène d'aliénation sociale qui accompagne de manière caractéristique les nouvelles formes de l'évolution technologique. Peut-être faudrait-il réaliser une meilleure planification des besoins sociaux de l'homme afin que l'individu puisse réaliser, au cours des heures de loisir, ses aspirations créatrices. Les loisirs constituent l'un des facteurs sociaux dont le rôle ne cesse de croître dans le monde moderne. Ils peuvent être définis comme étant la portion du temps dont, en dehors du travail, l'homme dispose librement et qui peut être utilisée pour le repos, les distractions et les activités permettant l'épanouissement de la personnalité. Dans les sociétés modernes, cette portion du temps s'est progressivement et régulièrement accrue en raison du développement des techniques, de l'augmentation de la productivité et des progrès réalisés dans l'organisation du travail. Toute analyse du rôle des loisirs dans l'épanouissement de la personnalité humaine doit au moins tenir compte des trois aspects suivants : *a)* la fonction récréative ; *b)* la fonction qui a trait à l'épanouissement de la personnalité ; *c)* la participation à la culture.

670. En ce qui concerne le droit de bénéficier d'un gouvernement démocratique, il y a lieu d'affirmer que toute personne a droit à la liberté d'opinion et d'expression. La radio et la télévision ainsi que les autres moyens d'information permettent d'informer la population des événements politiques. L'application du droit de rechercher, de recevoir et de répandre des informations a été favorisée par de nombreux progrès technologiques récents, en particulier dans le domaine des médias. L'invention des machines servant à reproduire les documents, l'amélioration du réseau de

télécommunications, les ordinateurs et d'autres dispositifs modernes ont permis d'améliorer dans le sens de l'efficacité les administrations publiques. De nombreux pays disposent de machines à voter qui permettent d'établir rapidement et de façon précise les résultats des élections.

671. Les gens ont le droit d'être pleinement informés. La libre circulation des informations et des idées est destinée à améliorer la compréhension réciproque. Les Etats doivent donc combattre toute propagande qui vise à provoquer ou favoriser les activités représentant une menace pour la paix, la rupture de la paix, ou les actes d'agression et ceux qui comportent un danger pour le maintien de relations amicales entre les peuples et la préservation de la paix, ou la propagande qui risque d'avoir de telles conséquences, et notamment la publication de nouvelles inexactes ou fausses et la diffusion d'informations analogues par d'autres moyens. L'article 20 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques est ainsi conçu :

Article 20

1. Toute propagande en faveur de la guerre est interdite par la loi.

2. Tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence est interdit par la loi.

672. Il existe d'autres aspects qui rendent nécessaire l'adoption d'une législation relative aux droits de l'homme. On veut parler ici des atteintes – facilitées par le progrès scientifique et technologique – dont font l'objet la liberté et l'intégrité physique des personnes. Certains des problèmes qui se posent sont énumérés ci-après :

a) Protection contre les atteintes à la vie privée que constituent l'utilisation des tables d'écoute téléphoniques, l'interception des messages par des moyens électroniques et l'utilisation de matériel de reproduction, ainsi que d'autres formes de surveillance secrète, y compris par des moyens cinématographiques, et interdiction de l'utilisation des données ainsi obtenues lors des procès devant les tribunaux.

b) Protection contre l'utilisation, au cours des procédures pénales et civiles, des tests et autres méthodes d'enquête psychiques et psychologiques.

c) Protection contre l'utilisation, lors des vérifications couramment effectuées dans les usines ou au cours des tests d'aptitude, de drogues et sérums de vérité destinés à contrôler le personnel de ces établissement.

d) Conséquences juridiques de l'emploi de substances agissant sur la fécondité et de l'insémination artificielle (décisions concernant la paternité, la question de savoir à qui incombe le versement de la pension alimentaire des enfants, les dommages).

e) Protection contre les effets nuisibles des substances chimiques utilisées pour les aliments, pour les emballages et pour l'entreposage, et les conséquences juridiques des atteintes subies par l'environnement d'une manière générale.

f) Demandes d'indemnisation pour le préjudice subi à la suite d'erreurs commises dans la programmation des ordinateurs.

g) Interdiction de l'utilisation des substances psychotropes et des manipulations génétiques, et dispositions relatives à l'indemnisation des victimes. Il existe même une proposition visant à entreprendre à l'échelle mondiale, en faisant appel aux connaissances scientifiques actuelles en la matière, une planification génétique visant à créer une aristocratie génétique.

h) Transplantations d'organes et problèmes juridiques qui se posent à cet égard.

673. Les droits de l'homme, qui constituent un ensemble de droits fondamentaux constitutionnels reconnaissant les conditions essentielles de l'épanouissement de chaque individu, régissent également, pour l'essentiel, la situation qu'occupe l'individu au sein de la société, et en particulier ses rapports avec l'Etat.

674. Etant donné que le droit international n'est pas un droit supranational et que l'Organisation des Nations Unies ne se situe pas au-dessus des Etats (cette organisation ne jouit nullement de la souveraineté sur des territoires ou des individus, et son rôle s'exerce au niveau des relations entre les Etats), elle ne peut décréter, accorder ou garantir aucun des droits de l'homme. Ces droits peuvent, évidemment, faire l'objet de traités entre Etats, mais il s'agit là de tout autre chose.

675. Même s'il est vrai que les droits de l'homme ne tirent pas leur origine du droit international et ne peuvent être accordés et garantis par l'Organisation des Nations Unies, celle-ci a néanmoins d'importantes tâches à accomplir en ce qui concerne ces droits.

676. Ces tâches découlent du rôle de l'Organisation pour ce qui est de sauvegarder la paix. Si l'on ne tient pas compte de l'interdépendance entre, d'une part, la sauvegarde de la paix et, d'autre part, les droits de l'homme, le terrain des droits de l'homme devient un terrain d'intervention, dans la mesure où la souveraineté d'autres Etats peut être violée sous le prétexte de la défense de ces droits, ce qui est une violation du droit des peuples à l'autodétermination, lequel est énoncé dans de nombreux documents internationaux. A sa trentième session, l'Assemblée générale a adopté la Déclaration sur l'utilisation du progrès de la science et de la technique dans l'intérêt de la paix et au profit de l'humanité [résolution 3384 (XXX) du 10 novembre 1975]. Entre autres dispositions, on trouve dans cette déclaration la réaffirmation du droit des peuples à l'autodétermination et de la nécessité de respecter les droits et les libertés de l'homme ainsi que la dignité de la personne humaine à la lumière du progrès de la science et de la technique ; et l'Assemblée y a proclamé que tous les Etats doivent favoriser la coopération internationale afin d'assurer l'utilisation des résultats du progrès de la science et de la technique dans l'intérêt du renforcement de la paix et de la sécurité internationales, de la liberté et de l'indépendance, ainsi qu'aux fins du développement économique et social des peuples et en vue de garantir les droits et les libertés de l'homme conformément à la Charte des Nations Unies ; d'autre part, cette déclaration enjoint à tous les Etats de s'abstenir de toute action entraînant l'utilisation des réalisations de la science et de la technique aux fins de violer la souveraineté et l'intégrité territoriale d'autres Etats, de s'immiscer dans leurs affaires intérieures, de mener des guerres d'agression, de réprimer les mouvements de libération nationale ou de pratiquer une politique de discrimination raciale. Non seulement, est-il dit dans la Déclaration, de telles actions constituent une violation flagrante de la Charte des Nations Unies et des principes du droit international, mais elles déforment de manière inadmissible les buts qui devraient guider le progrès de la science et de la technique au profit de l'humanité.

677. Les importantes questions ayant trait aux droits culturels des personnes appartenant à des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, et à la discrimination raciale contre les populations autochtones sont examinées de façon tout à fait remarquable dans les études spéciales établies respectivement par M. Capotorti [177] et par Martínez Cobo [178].

678. Pour conclure cette partie du présent rapport, on insistera une fois de plus sur la relation étroite qui existe entre, d'une part, les droits des peuples en matière de développement culturel et, d'autre part, les droits culturels des individus, en précisant que cette relation d'interdépendance revêt la plus grande importance non seulement pour la promotion de la vie culturelle des peuples, mais aussi pour le renforcement et le développement de la compréhension et de la paix internationales.

[177] Voir ci-dessus note 94.

[178] Voir ci-dessus note 100.

Chapitre VIII

CONCLUSIONS

679. L'évolution historique et actuelle du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes démontre que ce droit est devenu une des notions essentielles les plus dynamiques de la vie internationale contemporaine et qu'il exerce une influence profonde sur les divers plans politique, juridique, économique, social et culturel, sur celui des droits humains fondamentaux et sur la vie et le sort des peuples et des individus.

680. La proclamation, dans la Charte des Nations Unies, du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes comme l'un des fondements des relations amicales et de la coopération entre les Etats représente un moment d'importance historique, tant par la consécration de ce principe du droit international ayant force obligatoire que pour son évolution et son développement sur les divers aspects de la vie des peuples. Le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est un élément fondamental de la Charte considéré comme la base sur laquelle doivent se développer, d'une part, les relations amicales entre les nations et le lien entre les relations amicales et la coopération internationale et, d'autre part, le respect du principe établi par les dispositions de l'Article premier, paragraphe 2, et de l'Article 55 de la Charte. La consécration de ce principe par la Charte des Nations Unies représente le couronnement d'une assez longue évolution. Elle marque non seulement sa reconnaissance sur le plan juridique et comme principe du droit international contemporain, mais aussi le point de départ d'une nouvelle évolution, d'un développement de plus en plus poussé du principe et de son contenu juridique, de sa mise en œuvre et de son application aux situations les plus diverses de la vie internationale. L'importance de ce principe est généralement reconnue, et les grandes mutations qui se sont produites depuis l'adoption de la Charte l'ont mise en relief avec toujours plus de force ; elle résulte, d'une part, du rôle que joue le principe dans l'accomplissement des buts de l'Organisation des Nations Unies et, d'autre part, de sa position significative dans le droit international contemporain et dans le système juridique découlant de la Charte des Nations Unies.

681. Le principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est le plus important des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats et constitue la base des autres principes. Ainsi, la coopération internationale, objet fondamental des activités de l'Organisation des Nations Unies, se révèle incompatible avec toute forme d'assujetissement et de pression exercée par les forts contre les faibles et doit se fonder sur l'égalité souveraine des Etats et l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes. L'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes a comme corollaire l'égalité souveraine, principe fondamental de la Charte des Nations Unies étroitement lié à la lutte pour la réalisation de l'égalité de droits, de l'autodétermination et de l'indépendance et à l'affermissement de la souveraineté nationale. La non-intervention, autre principe de droit international des relations amicales et de coopération entre Etats, ne doit pas servir à couvrir les violations du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ; elle doit protéger les Etats et les peuples qui luttent pour leur indépendance, les actes d'intervention étant les atteintes à l'égalité de droits des peuples et à leur droit de disposer d'eux-mêmes. Par le biais de la non-intervention, l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes sont liés au principe du non-recours à la menace ou à l'emploi de la force, qui protège l'indépendance politique et l'intégrité territoriale des Etats ; l'agression, l'emploi de la force ou de la menace de la force constituant une violation non seulement du principe de non-recours à la force, mais aussi et surtout de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. La domination et l'oppression coloniale, la pratique du racisme et l'occupation étrangère sont des cas manifestes d'agression contre les peuples concernés.

682. La réaffirmation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux [résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1960], revêt une grande importance car, dès ce moment, du point de vue pratique, le principe va constituer l'élément moteur de l'œuvre entreprise par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la décolonisation. C'est ainsi que l'ONU reconnaissait le désir passionné de liberté de tous les pays dépendants et le rôle décisif de ces peuples dans leur accession à l'indépendance, exprimait sa conviction que tous les peuples ont un droit inaliénable à la pleine liberté, à l'exercice de leur souveraineté et à l'intégrité de leur territoire national, et déclarait que tous les peuples ont le droit de libre détermination en vertu duquel ils décident librement de leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel. Par des résolutions spéciales, l'Assemblée générale a affirmé, *in concreto*, le droit de certains peuples à disposer d'eux-mêmes. C'est ainsi que l'abolition du colonialisme et l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux ont eu un rôle déterminant dans le développement très poussé du droit des peuples assujettis, à l'indépendance et à la souveraineté nationales. Les diverses normes proclamées par l'ONU, précisant non seulement le contenu du droit d'autodétermination politique de ces peuples, mais aussi les mesures qui doivent être prises à cette fin, constituent un véritable droit de la décolonisation. L'œuvre accomplie par l'ONU, sur la base de ce droit, dans le domaine de la décolonisation, a été gigantesque et a déterminé des mutations profondes sur le plan international. Elle doit être poursuivie en assurant avec fermeté une application totale des résolutions de l'Organisation. Nous approchons ainsi de la fin de cet affront à la civilisation humaine que représente la domination coloniale et du moment où tous les peuples du monde jouiront des bénéfices de l'indépendance et de la liberté.

683. Liés à la domination coloniale, la discrimination raciale et l'*apartheid*, basés sur des doctrines d'exclusion fondées sur la différentiation raciale ou sur la supériorité ethnique ou religieuse toutes scientifiquement fausses, moralement répréhensibles et socialement injustes, constituent un affront à la conscience et à la dignité humaines, une négation totale des buts et principes de la Charte des Nations Unies et

un crime contre l'humanité. L'Organisation des Nations Unies doit veiller à l'application totale des instruments qu'elle a adoptés afin d'éliminer ces fléaux qui asservissent les peuples dans une partie considérable du monde. Le succès de cet effort dépend essentiellement de la fermeté apportée par les Etats dans cette application et de la cessation de toute aide aux régimes racistes.

684. Le respect universel des droits humains fondamentaux et une paix durable dans le monde ne pourront être réalisés tant qu'il existera des conditions injustes reconnnues par les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies et que des peuples se trouvant sous occupation étrangère continueront d'être empêchés d'exercer leur droit fondamental à la liberté, à l'indépendance et à l'autodétermination. C'est pourquoi l'Organisation des Nations Unies doit faire d'urgence de nouveaux efforts afin de mettre en œuvre ses résolutions concernant la cessation de l'occupation étrangère et le droit à l'autodétermination des peuples se trouvant encore sous cette occupation.

685. La communauté internationale doit persévérer pour éliminer tous les vestiges du colonialisme, du racisme et de l'occupation étrangère et conjuguer tous ses efforts pour octroyer aux peuples luttant contre ces fléaux tout l'appui moral, politique et matériel nécessaire. Les mouvements nationaux des peuples qui luttent pour leur libération doivent être reconnus en tant que leurs représentants authentiques.

686. L'élimination de l'impérialisme, du colonialisme, de l'agression, de l'occupation étrangère, de toutes les formes de discrimination et d'*apartheid*, et des menaces contre la souveraineté nationale de l'intégrité territoriale, est une condition préalable de l'accomplissement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et du progrès social et économique des peuples. La force conjuguée des mouvements de libération nationale et sociale qui ont ébranlé sans cesse les anciennes structures d'un monde en pleine transformation, d'une part, et l'élan ininterrompu de la révolution scientifique et technique, d'autre part, ouvrent à toute l'humanité les voies de la libération totale.

687. Alors que le colonialisme dans son sens traditionnel approche de sa fin, l'impérialisme, la politique de force et de diktats continuent d'exister et peuvent se maintenir à l'avenir, sous le masque du néo-colonialisme et des relations de puissance. L'exploitation par les forces coloniales des difficultés et des problèmes que les pays en développement ou récemment libérés affrontent, l'immixtion dans les affaires intérieures de ces Etats et les tentatives de maintenir les relations d'inégalité, surtout dans le secteur économique, constituent de sérieux dangers pour les nouveaux Etats. Le colonialisme, le néo-colonialisme et l'impérialisme utilisent divers procédés pour imposer leur volonté aux nations indépendantes. La pression et la domination économique, l'immixtion, le discrimination raciale, la subversion, l'intervention et la menace de la force sont des précédés néo-colonialistes contre lesquels les nations nouvellement indépendantes doivent se défendre.

688. Les pays qui ont acquis leur indépendance nationale après des années de lutte réaffirment leur décision, basée notamment sur le droit de leurs peuples à disposer d'eux-mêmes, de s'opposer, par tous les moyens dont ils peuvent se servir, à toute tentative de compromettre leur souveraineté ou de violer leur intégrité territoriale. A présent, les relations internationales entrent dans une phase caractérisée par une interdépendance accrue et par le désir des Etats de poursuivre une politique indépendante. La démocratisation des relations internationales représente donc une nécessité actuelle impérieuse. Parmi les grandes puissances, quelques-unes ont une tendance fâcheuse à monopoliser la prise des décisions dans les problèmes mondiaux qui sont d'un intérêt vital pour tous les pays du monde. La véritable indépendance des Etats, distincte d'une souveraineté formelle, est opposée à toute forme d'immixtion dans les affaires intérieures des Etats. Ces politiques d'immixtion sont en grande partie réalisées suivant une large gamme de techniques indirectes, très subtiles et raffinées, par l'agression économique, la subversion, la diffamation des gouvernements, visant à démembrer les Etats et leurs institutions.

689. Pour les petits et moyens Etats, les problèmes de l'immixtion dans leurs affaires intérieures représentent un motif de profonde préoccupation. Quoique le processus de la décolonisation ait enregistré des progrès remarquables, dans certains cas l'indépendance des Etats n'a pas été assurée. La politique de pression et de domination continue de menacer sérieusement l'indépendance des Etats. Les mesures visant à provoquer le démembrement et le déséquilibre menacent la sécurité interne et créent la confusion politique et le chaos économique. L'immixtion prend des formes multiples, politiques, économiques et militaires, et se pratique aussi par l'intermédiaire des moyens d'information. Une des manifestations de cette immixtion est l'utilisation de mercenaires pour saper l'indépendance des Etats souverains et de la lutte de libération nationale contre la domination coloniale.

690. La vie internationale a montré qu'il était important d'assurer l'indépendance authentique et complète des Etats, et non seulement une souveraineté formelle. L'inégalité des relations entre Etats ayant souvent comme corollaire la domination et allant jusqu'à l'annihilation des libertés conquises avec difficulté par les Etats, reste un problème inquiétant. Aujourd'hui, la question principale à l'ordre du jour est celle de combattre les relations inégales et la domination nées du colonialisme et les formes analogues de domination.

691. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit collectif, un droit humain fondamental faisant partie du système juridique établi par la Charte des Nations Unies, dont les bénéficiaires sont les peuples, qu'ils soient ou non constitués en Etat indépendants, les nations et les Etats. Les individus prennent part, tant directement que par l'accomplissement des autres droits humains, à l'exercice de ce droit. De même, les minorités nationales exercent ce droit par l'accomplissement des droits qui leur sont conférés par l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi qu'en jouissant des autres droits humains individuels, civils et politiques, économiques, sociaux et culturels. Puisque les principes du droit international concernant les relations amicales et la coopération entre Etats sont liés entre eux, l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes doit contribuer à la garantie de l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale des Etats, à la non-ingérence dans leurs affaires intérieures, à la promotion de la coopération internationale. Respecter l'indépendance des peuples comme leur existence et leur personnalité, c'est également respecter la souveraineté et l'intégrité de leurs Etats qui sont des éléments essentiels de l'exercice du droit des peuples à être indépendants, c'est-à-dire à disposer d'eux-mêmes et à organiser leur vie nationale à leur gré. C'est le respect des droits souverains des nations et des peuples qui rend possible l'établissement de relations internationales fondées sur l'amitié et la coopération. Au contraire, la violation du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes représente un danger pour l'existence même de ces peuples ; elle porte atteinte à la légalité internationale et constitue une menace à la paix du monde. Ainsi, le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes est un élément fondamental de l'ordre international.

692. Si l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes est un droit collectif, il n'en intéresse pas moins chaque individu, car sa privation entraînerait la perte des droits individuels. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit fondamental sans lequel on ne peut pleinement jouir des autres droits. Par conséquent, la

jouissance de ce droit est une condition essentielle de l'exercice de tous les droits et de toutes les libertés de l'individu. C'est pour cette raison qu'il occupe la première place dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme. En conséquence, les Etats ont l'obligation de respecter le droit des peuples de choisir librement leur statut politique et de poursuivre leur développement économique, social et culturel. Ce droit implique aussi que les gouvernements doivent leur existence et leurs pouvoirs au consentement de leur peuple, la volonté du peuple devant être la base de l'autorité du gouvernement. C'est dans cette intention que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a été inscrit dans les instruments internationaux, et non en vue d'encourager les mouvements sécessionnistes ou irrédentistes ou l'immixtion et l'agression étrangères. En vertu de ce principe, il faut protéger l'indépendance politique et l'intégrité territoriale des Etats qui respectent l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes et possèdent un gouvernement représentatif de la totalité de la population. C'est ainsi que la réalisation universelle du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a une grande importance pour la garantie et l'observation effectives des droits humains fondamentaux. D'autre part, la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales contribuent à la mise en œuvre du droit des peuples à l'autodétermination, la garantie et l'observation des droits et libertés humaines individuelles concourent, chacune selon le domaine dans lequel elle s'exerce, à la réalisation dans ses divers aspects, politique, économique, social ou culturel, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

693. Droit de l'homme fondamental, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes joue un rôle important pour la réalisation des autres droits et libertés humains, en créant le cadre général, le fondement qui assure la mise en œuvre et la promotion des droits de l'homme. En même temps, le respect de chaque droit de l'homme individuel contribue à l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

694. Ainsi, l'aspect politique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes continue d'avoir un rôle très prépondérant, en assurant le respect de l'existence, de la souveraineté, de l'indépendance et de l'intégrité territoriale des Etats nationaux. Cependant, actuellement, les aspects économique, social et culturel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes deviennent de plus en plus importants et exercent une influence croissante sur la vie des peuples, dans l'effort d'instauration d'un nouvel ordre économique international, dans le développement équilibré et intégré, dans la mise en œuvre et la promotion des droits économiques, sociaux et culturels ainsi que des droits civils et politiques de l'homme.

695. La reconnaissance dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et dans d'autres instruments des Nations Unies des aspects économique, social et culturel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a marqué un point de départ dans le développement du contenu de ce droit. L'interdépendance des divers aspects du développement en vertu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un fait reconnu aujourd'hui partout dans le monde et a mené à l'élaboration de la notion de développement équilibré et intégré, qui joue un rôle de plus en plus important dans les efforts pour instaurer un nouvel ordre économique international. En même temps, les développements des divers aspects, économique, social et culturel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ont été à l'origine de normes nouvelles formant un véritable droit international du développement.

696. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a acquis une importance essentielle en tant que pilier sur lequel doit être instauré le nouvel ordre économique et politique international, car les problèmes politiques, économiques, sociaux et culturels de l'humanité sont intimement liés et demandent une action conjuguée, et l'émancipation économique est un élément essentiel dans la lutte pour l'élimination de la domination politique. Il est incontestable qu'il existe une liaison étroite entre la politique et l'économie, et il serait irrationnel de traiter les problèmes économiques séparément des problèmes politiques. Un changement complet de l'attitude politique et la preuve d'une volonté politique constituent une première étape indispensable pour réaliser le nouvel ordre économique international. La situation internationale se caractérise par l'intensification de la lutte des peuples du monde pour leur indépendance politique et économique, pour la paix et le progrès et pour un ordre politique et économique international basé sur les principes de l'autodétermination, de la justice, de l'égalité et de la coexistence pacifique entre les peuples et les nations du monde.

697. Un nouvel ordre économique international doit mettre fin à l'exploitation des faibles et des pauvres par les forts et les riches. Les efforts des peuples en développement pour assurer la coopération dans l'établissement d'un nouvel ordre économique international n'ont pas abouti et n'ont pas obtenu une réponse satisfaisante de la part des pays développés. Le décalage économique entre les pays développés et les pays en développement s'agrandit toujours, les riches devenant plus riches et les pauvres restant plus pauvres. Les pays en développement se voient refuser leur droit à l'égalité et à la participation effective au progrès international. La révolution technologique, actuellement monopole des pays riches, doit constituer une des possibilités principales du progrès des pays en développement. La solidarité mondiale n'est pas seulement un appel juste, mais une nécessité évidente : il est intolérable que certains jouissent aujourd'hui d'une existence paisible et confortable au prix de la pauvreté et de la misère des autres.

698. La condition et la composante essentielle du nouvel ordre économique international doit être un nouvel ordre politique dans le système des relations entre Etats, c'est-à-dire l'édification de ces relations sur la base des principes et normes fondamentaux du droit international de nature à garantir et à assurer en fait la pleine égalité de droits des peuples, le respect de leur indépendance et de leur souveraineté nationale, la non-ingérence dans leurs affaires intérieures et l'avantage réciproque. Une telle application universelle de ces principes et normes doit assurer en fait le droit de chaque peuple d'être maître chez lui et un ordre politique dans lequel tous les Etats participent effectivement à l'élaboration et à l'adoption des décisions qui concernent la communauté internationale.

699. La souveraineté permanente des peuples sur les richesses et les ressources naturelles, élément composant de leur droit à disposer d'eux-mêmes et notion nouvelle du droit international issue du processus de la décolonisation et de la formulation des droits de l'homme et de libertés humaines, entraîne une révision des règles du droit international traditionnel et est devenue, sur le plan économique et social, la pierre fondamentale du processus du développement. Si la responsabilité du développement incombe au premier chef aux pays en développement, qui doivent mobiliser à cette fin toutes leurs richesses et ressources, leur souveraineté permanente sur ces richesses et ressources doit être respectée et renforcée, puisque la souveraineté permanente constitue de plus un élément fondamental de leur développement économique et social et de leur indépendance politique. Les richesses et les ressources naturelles représentent pour les peuples la base matérielle qui assure l'exercice de leur droit à disposer d'eux-mêmes ainsi que l'exercice des autres droits humains fondamentaux ; c'est pourquoi toute action visant à détruire la souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et leurs ressources naturelles est une violation de la loi internationale et une atteinte à l'ordre international.

700. Le développement économique des peuples pose de nombreux problèmes à la communauté internationale en

quête d'un nouvel ordre plus juste et plus équitable. L'industrialisation est une condition indispensable du développement économique et du développement dans les domaines de l'alimentation et de l'agriculture. Le développement et l'instauration d'un nouvel ordre économique international impliquent des mesures stimulant l'expansion équitable du commerce international et de la coopération économique entre les Etats, excluant toute forme de pression et d'ingérence dans les affaires intérieures des Etats et faisant du commerce international un instrument efficace du développement économique. La science et la technologie, qui sont de véritables sources de civilisation, de puissance, de bien-être et de progrès, doivent être mises au service du progrès général de peuples, et notamment de ceux des pays en développement. De nouvelles ressources doivent être mobilisées pour le financement du développement économique et social des pays en développement. Le développement économique doit être accompagné d'un développement social, d'un ordre social juste, en tant que conditions essentielles pour satisfaire pleinement les aspirations humaines et pour contribuer à assurer la paix et la solidarité internationales.

701. La promotion des droits humains, économiques, sociaux et culturels contribue à l'affermissement du développement général des peuples. La mise en œuvre, la garantie et la promotion des droits humains, économiques, sociaux et culturels, le développement et l'épanouissement de la personnalité humaine au niveau actuel atteint par la civilisation imposent comme conditions *sine qua non* la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, à exercer leur souveraineté permanente sur les richesses et ressources naturelles, à choisir leur système économique et à assurer leur développement économique, social et culturel. Pour assurer une telle garantie et une promotion réelle des droits humains fondamentaux, un tel développement économique, social et culturel, il est impérieux d'instaurer un nouvel ordre économique international basé sur l'égalité souveraine des Etats, sur le respect des droits de tous les peuples et sur l'équité, un ordre international de nature à garantir le développement intégré, économique, social et culturel de chaque peuple et de chaque Etat, conformément à leurs aspirations de progrès et de bien-être. Les membres de la communauté internationale ont la responsabilité et le devoir de créer les conditions nécessaires pour la pleine réalisation des droits économiques, sociaux et culturels comme moyen essentiel d'assurer la jouissance réelle des droits civils et politiques et des libertés fondamentales.

702. Le droit au développement dont sont titulaires tous les peuples, qu'ils soient ou non constitués en Etats souverains, acquiert une importance essentielle pour le progrès de l'humanité entière. L'affirmation, l'application et la promotion de ce droit doivent être une préoccupation majeure de toute la communauté internationale. L'urgence avec laquelle s'impose ce droit est déterminée par les nécessités impérieuses de développement ressenties dans le monde entier et surtout dans les zones les plus retardées, qui représentent un affront à la dignité humaine et à la civilisation. La communauté internationale ne saurait tolérer une telle injustice, une telle inégalité, un tel déséquilibre entre les niveaux de développement et les proportions dans lesquelles ses diverses parties constitutives jouissent des progrès et des avancements de la civilisation et de la culture modernes, à une époque où le progrès scientifique a mis à la portée d'une partie de l'humanité une abondance inconnue auparavant.

703. Le droit au développement est un moyen d'atteindre les buts élevés inscrits dans la Charte des Nations Unies, notamment « favoriser le progrès social et instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande », éliminer la division du monde en zones de pauvreté et zones d'abondance et assurer la prospérité de tous.

704. Le droit au développement est un instrument de la paix puisqu'il peut aider les peuples des pays en développement à atteindre un niveau de vie plus élevé, écartant ainsi le danger à la paix et à la sécurité internationales constitué par le fossé grandissant entre les niveaux de vie des peuples, conséquences des privilèges, de la richesse et de la pauvreté extrêmes et de l'injustice sociale.

705. Le droit des peuples d'assurer leur développement économique, social et culturel devient un élément essentiel dans le contexte de l'instauration d'un nouvel ordre économique international.

706. La réalisation du droit au développement impose à tous les Etats et toutes les organisations internationales une tâche primordiale : éliminer de la vie de la société de tous les maux et obstacles au progrès social, et particulièrement l'inégalité, l'exploitation, la guerre, le colonialisme et le racisme.

707. Le droit au développement est un moyen d'assurer la justice sociale sur le plan national et international, la meilleure répartition des revenus, de la richesse et des services sociaux, l'élimination de la pauvreté, l'amélioration des conditions de vie de l'ensemble de la population. Pour parvenir à plus de justice sociale, il faut une croissance du produit national, ainsi que l'adoption de politiques sociales et économiques concrètes, axées sur la répartition du revenu et des richesses. Dans ce domaine, la redistribution des revenus par les transferts et la prestation de services sociaux gratuits ou peu coûteux ne sont que des mesures correctives, la répartition primaire des revenus constituant un élément déterminant de leur structure et le principal instrument d'une plus grande égalité, car elle agit directement sur le niveau des revenus et la fortune des particuliers et des groupes ; c'est une mesure d'ordre économique et social se répercutant dans tous les domaines, particulièrement sur l'emploi et les salaires, les investissements, la démocratisation de la fortune, la politique fiscale et la protection sociale. Cependant, la propriété publique des moyens de production, pratiquée par un nombre toujours croissant de pays, reste l'élément décisif de la répartition équitable du revenu national, de la démocratisation économique et sociale, de la justice sociale. C'est ainsi que la croissance économique, le développement social et culturel et la justice sociale sont des objectifs intégrés et complémentaires de la stratégie du développement, mais il est évident que la justice sociale au niveau national est liée à la justice sociale internationale, surtout en ce qui concerne le commerce, les crédits et les aides financières, les prix et la commercialisation des produits. La réalisation de la justice sociale internationale impose un nouvel ordre économique international, car l'ordre actuel est en contradiction directe avec l'évolution des relations politiques et économiques du monde contemporain, et il existe une corrélation étroite entre la prospérité des pays développés et la croissance et le développement des pays en développement, et la prospérité de la communauté internationale dans son ensemble est liée à la prospérité de ses éléments constitutifs. Par conséquent, la coopération internationale en vue du développement représente l'objectif et le devoir communs de tous les pays, c'est-à-dire que le bien-être politique, économique et social des générations présentes et futures dépend plus que jamais de l'existence entre tous les membres de la communauté internationale d'un esprit de coopération fondé sur l'égalité souveraine et la suppression du déséquilibre qui existe entre eux, de la réalisation des aspirations et du droit de tous les peuples d'assurer leur développement politique, économique, social et culturel.

708. Le but même du nouvel ordre économique international est dirigé non seulement vers l'accroissement matériel des nations, mais vers le développement de tous les hommes et femmes sous tous les aspects, dans un processus culturel compréhensif, profondément pénétré des valeurs et embras-

sant l'environnement national, les relations sociales, l'éducation et le bien-être, c'est-à-dire la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels de l'homme, le développement humain, car l'homme doit être l'élément central dans le processus du développement. L'homme est le facteur essentiel du développement économique et social, développement qui doit être dirigé vers l'accomplissement des nécessités d'une vie humaine en évolution et en continuelle diversification, ainsi que l'affirmation sans entrave, sur tous les plans, de la personne humaine. Le but général du développement doit être celui de créer des conditions sociales égales pour tous les individus afin qu'ils puissent se réaliser conformément à leurs possibilités, à leurs aptitudes, en tant que personnalités distinctes.

709. L'élément fondamental du droit au développement et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est la souveraineté permanente sur les ressources naturelles. Aujourd'hui, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ne peut plus être envisagé uniquement d'un point de vue politique, mais aussi et de plus en plus d'un point de vue économique, social et culturel, car le développement sous tous ces aspects crée une base solide pour l'indépendance politique, et la première étape d'un tel développement est la souveraineté permanente des peuples et des Etats sur les ressources et les richesses naturelles. Tout acte, direct ou indirect, destiné à empêcher un peuple, un Etat, d'exercer sa souveraineté permanente sur ses richesses et ressources naturelles sape le processus de développement des peuples concernés, viole leur droit à disposer d'eux-mêmes. Le respect et la promotion du droit de souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles sont les conditions *sine qua non* de la réalisation du droit au développement, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes : ils représentent les conditions essentielles du renforcement de la coopération et de la paix universelle. La promotion du droit de souveraineté permanente des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles doit se traduire d'une manière concrète par des mesures et moyens juridiques qui garantissent le respect de ce droit et l'élaboration de principes et mesures destinés à prévenir et à combattre les fluctuations spéculatives et le déséquilibre entre les prix des matières premières et ceux des produits industriels pour assurer le développement normal des relations économiques internationales, pour éliminer l'insécurité économique mondiale, qui a des effets négatifs sur les programmes nationaux de tous les pays et notamment des pays en développement, et pour garantir ainsi la mise en œuvre et la promotion du droit de leurs peuples au développement économique, social et culturel intégré et équilibré.

710. La création de conditions propices sur le plan international est d'une importance capitale pour la mise en œuvre et la promotion du droit des peuples et des hommes au développement. La coexistence pacifique, les relations amicales et la coopération active entre les Etats favorisent le développement des peuples. Le succès des activités internationales et nationales de développement dépend, en grande partie, de l'amélioration de l'ensemble de la situation internationale, en particulier des progrès concrets qui doivent être accomplis dans la voie du désarmement général, de l'élimination du colonialisme, de la discrimination raciale, de l'*apartheid* et de l'occupation des territoires, ainsi que de la promotion de l'égalité et des droits politiques, économiques, sociaux et culturels pour tous les membres de la société. En même temps, la promotion du droit au développement, le développement économique et social équilibré des peuples représentent des conditions essentielles pour assurer le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

711. Le développement ne peut être ni exporté, ni importé ; au contraire, il suppose la prise en considération de nombreux paramètres économiques, techniques et sociaux, le choix des priorités et des rythmes de croissances en partant de la connaissance des besoins, des conditions et des possibilités spécifiques, la participation de la collectivité entière animée par un idéal commun, la créativité individuelle et collective pour trouver les solutions les plus appropriées aux conditions, besoins et aspirations locales. C'est pourquoi le cadre irremplaçable d'un tel développement est représenté par l'organisation étatique, et les principales forces stimulantes sont les peuples et les nations mêmes, directement intéressés dans leur développement. Les peuples et les Etats ne pourront organiser efficacement leur développement qu'en assurant le plein exercice de leur souveraineté, surtout en ce qui concerne le choix de la forme d'organisation sociale et politique, la disposition des ressources naturelles, le choix de la voie de développement, les directions et le rythme de leur développement économique et social et les modalités de leur participation aux échanges internationaux. En même temps, le progrès économique et social rapide réclame des structures et des institutions de nature à assurer la participation créatrice du peuple, l'équité dans la distribution des résultats du développement et la concentration de tous les efforts sur les directions principales du développement. Etant donné que le facteur primordial du développement est constitué par les efforts nationaux de chaque peuple, l'assistance internationale substantielle et effective doit soutenir ces efforts, car l'élimination du sous-développement est non seulement un commandement d'ordre éthique et un impératif de l'équité, mais elle est l'expression de l'intérêt général des peuples sur tous les plans. Dans les conditions où l'interdépendance économique entre Etats s'accentue et où aucun pays ne peut être isolé des processus économiques mondiaux, il s'impose que tous les Etats, quels que soient leur régime social, leur étendue territoriale ou leur potentiel économique, apportent une contribution active au règlement des grands problèmes économiques qui se posent au monde contemporain et au développement des peuples.

712. Le droit au développement économique, social et culturel ainsi qu'au progrès politique est fondé sur le respect de la dignité et de la valeur de la personne humaine, sur l'élimination immédiate et complète de toutes les formes d'inégalité, d'exploitation des peuples et des individus, du colonialisme et du racisme, y compris du nazisme, de l'*apartheid* et de toutes les autres pratiques et idéologie opposées aux buts et principes des Nations Unies sur la reconnaissance et l'application effective des droits civils et politiques, des droits économiques, sociaux et culturels, sans aucune discrimination. En même temps, le développement assure la promotion des droits de l'homme et la justice sociale.

La réalisation du droit au développement

713. Le développement contribue d'une manière essentielle à la mise en œuvre et à la promotion des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette idée très importante a été soulignée à maintes reprises par l'Assemblée générale, qui, dans sa résolution 2027 (XX), du 18 novembre 1975, a reconnu qu'il était nécessaire d'accorder une attention spéciale, pendant la première Décennie des Nations Unies pour le développement, tant au niveau national qu'au niveau international, au progrès dans le domaine des droits de l'homme, à l'encouragement de la prise de mesures destinées à accélérer la promotion du respect et de l'observation des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Dans la résolution 2586 (XXIV), du 15 décembre 1969, l'Assemblée générale considérait que, dans l'élaboration de la stratégie pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, le but final doit être d'obtenir un rythme rapide et soutenu de développement économique et social, en particulier dans les pays en développement, ainsi que le bien-être, la liberté et la dignité de tous les êtres humains, et la

Chapitre IX

RECOMMANDATIONS

714. Le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, droit proclamé par les Nations Unies en tant que principe fondamental de la Charte, doit être à la base de toute action entreprise tant par l'Organisation des Nations Unies elle-même que par les Etats Membres. La réalisation de ce droit fondamental des peuples impose la poursuite des actions déjà entamées par l'Organisation et par ses Membres, ainsi que l'adoption de mesures propres à assurer, notamment, la mise en œuvre et l'application complète des aspects les plus actuels de ce droit. Dans ce domaine, l'élimination du colonialisme, du néo-colonialisme, du racisme, de l'*apartheid*, ainsi que d'autres formes de violation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et l'adoption de mesures fermes afin d'instaurer des relations véritablement démocratiques entre les Etats et les peuples s'imposent actuellement de manière impérative. L'Organisation doit continuer à entreprendre avec vigueur et fermeté des actions visant à liquider à bref délai les vestiges du colonialisme, cet anachronisme honteux en contradiction flagrante avec l'éthique et les principes internationaux unanimement proclamés par les peuples du monde. L'Organisation des Nations Unies et les Etats Membres doivent prendre des mesures efficaces pour assurer sans retard la libération complète de tous les peuples de toute forme d'assujettissement étranger, pour liquider toutes les manifestations d'exploitation et de discrimination, du racisme et de l'*apartheid*, et pour réprimer toute action visant à les faire renaître. Dans le même sens, elle doit élaborer des mesures pratiques de nature à faire cesser tout appui octroyé aux régimes coloniaux et racistes qui méconnaissent le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et prendre des mesures concrètes pour appuyer les mouvements de libération des peuples contre le colonialisme, le néo-colonialisme, le racisme, l'*apartheid* et l'occupation étrangère, pour assurer la représentation adéquate de ces mouvements au sein de l'Organisation en créant les conditions propices à l'activité de leurs observateurs, ainsi qu'en élaborant, sous l'égide de l'Organisation des Nations Unies, des programmes détaillés d'assistance multilatérale effective pour ces mouvements.

715. Les dispositions de la Charte qui partent de l'idée de la reconnaissance des droits de quelques pays d'administrer et dominer d'autres pays et peuples sont en contradiction totale avec les réalités du monde contemporain. La Charte devrait proclamer en toute clarté l'abolition totale et définitive du colonialisme, du néo-colonialisme, du racisme et la décision des Etats Membres et de l'Organisation d'éliminer toutes les pratiques qu'ils engendrent ; elle devrait interdire toute forme d'immixtion d'un Etat dans les affaires intérieures des autres Etats, les pressions, la dépendance et la subordination d'un Etat par un autre. La Charte devrait affirmer clairement le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que principe fondamental du droit international contemporain, le droit des peuples à exercer leur souveraineté permanente sur leurs richesses et ressources naturelles et à mettre en valeur leur potentiel matériel et humain, conformément à leurs intérêts et aspirations. Elle devrait refléter les principes de droit et de justice imposés par le développement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, prévoir l'égalisation des niveaux de développement économique de tous les pays, en tant que base réelle de la démocratisation de la vie internationale. En même temps, elle devrait affirmer avec la plus grande clarté la nécessité de l'instauration d'un nouvel ordre économique international propre à assurer le progrès économique et social de chaque peuple, l'accès libre de tous les peuples, et notamment des moins développés, aux conquêtes de la civilisation moderne, ouvrir la perspective d'un monde meilleur et plus juste. La Charte des Nations Unies devrait, ainsi, être la charte de la liquidation du colonialisme, du néo-colonialisme et du racisme, de toutes les formes de domination et d'oppression, d'inéquité et d'inégalité dans les rapports internationaux. Elle devrait être une charte des droits des peuples, des nations et des Etats, des droits fondamentaux de l'homme, un instrument international propre à assurer l'affirmation pleine, multiforme et sans obstacle de chaque peuple et qui ouvre ainsi une perspective de progrès et de paix pour le monde entier.

716. L'aspect politique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, c'est-à-dire leur droit de choisir leur statut politique, continue à avoir une importance particulière, car ce droit assurera toujours le respect de l'existence, de la souveraineté et le l'intégrité territoriale des Etats. Par conséquent, l'Organisation des Nations Unies doit être toujours capable de garantir ce droit, en combattant toute forme d'agression, d'intervention et de pression exercées contre les Etats et les peuples, protéger leur souveraineté et leur intégrité territoriale. Elle ne doit plus admettre aujourd'hui la réapparition sous quelque forme que ce soit, de la domination d'un Etat par un autre Etat, les formes du néo-colonialisme qui perpétuent la spoliation des peuples ; elle doit combattre toute forme de domination et d'assujetissement engendrant la tension et les conflits internationaux, les guerres aux conséquences néfastes et imprévisibles, la course aux armements, le maintien et l'accentuation des décalages économiques et sociaux entre les peuples et le phénomène de la crise et de l'instabilité économiques.

717. L'*apartheid*, toutes les formes de discrimination raciale, le colonialisme, l'occupation étrangère, l'agression et les menaces contre la souveraineté nationale, contre l'unité nationale et l'intégrité territoriale, ainsi que le refus de reconnaître les droits fondamentaux des peuples à l'autodétermination et de toute nation à l'exercice de sa pleine souveraineté sur ses richesses et ressources naturelles constituent des facteurs qui, par leur nature, sont et engendrent des violations massives et flagrantes de tous les droits de l'homme et libertés fondamentales, des peuples aussi bien que des individus.

718. Par conséquent, l'Organisation des Nations Unies devra continuer de souligner avec force l'influence néfaste, sur le plan de la réalisation des droits de l'homme, de la persistance du colonialisme, de l'agression et des menaces contre la souveraineté nationale, l'unité nationale et l'intégrité territoriale, de l'occupation étrangère, de la discrimination sous toutes ses formes, de l'*apartheid* et de toutes les formes de domination d'un Etat par un autre Etat.

719. En même temps, et en relation avec les nécessités du développement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, l'ONU doit accroître sa contribution à la promotion, dans la

vie internationale, de relations nouvelles entre les peuples, les nations et les Etats. Dans ce sens, l'élaboration et l'adoption, dans le cadre de l'ONU, d'un code de conduite à caractère universel pour proclamer les droits et les devoirs fondamentaux des Etats aura une importance particulière. Un tel code devra définir des normes pour assurer le respect strict du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, l'incompatibilité de toutes les formes de domination et de pression, l'égalité réelle des peuples en droits, la pleine indépendance politique, le respect de leur intégrité territoriale, l'illégalité de l'occupation militaire et des acquisitions territoriales obtenues par l'emploi de la force, l'élimination, de la vie internationale, de la possibilité de se servir à tort de l'autodétermination à des fins d'immixtion ou pour saper l'unité nationale des Etats.

720. La situation économique internationale, caractérisée par les grands décalages de développement, exerce une influence négative sur la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sur la situation sociale interne prévalant dans les divers pays, en particulier dans les pays en développement ; la détresse sociale et la pauvreté ne peuvent être éliminées que si l'on crée les conditions préalables d'une croissance économique et d'un développement social équilibré et généralisé. Il incombe par conséquent à l'Organisation des Nations Unies de s'attaquer aux problèmes économiques et sociaux ayant une importance vitale pour la paix, le progrès et la prospérité des peuples de l'humanité entière et de les analyser en profondeur et de manière systématique, d'élaborer et d'adopter, pour instaurer le nouvel ordre économique international, des normes précises de nature à engager tous les Etats Membres, ainsi que des programmes spéciaux d'action tendant à la réalisation de ce nouvel ordre.

721. Pour réaliser le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, il faut que les efforts au niveau national se poursuivent, de manière à promouvoir les progrès et le développement dans les domaines économiques, social, culturel ainsi que politique, afin de répondre aux besoins fondamentaux de la population. Notamment, des mesures s'imposent pour arriver à une redistribution plus équitable des revenus et des richesses au niveau national, à l'élimination de la faim et de la malnutrition, à la réduction du chômage et du sous-emploi, à l'amélioration de la distribution des services sociaux, à une large participation démocratique des peuples à la direction de la vie politique, économique et sociale de leurs pays. L'ONU peut aider ces efforts en tant que centre d'harmonisation des activités des Etats Membres et d'échange d'expérience entre eux, ainsi que par ses services consultatifs et par l'assistance financière nécessaire pour que des mesures soient prises dans ces domaines.

722. Dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, une importance particulière s'attache à la nécessité urgente d'assurer, sur le plan international, le respect des principes et l'application des décisions concernant l'instauration du nouvel ordre économique international, ainsi que le respect des objectifs et l'application des mesures prévues dans la Stratégie internationale du développement pour la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement, condition indispensable du succès des mesures visant à éliminer la pauvreté et à assurer un progrès social réel dans les pays en développement. Dans cette même intention, les pays développés qui ne l'ont pas encore fait doivent agir avec un esprit de coopération et d'interdépendance, de façon à assurer le développement social et économique des pays en développement.

723. L'idéal de la dignité et de la valeur de la personne humaine libre et libérée de la crainte et de la misère ne peut être réalisé que si des conditions sont créées permettant à chacun de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels, aussi bien que de ses droits civils et politiques et que tous les Etats remplissent l'obligation de respecter les buts et principes de la Charte des Nations Unies et de réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, culturel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, tout en tenant compte de la variété des problèmes existants dans les différentes sociétés et des réalités économiques, sociales et culturelles de chaque société. C'est dans cet esprit que l'ONU devra tenir dûment compte, dans ses travaux concernant la mise en œuvre et l'application des droits de l'homme, de l'expérience et de la situation générale des pays en développement ainsi que des efforts faits par ceux-ci pour réaliser les droits de l'homme et les libertés fondamentales. L'Organisation doit appuyer ses efforts par des actions pratiques, de grande portée et à longue échéance, de nature à favoriser le progrès économique, social et culturel des peuples et à créer l'atmosphère internationale de paix qui est fondamentale si l'on veut accomplir des progrès dans ce domaine. Dans ce contexte aussi, des efforts plus intenses doivent être déployés, au sein de l'Organisation des Nations Unies, en vue de contribuer à la mise en œuvre et à l'application des droits économiques, sociaux et culturels de la personne humaine, à l'affirmation, l'élaboration et la mise en application du droit au développement en tant que droit fondamental de l'homme.

724. Dans le même sens, il est nécessaire que l'Organisation appuie de manière organisée et permanente les efforts des Etats qui se traduisent concrètement par des mesures de structure visant à assurer la réalisation des droits fondamentaux de l'homme, l'élimination des inégalités sociales et de toutes les formes de discrimination, l'assurance de droits égaux, réels et effectifs au travail, à l'instruction, à l'éducation, à la culture, au bénéfice de la civilisation.

725. L'Organisation des Nations Unies doit tenir de plus en plus compte de l'influence de l'information des masses populaires dans la vie et les relations internationales et appuyer les efforts faits sur les plans national et international pour diffuser dans les masses une information servant au rapprochement et à l'amitié entre les peuples, au raffermissement du respect des traditions et de la culture de chaque peuple, à la diffusion de tout ce qui a été créé de meilleur par l'humanité dans toutes les sphères de l'activité et de la connaissance humaines.

726. L'organisation des Nations Unies devra examiner dans une optique d'ensemble les progrès réalisés, d'une part, dans l'instauration d'un nouvel ordre économique international et, d'autre part, dans l'application du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, sous tous ses aspects – politique, économique, social et culturel – et dans la mise en œuvre et l'application des droits économiques, sociaux et culturels ainsi que des droits civils et politiques. Il serait nécessaire d'assurer une coordination, dans la Stratégie internationale du développement, entre le développement économique, social et culturel et les droits de l'homme et un examen approfondi des progrès réalisés dans ce domaine. Une optique d'ensemble de la réalisation des aspects économique, social et culturel du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ainsi que de son aspect politique est nécessaire parce qu'à présent ces divers aspects sont de compétence des divers organes de l'ONU et de ses institutions spécialisées. C'est à la Commission des droits de l'homme et à la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités qu'il incombe d'assurer cette optique d'ensemble de la réalisation des divers aspects du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et des autres droits de l'homme fondamentaux.

727. Les progrès réalisés dans le développement social doivent donc être analysé conjointement avec les progrès réalisés dans le domaine des droits de l'homme. Cela nécessite une meilleure coordination entre les travaux des organismes des Nations Unies qui s'occupent des questions sociales et ceux qui s'occupent des droits de l'homme fondamentaux.

728. L'ONU devra continuer à étudier la relation entre les progrès réalisés dans la mise en œuvre des droits écono-

miques, sociaux et culturels et les droits civils et politiques dans le contexte de l'accomplissement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. La réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes sous tous ses aspects doit constituer une préoccupation permanente de l'Organisation. Dans ce domaine, sur la base des renseignements reçus des gouvernements, l'ONU pourra publier des rapports sur la réalisation de ce droit. La violation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes de leur droit de s'émanciper de la domination coloniale, du racisme et de l'*apartheid* constitue un crime international. Dans les cas concrets de violation de ce droit, il faut appliquer les dispositions des conventions internationales relatives à la lutte contre le génocide, le racisme et l'*apartheid*.

729. L'étude des aspects les plus saillants de l'accomplissement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes mentionnés ci-dessus relève de la compétence des organes de l'ONU et de ses institutions spécialisés, qui doivent y prêter une attention permanente et un intérêt croissant, en agissant tant individuellement que conjointement. En même temps, pour aider l'Organisation des Nations Unies à mener à bien ses tâches dans ces domaines tellement complexes et actuels, des conférences, des débats, séminaires, tables rondes, etc., avec une large participation des Etats ainsi que des organisations internationales non gouvernementales, pourraient être organisés. De tels débats permettent une large et profonde analyse en tant que base des nouvelles mesures à préconiser et de la prise de conscience par l'opinion publique internationale de l'urgence de la solution des grands problèmes dont dépend la pleine jouissance par tous les peuples de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

كيفية الحصول على منشورات الامم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الامم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع انحاء العالم . استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب الى : الامم المتحدة ،قسم البيع في نيويورك او في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в нашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

Printed in France
GE.80-XII-13922 (0028)
May 1981—930

Price : $U.S. 11.00

United Nations publication
Sales No. F.80.XIV.3

ONGLET 75

E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1

UN LIBRARY
UN/SA COLLECTION
NOV 0 2 2000

THE RIGHT TO SELF-DETERMINATION

IMPLEMENTATION OF UNITED NATIONS RESOLUTIONS

Study prepared by Héctor Gros Espiell

Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities

UNITED NATIONS

THE RIGHT TO SELF-DETERMINATION

IMPLEMENTATION OF UNITED NATIONS RESOLUTIONS

Study prepared by Héctor Gros Espiell

Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities

UNITED NATIONS

New York, 1980

NOTE

Symbols of United Nations documents are composed of capital letters combined with figures. Mention of such a symbol indicates a reference to a United Nations document.

The designations employed and the presentation of the material in this publication do not imply the expression of any opinion whatsoever on the part of the Secretariat of the United Nations concerning the legal status of any country, territory, city or area or of its authorities, or concerning the delimitation of its frontiers or boundaries.

E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1

UNITED NATIONS PUBLICATION

Sales No. E.79.XIV.5

Price: $U.S. 8.00

CONTENTS

		Paragraphs	Page
Abbreviations			v
Detailed description of the contents			vi
Foreword			ix
INTRODUCTION		1-45	1
A.	Origin of the study, its discussion thus far in the United Nations and its relationship to other current studies	1-28	1
B.	Methodology used in the preparation of the study	29-41	4
C.	Meaning of the expression "right of peoples under colonial and alien domination to self-determination"	42-45	5
Foot-notes to the introduction			6
Chapter			
I.	SOME QUESTIONS CONCERNING THE DEFINITION, SCOPE AND LEGAL NATURE OF THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION	46-108	8
	Foot-notes to chapter I		16
II.	THE PRESENT STATE OF IMPLEMENTATION OF UNITED NATIONS RESOLUTIONS RELATING TO THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION	109-250	22
A.	General	109-112	22
B.	Political, economic, social and cultural aspects of the right of peoples to self-determination	113-165	22
C.	Measures and methods for implementing United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination	166-242	29
D.	Conclusions regarding the work done by the United Nations in this field	243-250	40
	Foot-notes to chapter II		41
III.	SPECIFIC SITUATIONS CONCERNING THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION WHICH HAVE BEEN OR ARE BEING DEALT WITH IN THE UNITED NATIONS	251-261	46
A.	Cases of territories which achieved independence between the entry into force of the Charter of the United Nations and the date of the Secretary-General's report	253-254	46
B.	Cases which were settled during the same period through the implementation of the right to self-determination, but without accession to independence	255	47
C.	Cases of accession to independence between the date of the Secretary-General's report and the date of the present study	256	47

Chapter		Paragraphs	Page
	D. Cases since the date of the Secretary-General's report involving the exercise of the right to self-determination, but without accession to independence	257	48
	E. Situations which have not yet been settled	258-261	48
	Foot-notes to chapter III		57
IV.	FUTURE ACTION BY THE UNITED NATIONS TO IMPLEMENT ITS RESOLUTIONS RELATING TO THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION	262-285	64
	Foot-notes to chapter IV		66
V.	RECOMMENDATIONS	286-288	69
BIBLIOGRAPHY			70

ABBREVIATIONS

CMEA	Council for Mutual Economic Assistance
ECA	Economic Commission for Africa
ECE	Economic Commission for Europe
ECLA	Economic Commission for Latin America
ECWA	Economic Commission for Western Asia
ESCAP	Economic and Social Commission for Asia and the Pacific
FAO	Food and Agriculture Organization of the United Nations
FRELIMO	Mozambique Liberation Front
IAEA	International Atomic Energy Agency
ICAO	International Civil Aviation Organization
ICJ	International Court of Justice
ICJ Pleadings	*ICJ; Pleadings, Oral Arguments, Documents*
ICJ Reports	*ICJ; Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
ILO	International Labour Organisation
IMCO	Inter-Governmental Maritime Consultative Organisation
ITU	International Telecommunication Union
OAS	Organization of American States
OAU	Organization of African Unity
SWAPO	South West Africa People's Organization
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UNDP	United Nations Development Programme
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
UNHCR	Office of the United Nations High Commissioner for Refugees
UNIDO	United Nations Industrial Development Organization
UNITAR	United Nations Institute for Training and Research
WFP	World Food Programme
WHO	World Health Organization
WMO	World Meteorological Organization

DETAILED DESCRIPTION OF THE CONTENTS

Foreword
Introduction

Paragraphs

1-28 A. Origin of the study, its discussion thus far in the United Nations and its relationship to other current studies.

29-41 B. Methodology used in the preparation of the study.

42-45 C. Meaning of the expression "right of peoples under colonial and alien domination to self-determination".

Chapter I

46-108 Some questions concerning the definition, scope and legal nature of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

Multifaceted content (political, economic, social and cultural) of the right to self-determination

Lasting and inextinguishable nature of the right to self-determination

Sources of the right to self-determination

Self-determination as a right of the individual

Self-determination as a condition for the exercise of other human rights and freedoms

Self-determination as a right of peoples under colonial and alien domination

Peoples as subjects of international law

Self-determination as a principle of international law

Effects of this principle. Examples. The succession of States. The question of intertemporal law

Self-determination and *jus cogens*

Other questions linked to the right of peoples to self-determination

The right to self-determination, and the free and genuine expression of the will of peoples

Self-determination and the territorial integrity of the State Duties of third States resulting from the exercise by peoples under colonial and alien domination of their right to self-determination

The right of such peoples to struggle and to seek and receive support

The national liberation movements of peoples under colonial and alien domination

The struggle of peoples as international armed conflict

Mercenaries

Humanitarian law and the principle of the self-determination of peoples

National liberation movements as subjects of international law

The right of peoples to self-determination and the international responsibility of the State

The right of peoples to self-determination and international penal law

The question of very small States

Chapter II

109-250 The present state of implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

109-112 A. General

Paragraphs

Chapter II (continued)

113-165 B. Political, economic, social and cultural aspects of the right of peoples to self-determination

Political self-determination

Economic aspects of the right to self-determination

The right to development and the right to self-determination

Cultural aspects of the right to self-determination

166-242 C. Measures and methods for implementing United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

Action taken by United Nations organs, the specialized agencies and other international organizations with regard to the recognition and implementation of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, and the ways and means employed by them

General Assembly

Security Council

Economic and Social Council

United Nations Council for Namibia and United Nations Comissioner for Namibia

Trusteeship Council

Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples Special Committee against *Apartheid*

Committee on the Elimination of Racial Discrimination

International Conference on Human Rights (Teheran, 1968)

Commission on Human Rights

Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities

United Nations Development Programme

Administrative Committee on Co-ordination

United Nations Educational and Training Programme for Southern Africa

Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People

United Nations Fund for Namibia

Activities of a number of organizations in support of certain peoples of southern Africa

United Nations High Commissioner for Refugees

General Assembly resolution 3300 (XXIX)

Specialized agencies

Conferences convened by the United Nations

Regional intergovernmental organizations and other arrangements by international intergovernmental organizations

243-250 D. Conclusions regarding the work done by the United Nations in this field.

Chapter III

251-261 Specific situations concerning the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination which have been or are being dealt with in the United Nations

Cases listed in the report of the Secretary-General

Criterion used in analysing these situations

253-254 A. Cases of territories which achieved independence between the entry into force of the Charter of the United Nations and the date of the Secretary-General's report

255 B. Cases which were settled during the same period through the implementation of the right to self-determination, but without accession to independence

Paragraphs

Chapter III (continued)

256 C. Cases of accession to independence between the date of the Secretary-General's report and the date of the present study

257 D. Cases since the date of the Secretary-General's report involving the exercise of the right to self-determination, but without accession to independence

258-261 E. Situations which have not yet been settled

Chapter IV

262-285 Future action by the United Nations to implement its resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

Maintaining the pace of decolonization

Attention to all aspects of self-determination

Exposure and condemnation of diplomatic, military and economic assistance to régimes and interests which deny and disregard the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

Assistance to national liberation movements

Preparation and education of peoples under colonial and alien domination

Dissemination of information on the work of the United Nations in this field and on what remains to be done

Self-determination and the free exercise of the will of the people

Co-ordination of the activities of the specialized agencies in the United Nations system

Self-determination and non-governmental organizations

Self-determination and regional organizations

The exercise of the right of peoples to self-determination and the necessary respect for human rights and freedoms

The right of peoples to self-determination and existing international law

Chapter V

286-288 Recommendations

Bibliography

FOREWORD

The present version is based on the text issued under the symbol E/CN.4/Sub.2/405 (vols. I and II). However, additions, corrections and stylistic changes have been made in accordance with the statement by the Special Rapporteur when he submitted the updated text to the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities at its thirty-first session (September 1978).

The United Nations resolutions cited and discussed are, generally speaking, resolutions adopted by various United Nations organs before the study was presented in its final version, at the thirty-first session of the Sub-Commission.

The Special Rapporteur wishes to state that this work has been carried out strictly within the framework of the resolutions which led to the preparation of the present study. In other words, although it freely expresses the views of the author, who alone is responsible for the contents, it is nonetheless a study prepared by the United Nations, with all that that implies as regards the theoretical and practical aspects, as well as the form of the study.

The Special Rapporteur has paid great attention to the views expressed in the Commission on Human Rights and in the Sub-Commission by the members who took part in the discussion on the study during the various stages of its preparation. He is sincerely grateful for those views, which have considerably enhanced the work. But he would reiterate his opinion, as expressed on those occasions, that the Special Rapporteur must act with complete independence and intellectual freedom, in accordance with the duty of giving his own assessment of the subject under consideration, something which involves his personal responsibility.

The Special Rapporteur expresses his thanks for the effective help provided for his study by the Secretary-General of the United Nations through the Division of Human Rights, whose staff have at all times given him their fullest co-operation.

In conclusion, the Special Rapporteur, conscious of the signal honour of having been appointed as such, wishes to state that the present study has not been conceived merely as a theoretical work on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. On the contrary, while the study represents an attempt at a legal systematization of the subject on the basis of the activities of the United Nations, the aim has been to make a contribution to the ongoing process of securing full implementation of United Nations resolutions relating to the rights of peoples under colonial and alien domination to self-determination and, consequently, a contribution to the struggle against colonialism in all its forms.

HÉCTOR GROS ESPIELL

Geneva, January 1979

INTRODUCTION

A. Origin of the study, its discussion thus far in the United Nations and its relationship to other current studies

1. The mandate of the Special Rapporteur is set out in resolution 5 (XXX), adopted by the Commission on Human Rights on 20 February 1974, resolution 1866 (LVI) adopted by the Economic and Social Council on 17 May 1974, and resolution 4 (XXVII) adopted by the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on 16 August 1974. In its resolution 5 (XXX), the Commission on Human Rights had invited the Sub-Commission to appoint a Special Rapporteur to analyse the reports which the Secretary-General had submitted to the Commission in regard to United Nations resolutions concerning the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination (E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1), and to make recommendations in this respect to the Commission at its thirty-second session, in 1976. The Council, in resolution 1866 (LVI), approved this recommendation of the Commission and requested the Secretary-General to give the Special Rapporteur any assistance necessary for the accomplishment of his task. In its resolution 4 (XXVII), the Sub-Commission, considering Commission resolution 5 (XXX) and Council resolution 1866 (LVI), appointed Mr. Héctor Gros Espiell Special Rapporteur on the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination and asked him to submit a preliminary study to the Sub-Commission at its twenty-eighth session, in 1975. In accordance with these resolutions, the mandate of the Special Rapporteur was, therefore, to consider the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, analysing the Secretary-General's reports on this subject, and to submit a preliminary report to the Sub-Commission at its twenty-eighth session and recommendations to the Commission on Human Rights at its thirty-second session. The Special Rapporteur informed the Sub-Commission at its twenty-seventh session that his final report would be presented to it at its twenty-ninth session.

2. The origins of the present study can be traced back to the many resolutions which the United Nations has adopted since its inception with a view to implementing the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. In particular, by its resolution 2649 (XXV) of 30 November 1970, the General Assembly, considering resolution VIII of the International Conference on Human Rights (Teheran, 1968), emphasized the importance of the universal realization of the right of peoples to self-determination and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples for the effective guarantee and observance of human rights. Expressing its concern that many peoples were still denied the right of self-determination and were still subject to colonial and alien domination, the General Assembly deemed it necessary to continue the study of ways and means of ensuring international respect for the right of peoples to self-determination. It therefore requested the Commission on Human Rights to study, at its twenty-seventh session, the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, and to submit its conclusions and recommendations to the General Assembly, through the Economic and Social Council, as soon as possible.

3. The Commission on Human Rights, at its twenty-seventh session, adopted resolution 8 A (XXVII) in which, *inter alia*, it expressed the belief that effective application of the principle of self-determination of peoples was the essential basis for recognition and observance of human rights and requested the Secretary-General to prepare an annotated collection of all the resolutions adopted by the various organs of the United Nations, the specialized agencies and the regional organizations relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. The Commission decided, making use of this collection, to continue the consideration of the question with a view to appointing a Special Rapporteur at its twenty-eighth session.

4. On 6 December 1971, upon the recommendation of the Economic and Social Council in its resolution 1592 (L), the General Assembly adopted resolution 2787 (XXVI) in which, *inter alia*, it urged the Security Council as well as States Members of the United Nations or members of specialized agencies to take effective steps to ensure the implementation of the relevant United Nations resolutions on the elimination of colonialism and racism and to report to the General Assembly at its twenty-seventh session.

5. In accordance with Commission resolution 8 A (XXVII), the Secretary-General submitted to the Commission at its twenty-eighth session, in 1972, an annotated collection of the relevant resolutions (E/CN.4/1081 and Corr.1). Due to lack of time, however, the Commission was unable to consider this item at that session. At its twenty-ninth session, in 1973, the Commission had before it the report of the Secretary-General and an addendum thereto (E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1). By its resolution 9 (XXIX), it decided to consider this item as a matter of priority, with a view to appointing a Special Rapporteur, at its thirtieth session. It also requested the Secretary-General to update his reports on the question and

to submit them to the Commission at its thirtieth session.

6. The preliminary study by the Special Rapporteur [1] was presented to the Sub-Commission at its twenty-eighth session, in 1975. The Sub-Commission discussed it at its 726th and 727th meetings, on 2 September 1975.

7. In introducing his study at the 726th meeting, [2] the Special Rapporteur underlined the fundamental nature of the right to self-determination and its importance as a prerequisite for the enjoyment of all other human rights. He stressed the importance of implementing United Nations resolutions on the subject in all their aspects: legal, political, economic, social and cultural. He drew attention to the important link between implementation of the United Nations resolutions on self-determination and the maintenance of international peace and security. He expressed the hope that those Governments and organizations from which he had requested information and which had not yet replied would do so in time for their replies to be included in his final study. He added that a comprehensive bibliography on the question would be appended to the final study.

8. The Special Rapporteur's approach received endorsement from all the members who spoke. Approval was expressed, in particular, regarding the parts of the study dealing with the economic aspects of self-determination. In this regard, it was said that "neo-colonial" activities of transnational corporations now had a role similar to that played in the past by colonialism. Reference was made to some particular cases mentioned in the preliminary study: one member of the Sub-Commission emphasized the importance of self-determination for the people of Palestine and another referred to the particular case of Belize.

9. At its 739th meeting, on 10 September 1975, the Sub-Commission requested the Special Rapporteur to submit his final study at its twenty-ninth session, in 1976. It decided to discuss that study at its thirtieth session, in 1977. [3]

10. By its resolution 3382 (XXX) of 10 November 1975, [4] the General Assembly reaffirmed the importance of the universal realization of the right of peoples to self-determination, national sovereignty and territorial integrity and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples as imperatives for the enjoyment of human rights, and it further reaffirmed the legitimacy of the people's struggle for independence, territorial integrity and liberation from colonial and foreign domination by all available means, including armed struggle. The General Assembly declared, *inter alia*, that it keenly awaited the conclusion by the Sub-Commission of the present study. It decided to remain seized of the item at its thirty-first session and to consider reports by Governments, United Nations agencies and intergovernmental and non-governmental organizations on the strengthening of assistance to colonial territories and peoples under alien domination. The General Assembly adopted other resolutions referring in general terms to self-determination, in particular resolution 3398 (XXX), entitled "Activities of foreign economic and other interests which are impeding the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in Southern Rhodesia and Namibia and in all other Territories under colonial domination and efforts to eliminate colonialisms, *apartheid* and racial discrimination in southern Africa", resolution 3421 (XXX), entitled "Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations", resolution 3481 (XXX), entitled "Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples", and resolution 3482 (XXX), entitled "Dissemination of information on decolonization". The many General Assembly resolutions which relate to specific territories and situations are referred to in the relevant chapters of the present study.

11. At the thirty-second session of the Commission on Human Rights in 1976, in the course of the debate on the question, [5] it was said that the right to self-determination, an essential prerequisite for the enjoyment of other human rights, had become a basic rule of international law. It was a dynamic right which assumed various forms. It included the right to participate freely in political life and to enjoy basic civil, economic, social and cultural rights. It was closely interrelated with the process of economic and social development. One opinion was that the right to self-determination should not be so interpreted as to lead to fragmentation of the national unity or territorial integrity of any nation.

12. Regarding the relationship between the present study and the study being prepared under Sub-Commission resolution 3 (XXVII) by Mr. Aureliu Cristescu, Special Rapporteur on "The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms", the view was expressed that, since the two studies dealt essentially with the same subject, the Sub-Commission should be urged to organize the work of the two Special Rapporteurs so that a single study could be submitted to the Commission in 1977.

13. The Special Rapporteurs were invited to give particular consideration to the following points: (*a*) the meaning of "free" determination of status and the element of consent; (*b*) the question of self-determination after the attainment of political independence; and (*c*) the means which could be used to achieve self-determination when it was being denied. As to the last point, one view was that, so long as the possibilities of peaceful international action had not been exhausted, the international community should not approve of recourse to violence. However, it was recalled that the General Assembly had repeatedly reaffirmed the legitimacy of the use of force by liberation movements under certain conditions. The Special Rapporteurs were invited to go more deeply into the question of what circumstances could justify the recourse to armed struggle in order to achieve self-determination.

14. By its resolution 9 (XXXII), of 5 March 1976, the Commission requested the Sub-Commission at its next session to study and prepare suggestions on

effective ways and means and concrete measures for securing the full and universal implementation of the United Nations resolutions and decisions on racism, racial discrimination, *apartheid*, decolonization and self-determination and related matters and to submit its suggestions and proposals to the Commission at its thirty-third session.

15. At its twenty-ninth session, in 1976, the Sub-Commission had before it the final study of the Special Rapporteur on "Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination" (E/CN.4/Sub.2/377 and Add.1-3) which was submitted to it in that year for discussion at its thirtieth session, in 1977, in accordance with the long-term programme of work decided upon at its twenty-eighth session. At the 761st meeting, upon the invitation of the Sub-Commission, the Special Rapporteur introduced his study to the Sub-Commission.[6] At its 763rd meeting, the Sub-Commission decided that the Special Rapporteur should update his study before submitting it for final consideration by the Sub-Commission at its thirtieth session.

16. At its thirty-first session, on 3 November 1976, the General Assembly adopted resolution 31/34, entitled "Importance of the universal realization of the right of peoples to self-determination and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples for the effective guarantee and observance of human rights", in which, *inter alia*, it stated that it keenly awaited the conclusion of this study by the Sub-Commission.

17. At its thirty-third and thirty-fourth sessions, in 1977 and 1978, the Commission on Human Rights considered the item concerning the right of peoples to self-determination and its application to peoples under colonial and alien domination. During the discussion at the thirty-third session references were made to this study. In addition to references to other points dealt with in the Special Rapporteur's study, the opinion was expressed that the right of peoples to self-determination was a rule, perhaps a peremptory rule, of international law.[7] At the thirty-fourth session the Special Rapporteur submitted to the Commission the study in document E/CN.4/Sub.2/390 and Corr.1 and Add.1 and the recommendations asked for by the Commission's resolution 5 (XXX). During the debate on this item numerous references were again made to this study, and all the members of the Commission who spoke in the debate agreed with the view expressed by the Special Rapporteur. Some speakers expressed the wish that in future revisions of the study an analysis of some additional points which they brought to the Commission's attention should be included.[8]

18. The Sub-Commission began to consider this study at its thirtieth session. All the speakers who participated in the debate agreed with the opinions expressed by the Special Rapporteur and with the conclusions and recommendations in the study.[9] The Sub-Commission adopted, without a vote, a resolution (7 (XXX)) expressing its appreciation to the Special Rapporteur for his excellent study; decided to keep the question under review at its thirty-first session; requested the Special Rapporteur to submit an updated study focusing on relevant developments in the territories listed in paragraphs 229-232 of his study; requested the Secretary-General to submit the study of the Special Rapporteur to the General Assembly at its thirty-second session, to the Commission on Human Rights, to the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples and to the Special Committee against *Apartheid*; and decided to draw to the attention of the International Law Commission for its consideration and action the recommendations of the Special Rapporteur contained in paragraph 258 of his study.

19. In paragraph 12(*b*) of its resolution 32/14, adopted on 7 November 1977, the General Assembly stated that it keenly awaited the publication of the study prepared by the Special Rapporteur.

20. At its thirty-third session, in 1978, the General Assembly adopted, on 29 November 1978, resolution 33/24, in which it took note of the study by the Special Rapporteur (E/CN.4/Sub.2/405 (vols. I and II)) and thanked the author for the work done.

21. At its thirty-first session, in 1978, the Sub-Commission considered the updated study by the Special Rapporteur. In introducing his new study, the Special Rapporteur made a comprehensive statement.[10] The Sub-Commission endorsed the points of view expressed, especially as regards the characterization of the right to self-determination as *jus cogens*.[11] The Sub-Commission adopted resolution 4 (XXXI) A, in which it reiterated its thanks to the Special Rapporteur for the excellent study which he had presented; decided to recommend to the Commission on Human Rights and to the Economic and Social Council that the updated study should be printed and that it should be given the widest possible circulation; requested the Secretary-General to transmit the updated study to the General Assembly at its thirty-fifth session and to the other organs listed in paragraphs 4 and 5 of its resolution 7 (XXX), and requested the Commission on Human Rights to entrust Mr. Héctor Gros Espiell with the preparation of the preliminary draft of the international instrument proposed in paragraph 288 of his study, for consideration by the Sub-Commission and, if the Commission so decided, to request the Secretary-General to provide him with all the assistance which he needed to complete his work. The Sub-Commission also adopted resolution 4 (XXXI) B.[12]

22. As suggested during the discussions at the twenty-seventh, twenty-eighth and twenty-ninth sessions of the Sub-Commission and at the thirty-second and thirty-third sessions of the Commission on Human Rights, the Special Rapporteur has carefully considered the relationship between his work and various other studies initiated by the Sub-Commission.

23. As has been pointed out in the debates in the Commission and the Sub-Commission, the present study is closely connected with, though distinct from, the one being prepared by Mr. A. Cristescu under Sub-Commission resolution 3 (XXVII), on "The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations

organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms". It is envisaged that Mr. Cristescu's study will essentially analyse the development of the basic concepts involved in self-determination, whilst the present study will deal mainly with concrete problems and specific situations in relation to the implementation of the United Nations resolutions. It is hoped that both studies will serve to promote understanding of the problems raised by the right of peoples to self-determination. Although they deal substantially with the same matters, the approaches followed by the two Special Rapporteurs in analysing the subject have been different, in accordance with their respective terms of reference. Fruitful preliminary consultations were held with Mr. Cristescu in November 1974 at Geneva. The Special Rapporteur believes that the two studies have been properly co-ordinated and that with their different approaches and their differing points of view—on some questions the two Special Rapporteurs hold different opinions which should not be concealed since these divergences enrich the studies and enhance their interest—they will form a harmonious and systematic whole.

24. There is also a relationship between the present study and the study being prepared by Mr. Ahmed M. Khalifa on "The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa". One of the main adverse consequences of such assistance is the denial of self-determination to the peoples of Namibia, South Africa and Southern Rhodesia.

25. It is often—and might even be said to be necessarily—the case in practice that the denial of the right of self-determination to peoples under colonial and alien domination is associated with racial discrimination, the population of the dominating Power being of a different colour from that of the subject population. In this respect, there is also a close connexion between the present study and the recently updated study on racial discrimination by Mr. Hernán Santa Cruz. [13]

26. Similarly, there is a connexion between this study and the study by Mr. Francesco Capotorti entitled "Study of the rights of persons belonging to ethnic, religious and linguistic minorities", [14] for the relationship between the minority or minorities and the population as a whole as regards the question of the right to self-determination is a specially complex question. The subject was raised during the thirty-fourth session of the Commission on Human Rights, and the Special Rapporteur is proposing to give his views on the matter in the final version of the study which he will submit for publication.

27. The Special Rapporteur has given particular consideration to points (*a*), (*b*) and (*c*) mentioned in paragraph 13 above, regarding which the Commission on Human Rights, at its thirty-second session, in 1976, considered that it was desirable to make a special analysis.

28. Although it was not possible for him to analyse all the various questions mentioned by the speakers, the Special Rapporteur has dealt more fully with or made particular reference to a number of topics in compliance with wishes expressed by the Commission at its thirty-third session.

B. Methodology used in the preparation of the study

29. In accordance with his mandate, set out in Commission resolution 5 (XXX), to analyse the report of the Secretary-General (E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1) the Special Rapporteur considered that his main sources of information were the texts of United Nations resolutions summarized in that report, as well as those adopted after the issuance of the last study. Indeed, practically all measures taken by the United Nations and the specialized agencies in implementation of their resolutions concerning self-determination are themselves expressed in the form of resolutions, recommendations or decisions. [15] The Special Rapporteur is fully aware of, but has not analysed, debates in United Nations bodies which did not lead to the adoption of resolutions. Matters which were the subject of resolutions in international organizations outside the United Nations system were not considered either except when there was also a United Nations resolution in respect of the same territory or situation.

30. Aside from resolutions of a general character on self-determination, the Special Rapporteur considered that he should take into account resolutions concerning all the individual countries and territories and the specific cases dealt with in the Secretary-General's report. In doing so, the Special Rapporteur drew a distinction between territories in respect of which questions of implementation continue to be raised in United Nations resolutions adopted before or since the issuance of the Secretary-General's report, and those which are no longer referred to in United Nations resolutions because the questions of self-determination which they raised have been settled.

31. In addition to the texts of United Nations resolutions, the Special Rapporteur considered that it would be useful to have information and views on the implementation of the resolutions from Governments, certain United Nations bodies, specialized agencies and regional intergovernmental organizations. Accordingly, on 9 December 1974 and 17 October 1975, at the request of the Special Rapporteur, the Secretary-General sent notes verbales to Governments of States Members of the United Nations, members of the specialized agencies, Parties to the Statute of the ICJ and members of IAEA, requesting information and views on: (*a*) the meaning of the concept "the right to self-determination" from the point of view of the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; (*b*) the meaning of the term "peoples under colonial and alien domination" from the point of view of the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; (*c*) information and suggestions concerning the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; (*d*) bibliographical infor-

mation on the right to self-determination and its implementation.

32. On 9 December 1974 and on 17 and 24 October 1975, the Secretary-General sent letters, requesting similar information and views to ECA, ECE, ECLA, ECWA, ESCAP, FAO, the ILO, UNCTAD, UNDP, UNESCO, UNIDO, WHO, CMEA, the Council of Europe, the League of Arab States, OAU, OAS and the Asian-African Legal Consultative Committee. Other United Nations organs and specialized agencies were requested to supply information of the same nature for the purposes of the final study.

33. On 18 February 1975, the Special Rapporteur wrote to Mr. Salim A. Salim, Chairman of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, Mr. Edwin Ogebe Cgbu, Chairman of the Special Committee against *Apartheid*, Mr. Rashleigh E. Jackson, President of the United Nations Council for Namibia, and Mr. Sean MacBride, United Nations Commissioner for Namibia, requesting information and views on the subject.

34. As at 9 April 1976, replies has been received from the Governments of Afghanistan, Bulgaria, Colombia, Gabon, the German Democratic Republic, Iraq, Kenya, Mexico, Morocco, New Zealand, Nicaragua, Pakistan, the Philippines, Spain, Thailand and the Union of Soviet Socialist Republics. Replies had also been received from ECA, ECE, ECLA, ECWA, ESCAP, UNCTAD, UNIDO, the United Nations Commissioner for Namibia, FAO, the ILO, WHO, the Council of Europe, OAS, the League of Arab States and the Asian-African Legal Consultative Committee.

35. The Special Rapporteur is fully aware of the importance that the replies to the questions and the views requested (see the foregoing paragraphs) will have for his study. At the time of writing of this study, the replies received, although in some cases important, were not sufficient in number to permit a general comparative study to be made or any conclusions to be drawn. The Special Rapporteur considers that these replies, in particular those from Governments of States involved in the specific situations mentioned in the report of the Secretary-General, [16] are of outstanding interest and that a truly exhaustive report on the subject should necessarily include an examination of a large number of replies.

36. Despite the small number of replies received, the Special Rapporteur has given due attention to analysing the concepts on which government opinion was sought under (*a*) and (*b*) of the notes verbales of 9 December 1974 and 17 October 1975. He has felt it necessary to express his own views on these matters as well, in order to define the scope of the present study. The replies to the request made under (*c*) of the notes verbales have been used in analysing the actual situation in specific territories and in formulating suggestions for future action to achieve full implementation of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

37. From 10 to 20 February 1975, from 31 March to 7 April 1976, 9 to 14 May 1977 and from 10-20 February 1978, the Special Rapporteur visited United Nations Headquarters and studied the resolutions and most recent documents produced by United Nations organs concerned with the subject-matter of this study. He also held various consultations.

38. The Special Rapporteur has had difficulty in drafting the present study owing to the enormous quantity of documents which he has had to handle and study. Because of the variety of United Nations organs which deal with matters connected with the right of peoples to self-determination, and the work also being done by specialized agencies, the orderly treatment of all this material is an extremely complex undertaking. The Special Rapporteur wishes to acknowledge the competence and spirit of co-operation shown by the Secretariat, which has given him every possible assistance in the preparation of his study.

39. The Special Rapporteur is of the opinion that the final study would be more valuable if it contained an annex giving a complete list, arranged chronologically and by subject, of the resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination which have been adopted by the various United Nations organs and are referred to in this study.

40. The Special Rapporteur also believes that it would be highly useful to publish a bibliography on the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. Annexed to this study is a bibliography compiled from information supplied by the United Nations Library and by the Governments of the German Democratic Republic, New Zealand, Pakistan and the Union of Soviet Socialist Republics, and from material which the Special Rapporteur has obtained as a result of his personal research. The Special Rapporteur feels certain that this bibliography will be useful, although he realizes that it is not exhaustive and could and should be expanded.

41. In the present study, appropriate treatment is given to the most widely accepted views of legal theorists on the questions under consideration. In the time available to him, the Special Rapporteur has been unable to include in the final version of the Study such full references as would have been desirable. However, precise and necessary references are given to the resolutions and other documents of the United Nations, since they are naturally the fundamental and decisive element in the preparation of this study.

C. Meaning of the expression "right of peoples under colonial and alien domination to self-determination"

42. In accordance with the previously mentioned resolutions of the Commission on Human Rights, the Economic and Social Council and the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, the object of the present study is to consider the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. The study is required to be based on the Secretary-General's report, which contains an annotated collection of the resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. [17] Accord-

ingly, the Special Rapporteur's mandate does not cover every matter connected with the right of peoples to self-determination, but extends only to those cases, as referred to in the Secretary-General's report, which involve peoples under colonial and alien domination. This point is made in order to indicate the limits of the present study.

43. In order to clarify what is meant by the term "peoples under colonial and alien domination", the Special Rapporteur requested the views of the Governments and bodies referred to in paragraphs 31, 32 and 33 above as to the meaning of those words from the point of view of the implementation of the relevant United Nations resolutions. In their replies, the Governments of Mexico, [18] Afghanistan, [19] the German Democratic Republic, [20] Iraq, [21] the Philippines [22] and New Zealand, [23] and E.C.A. [24] have stated what they consider the term to mean. At the thirty-third session of the Commission on Human Rights, 1977, the representative of Pakistan expressly stated his Government's interpretation of this concept, an interpretation which generally accords with the views given in the above-mentioned replies, though it also specifically excludes the right of secession "unless the association in question had been accomplished illegally against the wishes of the people concerned". [25]

44. The Special Rapporteur refers to this specific subject of secession in another part of his study (see para. 90). Despite their variations, these replies reveal a common view which the Special Rapporteur shares: that "colonial and alien domination" means any kind of domination, whatever form it may take, which the people concerned freely regards as such. It entails denial of the right to self-determination, to a people possessing that right, by an external, alien source. Conversely, colonial and alien domination does not exist where a people lives freely and voluntarily under the legal order of a State, whose territorial integrity must be respected, provided it is real and not merely a legal fiction, and in this case there is no right of secession.

45. Accordingly, the right of peoples to self-determination exists as such in modern international law, with all the consequences that flow therefrom, where a people is subject to any form or type of colonial and alien domination of any nature whatsoever. In keeping with what is stated in the foregoing paragraph, the notion of colonial and alien domination is broader than — though it includes — the notion of foreign occupation, and hence the right of peoples to self-determination may arise and be typified in other situations in addition to those where there is merely foreign occupation. Clearly, however, the foreign occupation of a territory — an act condemned by modern international law and incapable of producing valid legal effects or of affecting the right to self-determination of the people whose territory has been occupied — constitutes an absolute violation of the right to self-determination. Every people subject to any form or type of colonial or alien domination possesses the right to self-determination, and no distinction can be drawn between one people and another for the purpose of recognizing the existence of this right if there is the necessary evidence of colonial or alien domination of the people or peoples in question.

FOOT-NOTES TO THE INTRODUCTION

[1] E/CN.4/Sub.2/L.626.

[2] A fuller report of the Special Rapporteur's introductory statement appears in the summary record of the 726th meeting (E/CN.4/Sub.2/SR.715-731, 733-735/Add.1 and 736-742).

[3] See the report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its twenty-eighth session (E/CN.4/1180), annex II, p. 2.

[4] See *Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Annexes*, agenda item 77, document A/10309; *ibid.*, Third Committee, summary records of the 2124th - 2132nd meetings, and the provisional verbatim record of the 2400th plenary meeting of the General Assembly (A/PV.2400).

[5] See *Official Records of the Economic and Social Council, Sixtieth Session, Supplement No. 3* (E/5768), paras. 36-43, and E/CN.4/SR.1342-1345.

[6] For an account of the Special Rapporteur's statement, see the summary record of the 761st meeting (E/CN.4/Sub.2/SR.761).

[7] See *Official Records of the Economic and Social Council, Sixty-second Session, Supplement No. 6* (E/5927), para. 136.

[8] For a summary of the Special Rapporteur's statement, see the summary record of the 1438th meeting (E/CN.4/SR.1438). For statements on the study made in the Commission by the Director of the Division of Human Rights and various members of the Commission, see E/CN.4/SR.1431, para. 6; E/CN.4/SR.1433, para. 17; E/CN.4/SR.1435, paras. 12-14; E/CN.4/SR.1436, paras. 47-49; E/CN.4/SR.1437, paras. 25-27 and E/CN.4/SR.1438, para. 8. See also *Official Records of the Economic and Social Council, 1978, Supplement No. 4* (E/1978/34), paras. 121-125.

[9] See the report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its thirtieth session (E/CN.4/1261), chap. XII and resolution 7 (XXX).

[10] See E/CN.4/Sub.2/SR.813.

[11] See the report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its thirty-first session (E/CN.4/1296), paras. 163-172.

[12] *Idem*, p. 60.

[13] *Racial Discrimination: study by Hernán Santa Cruz, Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities. Revised and updated version, 1976* (United Nations publication, Sales No. E.76.XIV.2).

[14] E/CN.4/Sub.2/384 and Add.1-7.

[15] In the present study, the word "resolutions" has been understood in a broad sense as including every kind of formal decision taken by United Nations bodies, regardless of its technical designation.

[16] E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1.

[17] *Ibid.*

[18] "Mexico deems it necessary to state that it understands 'peoples under alien domination' to mean peoples with territories which have been occupied through the use of armed force, in contravention of the United Nations Charter, or in which neo-colonialism has prevented the people or country concerned from following a course of its own. As regards the scope of this definition, emphasis should be placed on the importance, for the struggle against economic colonialism, of the Charter of Economic Rights and Duties of States recently adopted by the United Nations General Assembly, which has been recognized as a vital first step towards eliminating anarchy and injustice in economic relations between States."

[19] "'Alien domination' is understood as covering all forms of domination, both direct and indirect, regarded or declared

'alien' by peoples of any area and which constitutes an impediment or a suppressive factor in the realization of their fundamental freedoms and human rights, as enshrined in the United Nations Charter and the Universal Declaration of Human Rights."

20 "According to the view of the German Democratic Republic, the term 'peoples under colonial and alien domination' means nations and peoples which are prevented by a foreign imperialist power employing political, economic or military coercion form exercising their right to self-determination, or whose right to self-determination is impaired otherwise. The term covers in particular peoples or larger groups of people on whom a fascist, colonialist or racist rule is imposed. It also applies to peoples or larger groups of people whose territory has been illegally occupied or annexed by an aggressor. The victims of the various forms of imperialist oppression are entitled to resist with all available means and make use of the support from the international community in implementing their right to self-determination."

21 "The term 'peoples under colonial and alien domination' is distinguished by the presence of a foreign element which leads to economic exploitation in many cases. The relationship being based on the foreign element is a result of historical, geographical and cultural factors, and imperialistic relationships are always identified by exploitation and engaging the colonized people to serve the interests and objectives of the colonizing country."

22 "The Philippine Government considers the term 'peoples under colonial and alien domination' to mean peoples residing in territories or areas who have not attained sovereign status and who all within the jurisdiction of the United Nations trusteeship system as enumerated in Article 77 of the United Nations Charter, as well as those non-self-governing peoples within the purview of Article 73 of the United Nations Charter."

23 "The New Zealand Government does not consider that the concept of a people being under 'colonial and alien domination' can be defined comprehensively. Primarily the decision as to whether people are under colonial or alien domination must rest with the people concerned. The international community should be receptive to the stated wishes of such a people, and should assist in securing change where change is sought, or accept a situation where the people concerned find the relationship benevolent and mutually satisfactory. It is recognized, however, that the international community has other responsibilities under the Charter in maintaining international peace and security and in refraining from interference in the affairs of another State. The borderline between the rights of a people under colonial and alien domination and the duties of the international community to acknowledge those rights cannot be stated as a general principle, since each situation is different and must be considered on its own merits."

24 "... its views on the term 'peoples under colonial and alien domination'. In this connexion, due regard is paid to the list drawn up by the Special Committee of Twenty-four identifying the Territories to which the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples applies and account is also taken of the views of the Organization of African Unity and its Liberation Committee based at Dar-es-Salaam. More specifically, the decisions of the General Assembly and the Economic and Social Council regarding the status and representation in the United Nations of peoples under colonial domination have been reflected in the terms of reference of the Commission and in the various resolutions adopted by it".

25 "... for Pakistan, that expression meant clearly that the right of self-determination was applicable to all peoples whose freedom had been illegally suppressed by external forces, near or far, but that that freedom did not include secession of a part of a State unless the association in question had been accomplished illegally against the wishes of the people concerned". (E/CN.4/SR.1411, para. 4.)

Chapter I

SOME QUESTIONS CONCERNING THE DEFINITION, SCOPE AND LEGAL NATURE OF THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION

46. The Special Rapporteur shares the view of the drafting group appointed by the Sub-Commission at its twenty-sixth session, in 1973, that the modern concept of self-determination encompasses legal, political, economic, social and cultural aspects.[1] Article 1 of the International Covenant on Civil and Political Rights states: "All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development". In other words, as far as the International Covenants on Human Rights are concerned, the right to self-determination necessarily has political, legal, economic, social and cultural implications. The same formulation appears in paragraph 2 of resolution 1514 (XV). Hence the International Covenants on Human Rights and the Declaration contained in resolution 1514 (XV), as well as many other United Nations resolutions, affirm and recognize the multifaceted, composite nature of the right of peoples to self-determination. Thus conceived, therefore, this right includes political, economic, social and cultural aspects.[2] For the right to be fully effective, the existence of all these elements is required.

47. The implementation of the right of peoples to self-determination involves not only the completion of the process of achieving independence or other appropriate legal status by the peoples under colonial and alien domination, but also the recognition of their right to maintain, assure and perfect their full legal, political, economic, social and cultural sovereignty. The right of peoples to self-determination has lasting force,[3] does not lapse upon first having been exercised to secure political self-determination and extends to all fields, including of course economic, social and cultural affairs. Many countries which no longer suffer from colonialism in the classic and traditional sense continue to suffer from neo-colonialism and imperialism in their various forms. The Special Rapporteur therefore considers it extremely important to make that point clear about the concept of self-determination.

48. The right of peoples to self-determination is enshrined in the Charter of the United Nations;[4] the International Covenants on Human Right;[5] numerous and repeated resolutions of the United Nations General Assembly;[6] the momentous and historic Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, adopted by the General Assembly on 14 December 1960 in its resolution 1514 (XV), which has been termed the Magna Carta of decolonization and which marks the beginning of the modern attitude to the subject and of the irreversible trend towards full decolonization; the Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of Their Independence and Sovereignty;[7] the Declaration on the Strengthening of International Security;[8] the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations;[9] the Definition of Aggression;[10] the resolutions on permanent sovereignty over natural resources;[11] the resolutions on the International Development Strategy for the Second United Nations Development Decade and on the establishment of a new international economic order;[12] the Charter of Economic Rights and Duties of States;[13] the Declaration on Social Progress and Development;[14] and many other United Nations instruments.

49. It is not the Special Rapporteur's intention to present at this point a full list of these instruments or to analyse them. However, many of the provisions contained in the above-mentioned instruments, and in other resolutions relating to the right of peoples to self-determination, will be cited in the present study. A thorough and systematic analysis of them would go beyond the scope of the study, and in any case such an analysis has been made in part by Mr. Cristescu in his preliminary study.[15]

50. The Special Rapporteur merely wishes to stress here the importance which recognition, declaration and reaffirmation of the right of peoples to self-determination has had and still has in the work of the United Nations. This is one of the spheres in which the Organization's achievements are unanimously acknowledged to be of outstanding value and of historic significance.[16] The affirmation and implementation by the United Nations of the right of peoples to self-determination brought about the crisis of colonialism and set in motion the process of its universal elimination. What in the Convenant of the League of Nations and in the international law of that era was a principle, as is the case with nationalities, applicable preferentially or, rather, almost exclusively in Europe, which did not imply the rejection of colonialism in Africa, Asia and Latin America,[17] what in the Charter of the United Nations was only the mention of a principle in Articles 1 (paragraph 2) and 73, was transformed, as a result of the work done by the Organization from 1952 onwards, but more particularly since 1960, into a basic principle, of universal applicability, into a right of all peoples and into a peremptory norm of international law which, with the end of the traditional colonialism — save for a few surviving remants — led to a complete change in international society.

51. As is stated in paragraph 1 of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, "the subjection of peoples to alien subjugation, domination and exploitation constitutes a denial of fundamental human rights, is contrary to the Charter of the United Nations and is an impediment to the promotion of world peace and co-operation". Much the same language occurs in the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations.

52. Each of the International Covenants on Human Rights adopted by the General Assembly and opened for signature and ratification on 16 December 1966,[18] and in force since 1976, states in article 1, paragraph 1: "All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development." The inclusion in the two International Covenants on Human Rights of a provision on the right of peoples to self-determination was decided on by the Commission on Human Rights in 1952,[19] in accordance with General Assembly resolution 545 (VI), and in 1955 by the Third Committee of the General Assembly.[20] This led to the drafting of the text contained in article 1 of the two Covenants.[21] The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations reproduces almost textually the formulation used in the two International Covenants on Human Rights. The critical attitude shown by a considerable body of legal opinion in the 1950s towards the inclusion of the self-determination of peoples in the two International Covenants on Human Rights, an attitude based on a denial of the legal character of the principle of self-determination of peoples or on the essential difference in nature between this "right of peoples" and human rights,[22] has already been overcome. For contemporary international law, for current legal theory, as well as for certain writers who can be regarded as forerunners in this field,[23] the self-determination of peoples, in addition to being a principle of international law, is a right of peoples under colonial and alien domination and a condition or prerequisite for the existence and enjoyment of all the other rights and freedoms of the individual. The Special Rapporteur will analyse these points in the succeeding paragraphs.

53. The Proclamation of Teheran, adopted on 13 May 1968 by the International Conference on Human Rights at Teheran, states in paragraph 9 that the survival of colonialism is having a negative effect on the recognition and enjoyment of human rights, and resolution VIII[24] affirms the inescapable relation between realization of the right to self-determination and recognition and effective observance of human rights. As is implicit in the texts cited and in the preamble to the two International Covenants on Human Rights, the effective exercise of the right to self-determination constitutes one of the "conditions" required to enable everyone to enjoy his economic, social and cultural rights and his civil and political rights.

54. In its resolution 3 (XXXI), of 11 February 1975, the Commission on Human Rights recognized "the particular importance for the realization of human rights of the application of the principle of the right of peoples to self-determination". In its discussions, the Commission has repeatedly pointed out that self-determination is a right of the individual and a prerequisite for the exercise of other rights and freedoms.[25]

55. From the United Nations instruments cited in the last four paragraphs it is clear that the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination has been conceptualized as a right of the individual, as a condition or prerequisite for the genuine existence and the exercise of the other human rights and freedoms and as a right of peoples under colonial and alien domination — all without prejudice to its being at the same time a basic principle of international law of a peremptory character. In the succeeding paragraphs the Special Rapporteur will endeavour to define and delimit the concept of self-determination in each of these cases, that is to say, as a basic human right, as a condition for the other rights and freedoms, as a right of peoples under colonial or alien domination and as a peremptory principle of international law.

56. Self-determination is essentially a right of peoples.[26] The divergence of opinion among legal theorists which existed on this point until a few years ago has been overcome; the Declaration adopted in resolution 1514 (XV) and the International Covenants on Human Rights have provided the basis for unquestioned acceptance in international law of the fact that self-determination is a right of peoples under colonial and alien domination. To characterize self-determination as a collective right[27] possessed by peoples raises awkward theoretical problems, because of the difficulty of defining the concept of a people and drawing a clear distinction between that and other similar concepts. Self-determination of peoples is a right of peoples, in other words of a specific type of human community sharing a common desire to establish an entity capable of functioning to ensure a common future. It is Peoples as such which are entitled to the right to self-determination. Under contemporary international law minorities do not have this right. People and Nation are two closely related concepts; they may be one and the same, but they are not synonymous. Modern international law has deliberately attributed the right to Peoples, and not to Nations and States. However, when the People and the Nation are one and the same, and when a People has established itself as a State, clearly that Nation and that State are, as forms or manifestations of the same People, implicitly entitled to the right to self-determination. There is no doubt that the theoretical and practical difficulties involved in these concepts are very great and the Special Rapporteur cannot possibly make a thorough and conclusive analysis of these concepts. All he can do is to make clear his ideas on the subject, even if they are only his first thoughts and presented in summarized form. Apart from such difficulties, however, it is evident that, both politically and practically, the right of peoples to self-determination is one of the major realities of the present day and that the invocation and recognition of this right have radically changed international society as it existed until a few years ago. In their replies, the Government of the Philippines stated that a minority or a foreign State cannot invoke the right of

self-determination, and the Government of Iraq stressed the need to distinguish between peoples and minorities, since only peoples possess the right of self-determination. The reply of the Government of the German Democratic Republic gave a full analysis of the reasons why all peoples should be recognized as possessing it.

57. To assert that self-determination constitutes a collective right of peoples does not mean that an individual right, to which all human beings are entitled, cannot exist at the same time. A right can be simultaneously an individual right and a collective right. The presumed incompatibility between the two types of rights is inadmissible. This conclusion, already recognized, for instance, with respect to the right to development, the right to form trade unions and the right to freedom of information, is perfectly applicable to the case of the right to self-determination.

58. In the Special Rapporteur's judgement, it is important likewise to try to conceptualize the right to self-determination as a right of the individual. The Commission on Human Rights has repeatedly invoked it as such, without giving a precise reason for that conception and without distinguishing self-determination as a right of the individual from self-determination as a condition or prerequisite for the effective exercise of the other rights and freedoms. In the Special Rapporteur's view, self-determination may be regarded also, as a consequence or its initial recognition, as a right of peoples, as a right of the individual, in that it is every person's right that the people of which he is a member — if it is under colonial and alien domination — should be recognized as having the right to determine freely its own political, economic, social and cultural condition. The Special Rapporteur considers, moreover, that self-determination as a right of the human being is a consequence of the necessary recognition of the political rights of citizens and of the civil, economic, social and cultural rights of all individuals without any discrimination. The self-determination of citizens, individually, on the basis of the recognition of their political rights, is a prerequisite of the effective realization of self-determination as the people's collective right. This view is referred to in paragraph 284 of this study.[30]

59. In addition, however, the effective exercise of a people's right to self-determination is an essential condition or prerequisite, although not necessarily excluding other conditions, for the genuine existence of the other human rights and freedoms. Only when self-determination has been achieved can a people take the measures necessary to ensure human dignity, the full enjoyment of all rights, and the political, economic, social and cultural progress of all human beings, without any form of discrimination. Consequently, human rights and fundamental freedoms can only exist truly and fully when self-determination also exists.[31] Such is the fundamental importance of self-determination as a human right and a prerequisite for the enjoyment of all the other rights and freedoms. It is with awareness and appreciation of these characteristics of self-determination that the Special Rapporteur has approached the present study.

60. The United Nations has established the right of self-determination as a right of peoples under colonial and alien domination. The right does not apply to peoples already organized in the form of a State which are not under colonial and alien domination, since resolution 1514 (XV) and other United Nations instruments condemn any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and the territorial integrity of a country. If, however, beneath the guise of ostensible national unity, colonial and alien domination does in fact exist, whatever legal formula may be used in an attempt to conceal it, the right of the subject people concerned cannot be disregarded without international law being violated. The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations (General Assembly resolution 2625 (XXV)) uses particularly apt language in spelling out this idea: it reaffirms the need to preserve the territorial integrity of sovereign and independent States, but ties this concept to the requirement that the States must be "possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed or colour".

61. This right of peoples gives rise to the corresponding duty of all States to recognize it and to promote it.[32] The international community and all States not only have a legal duty to refrain from opposing and impeding the exercise of the right to self-determination, but also are under a positive obligation to help in securing its realization, by promoting its exercise and by co-operating in every possible way to ensure that peoples under colonial and alien domination achieve their independence and that those peoples which have already become independent as a result of exercising their right to self-determination achieve their complete sovereignty and full development. These considerations have a particular bearing on the question of the legitimacy of the use of force to achieve self-determination, and the corresponding duty to display solidarity. The Special Rapporteur will pay special attention to this in paragraph 93.

62. The right of peoples under colonial and alien domination to self-determination is not contingent on any kind of condition or requirement. In particular, resolution 1514 (XV) precludes any opposition to the exercise of the right to self-determination on the pretext that a people has not reached a sufficiently high level of development to lead an independent existence.[33]

63. Peoples under colonial and alien domination accordingly have rights and obligations conferred by contemporary international law. They therefore possess an international personality and as regards the exercise of their rights and the performance of their duties can be regarded as subjects of international law.[34] Clearly, not all subjects of law have the same status, nor are their rights and duties identical.[35] That is why the view that peoples are now, within the limits indicated above, subjects of law is tenable.

64. The national liberation movements of peoples struggling against colonial and alien domination, which have been recognized by the United Nations as legitimate representatives of those peoples, also possess, with the same limitations, that character. The Special Rapporteur will refer to these movements further on.

65. The exercise and implementation of the right of peoples to self-determination presupposes the free

and genuine expression of their will. This is implicit in paragraph 2 of resolution 1514 (XV) and in the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations (resolution 2625 (XXV)), which provides that colonialism is to be brought to an end "having regard to the freely expressed will" of the people, and has been asserted with particular emphasis by the International Court of Justice;[36] it is a point of outstanding importance because it means that the will of the people must be expressed through popular consultation accompanied by all the safeguards necessary to ensure freedom of expression for the people concerned. As the Court remarked, the validity of this assertion is not affected by United Nations dispensations, which have been based either on the conviction that such a consultation was unnecessary in a particular case or on special circumstances.[37] A people under colonial and alien domination is unable to express its will freely in a consultation, plebiscite or referendum organized and controlled exclusively by the colonial and alien power. Only when it is really and genuinely free is the expression of a people's will capable of determining the politico-international status of the people in question.

66. A necessary consequence of recognition of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination is the rejection and condemnation of colonialism in all its forms and manifestations. Under contemporary international law, colonialism is an international crime expressly characterized as such.[38] The criminal character of colonialism and of the acts by which it is practised calls for emphasis, because of its special significance and implications.

67. Self-determination is also a principle which has been characterized as a basic principle of international law and has been included as such in the Declaration adopted by the General Assembly in resolution 2625 (XXV).[39] It is a principle of enormous importance for contemporary international law since it affects practically all the issues at present arising in the law of nations.[40]

68. For example, as regards the succession of States in respect of treaties, application of the principle of self-determination has ruled out the traditional solutions and made it necessary to adopt provisions preventing the automac imposition on the new State of obligations arising out of its former colonial status.[41]

69. In this connexion, it should be emphasized that, especially on the basis of resolution 1514 (XV), all titles which established or were held to establish sovereignty or dominion over a colonized territory have lapsed, insmuch as they conflict with the principle of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. Under the new international order now applicable all former colonial titles, deriving from the old obsolete international law, have ceased to exist. Today by virtue of so-called "intertemporal law" all these situations can be resolved solely through application of the consequences of recognition of the right of peoples to self-determination.[42]

70. The exceptional importance of the principle of the self-determination of peoples in the modern world is such that today the principle has been held to constitute an example of *jus cogens*, that is, a "peremptory norm of general international law", to quote the expression used in article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties.

71. In 1963, in the International Law Commission's commentary to article 37 of the draft articles on the law of treaties, it was mentioned that the principle of self-determination could be cited as an example of *jus cogens*. However, since the Commission decided against including any examples of *jus cogens* in the article itself, the reference to self-determination appears solely in the report.[43] The Commission reiterated its comments when article 37 became article 50 of the later draft.[44] When the draft articles prepared by the International Law Commission were subsequently discussed in the Sixth Committee of the General Assembly, various speakers, including the representatives of Czechoslovakia, Pakistan, Peru, the Ukrainian Soviet Socialist Republic, and the Union of Soviet Socialist Republics, expressed support for the view that the principle of self-determination had the character of *jus cogens*.[45]

72. It is highly significant that the only expression of opposition to according the character of *jus cogens* to the principle of self-determination came from the then Government of Portugal, which in 1964 stated: "Nor does it believe that much would be gained by including a number of cases which constitute offences against international law or other acts violating human rights or the principle of self-determination, since it considers that these concepts have been debased by realities, so that any mention of them would not help to free them from the crisis through which they are passing".[46]

73. Statements similar to those in the International Law Commission were made at the first session of the United Nations Conference on the Law of Treaties.[47] The omission of examples from the text which later became article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties certainly did not mean a denial of the character of *jus cogens* to the cases mentioned during the drafting of the articles; it simply arose from a desire to leave the question open so that the content of *jus cogens* could "be worked out in State practice and in the jurisprudence of international tribunals".[48] This is the right approach, since, without prejudice to the possible existence of other means of determining the content of *jus cogens*, it implies that this content is not static or fixed but takes shape and evolves according to the criteria and principles accepted by the international community as a whole at any particular time in its historical development.[49]

74. The idea that the content of *jus cogens* is subject to change and variation, as a result of the process of evolution of the concepts accepted and recognized as forming part of it by the international community as a whole, is admitted in article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, inasmuch at it stipulates that a norm of *jus cogens* "can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character", and in its article 64, which admits the possibility that a new peremptory norm of general international law may emerge. Today

no one can challenge the fact that, in the light of contemporary international realities, the principle of self-determination necessarily possesses the character of *jus cogens*.

75. The question was discussed incidentally at the twenty-fifth session of the General Assembly, during the preparion of the Declaration on Principles of international Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations (resolution 2625 (XXV)). The representative of Iraq maintained that the fundamental principles of international law contained in the Declaration, which include the principle of self-determination of peoples, could be considered as true rules of *jus cogens*.[50] This interpretation was contested by the representative of the Netherlands, who took the view that the Declaration was heterogenous and could not be spoken of in terms of *jus cogens*.[51] That was basically the opinion which had been expressed by the representative of the United States of America in the Special Committee.[52] The terms of the discussion have moreover been commented on in the literature.[53] In the view of the Special Rapporteur, even if it is accepted that the Declaration, which includes desiderata as to the content of future international law, is heterogeneous, and thus not of the nature of *jus cogens* in every one of its propositions, the fundamental principles of the Charter embodied in it—and hence the principle of self-determination of peoples—as enunciated in General Assembly resolution 2625 (XXV), are nevertheless of the nature of *jus cogens*. The principles in question are described as "basic" in the Declaration itself and are referred to in like terms in paragraph 3 of the Declaration on the Occasion of the Twenty-fifth Anniversary of the United Nations[54] and in paragraphs 2 to 6 of the Declaration on the Strengthening of International Security;[55] these are three fundamental documents adopted without opposition on the occasion of the twenty-fifth anniversary of the Organization. Leaving aside the supplementary formulations, the consequences and the corollaries which are set out in a heterogenous manner under each of these principles in the Declaration adopted in resolution 2625 (XXV), the principles themselves constitute contemporary manifestations of what in contemporary international law are rules of *jus cogens*.

76. The idea that the principle of self-determination has this character and is thus at the very summit of the legal hierarchy has already begun to make progress in jurisprudence,[56] although it does not yet command unanimous acceptance.[57]

77. It is important to point out that acceptance of the idea of the existence of *jus cogens* is not, generally speaking, associated with a particular school of legal thought and that writers of differing theoretical tendencies at present accept the existence of peremptory norms of international law.[58]

78. In present-day legal theory the idea that self-determination is a case of *jus cogens* is widely supported, whether because it is held that the character of *jus cogens* is an attribute of the principle of self-determination of peoples[59] or because it is considered that this right, being a condition or prerequisite for the exercise and effective realization of human rights, possesses that character as a consequence thereof.[60] Contrary opinions or, rather, those which do not include self-determination among the cases of *jus cogens*, seem to be in the minority at present.[61]

79. In 1976 the International Law Commission, in its draft articles on State responsibility, approved an article characterizing as an international crime "a serious breach of an international obligation of essential importance for safeguarding the right of self-determination of peoples, such as that prohibiting the establishment or maintenance by force of colonial domination".[62]

80. This provision originated in Professor Roberto Ago's draft, which characterized as an international crime "the serious breach by a State of an international obligation established by a norm of general international law accepted and recognized to be essential by the international community as a whole and having as its purpose: (*a*) Respect for the principle of the equal rights of all peoples and of their right of self-determination".[63] In spite of the change of wording and although Professor Ago's formulation is clearer, more precise and more radical, the International Law Commission has agreed that violation of the right of peoples to self-determination is a most serious offence, an international crime, and has thus tacitly admitted that this principle is one of the cases which in contemporary international law can be characterized as *jus cogens*.

81. In the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, in 1976, various experts, when referring to the two studies in course of preparation, maintained that the right of peoples to self-determination possesses the character of *jus cogens*. In 1977, when this study was first considered, the subject was dealt with at considerable length, and Mr. Ortíz Martín, Mr. Caicedo Perdomo, Mr. Navarro Richardson, Mr. Dadiani, Mr. Cassese, Mr. Yussef and the Representative of the Palestine Liberation Organization expressly affirmed the character of *jus cogens* of the principle of the self-determination of peoples. In 1978, Mr. Amadeo, Mr. Holguín Holguín, Mr. Martínez Cobo, Mr. Dadiani, Mr. Singhvi, Mr. Abu Sayeed, Mr. Pirzada, Mr. Jimeta and the Observer for Iraq expressed the same opinion.[64]

82. In the Commission on Human Rights, in 1977, when the studies by the two Special Rapporteurs were considered, the representative of the Syrian Arab Republic shared the point of view of the Special Rapporteur who prepared the present study to the effect that the right of peoples to self-determination is a case of *jus cogens*.[65] The Commission's report also makes special reference to this question.[66] In 1978, at the Commission's thirty-fourth session, approval was expressed repeatedly for the view that the right of peoples to self-determination should be regarded as one of *jus cogens*.[67]

83. In its Programme of Action, the World Conference to Combat Racism and Racial Discrimination (Geneva, 14-25 August 1978) called upon all Governments to adopt at the national level, *inter alia*, the following measure: "The encouragement through national legislation of the use, by national courts and institutions, of instruments of the United Nations and

specialized agencies related to racism and racial discrimination, especially as the principle of non-discrimination has become an imperative norm of international law;" (sect. A, para. 1 (iv)). At the international level, the Conference recommended that "the United Nations Institute for Training and Research should organize an international colloquium on the prohibition of *apartheid*, racism and racial discrimination and the achievement of self-determination in international law, paying special attention to the principles of non-discrimination and self-determination as imperative norms of international law" (sect. B, para. 29).[68]

84. The Special Rapporteur must not conceal his theoretical viewpoint, which bases *jus cogens* on admission of the existence of natural law. In other words, he considers that the raison d'être of a *jus cogens* is the existence of the natural law, but considers furthermore that *jus cogens* is *par se* natural law.[69]

85. He shares with full conviction and in full awareness of all its consequences, the idea that today the right of peoples to self-determination is one of the cases of *jus cogens*. He recognizes that his opinion does not entirely accord with that of the other Special Rapporteur, Mr. Cristescu, but considers that the two studies, the product of viewpoints which are not necessarily identical, do not have to tally in all their legal or theoretical assertions. The presence in the studies of differing viewpoints enriches them, enhances their interest and confirms the wisdom of entrusting the preparation of separate studies to two persons.

86. Article 53 of the Vienna Convention on the law of treaties provides that "a treaty is void if, at the time of its conclusion, it conflicts which a peremptory norm of general international law". Article 64 provides that: "If a new peremptory norm of general international law emerges, any existing treaty which is in conflict with that norm becomes void and terminates." If, therefore, one accepts the view which the Special Rapporteur regards as correct—namely that the principle of self-determination has the character of *jus cogens*—any treaty whch conflicts with the principle will be void. Article 53 of the Vienna Convention, which is already in force, was adopted in the face of some opposition (72 votes in favour, 3 against and 18 abstentions), and cannot therefore be regarded as codifying customary law. As between the States which are parties to the Vienna Convention, any international agreement entered into among them that violates the principle of the self-determination of peoples is undoubtedly void. As between the other States not as yet parties to the Convention, the fact that the idea that self-determination is a principle of *jus cogens* has been gaining ground in recent years and that the value and significance in real life and in legal thinking of the Vienna Convention are of very special and undoubted importance, is a circumstance that cannot be ignored as a basis for the view in favour of treating any international agreement, whatever its nature, that violates the principle of the self-determination of peoples as void.

87. Even though the Vienna Convention deals only with treaties between States, there is no doubt that from a theoretical point of view and in docrine the same conclusion regarding the voidness of such treaties, if they should violate a peremptory norm of international law, should apply to treaties between States and international organizations and to all international legal instruments of whatever nature, including, for example, resolutions of international organizations.

88. In his preliminary study, the Special Rapporteur said that there were certain questions closely and inextricably linked to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination which gave rise to serious and complex problems that would need analysis in the final study. Among such questions, he mentioned the problem of the territorial integrity of the State, the question of the rights and duties of States resulting from the exercise by peoples of their right to self-determination, and the question of very small States. He also said that he intended to examine those questions in the light of the replies received to the questionnaire.[70] Unfortunately, the replies so far received do not deal with these matters, which cannot therefore be studied in full. However, some replies have been received, which are analysed in the relevant parts of this study. For instance, the Government of Morocco has transmitted various documents giving its position on a number of problems, in particular on the question of the territorial integrity of the State in relation to the exercise of the right to self-determination. Consequently, as it is impossible to analyse all these questions in depth, only a few brief comments are possible, based on the views put forward by the Special Rapporteur in his study. Similarly, some inevitably very brief references will be made to the question of the international responsibility of the State in respect of breaches of obligations arising out of the right of peoples to self-determination and to the question of personal responsibility, in respect of offences arising out of an activity conducted in violation of the right of self-determination, under international penal law.

89. With regard to the preservation of the territorial integrity of the State in relation to implementation of the right of peoples to self-determination, both the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples and the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States[71] assert in strong terms the need to respect and preserve that integrity. Where the territorial integrity of the State is involved, the right to self-determination does not in principle apply.[72] This is an assertion of the greatest importance, which determines the attitude of the United Nations on the subject. But even the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States provides that sovereign and independent States, in order to be entitled to respect for their territorial integrity, should conduct themselves in compliance "with the principle of equal rights and self-determination" and should thus be "possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed or colour".

90. The express acceptance in those instruments of the principles of the national unity and the territorial integrity of the State implies non-recognition of the right of secession.[73] The right of peoples to self-determination, as it emerges from the United Nations

system, exists for peoples under colonial and alien domination, that is to say, who are not living under the legal form of a State. The right to secession from an existing State Member of the United Nations does not exist as such in the instruments or in the practice followed by the Organization, since to seek to invoke it in order to disrupt the national unity and the territorial integrity of a State would be a misapplicaion of the principle of self-determination contrary to the purposes of the United Nations Charter.[74] However, to avoid any misunderstanding, it is necessary, in the Special Rapporteur's view, to specify that if the national unity claimed and the territorial integrity invoked are merely legal fictions which cloak real colonial and alien domination, resulting from actual disregard of the principle of self-determination,[75] the subject people or peoples are entitled to exercise, with all the consequences thereof, their right to self-determination.

91. The question of the duties of States resulting from the exercise by peoples of their right to self-determination has been dealt with in, among other instruments applicable, the two International Covenants on Human Rights (art. 1, para. 3) and in the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States. All States "shall promote the realization of the right of self-determination, and shall respect that right, in conformity with the provisions of the Charter of the United Nations" and "every State has the duty to refrain from any forcible action which deprives peoples... of their right to self-determination and freedom and independence...; in their actions against, and resistance to such forcible action in pursuit of the exercise of their right to self-determination, such peoples are entitled to seek and to receive support in accordance with the purposes and principles of the Charter". The same ideas are expressed in the Definition of Aggression.[76] In other words, all States have a positive legal duty to respect, promote and assist the exercise of the right of peoples to self-determination and a negative duty to refrain from any measures which deprive peoples of that right. Any action the purpose of which is to deprive peoples of their right to self-determination constitutes an intervention specifically characterized as such by General Assembly resolutions 2131 (XX) and 2160 (XXI).[77] These duties must of course be interpreted, and their limits determined, in the light of the purposes and principles of the United Nations Charter and on the basis of systematic co-ordination of all the relevant instruments of the Organization.

92. In the exercise of their right to self-determination, peoples under colonial and alien domination have the right "to struggle... and to seek and receive support, in accordance with the principles of the Charter" and in conformity with the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States. It is in these terms that article 7 of the Definition of Aggression (General Assembly resolution 3314 (XXIX) of 14 December 1974) recognizes the legitimacy of the struggle of peoples under colonial or alien domination.

93. Thus the right of peoples to self-determination necessarily implies the right of peoples to struggle by every means available to them, when the possibilities of obtaining recognition of the right to self-determination by peaceful means have been exhausted, against colonialist Powers which suppress their aspirations to freedom and independence. This right of colonial peoples, which is inherent in their status as such, has been recognized repeatedly in many resolutions of the United Nations General Assembly and implies acceptance of the legitimacy even or armed struggle against colonial domination and of the use of force to that end, since in such cases the use of force does not constitute a form of aggression.[78] At the thirty-fourth session of the Commission on Human Rights, numerous references and comments were made that concurred with the Special Rapporteur's view on the subject, and paragraph 2 of resolution 3 (XXXIV) reaffirmed the legitimacy of this struggle.

94. In the Charter of the United Nations provision is made for the use of force only in the case where it is employed by the international community in conformity with the provisions of the Charter, and consequently that is the only case where it is lawful (Arts. 42 to 50), or where force is resorted to in the exercise of the inherent right of individual or collective self defence (Art. 51). The relevant provision of the Charter concerns the case of armed attack against a Member of the United Nations. The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States (General Assembly resolution 2625 (XXV)) cites the principle that "States shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in any other manner inconsistent with the purposes of the United Nations", though it contains a saving clause regarding cases where under the provisions of the Charter the use of force is lawful.

95. The recognition by the United Nations of the legitimacy of the struggle of peoples under colonial and alien domination to escape from that domination does not imply a violation of the Charter or of the Declaration approved by resolution 2625 (XXV). On the contrary, it constitutes the correct application and necessary consequence of the principles affirmed in those instruments, for a State which forcibly subjugates a people to colonial or alien domination is committing an unlawful act expressly so defined by international law, and the subject people, in the exercise of its inherent right of self-defence, may fight to defend and attain its right to self-determination. The Special Rapporteur firmly upholds this view.

96. The struggle of peoples for their self-determination in face of colonial and alien domination gives rise to an international armed conflict and does not create a situation of civil war.[79] This view, which was upheld by the General Assembly in its resolution 3103 (XXVIII), of 12 December 1973, was affirmed in article 1, paragraph 4, of Protocol I to the Geneva Conventions of 1949, which was approved by the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts in July 1977.[80]

97. Since the warlike conflicts resulting from the struggle of peoples against colonial and alien domination are not civil wars but international armed

conflicts, third States are not bound by the duty of non-intervention in the conflict, since on the contrary there is a positive legal obligation to assist a people struggling against colonial domination.

98. In the prosecution of this struggle, the individuals fighting for the self-determination of their people under colonial and alien occupation must be protected by the rules of humanitarian law, as has been repeatedly recognized by the General Assembly and as emerges from the recent work of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts,[81] in particular from article 45, paragraph 3 of Protocol I of 1977 to the Geneva Conventions of 1949 and from resolution 3 (XXXIV) of the Commission on Human Rights, of 14 February 1978.

99. The General Assembly has also taken up the question of mercenaries engaged to fight against peoples under colonial and alien domination struggling for their self-determination. In view of the situation prevailing in various regions of conflict,[82] this subject is at present of very great importance and interest. In paragraph 6 of its resolution 31/34, of 30 November 1976, the General Assembly

Reiterates that the practice of using mercenaries against movements for national liberation and independence constitutes a criminal act and that the mercenaries themselves are criminals, and calls upon the Governments of all countries to enact legislation declaring the recruitment, financing and training of mercenaries in their territory and the transit of mercenaries through their territory to be punishable offences and prohibiting their nationals from serving as mercenaries.

This proposition is restated in General Assembly, resolution 32/14, of 7 November 1977. In resolution 239 (1967) the Security Council had already condemned "any State which persists in permitting or tolerating the recruitment of mercenaries, and the provision of facilities to them, with the objective of overthrowing the Governments of States Members of the United Nations". In resolution 405 (1977) the Council repeated that resolution and the condemnation pronounced in it. The Commission on Human Rights reaffirmed, in paragraph 4 of its resolution 3 (XXXIV), that the recruitment of mercenaries in such situations was unlawful.

100. For its part the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts, at its session in 1977, adopted by consensus on 28 April an article stipulating that a mercenary shall not have the right to be a combatant or a prisoner of war. This article, which has become article 47 of Protocol I to the Geneva Conventions of 1949, defines the concept of mercenary and establishes that a mercenary shall not have the right to be a combatant or a prisoner of war.[83]

101. The right of peoples to fight for self-determination is a collective right, which is based on "man's basic human right to fight for the self-determination of his people under colonial and foreign domination".[84] Recognition of man's basic human right to fight for the self-determination of his people obviously has important implications for the legal status of such fighters and the way in which they should be treated.

102. The right of peoples to seek and receive help and political, moral and material assistance in their struggle to exercise self-determination has as its consequence the acceptance of the legitimacy of the support and assistance furnished to them. The provision of this help, as is the case with the legitimacy of the struggle conducted by these peoples, must of course accord with the principles of the Charter and be in conformity with the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States and the other applicable instruments of contemporary international law. The matter is thus subject to conditions and limitations.

103. Such help in the struggle of peoples for self-determination may be provided by States acting individually or collectively, since, as the General Assembly has stated, "it is the duty of every State to contribute through joint and independent action to the implementation of the principle of self-determination".[85] But help, support and assistance must also be provided by the whole United Nations system of organizations. As the Economic and Social Council stated in paragraph 2 of its resolution 1978 (LIX) of 31 July 1975, "the recognition by the General Assembly, the Security Council and other United Nations organs of the legitimacy of the struggle of colonial peoples to achieve freedom and independence entails, as a corollary, the extension by the United Nations system of organizations of all the necessary moral and material assistance to the peoples of the colonial territories and their national liberation movements".

104. Attention must again be drawn to the importance of the activities of national liberation movements in securing the effective exercise of the rights of peoples under colonial and alien domination to self-determination. Without anticipating the further treatment of this matter later in the study, it should be noted at this stage that, on the basis of resolution 2918 (XXVII) of 14 November 1972, the decision of 3 October 1973 and resolutions 3210 (XXIX) of 14 October 1974, 3237 (XXIX) of 22 November 1974 and 3375 (XXX) of 10 November 1975 of the General Assembly, the national liberation movements of the colonial territories in Africa recognized by OAU and the Palestine Liberation Organization were invited to participate as observers in the work of the General Assembly and other United Nations bodies. Also, in March 1976, the Security Council invited the Palestine Liberation Organization to participate, together with Israel, in the debate on the disturbances on the west bank of the River Jordan. Thus these movements were recognized to be the authentic representatives of the legitimate aspirations of peoples under colonial and alien domination, and were given a specific status. This not only facilitates ways and means of co-operating in the activities of the movements concerned and of involving them in United Nations efforts to secure the exercise of the right to self-determination, but also shows an awareness of all the possible results of their activities in stimulating progress towards full self-determination. The importance of these developments and their considerable impact on the current process of decolonization cannot fail to be recognized.

105. These United Nations resolutions mean that the above-mentioned national liberation movements

which are fighting against colonial and alien domination, as a manifestation of the right of peoples to self-determination, are accorded an international personality. What is more, these liberation movements, in the specific cases where they are operating against colonial and alien domination, have rights and obligations which contemporary international law has been conferring upon them on an increasing scale. In this sense, and to a limited extent, and with sole and strict reference to the exercise of the rights and obligations attributed to them by international law, they can be regarded as subjects of international law.[86]

106. The violation by a State of the right of peoples to self-determination constitutes a ground for international responsibility. The breach by a State of an obligation deriving from the recognition by international law of the right of peoples to self-determination, especially a violation of the duty to refrain from establishing or maintaining colonial domination by force, is an international crime, precisely characterized as such, which gives rise to an international responsibility governed by a specific régime.[87]

107. Certain particularly serious criminal acts of individuals committed in the course of an activity conducted in violation of the right of peoples to self-determination, for the purpose of establishing or maintaining colonial and alien domination by force, should be a matter for international penal law and, when a code of these international offences comes to be drawn up, should be specially provided for. The matter of the jurisdiction competent to deal with them will also have to be settled.[88]

108. The question of very small States[89] has manifold implications. It is clear that it raises very serious and complex problems as regards the exercise of the right of peoples to self-determination. It is not the Special Rapporteur's intention to analyse this issue in depth, since it has been dealt with extensively in international theory and practice. There is no legal basis for denying the right to self-determination on the ground that the population of which a people is composed, or the territory which it inhabits, is small; consequently, the existence of the right to self-determination cannot be challenged by arguing that, if its exercise led to independence, a very small State might result. However, the matter requires serious thought because of the difficulties to which this could give rise; because in certain extreme cases very small States would not be in a position to form real free, independent and sovereign entities[90] and would be unable to discharge the duties that inevitably flow from membership of the United Nations;[91] and because the proliferation of very small States might have the effect of destroying or seriously undermining the very foundations of the existing community of nations, while at the same time giving rise to the problem that this type of very small State might be particularly suited to forms of intervention and/or influence which could well characterize dangerous manifestations of neo-colonialism. For the same reasons, it is necessary, without any course being taken which would affect the essence of the right of peoples to self-determination, to stress the desirability of the formation of unions, confederations or federations of States—provided that these result from the free expression of the sovereign will of the peoples composing them—which make it possible to overcome the major difficulties and more obvious dangers to which an uncontrolled and undefined proliferation of very small States would give rise.

FOOT-NOTES TO CHAPTER I

[1] See the report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its twenty-sixth session (E/CN.4/1128), paras. 27-28. See also the report of the Commission on Human Rights on its twenty-ninth session (*Official Records of the Economic and Social Council, Fifty-fourth Session, Supplement No. 6* (E/5265)).

[2] In its reply of 13 October 1975, the Government of New Zealand makes the following observation concerning the concept of the right to self-determination and its content:

"The concept of 'the right to self-determination' has been interpreted by the New Zealand Government as a responsibility to grant to the peoples of dependent territories that measure of independence which they consider best suited to their needs.

"Implicit in the 'right to self-determination', in this country's view, is the right of a people to be free from economic exploitation or political domination by another country and to have full and permanent sovereignty over natural resources. Recognizing that self-determination includes political, economic, and social factors, a country should have the freedom to establish its own constitution and political status, to control its resources, to establish its own trade relations, and to protect its own cultural and social values by controlling its own educational system."

[3] See statement in this sense by the Observer for the Federal Republic of Germany in the Commission on Human Rights on 9 February 1978, E/CN.4/SR.1433, paras. 20 and 21.

[4] Article 1, para. 2, and Article 55.

[5] Article 1 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and of the International Covenant on Civil and Political Rights (for the text, see *Human Rights: A compilation of international instruments of the United Nations* (United Nations publication, Sales No. E.73.XIV.2)).

[6] Resolutions 1514 (XV) of 14 December 1960, 1541 (XV) of 15 December 1960, 2105 (XX) of 10 December 1965, 2621 (XXV) of 12 October 1970, 2627 (XXV) of 24 October 1970 and 3103 (XXVIII) of 12 December 1973.

[7] Resolution 2131 (XX) of 21 December 1965.

[8] Resoluton 2734 (XXV) of 16 December 1970, para. 18.

[9] Resolution 2625 (XXV) of 24 October 1970.

[10] Resolution 3314 (XXIX) of 14 December 1974.

[11] General Assembly resolutions 523 (VI) of 12 January 1952, 626 (VII) of 21 December 1952, 1314 (XIII) of 12 December 1958, 1514 (XV) of 14 December 1960, 1803 (XVII) of 14 December 1962, 2158 (XXI) of 25 November 1966, 2386 (XXIII) of 19 November 1968, 2625 (XXV) of 24 October 1970, 2692 (XXV) of 11 December 1970, 3016 (XXVII) of 18 December 1972, 3171 (XXVIII) of 17 December 1973, 3336 (XXIX) of 17 December 1974 and 3516 (XXX) of 15 December 1975; Economic and Social Council resolution 1956 (LIX) of 25 July 1975.

[12] Resolutions 2626 (XXV) of 24 October 1970, 3201 (S-VI) and 3202 (S-VI) of 1 May 1974 and 3362 (S-VII) of 16 September 1975.

[13] Resolution 3281 (XXIX) of 12 December 1974.

[14] Resolution 2542 (XXIV) of 11 December 1969.

[15] "The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs" (E/CN.4/Sub.2/L.625), paras. 52-164.

[16] See paragraphs 128-134 of the preliminary report and the view expressed by the General Assembly in the Declaration on the Occasion of the Twenty-fifth Anniversary of the United Nations (resolution 2627 (XXV), para. 6).

[17] See, for example, the pages which James Brice devoted in 1921 to the study of the principle of self-determination *International Relations*, Kennikat Press, Inc., Port Washington, N.Y., 1922.

[18] Resolution 2200 A (XXI) of 16 December 1966. The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights entered into force on 3 January 1976. Up till the time when this study was published, the following countries had ratified or acceded to the Covenant: Australia; Austria; Barbados; Bulgaria; Byelorussian Soviet Socialist Republic; Canada; Chile; Colombia; Costa Rica; Cyprus; Czechoslovakia; Denmark; Dominican Republic; Ecuador; Finland; Gambia; German Democratic Republic; Germany (Federal Republic of); Guinea; Guyana; Hungary; Iran; Iraq; Italy; Jamaica; Jordan; Kenya; Lebanon; Libyan Arab Jamahiriya; Madagascar; Mali; Mauritius; Mongolia; Netherlands; New Zealand; Norway; Panama; Peru; Philippines; Poland; Portugal; Romania; Rwanda; Senegal; Spain; Surinam; Sweden; Syrian Arab Republic; Trinidad and Tobago; Tunisia; Ukrainian Soviet Socialist Republic; Union of Soviet Socialist Republics; United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland; United Republic of Tanzania; Uruguay; Venezuela; Yugoslavia and Zaire. The International Covenant on Civil and Political Rights entered into force on 23 March 1976. At that time, the latter Covenant had been ratified or acceded to by the same countries, with the exception of Australia, Gambia and the Philippines.

[19] See the report of the Commission on Human Rights on its eighth session (*Official Records of the Economic and Social Council, Fourteenth Session, Supplement No. 4* (E/2256)), paras. 20-91.

[20] *Official Records of the General Assembly, Tenth Session, Annexes*, agenda item 28-1, document A/3077, paras. 27-77.

[21] This historical background is analysed in the report by Mr. Cristescu mentioned above (E/CN.4/Sub.2/L.625, paras. 103-118). See also *United Nations Action in the Field of Human Rights* (United Nations publication, Sales No. E.74. XIV.2), pp. 33-34.

[22] C. de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, 3rd ed., (Paris, Pedone, 1960), pp. 166-167; B. Mirkini-Guetzevich, "Quelques problèmes de la mise en œuvre de la Déclaration universelle des droits de l'homme", Académie de droit international, *Recueil des cours 1953*, II, Leyden, A.W. Sijthoff, 1955, vol. 83, p. 255; A. Cobban, *National Self-Determination* (London, Oxford University Press, 1945), p. 47; S. Eagleton, "Self-determination in the United Nations", *The American Journal of International Law*, vol. 47, No. 1, January 1953, Washington, D.C., pp. 91-93; M. Sibert, *Traité de droit international public* (Paris, Dalloz, 1951), vol. I, pp. 304-305.

[23] G.I Tunkin, *Droit international public, Problèmes théoriques* (Paris, Pedone, 1965).

[24] Adopted on 11 May 1968. "The importance of the universal realization of the right of peoples to self-determination and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples for the effective guarantee and observance of human rights."

[25] E/CN.4/SR.1299, E/CN.4/1300 and E/CN.4/SR.1342, pp. 3-4.

[26] The International Court of Justice recognized it as such in its advisory opinion on *Western Sahara*, in which it referred to "the principle of self-determination as a right of peoples" (*I.C.J. Reports 1975*, p. 31).

[27] See J. E. S. Fawcett, "Human rights in international relations", *The study of International Affairs, Essays in honour of Kenneth Younger* (London, Oxford University Press, 1972), p. 24.

[28] J. Echeverría, "Le peuple comme communauté du manque — Elements pour une définition", *Pour un droit des peuples*, collection "Tiers monde en bref", Paris, Berger-Levrault, 1978.

[29] H. Gros Espiell, *El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana* (Caracas, Universidad Simón Bolivar, 1978); *J. Rivero, Sur the droit au développement*, UNESCO, SS-78/Conf.-630, Supplement 2, 1978; H. Gros Espiell, "Los derechos humanos y el derecho a la libre determinación de los pueblos", *Estudios en honor de Manuel García Pelayo, Caracas*, Universidad Central de Venezuela, 1978; UNESCO, international Commission for the study of communication problems, *Interim report on communication problems in modern society*, prepared for the twentieth session of the General Conference of UNESCO, para. 176.

[30] See the statement to the same effect made by the representative of France in the Commission on Human Rights on 10 February 1978 (E/CN.4/SR.1436, paras. 3-8). *International protection of human rights: proceedings of the seventh Nobel Symposium* (Oslo, 1967), summary of discussion, sect. VI ("Self-determination and human rights"), Stockholm, Almqvist and Wiksell, 1968, p. 282. Against: K. J. Partsch, Les principes de base des droits de l'homme: l'autodétermination, l'égalité et la non-discrimination", UNESCO, *Les dimensions internationales des droits de l'homme - Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités*, Paris, 1978, para. 45.

[31] J. E. S. Fawcett, "The role of the United Nations in the protection of human rights, is it misconceived?", *International Protection of Human Rights...* (*op. cit.*), p. 97. A criticism of this view is made by Partsch, *loc. cit.*, para. 45.

[32] International Covenants on Human Rights, art. 1, para. 3. Opinion of the Spanish Government in the written statement submitted to the International Court of Justice (I.C.J., *Western Sahara: Written statement of the Spanish Government*, Madrid, Ministry of Foreign Affairs, March 1975, p. 318).

[33] In its reply to the Special Rapporteur's request for information, the Government of New Zealand stated:

"The evolution of a dependent country towards self-determination normally involves a gradual transfer of responsibilities from the administering power to the people, a process which should be accompanied by appropriate training of personnel in administration, politics and management of the economy. It is the responsibility of an administering power to provide such assistance under its commitment to United Nations resolution 1514 (XV). Equally it is a responsibility of the United Nations, its specialized agencies and the international community to respond to requests for help.

"...

"It has been New Zealand's aim, in implementing the independence of its dependent territories, to reconcile two sometimes conflicting demands:

"(*a*) the need to satisfy the requirements of the Declaration on Colonialism;

"(*b*) the need to make adequate provisions for those island peoples who wish to retain economic and citizenship ties with New Zealand.

"This country has found that the terms of the United Nations resolutions on self-determination have not always been fully in harmony with the wishes of the dependent people. A measure of flexibility is required to take account, in particular, of the special needs of small territories.

"There is, for example, some ambiguity in resolution 1514 (XV) which states on the one hand, that: 'All peoples have the right to self-determination; by virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development', and, on the other, that: 'Immediate steps shall be taken, in trust and non-self-governing territories or all other territories which have not yet attained independence, to transfer all powers to the peoples of those territories, without any conditions or reservations'" (para. 5). On the impossibility of requiring a particular degree of political, economic, social and cultural maturity for the granting of independence, see Tunkin, *op. cit.*, p. 49.

[34] Opinion of the Spanish Government in the written statement submitted to the International Court of Justice (see foot-note 32 above); C. Berezowsky, "Le problème de la subjectivité internationale", *Mélanges offerts à Juraj Andrassy*. (The Hague, M. Nijhoff, 1968), p. 45.

[35] With regard to the question of reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, the International Court of Justice stated: "The subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends on the needs of the community." (*I.C.J. Reports 1949*, p. 178). In the case of the Western Sahara, the Court applied this concept to

establish the legal nature of the "*Belad Chinquiti*" or Mauritanian entity (see the advisory opinion on the Western Sahara *(I.C.J. Reports 1975)*, p. 63).

[36] *I.C.J. Reports 1975*, pp. 31 and 33. The point was developed at length in the declaration of Judge Nagendra Singh, who shares the Court's opinion on the subject (*ibid.*, pp. 72-73).

[37] *Ibid.*, p. 33. In his separate opinion, Judge Ammoun included among such dispensations the case in which the will for self-determination emerges from the armed struggle of a people (*ibid.*, pp. 99-100).

[38] For instance, in para. 1 of General Assembly resolution 2621 (XXV) of 12 October 1970.

[39] "The principles of the Charter which are embodied in this Declaration constitute basic principles of international law" (Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations, General part, para. 3, resolution 2625 (XXV). See the report of the Special Committee on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States (A/AC.125/12), paras. 26-29 and 61-78; O. Šuković, "Principle of equal rights and self-determination of peoples", in *Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation*, M. Šahović, ed., Belgrade, Institute of International Politics and Economics, 1972, and I. M. Sinclair, "Principles of international law concerning friendly relations and co-operation among States", *Essays on International Law: In Honour of Krishna Rao*, M. K. Nawaz, ed., (Leyden, Sijthoff, 1976).

[40] For the principle of self-determination in the jurisprudence of the International Court of Justice, see the advisory opinion of 21 June 1971 on *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council resolution 276 (1970) (I.C.J. Reports 1971*, p. 31). The Court's advisory opinion on *Western Sahara (ibid., 1975*, pp. 31-33) analyses the principle in full. The principle had previously been referred to in passing in the decisions of the Court and in the separate opinions of certain judges; for example, in his separate opinion in the Barcelona Traction, Light and Power Company case, Judge Ammoun quoted with approval a statement made by the late Secretary-General of the United Nations, U Thant, at the 1969 session of OAU at Addis Ababa, to the effect that the principle of self-determination was an imperative rule of law (*ibid., 1970*, p. 304).

[41] See S. Glaser, "Decolonisation et succession aux traités", *Revue générale de droit international public*, Paris, Pedone, 1970, October-December 1970, 74th year, vol. 14, No. 4, p. 906; the report of the International Law Commission on the work of its twenty-sixth session (*Yearbook of the International Law Commission, 1974*, vol. II (part one) (United Nations publication, Sales No. E.75.V.7 (Part I), document A/9610/Rev.1, paras. 57-60; the second report of Sir Humphrey Waldock, Special Rapporteur (*ibid.*, 1969, vol. II) (United Nations publication, Sales No. E.70.V.8), document A/CN.4/214 and Add.1 and 2, paras. 19-23, on the question of decolonization as an element in the topic of succession of States; article 1 of the draft articles submitted by Sir Humphrey Waldock (*ibid.*, p. 50) and the same text (article 3) of the draft articles on succession of States in matters other than treaties, submitted by Mr. Mohammed Bedjaoui (*ibid., 1974*, vol. II (part one), p. 94, document A/CN.4/282). See also Héctor Gros Espiell, "La desnuclearización militar de la América Latina y la sucesión de Estados en materia de tratados" in *El tratado de Tlatelolco: Algunas consideraciones sobre aspectos específicos*, Mexico, D.F., Organismo para la Prescripción de las Armas Nucleares en la América Latina, 1976 (foot-note 21 to this chapter gives a bibliography on this question).

[42] The lapse or loss of validity of original titles by virtue of new applicable law is a question which has been resolved by so-called "intertemporal law". In the *Minquiers and Ecrenos Case*, the International Court of Justice stated: "The Court considers it sufficient to state as its view that even if the Kings of France did have an original feudal title also in respect of the Channel Islands, such a title must have lapsed as a consequence of the events of the year 1204 and following years" (*I.C.J. Reports 1953*, p. 56). The same doctrine had been expressed in the *Island of Palmas Case*. Judge Huber had said: "As regards the question which of different legal systems prevailing at successive periods is to be applied in a particular case (the so-called "intertemporal law"), a distinction must be made between the creation of rights and the existence of rights. The same principle which subjects the act creative of a right to the law in force at the time the right arises, demands that the existence of the right, in other words its continued manifestation, shall follow the conditions required by the evolution of law" (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, p. 845). In 1953, Judge Gros stated: "A legal fact must be viewed in the light of the law contemporaneous with it (...). When the legal system by virtue of which the title has been validly created disappears, the right can no longer be claimed under the new legal system unless it conforms to the conditions required by that system" (*I.C.J. Pleadings, The Minquiers and Ecrenos Case (United Kingdom/France)*, vol. II, p. 375). In 1975, Judge de Castro, commenting on the Court's decision on this question, stated "The Court thus judged that the original title ceases to be valid if there are new facts to be considered on the basis of new law" (*I.C.J. Reports 1975*, p. 168). See also the resolution of the Institute of International Law adopted in 1975 and the comments upon this resolution in *Annuaire français de droit international, 1975*) Paris, vol. XXI, pp. 1313-1317.

[43] See the report of the International Law Commission on the work of its fifteenth session (*Yearbook of the International Law Commission on 1963*, vol. II (United Nations publication, Sales No. 63.V.2), pp. 198-199, document A/5509, chap. II, sect. B, art. 37 and commentary, paras. (1) to (5).

[44] See the report of the International Law Commission the work of its eighteenth session (*ibid., 1966*), vol. II (United Nations publication, Sales No. 67.V.2), pp. 247-249, document A/6309/Rev.1, part II, chap. II, sect. C, art. 50 and commentary, paras. (1) to (6).

[45] *Official Records of the General Assembly, Twenty-first Session, Sixth Committee*, 905th meeting.

[46] Note verbale of 27 August 1964. See M. P. González, "Los Gobiernos y el *jus cogens*: Las normas imperativas de derecho internacional en La Sexta Comisión", *Estudios de Derecho Internacional Público y Privado, Homenaje al Profesor Luis Sela Sampil*, Oviedo, 1970, p. 133.

[74] E. de la Guardia and M. Delpech, *El Derecho de los Tratados y la Convención de Viena* (Buenos Aires, La Ley, 1970), p. 426; J. Nisot, "Le *jus cogens* et la Convention de Vienne sur les Traités", Revue générale de droit international public, Paris, Pedone, 1972, No. 3.

[48] See the report of the International Law Commission on the work of its fifteenth session (*Yearbook of the International Law Commission, 1963*, vol. II (United Nations publication, Sales No. 63.V.2)), p. 198, document A/5509, chap. II, sect. B, art. 37, para. (3) of the commentary. See the study on this question by J. A. Pastor Ridruejo, *La determinacion del contenido del jus cogens* (Madrid, Instituto Hispano-Luso-Americano de derecho internacional, 1972), p. 10.

[49] H. Gros Espiell, *Derecho Internacional del Desarrollo* (University of Valladolid, 1975), p. 26.

[50] *Official Records of the General Assembly, Twenty-fifth Session, Sixth Committee, Summary records of the meetings*, 1180th meeting.

[51] *Ibid.*, 1183rd meeting.

[52] See Special Committee (1970) on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States, summary records of the 110th to the 114th meetings (A/AC.125/SR.110-114), 114th meeting.

[53] See M. Šahović, "Codification des principes de droit international des relations amicales et de la coopération entre les Etats", Académie de droit international, *Recueil des cours, 1972*, III, Leyden, A. W. Sijthoff, 1972, vol. 137, pp. 302-303; C. D. Johnson, "Towards self-determination: A reappraisal as reflected in the declaration on friendly relations", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. III, 1973, pp. 146-163; G. Arangio Ruiz, "The normative role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations", Académie de droit international, *Recueil des cours, 1972*, III, Leyden, A. W. Sijthoff, 1972, vol. 137, p. 441; R. Rosenstock, "The Declaration of Principles of International Law concerning Friendly Relations: a Survey", *American Journal of International Law*, vol. 65, No. 5, October 1971, Washington, D.C., pp. 713-735; P.-H. Houben, "Principles of international law concerning friendly

relations and cooperation among States" (*ibid.*, vol. 61, No. 3, July 1967, pp. 703-736); Sinclair, *loc. cit.*, p. 138.

[54] General Assembly resolution 2627 (XXV).

[55] General Assembly resolution 2734 (XXV).

[56] Submission by Mr. Mohammed Bedjaoui to the International Court of Justice in the *Western Sahara Case* on 16 July 1965 (see ICJ, Year 1975, public meeting held on 16 July 1975 (...) in connexion with the *Western Sahara Case* (Request for Advisory Opinion) (CR 75/20) (will appear in *I.C.J. Pleadings, 1975*)). Separate opinion of Judge Ammoun in the Namibia case (*I.C.J. Reports 1971*, pp. 89-90); Opinion of the Spanish Government in the written statement submitted to the International Court of Justice in the *Western Sahara Case* (see foot-note 32, above).

[57] See the separate opinion of Judge Ammoun in the *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited Case* (*ibid.*, pp. 304 and 312); G. Schwarzenberger, "The purposes of the United Nations: international judicial practice", *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 4, 1974, Faculty of Law, Tel-Aviv University, p. 17.

[58] See B. G. Ramcharan, *The International Law Commission: its approach to the codification and progressive development of international law* (The Hague, M. Nijhoff, 1977), pp. 143-148; P. Reuter, *Introduction au droit des traités* (Paris, Armand Collin, 1972), pp. 141-142; L. A. Alexidze, "Problem of *jus cogens* in contemporary international law", *Soviet Year-Book of International Law, 1969*, Moscow, Soviet Association of International Law, 1970, pp. 146-149; C. de Visscher, "Positivisme et *jus cogens*", *Revue générale de droit international public*, 75th year, vol. 75, January-March 1971, pp. 5 *et seq.*; G. Tunkin, "*Jus cogens* in contemporary international law", *University of Toledo Law Review*, 1971, p. 107; S. E. Nahlik, "*Jus cogens* and the codified law of treaties", *Temis-Symbolae Garcia Arias*, 33-36, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, 1973-1974, pp. 85-111; A. C. Kiss, "Le droit international peut-il être considéré comme volontariste?" (*ibid.*, pp. 75-84).

[59] At its Eleventh Congress (Madrid, 1977), the Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional stated: "The principle of the self-determination of peoples is an intrinsic element of human consciousness and an integral part of the rules of *jus cogens* of positive international law." (Translation by the United Nations Secretariat.) See also: Alexidze, *loc. cit.*, p. 148; the fifth report on State responsibility by Mr. Roberto Ago, Special Rapporteur: the internationally wrongful act of the State, source of international responsibility (*Yearbook of the International Law Commission, 1976*, vol. II, part one (United Nations publication, Sales No. E.77.V.5 (part I)), document A/CN.4/291 and Add.1 and 2, pp. 31-32, para. 99, pp. 49-53, para. 141 and p. 54, para. 155; I. Brownlie, *Principles of Public International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1966), p. 415; Kiss, *loc. cit.*, p. 83; G. Abi-Saab, *The concept of* jus cogens *in international law* (Geneva, Carnegie Endowment for International Peace, 1967), p. 13; J. J. Caicedo Perdomo, "La teoría del *jus cogens* en derecho internacional a la luz de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados", *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia*, Nos. 206-207, January-June, 1975, p. 272; A. Gómez Robledo, *El derecho de autodeterminación de los pueblos y su campo de aplicacion* (Madrid, 1976); A. Moreno López, *Igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos: principio eje del derecho internacional contemporáneo* (Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, 1977); R. Galindo Pohl, *Jus Cogens*, OEA, Comité Jurídico Interamericano, Cuarto Curso de Derecho Internacional, Washington, D.C., 1977.

[60] R. Ago, "Droit de traités à la lumière de la Convention de Vienne: introduction", Académie de droit International, *Recueil des cours, 1971*, III, Leyden, A. W. Sijthoff, 1972, vol. 134, refers to the rights of the individual and *jus cogens* on p. 324, foot-note 37, and gives an extensive bibliography on p. 321, foot-note 35. See also Nahlik, *loc. cit.*, p. 101; T. O. Elias, *The Modern Law of Treaties* (Leyden, A. W. Sijthoff, 1974), p. 185.

[61] In 1973, Sir Gerald Gray Fitzmaurice did not include self-determination in his list (The future of public international law and of the international legal system in the circumstances of today, Institute of International Law, Special Report, 323-324). In 1977, M. M. Whiteman "*Jus cogens* in international law, with a projected list", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1977, vol. 7, issue 2, pp. 609-626, was guilty of the same deplorable omission.

[62] See the report of the International Law Commission on the work of its twenty-eighth session (*Yearbook of the International Law Commission, 1976*, vol. II, part two (United Nations publication, Sales No. E.77.V.5 (Part II)), p. 75, document A/31/10, art. 19, para. 3 (*b*). Mr. Ago's draft was discussed at the 1371st-1376th and 1402nd and 1403rd meetings (*ibid.*, vol. I, United Nations publication, Sales No. E.77.V.4). Mr. Ramangasoavina made a special reference to the principle of self-determination (*ibid.*, p. 75, E/CN.4/SR.1374, para. 20).

[63] *Ibid.*, vol. II, part one (United Nations publication, Sales No. E.77.V.5 (Part I)), p. 54 (document A/CN.4/291 and Add.1 and 2), art. 18, para. 3 (*a*).

[64] See the reports of the Sub-Commission on its thirtieth and thirty-first sessions: E/CN.4/1261, para. 163; E/CN.4/1296, para. 167.

[65] See E/CN.4/SR.1410, pp. 14-15 and E/CN.4/SR.1411, pp. 11-12.

[66] See the report of the Commission on Human Rights on its thirty-third session (*Official Records of the Economic and Social Council, Sixty-second Session, Supplement No. 6* (E/5927)), para. 136.

[67] See the report of the Commission on Human Rights on its thirty-fourth session (*ibid., 1978, Supplement No. 4* (E/1978/34)), paras. 121-122.

[68] See *Report of the World Conference to Combat Racism and Racial Discrimination* (United Nations publication, Sales No. E79.XIV.2).

[69] In traditional Spanish law and in the law of the Indies, when the law was contrary to natural law the latter was applied and not the law. (See J. de J. López Monroy, "El código civil y las leyes de Indias", in *El libro centenario del código civil*, UNAM, México, 1978, p. 146.)

[70] E/CN.4/Sub.2/L.626, paras. 153-154.

[71] General Assembly resolutions 1514 (XV), para. 6, and 2625 (XXV).

[72] Declaration of Judge Nagendra Singh in the *Western Sahara Case* (*I.C.J. Reports 1975*, p. 80). In this advisory opinion, the International Court of Justice made express reference to respect for territorial integrity, citing paragraph 6 of General Assembly resolution 1514 (XV) (p. 31) and also recorded this view in settings out the grounds for its opinion (p. 68). See J. A. Carrillo Salcedo, "Libre determinación de los pueblos e integridad territorial de los Estados en el dictamen del Tribunal Internacional de Justicia sobre el Sahara occidental", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXIX, No. 1, Madrid, 1976.

[73] G. Scelle, "Quelques réflexions sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes", *Problèmes fondamentaux du droit international, Festschrift für Jean Spiropoulos*, Bonn, Schimmelbusch and Co., 1957; A. Gómez Robledo, *El derecho de autodeterminación de los pueblos y su campo de aplicación* (Madrid, 1976), p. 11.

[74] See the report of the Rapporteur of Committee 1 to Commission I of the San Francisco Conference concerning the inclusion of the principle of self-determination in the Charter (*Documents of the United Nations Conference on International Organization*, I/1/34 (vol. VI, p. 396)).

[75] The penultimate preambular paragraph of General Assembly resolution 2787 (XXVI) of 6 December 1971 reads: "*Further considering* that any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and territorial integrity of a State established in accordance with the right of self-determination of its people is incompatible with the purposes and principles of the Charter".

[76] General Assembly resolution 3315 (XXIX) of 14 December 1974, annex, art. 7.

[77] In its reply of 25 August 1975, the Government of Mexico states: "There is a legal obligation to assist all peoples under colonial and alien domination to attain self-determination and independence." Any action to deny to peoples their right to self-determination constitutes intervention, for under resolutions 2131 (XX) and 2160 (XXI) the principle of non-intervention protects not only sovereign States but also peoples under colonial or alien domination. (S. Bastid, "Remarques sur l'interdiction de l'intervention", *Mélanges offerts a Juraj Andrassy, op. cit.*, p. 3).

[78] J. Tomasi, "La conception soviétique des guerres de libération nationale" in *Current Problems of International Law*, texts compiled by A. Cassese, Milan, A. Giuffrè, 1975; Y. Žourek, "Enfin une définition de l'agression", *Annuaire français de droit international*, 1974, Paris, vol. XX, p. 24; P. Pierson Mathy, *La légalité des guerres de libération nationale*, (Helsinki, 1970); G. Ginsburgs, "'Wars of liberation' and the modern law of nations — The Soviet thesis" in H. W. Baade, ed., *The Soviet Impact on International Law*, New York, Oceana Publications, 1965; A. Di Blase, "La Légitimité du recours à la force dans les résolutions des Nations Unies et dans la Déclaration d'Alger, *Pour un droit des peuples*, collection "Tiers monde en bref", Paris, Berger-Levrault, 1978; I. P. Blischenko, "The use of force in international relations and the role of prohibition of certain weapons"; N. Ronziti, "Resort to force in wars of national liberation", *Current Problems of International Law* (*op. cit.*). The right of peoples to fight for their self-determination is recognized in a large number of instruments, for instance, General Assembly resolutions 2625 (XXV) of 24 October 1970, 2787 (XXVI) of 6 December 1971, 3103 (XXVIII) of 12 December 1973, 3314 (XXIX) of 14 December 1974, 3382 (XXX) of 8 December 1975 and 31/34 of 30 November 1976. See also Security Council resolutions 269 (1969), 277 (1970) and 282 (1970), to the same effect. In this connexion, see J. L. Iglesias Buigues, "La prohibición general del recurso a la fuerza y las resoluciones descolonizadoras de la Asamblea General de las Naciones Unidas", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXIV, Nos. 1-2, Madrid, 1971, p. 173. The Government of Pakistan, in its reply to the questionnaire, made particular reference to this point, mentioning General Assembly resolution 2649 (XXV). In his separate opinion on the *Western Sahara Case*, Judge Ammoun, commenting on paragraph 59 of the Court's opinion, stated:

> "The latter paragraph ends by referring to certain instances where consultation in application of the principle of self-determination was dispensed with by the General Assembly. Such instances are very numerous.
>
> "The paragraph is certainly in fairly general terms, since it mentions *in fine* 'the conviction that a consultation was totally unnecessary in view of special circumstances'.
>
> "Nevertheless, it seems to me that there is one case which deserves to be mentioned specifically: that is the legitimate struggle for liberation from foreign domination.
>
> "The General Assembly has affirmed the legitimacy of that struggle in at least four resolutions, namely resolutions 2372 (XXII), 2403 (XXIII), 2498 and 2517 (XXIV), which taken together already constitute a custom. Furthermore the Security Council to has affirmed it in resolution 269 (1969).
>
> "This recognition by the United Nations of the legitimacy of that struggle comes within the framework of the developments in law affirmed by the Court in its Advisory Opinion on *Namibia* (*I.C.J. Reports 1971*, p. 31). The Court there explained that: 'in this domain as elsewhere the *corpus juris gentium* has been considerably enriched, and this the Court, if it is faithfully to discharge its functions, may not ignore' (*ibid.*).
>
> "I upheld this point of view on the occasion of the Advisory Opinion on *Namibia* in 1971. I was not followed. I return to the charge, and I would have liked the last sentence of paragraph 59 to be completed as follows: 'and in particular the legitimate struggle for liberation from foreign domination'.
>
> "Nothing could show more clearly the will for emancipation than the struggle undertaken in common, with the risks and immense sacrifices it entails. That struggle is more decisive than a referendum, being absolutely sincere and athentic. Many are the peoples who have had recourse to it to make their right prevail. It is, one need hardly repeat, that thousand-year struggle which has established the right of peoples to decide their own fate, a right which jurists, statesmen, constitutions and declarations, and the United Nations Charter, have merely recognized and solemnly proclaimed." (*I.C.J. Reports 1975*).

The Declaration on the Strengthening of International Security (resolution 2734 (XXV)) characterizes the struggle of oppressed peoples as a "legitimate struggle" (para. 18) and resolution 32/154 (Implementation of the Declaration on the Strengthening of International Security) of 19 December 1977:

> "*Reaffirms* the legitimacy of the struggle of peoples under colonial and alien domination to achieve self-determination and independence and urges States to increase their support and solidarity with them and their national liberation movements and to undertake urgent and effective measures for the speedy completion of the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples (...)" (para. 3).

The General Assembly, in its resolution 32/147 (Measures to prevent international terrorism (...)) of 16 December 1977, in reaffirming "the inalienable right to self-determination and independence of all peoples under colonial and racist régimes and other forms of alien domination, likewise reaffirmed "the legitimacy of their struggle, in particular the struggle of national liberation movements, in accordance with the purposes and principles of the Charter and the relevant resolutions of the organs of the United Nations" (para. 3).

[79] Resolution 3103 (XXVIII) of 12 December 1973, para. 3; resolution III of the Institute of International Law of 14 August 1975 (for the text, see Institut de droit international, *Annuaire*, vol. 56, *Session de Wiesbaden 1975*, Basilea, S. Karger S.A., p. 544). See F. A. F. von der Heydte, "La intervención en la guerra civil — Anotaciones críticas a la resolución del Institut de droit international", *Temis-Symbolae Garcia Arias*, 33-36, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, 1973-1974, pp. 443-436; *Annuaire français de droit international, 1975*, Paris, vol. XXI, pp. 1319-1320.

[80] With regard to the matters discussed in paragraphs 91 to 94, see article 1, paragraph 4 of Protocol I to the Geneva Conventions of 1949. Owing to its importance, the text of that paragraph 4 is reproduced here. It reads: "The situations referred to in the preceding paragraph include armed conflicts in which peoples are fighting against colonial domination and alien occupation and against racist régimes in the exercise of their right of self-determination as enshrined in the Charter of the United Nations and the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations." See also M. Veuthey, *Guérilla et droit humanitaire*, Geneva, Collection scientifique de l'Institut Henri Dunant, 1976). See the points of view of C. Chaumont, "La recherche d'un critère pour l'intégration de la guérilla au droit international humanitaire contemporain", *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, la communauté internationale, Paris, Pédone, 1974, and Marks, *loc. cit.*

[81] The relevant resolutions of the General Assembly, the International Conference on Human Rights at Teheran and the International Conferences of the Red Cross (1965 and 1969), and the work of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, are cited in paragraphs 271 to 274 of this study. See Thai Quang Trung, "Le droit international humanitaire en question", *Le Monde*, 20 May 1976, p. 8; and J. J. A. Salmon, "La Conference diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire et les guerres de libération nationale", *Revue belge de droit international*, vol. XII, 1976-1, Brussels, pp. 27-52.

[82] See E. David, *Mercenaires et volontaires internationaux en droit des gens* (Brussels, University of Brussels, 1977).

[83] See *Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts* (Geneva, 1974-1977), vol. I, (Bern, Federal Political Department, 1978), p. 145. See also A. Viñal Casas, "El estatuto jurídico internacional de los mercenarios", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXX, Nos. 2-3, Madrid, 1977, pp. 289-313.

[84] General Assembly resolution 2787 (XXVI) of 6 December 1971, para. 2. This text originated in a proposal of the Commission on Human Rights to the Economic and Social Council for recommendation to the General Assembly for adoption (see Commission on Human Rights, Report on its twenty-seventh session, *Official Records of the Economic and Social Council, Fiftieth Session, Supplement No. 4*, pp. 29, 32, 79, 105-106).

[85] Resolution 2787 (XXVI), para. 7.

[86] See "Study of the individual's duties to the community and the limitations on human rights and freedoms under Article 29 of the Universal Declaration of Human Rights: draft report prepared by Mrs. Erica Irene Daes, Special Rapporteur"

(E/CN.4/Sub.2/L.642/Add.2), para. 72; C. N. Okeke, *Controversial Subjects of Contemporary International Law*, Rotterdam, University Press, Part E, chap. 6, pp. 109-127; C. Lazarus, "Le statut des mouvements de libération nationale à l'Organisation des Nations Unies", *Annuaire français de droit international, 1974*, Paris, vol. XX, pp. 173-200; I. Szászy, "La règle juridique, le droit subjectif et le sujet de droit en droit international", *Mélanges offerts à Juraj Andrassy*, The Hague, M. Nijhoff, 1968, p. 345; G. Petit, "Les mouvements de Libération nationale et le droit", *Annuaire du Tiers Monde*, Paris, Berger-Levrault, 1976.

[87] See the fifth report on State responsibility, by Mr. Roberto Ago, Special Rapporteur: the internationally wrongful act of the State, source of international responsibility (*Yearbook of the International Law Commission, 1976*, vol. II, part one (United Nations publication, Sales No. E.77.V.5) (Part I)), p. 5, document A/CN.4/291 and Add.1 and 2, para. 155, draft article 18. Draft article 18 became article 19 of the draft articles on State responsibility (*ibid.*, vol. II, part two (United Nations publication, Sales No. E.77.V.5) (Part II)), p. 73, document A/31/10, chap. III, sect. B, sub-sect. 1.

[88] See "Elimination of racial discrimination, Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts prepared under Commission resolution 8 (XXVI). Study concerning the question of *apartheid* from the point of view of international penal law" (E/CN.4/1075).

[89] *Status and Problems of Very Small States and Territories*, UNITAR Series No. 3, New York, 1969; L. Garcia Arias, "Los mini-Estados y la Organización internacional", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXII, No. 4, Madrid, 1969, pp. 811-813, B. Benedict, *Problems of Smaller Territories*, (London, University of London, 1967); P. W. Blair, *The Ministate Dilemma* (New York, Carnegie Endowment for International Peace, Occosional Paper No. 6, 1967); D. Vital, *The Inequality of States: A Study of the Small Power in International Relations*, (Oxford, Clarendon Press, 1967); J. Chappez, "Les micro-Etats et les Nations Unies", *Annuaire français de droit international, 1971*, Paris, vol. XVII, pp. 541-551; M. M. Gunter, "What Happened to the United Nations Ministate Problem?", *The American Journal of International Law*, vol. 71, No. 1, January 1977, Washington, D.C., pp. 110-124.

[90] R. Cassin, Preface to the book of S. Calogeropoulos-Stratis, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* (Brussels, 1973), p. 9.

[91] On this question and its implications for the possibility of very small States, without detriment to their right to independence, being excluded from full membership of the United Nations, a question worthy of study but a very difficult one not so far resolved, see the opinion of the Secretary-General of the United Nations in the *Introduction to the Annual Report of the Secretary-General on the work of the Organization, 16 June 1966-15 June 1967* (*Official Records of the General Assembly, Twenty-second Session, Supplement No. 1A* (A/6701/Add.1)), para. 164, and Gómez Robledo (*op. cit.*), p. 11.

Chapter II

THE PRESENT STATE OF IMPLEMENTATION OF UNITED NATIONS RESOLUTIONS RELATING TO THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION

A. General

109. The Special Rapporteur intends to divide his study of the present state of implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination into two parts.

110. The present chapter will list the resolutions adopted on the subject by the United Nations; they will be classified according to political, economic, social and cultural aspects. In listing and commenting very briefly on these United Nations resolutions, reference will of course be made to the action taken by various United Nations organs and the specialized agencies, and consideration will be given to the replies received up to the time at which the present study prepared.

111. Some of the methods and measures used for implementing or hastening the implementation of the United Nations resolutions will be studied. Also, there will be a general analysis of the results achieved in the implementation of these United Nations resolutions relating to the right of peoples to self-determination, and mention will be made of the obstacles and difficulties which, in the opinion of the Special Rapporteur, have arisen and which may still exist to prevent the complete and universal implementation of the right of peoples to self-determination.

112. In chapter III the specific situations listed in the report of the Secretary-General [1] will be recapitulated; a distinction will be drawn between territories which became independent in the period extending from the establishment of the United Nations to the date of preparation of this study [2] and the other situations to which the Secretary-General's report refers. [3] Next, a list will be given of territories which became independent or which, having exercised their right to self-determination, achieved a legal status other than independence between the time of the Secretary-General's report and the time at which the present study was prepared. Finally, an analysis will be made of the territories in which there still exists the problem of the final implementation of the right of peoples to self-determination through their achievement of independence or through other arrangements which are in conformity with the relevant United Nations resolutions. In these cases, the situation with regard to the implementation of those resolutions and the present state of the decolonization process will be studied.

B. Political, economic, social and cultural aspects of the right of peoples to self-determination

113. The Special Rapporteur has already pointed out that the right of peoples to self-determination encompasses political, economic, social and cultural aspects. [4] Before going into the content of each of these specific and necessary aspects of the general concept of self-determination, it should be emphasized that they are closely and indissolubly linked, since they are all interdependent and each of them can only be fully realized through the complete recognition and implementation of the others.

1. Political aspects

114. From the political point of view, the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination has as its corollary their right to achieve independence, free association or integration with another independent State or the acquisition of any other freely determined status. [5] The achievement of any of these objectives "in the effective exercise of national sovereignty against any hegemony and independence" [6] must be the result of a free decision by the people concerned. Where the exercise of self-determination results in the establishment of a new, sovereign and independent State, [7] the right to self-determination itself provides the basis for the right of the people of the new State freely to choose its political system. Thus the right to self-determination does not cease when independence or another possible status is achieved and recognized; it extends into the permanent defence and maintenance of the independence or other status achieved as a result of the initial exercise of the right to self-determination.

115. The United Nations resolutions listed in the report of the Secretary-General [8] all refer to the political content of the right of peoples to self-determination, although in some cases they also deal with other aspects—particularly economic aspects—which are inseparable from the political consideration of the matter. Since the last addendum to the Secretary-General's report was issued, [9] a number of United Nations organs have adopted resolutions relating to self-determination. The resolutions adopted by the General Assembly, the Security Council, the Economic and Social Council, the Commission on Human Rights and the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities will be listed in the following paragraphs.

116. At its twenty-ninth session in 1974 the General Assembly adopted the following resolutions relating to this subject: 3210 (XXIX), Invitation to the Palestine Liberation Organization; 3236 (XXIX), Question of Palestine; 3237 (XXIX), Observer status for the Palestine Liberation Organization; 3280 (XXIX), Co-operation between the United Nations and the Organization of African Unity; 3328 (XXIX), Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples; 3240 (XXIX), Report of the Special Committee to Investigate Israeli Practices Affecting the Human Rights of the Population of the Occupied Territories; 3324 (XXIX), Policies of *apartheid* of the Government of South Africa; 3281 (XXIX), Charter of Economic Rights and Duties of States; 3336 (XXIX), Permanent sovereignty over national resources in the occupied Arab territories; 3246 (XXIX), Importance of the universal realization of the rights of peoples to self-determination and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples for the effective guarantee and observance of human rights; 3284 (XXIX), Questiion of Papua New Guinea; 3285 (XXIX), Question of Niue; 3286 (XXIX), Question of Gibraltar; 3287 (XXIX), Question of the Seychelles; 3288 (XXIX), Question of the Gilbert and Ellice Islands; 3289 (XXIX), Question of Bermuda, British Virgin Islands, Cayman Islands, Monserrat, Turks and Caicos Islands and United States Virgin Islands; 3290 (XXIX), Question of American Samoa, Guam, New Hebrides, Pitcairn, St. Helena and Solomon Islands; 3291 (XXIX), Question of the Comoro Archipelago; 3292 (XXIX), Question of the Spanish Sahara; 3293 (XXIX), Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 *e* of the Charter of the United Nations; 3294 (XXIX), Question of Territories under Portuguese domination; 3295 (XXIX), Question of Namibia; 3296 (XXIX), United Nations Fund for Namibia; 3297 (XXIX) and 3298 (XXIX), Question of Southern Rhodesia; 3299 (XXIX), Activities of foreign economic and other interests which are impeding the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in Southern Rhodesia, Namibia and Territories under Portuguese domination and in all other Territories under colonial domination and efforts to eliminate colonialism, *apartheid* and racial discrimination in southern Africa; 3300 (XXIX), Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations; 3301 (XXIX), United Nations Educational Training Programme for Southern Africa; 3302 (XXIX), Offers by Member States of study and training facilities for inhabitants of Non-Self-Governing Territories; 3314 (XXIX), Definition of aggression; 3318 (XXIX), Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and Armed conflict. In addition, at the same session, the General Assembly adopted the following decisions relating to this subject: Invitation to leaders of national liberation movements, 3 October 1974; Question of the Cocos (Keeling) Islands, 13 December 1974; Question of the Tokelau Islands, 13 December 1974; Question of Brunei, 13 December 1974; Question of the Falkand Islands (Malvinas), 13 December 1974; Question of Belize, of French Somaliland, and of Antigua, Dominica, St. Kitts-Nevis-Anguilla, St. Lucia and St. Vincent, 13 December 1974; Report of the Commission of Inquiry on the Reported Massacres in Mozambique, 13 December 1974.

117. At its thirtieth session (1975) the General Assembly adopted the following resolutions relating to this subject: 3363 (XXX), 3364 (XXX), 3365 (XXX), 3368 (XXX), 3375 (XXX), 3376 (XXX), 3385 (XXX), 3413 (XXX), 3481 (XXX), 3482 (XXX), 3486 (XXX), 3516 (XXX), 3382 (XXX), 3383 (XXX), 3396 (XXX), 3397 (XXX), 3398 (XXX), 3399 (XXX), 3400 (XXX), 3420 (XXX), 3421 (XXX), 3422 (XXX), 3423 (XXX), 3424 (XXX), 3425 (XXX), 3426 (XXX), 3427 (XXX), 3428 (XXX), 3429 (XXX), 3430 (XXX), 3431 (XXX), 3432 (XXX), 3433 (XXX), 3458 A and B (XXX), 3480 (XXX) and 3485 (XXX). In addition, at the same session (1975) the General Assembly adopted decisions on the following matters: appointments to the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, appointments to the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People, question of the Cocos (Keeling) Islands, question of St. Helena, question of Gibraltar, questions of the Falkland Islands (Malvinas) and of Antigua, Dominica, St. Kitts-Nevis-Anguilla, St. Lucia and St. Vincent.

118. At its thirty-first session, in 1976 the General Assembly adopted the following resolutions relating to this subject: 31/4, Question of the Comorian island of Mayotte; 31/6, Policies of *apartheid* of the Government of South Africa; 31/20, Question of Palestine; 31/21, Admission of new Members to the United Nations; 31/29, Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 *e* of the Charter of the United Nations; 31/30, Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations; 31/44, Admission of the People's Republic of Angola to membership in the United Nations; 31/45, Question of Western Sahara; 31/46, Question of the Solomon Islands; 31/47, Question of the Gilbert Islands; 31/48, Question of Tokelau; 31/49, Question of the Falkland Islands (Malvinas); 31/50, Question of Belize; 31/51, Question of the New Hebrides; 31/52, Question of Bermuda, Cayman Islands, Monserrat and Turks and Caicos Islands; 31/53, Question of Timor; 31/54, Question of the British Virgin Islands; 31/55, Question of American Samoa; 31/56, Question of Brunei; 31/57, Question of the United States Virgin Islands; 31/58, Question of Guam; 31/59, Question of French Somaliland; 31/61, The situation in the Middle East; 31/62, Peace Conference on the Middle East; 31/104, Admission of the Independent State of Western Samoa to membership in the United Nations; 31/143, Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples; 31/144, Dissemination of information on decolonization; 31/145, International Conference in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia; 31/146, Situation in Namibia resulting

from the illegal occupation of the Territory by South Africa; 31/149, Action by intergovernmental and non-governmental organizations with respect to Namibia; 31/150, Dissemination of information on Namibia; 31/151, United Nations Fund for Namibia; 31/152, Observer status for the South West Africa People's Organization; 31/153, Nationhood Programme for Namibia; 31/154, Question of Southern Rhodesia. Also at its thirty-first session the General Assembly adopted the following decisions relating to this subject: Question of St. Helena; Question of Tuvalu; Question of Gibraltar; Question of the Cocos (Keeling) Islands; Questions of Pitcairn and of Antigua, Dominica, St. Kitts-Nevis-Anguilla, St. Lucia and St. Vincent.

119. At its thirty-second session (1977) the General Assembly adopted the following resolutions and decisions relating to this subject: resolutions 32/1, 32/7, 32/9, 32/14, 32/22, 32/23, 32/24, 32/25, 32/26, 32/27, 32/28, 32/29, 32/30, 32/31, 32/32, 32/33, 32/34, 32/35, 32/36, 32/37, 32/38, 32/40, 32/41, 32/42, 32/43, 32/116 and 32/122; and decisions 32/407, 32/408, 32/409, 32/410, 32/411, 32/412 and 32/413.

120. The Security Council, because it has to deal in certain instances with some particularly serious political aspects of the right of peoples to self-determination, has naturally adopted resolutions on the subject. The relevant resolutions adopted up to 17 January 1974 are referred to in the report of the Secretary-General.[10] Since that date, the Security Council has adopted the following resolutions: 384 (1975) of 22 December 1975, relating to the territorial integrity of East Timor and the right of its people to self-determination; 366 (1974) of 17 December 1974 and 385 (1976) of 30 January 1976, concerning Namibia and the right of its people to self-determination and condemning South Africa for its illegal occupation of the Territory, its illegal application of its discriminatory laws and practices and its miitary build-up in Namibia; 386 (1976) of 17 March 1976, relating to Southern Rhodesia, the inalienable right of its people to self-determination and independence, the attitude of the Government of Mozambique and the assistance that should be provided to Mozambique, and 388 (1976) of 6 April 1976, reaffirming the sanctions to be imposed on Southern Rhodesia under Chapter VII of the Charter; and lastly 387 (1976) of 31 March 1976, relating to the aggression committed by South Africa against the People's Republic of Angola and condemning the utilization by South Africa of the Territory of Namibia to mount that aggression. The resolutions adopted by the Security Council during the remainder of 1976 and in 1977 on the cases of Namibia, South Africa and Southern Rhodesia are listed in the sections of this study dealing with the situations in question (see chap. III, Sect. D).

121. The Economic and Social Council too has adopted resolutions relating to the political and economic aspects of the right of peoples to self-determination. At its fifty-sixth session (1974) the following resolutions were adopted in this area: 1861 (LVI), Protection of women and children in emergency and armed conflict in the struggle for peace, self-determination, national liberation and independence; 1863 (LVI), Decade for Action to Combat Racism and Racial Discrimination; 1864 (LVI), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 1865 (LVI), The historical and current development of the right of peoples to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; 1866 (LVI), Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; 1867 (LVI), Question of the realization of the economic, social and cultural rights contained in the Universal Declaration of Human Rights and in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, and study of special problems relating to human rights in developing countries; 1868 (LVI), Activities of the *Ad Hoc* Working Group of Experts; 1869 (LVI), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts. In addition, the Council adopted the following decisions relating to economic aspects of the right to self-determination at that session: 5 (LVI), Permanent sovereignty over natural resources; 7 (LVI), Further consideration of the item entitled "Study of the problems of raw materials and development".

122. The following resolutions, which also deal with political and economic aspects of the right of peoples to self-determination, were adopted at the fifty-seventh session of the Economic and Social Council (1974): 1892 (LVII), Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations; 1908 (LVII), The impact of transnational corporations on the development process and on international relations; 1911 (LVII), Implementation of the Declaration and the Programme of Action on the Establishment of a New International Economic Order; mid-term review and appraisal of the International Development Strategy; special session of the General Assembly devoted to development and international economic co-operation. In addition, the Council adopted the following decision in this field at that session: 33 (LVII), Permanent sovereignty over natural resources.

123. At its fifty-eighth session (1975), the Economic and Social Council adopted the following resolutions relating to this subject: 1938 A and B (LVIII), Programme for the Decade for Action to Combat Racism and Racial Discrimination.

124. The following resolutions relating to this subject were adopted at the fifty-ninth session of the Economic and Social Council (1975): 1956 (LIX), Permanent sovereignty over natural resources, and 1978 (LIX), Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations. The following resolution was adopted at the sixty-third session (1977): 2101 (LXIII), Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples by the specialized agencies and international institutions associated with the United Nations.

125. The following resolutions relating to this subject were adopted at the thirtieth session (1974) of

the Commission on Human Rights: 1 (XXX), Question of the violation of human rights in the territories occupied as a result of hostilities in the Middle East; 3 (XXX), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 4 (XXX), The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; 5 (XXX), Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; 6 (XXX), Question of the realization of the economic, social and cultural rights contained in the Universal Declaration of Human Rights and in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, and study of special problems relating to human rights in developing countries; 7 (XXX), Activities of the *Ad Hoc* Working Group of Experts; 8 (XXX), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts. The Commission also adopted a decision on the question of slavery and the slave trade in all their practices and manifestations, including the slavery-like practices of *apartheid* and colonialism.

126. The following resolutions relating to this subject were adopted at the thirty-first session (1975) of the Commission on Human Rights: 2 (XXXI), Question of the realization of the economic, social and cultural rights contained in the Universal Declaration of Human Rights and in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, and study of special problems relating to human rights in developing countries; 3 (XXXI), Question of the realization of the right of peoples to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, taking into account in particular the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; 4 (XXXI), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms, including policies of racial discrimination and segregation and of *apartheid*, in all countries, with particular reference to colonial and other dependent countries and territories; 5 (XXXI), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts; 6 (XXXI), Question of the violation of human rights in the territories occupied as a result of hostilities in the Middle East; 7 (XXXI), Study of situations which reveal a consistent pattern of gross violations of human rights; written and oral statements by non-governmental organizations in consultative status concerning human rights; 12 (XXXI), Periodic reports on economic, social and cultural rights. In addition, the Commission adopted the following decisions relating to this subject at that session (1975): 1 (XXXI), Admission to observer status of the national liberation movements recognized by the Organization of African Unity; 2 (XXXI), Admission to observer status of the Palestine Liberation Organization; 7 (XXXI), Study on situations which reveal a consistent pattern of gross violations of human rights; 15 (XXXI), Telegram to be sent to the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland.

127. At its thirty-second session (1976) the Commission on Human Rights adopted the following resolutions on matters relating to the right to self-determination: 2 (XXXII), Question of the violation of human rights in the territories occupied as a result of hostilities in the Middle East; 5 (XXXII), Further promotion and encouragement of human rights and fundamental freedoms, including the question of a long-term programme of work of the Commission; 6 (XXXII), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 8 (XXXII), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts on southern Africa; 9 (XXXII), Study in collaboration with the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities of ways and means of ensuring the implementation of United Nations resolutions bearing on *apartheid*, racism and racial discrimination; implementation of the Programme for the Decade for Action to Combat Racism and Racial Discrimination.

128. At its thirty-third session (1977) the Commission on Human Rights adopted the following resolutions relating to this subject: 1 A and B (XXXIII), Question of the violation of human rights in the territories occupied as a result of hostilities in the Middle East; 6 A, B and C (XXXIII), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts on southern Africa; 7 (XXXIII), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 13 (XXXIII), Implementation of the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*.

129. At its thirty-fourth session (1978) the Commission on Human Rights adopted the following resolutions relating to this subject: 2 (XXXIV), concerning the inalienable right of the Palestinian people to self-determination; 3 (XXXIV), concerning the right of peoples in general to self-determination and the cases of South Africa, Namibia and Zimbabwe; 5 (XXXIV), Violations a human rights in southern Africa: report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts; 6 (XXXIV), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; and 7 (XXXIV), Implementation of the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*.

130. The following resolutions relating to this subject were adopted at the twenty-seventh session of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities (1974): 2 (XXVII), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to the colonial and racist régimes in southern Africa; 3 (XXVII), The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; 4 (XXVII), Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination; 8 (XXVII), The

question of the human rights of persons subjected to any form of detention or imprisonment; 11 (XXVII), Question of slavery and the slave trade in all their practices and manifestations, including the slavery-like practices of *apartheid* and colonialism.

131. At its twenty-eighth session (1975) the Sub-Commission adopted the following resolutions relating to this subject: 1 (XXVIII), 2 (XXVIII) and 3 (XXVIII), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms; 5 (XXVIII), Question of slavery and the slave trade in all their practices and manifestations, including the slavery-like practices of *apartheid* and colonialism.

132. At its twenty-ninth session, in 1976, the Sub-Commission adopted the following resolution relating to this subject: 6 (XXIX), The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms.

133. At its thirtieth session (1977) the Sub-Commission adopted the following resolutions relating to this subject: 1 (XXX), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 2 (XXX), The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; and 7 (XXX), Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

134. The Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples and other United Nations bodies have been constantly active in this field and have adopted a large number of resolutions — referred to and listed separately — on the right of peoples to self-determination.

2. Economic aspects

135. The economic aspects of the right of peoples to self-determination are manifested, first, in the right of all peoples to determine, in freedom and sovereignty, the economic system or régime under which they are to live. Where a people is still subject to colonial or alien domination this right already exists, even though the colonial Power may ignore it and violate it. Where the people has formed a free and sovereign State or has established some other political formula through the exercise of the right to self-determination, the people of that State naturally retains its right freely to determine the economic régime which is to exist in that State. This right will be of lasting efficacy and will continue to take effect in the future, which is of particular significance, in view of all the neo-colonialistic and neo-imperialistic schemes, whatever form they make take, to dominate the new States which have come into being as a result of the exercise of the right to political self-determination, through their power or unlawful intervention in the economic field.

136. Without prejudice to this general meaning of self-determination from the economic standpoint, it is necessary to specify that the economic content of the right of peoples to self-determination finds its expression in particular — without prejudice to many other different manifestations — in the right to permanent sovereignty over natural resources, [11] a question which covers the problems raised by nationalizations [12] and the harmful activities that may be undertaken in this area by transnational or multinational enterprises. [13]

137. This right of peoples to self-determination exists, in its economic aspects, in all the above-mentioned manifestations, both in cases where the people concerned has not yet attained its political self-determination and is still struggling against colonial and alien domination, and where the people has formed a political entity or sovereign State as a result of the prior exercise of its right to self-determination.

138. The resolutions of the General Assembly, [14] the Economic and Social Council, [15] the United Nations Conference on Trade and Development and the Trade and Development Board, [16] the United Nations Council for Namibia [17] and the World Conference of the International Women's Year, [18] Habitat: United Nations Conference on Human Settlements, [19] the United Nations Water Conference, the Committee on Natural Resources, [20] as well as the two International Covenants on Human Rights, have affirmed, upheld and reiterated this right to permanent sovereignty over natural resources and have developed its implications, especially with regard to the resultant right to the nationalization of those resources where they are owned by foreign capital. In accordance with the pertinent principles of contemporary international law, there has been due recognition both of the competence of national law to regulate matters relating to nationalization and of the jurisdiction of domestic courts to deal with disputes, [21] except where some other jurisdiction has been freely accepted by the State which nationalizes its natural resources in exercise of its sovereignty.

139. The Charter of Economic Rights and Duties of States, adopted in General Assembly resolution 3281 (XXIX) of 12 December 1974, refers expressly to and affirms this right of each State to "nationalize, expropriate or transfer ownership of foreign property" in article 2, para. 2 (*c*).

140. The consideration of these issues calls for a clear awareness of how, in some cases, the full exercise of the right of peoples to self-determination can be adversely affected by transnational or multinational corporations [22] and particular foreign investments, as evidenced by the activities engaged in by certain economic interests — interests repeatedly denounced and condemned by the United Nations — with regard to the effective exercise of the right to self-determination. [23]

141. The Charter of Economic Rights and Duties of States stipulates in article 16, paragraph 2: "No State has the right to promote or encourage investments that may constitute an obstacle to the liberation of a territory occupied by force" (art. 16, para. 2). The Special Rapporteur stresses the importance of this

provision in view of certain foreign investments, especially in southern Africa, which clearly impede the process of implementing the right of peoples to self-determination.

142. The General Assembly has repeatedly denounced foreign economic activities which are impeding the full implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples both in general and with particular reference to Namibia and Southern Rhodesia, drawing attention to the adverse consequences for the enjoyment of human rights of economic assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa. [24]

143. It is obvious that, unless the right to permanent sovereignty over natural resources is implemented effectively and the factors mentioned in the preceding paragraphs are recognized, the right of peoples to self-determination cannot be considered to be exercised fully; hence the need to maintain, continue and affirm the action taken in this respect by the United Nations.

144. The full recognition and effective exercise of the right of peoples to self-determination and the elimination of colonialism and neo-colonialism are prerequisites for development. The legal acceptance and truly effective exercise of the right to complete development of peoples struggling for their self-determination — a right which is, of course, also held by States, especially the developing States — can be achieved only if the right of peoples to self-determination is recognized and implemented. [25] The Charter of Economic Rights and Duties of States affirms this principle in article 16, with recognizes the duty of all States, individually and collectively, to eliminate colonialism and neo-colonialism, adding that "States which practise such coercive policies are economically responsible to the countries, territories, territories and peoples affected for the restitution and full compensation for the exploitation and depletion of, and damages to, the natural and all other resources of those countries, territories and peoples". [26] The Powers occupying them, as a result of an unlawful action or aggression, do not have the right to exploit the wealth and natural resources of the territories which they are occupying illegally. Hence, the marketing and use in all its forms of the natural resources and wealth belonging to those peoples, which the colonialist Powers occupying the territory in which they live, are enagging in illegally, is illegal, with all the legal consequences ensuing from that fact.

145. An interesting application of this rule and of the principles inspiring it, and an extremely important contribution to the requisite policy of preventing the plundering of natural resources by colonial and alien rulers, is the Decree on the Natural Resources of Namibia adopted by the United Nations Council for Namibia on 27 September 1974, to which special reference is made further on (paras. 174-178) when the work of the Council is examined. The Commission on Human Rights, in its resolution 1 (XXXIV), Question of the violation of human rights in the occupied Arab territories, including Palestine, approved these concepts and condemned, among other Israeli policies and practices, "The illegal exploitation of the natural wealth, resources and population of the occupied territories" (para. 4 (j)).

146. The United Nations Water Conference (Mar del Plata, Argentina, March 1977) adopted a resolution directly linked to the right of peoples to self-determination and referring to their permanent sovereignty over natural resources, entitled "Water policies in the occupied territories", [27] the content of which is reproduced in foot-note 14 to this chapter and which deals specifically with the legitimate struggle of peoples to regain effective control over their natural resources.

147. Habitat: United Nations Conference on Human Settlements included in its Declaration of Principles, in paragraphs 7 and 8 of section II (General Principles), reproduced in foot-note 19 to this chapter, an express formulation of the economic content of the right of peoples to self-determination. [28]

148. Article 16 of the Charter of Economic Rights and Duties of States has an important bearing on the question of the right of self-determination—an idea to which the Special Rapporteur has already referred—and on the realization of the right to development, [29] and merits special attention.

149. The Special Rapporteur believes these economic aspects of the right to self-determination to be of the utmost importance, not only in the advance towards independence by peoples now under domination but also in the general endeavour to protect and safeguard national independence and sovereignty from those new forms of colonialism which, although ostensibly co-existing with outward, formal political independence, seek to establish economic exploitation and dependence.

150. The resolutions of the General Assembly concerning the new international economic order (3201 (S-VI) and 3202 (S-VI) of 1 May 1974 and 3362 (S-VII) of 16 September 1975), the Charter of Economic Rights and Duties of States (resolution 3281 (XXIX) of 12 December 1974 and resolution 31/178 of 21 December 1976) are of particular importance for the study of these matters. Article 34 of the Charter of Economic Rights and Duties of States is of special interest: it provides that an item on the Charter shall be included in the agenda of the General Assembly at its thirtieth session, and in the agenda of every fifth session thereafter, so as to permit a systematic and comprehensive consideration of the implementation of the Charter, covering both progress achieved and any improvements and additions which might become necessary. In pursuance of this, the General Assembly, in resolution 3486 (XXX) of 12 December 1975, established a special procedure for the implementation of article 34 of the Charter: it entrusted the Economic and Social Council with the task of reviewing the implementation of the Charter with a view to the consideration of the matter by the General Assembly, and it requested UNCTAD, UNIDO, the specialized agencies, IAEA and the regional commissions of the United Nations to continue to study the progress achieved in the implementation of the Charter and to report to the General Assembly through the Economic and Social Council. Matters concerning the implementation of resolutions 2626 (XXV), 3202 (S-VI), 3281 (XXIX) and 3362 (S-VII) were dealt with in resolution 31/178.

151. In reply to the questionnaire, ECLA, [30] UNCTAD, [31] UNIDO [32] and FAO [33] have drawn atten-

tion to a number of matters connected with the economic aspects of the right to self-determination as defined in the provisions laid down by the United Nations or by themselves; their comments follow the general lines indicated in the present report.

3. Social aspects

152. Every people has the right to choose and determine the social system under which it is to live, in accordance with its free and sovereign will and with due respect for its traditions and special characteristics.

153. More specifically, it may be said that the social aspects of the right of peoples to self-determination are related, in particular, to the promotion of social justice, to which every people is entitled [34] and which, in its broadest sense, implies the right to the effective enjoyment by all the individual members of a particular people of their economic and social rights without any discrimination whatsoever.

154. This aspect of self-determination is covered by various General Assembly resolutions, [35] especially the Declaration on Social Progress and Development, [36] which proclaims "national independence based on the right of peoples to self-determination" to be a primary condition of social progress and development. [37] Other provisions of the Declaration are directly concerned with various aspects of the right of peoples to self-determination. [38] The Declaration of Mexico on the Equality of Women and their Contribution to Development and Peace [39] also refers to the question.

155. The texts mentioned which deal with the economic aspects of the right of self-determination, particularly the International Development Strategy for the Second United Nations Development Decade, the resolutions relating to the new international economic order and the Charter of Economic Rights and Duties of States, take into consideration, expressly or implicitly, the social content of development and consequently the social aspects of the right to self-determination; today, development, which is not the same as mere economic growth, is inconceivable without effective respect for the right of peoples to self-determination.

156. In its letter of 16 March 1975, the International Labour Office listed the resolutions adopted in 1971 and 1972 by the International Labour Conference and the Governing Body relating to the right of peoples to self-determination, with special reference to social aspects. [40]

157. The World Health Organization, in its reply of 22 April 1975, referred to the social rights to health and stated: "WHO sees the right to self-determination as a matter which is inseparable from fundamental human rights including 'the right to health'."

4. Cultural aspects

158. Every people, in the exercise of its right to self-determination, has the right to determine and establish the cultural régime or system under which it is to live; this implies recognition of its right to regain, enjoy and enrich its cultural heritage, [41] and the affirmation of the right of all its members to education and culture.

159. A people subject to colonial and alien domination has the right to struggle to prevent its heritage, values and cultural identity from being destroyed or affected by the colonial or alien Power. Where that people, through the exercise of its right to self-determination, has formed a political entity or established a sovereign State, the cultural content of its right to self-determination remains in effect, even though it is now governed by the legal and political situation which this people has freely accepted.

160. The efficacy of the right of peoples to self-determination in its cultural aspects is essential in order that a people may be aware of its rights and consequently be fully capable of fighting for their recognition and implementation.

161. The Declaration of the Principles of International Cultural Co-operation, adopted by the General Conference of UNESCO on 4 November 1966, recognizes that every people has the right and duty to develop its culture, and mentions in its preamble the most important United Nations resolutions relating to recognition of the right of peoples to self-determination.

162. The General Assembly of the United Nations, in resolution 3148 (XXVIII) of 14 December 1973, entitled "Preservation and further development of cultural values", has expanded upon the cultural aspects of the right to self-determination. These principles were repeated and updated in resolution 31/39 of 30 November 1976, bearing the same title.

163. Paragraph 9 of section II of the Declaration of Principles adopted by Habitat: United Nations Conference on Human Settlements states in this regard:

> Every country should have the right to be a sovereign inheritor of its own cultural values created throughout its history, and has the duty to preserve them as an integral part of the cultural heritage of mankind.

164. Other resolutions of the General Assembly, such as resolution 845 (IX) of 22 November 1954, entitled "Educational advancement in Non-Self-Governing Territories" and referred to by the Government of the Philippines in its reply, [42] are concerned with this aspect of the right of self-determination. This is because the cultural advancement of a people under colonial and alien domination will not only secure the maintenance and development of its cultural heritage but also be a prerequisite for the exercise of its right to self-determination in both its political and its social, economic and cultural aspects. [43] The General Assembly has also drawn attention to the need for young people to be brought up in "respect for fundamental human rights and for the right of peoples to self-determination" [44]

165. UNESCO, in its reply of 23 April 1975, made a detailed analysis of the work it has done to affirm the cultural aspects of the right to self-determination. Without overlooking other contributions by UNESCO in regard to the right of peoples to self-determination, which will be considered separately, particular mention should be made of the resolutions adopted by the General Conference on 21 November 1974 [45] and 22 November 1974, [46] which serve as a basis for a broad plan of action that specifically includes questions connected with the right of peoples to self-determination.

C. Measures and methods for implementing United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination

166. In this section, the Special Rapporteur will briefly analyse the forms taken by United Nations action to achieve effective recognition of the right of peoples to self-determination.

167. Rather than study and comment on the action taken by each individual United Nations organ concerned, by the specialized agencies and by regional intergovernmental organizations which co-operate or assist in the implementation of United Nations resolutions, the approach will be to give a general account, with examples, of the ways and means employed now and in the past in pursuing the complex process of implementing and effectively recognizing the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

168. The General Assembly has not only dealt with the question of the right to self-determination in a long series of resolutions, summarized in the report of the Secretary-General,[47] which refer both to its general aspects and to the specific situations that have existed or still exist; it has also pronounced upon the economic, social and cultural aspects of this right. These various resolutions, which bring out the essentials of the process of recognizing, affirming and implementing the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, have embraced practically all the problems and questions raised by decolonization, involving the use of a wide range of methods and procedures. From declarations of principle—foremost among which, because of its historic impact, is resolution 1514 (X)—to the treatment of specific problems involved in the implementation of the right to self-determination, the entire subject has been covered in a large body of resolutions in which the General Assembly, acting in its normative capacity, has tackled and resolved the new issues that have arisen in this area, thereby giving a decisive impetus to decolonization. For instance, the Assembly has provided for United Nations intervention in specific cases of implementation of the right of self-determination, with the aim of ensuring that the exercise of this right shall reflect the free and independent will of the people concerned as expressed through consultation, except where the particular circumstances of an individual case make this unnecessary or impossible. The Assembly has also dealt with the questions of the legitimacy of the struggle of peoples to free themselves from colonial and alien domination and from foreign subjugation by all possible means, including armed struggle,[48] and of national liberation movements, pointing out the characteristics of their struggle and the need to support their action, which is undoubtedly essential if the efforts to achieve the effective implementation of the right to self-determination are to be successful.[49] It has foreseen the need to protect women and children in emergency situations and armed conflicts in the struggle for peace, self-determination, national liberation and independence.[50] It has drawn attention to and denounced the activities of economic interests which affect and impede recognition of the right of peoples to self-determination,[51] and it has solemnly proclaimed on numerous occasions the fundamental nature of the right of peoples to self-determination and its place within the system of the United Nations Charter.[52]

169. Since racial discrimination and *apartheid* lie at the very root of the denial of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, the General Assembly has led the international effort to combat and eliminate these scourges of mankind, adopting the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination[53] and the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*.[54]

170. The special nature of the powers granted to the Security Council under Article 24 of the Charter of the United Nations is indicative of the importance of the resolutions adopted by the Council and its potential role in ensuring the implementation of the right of self-determination, especially in cases where the Council acts under the provisions of Chapter VII of the Charter. The Council's ability to act is of course subject to the voting system applicable to the adoption of its resolutions (Art. 27, para. 3) and to the political considerations which that implies. The Council has adopted many resolutions bearing on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, especially in regard to the situations in Namibia, Southern Rhodesia and the territories formerly under Portuguese administration. The resolutions on this subject adopted up to 17 January 1974 are listed in the report of the Secretary-General.[55] Since that date, the Council has also dealt with the question of Palestine; it has invited the Palestine Liberation Organization to participate in its debates; it has considered the questions of East Timor (resolution 384 (1975)) and Angola (resolution 387 (1976)); and it has again dealt with Southern Rhodesia (resolutions 386 (1976) and 388 (1976)) and Namibia (resolutions 366 (1974) and 385 (1976)). In 1977 the Council adopted resolution 403 (1977), of 14 January, concerning Southern Rhodesia, and resolution 417 (1977), of 31 October, concerning the question of South Africa.

171. The Economic and Social Council has also adopted a long series of resolutions on the right of peoples to self-determination, comprising those listed in the above-mentioned report of the Secretary-General,[56] and those subsequently adopted.[57] In these various resolutions, which have already been listed in this study, the Council deals not only with the strictly economic and social aspects of the right of peoples to self-determination but also with political and cultural matters connected with that right. This is of great relevance, not only because of the express references to cultural, educational and health matters in Article 62, paragraph 1, of the Charter of the United Nations, but also because the right to self-determination, as a human right and a condition for the exercise of all other rights and freedoms, is one of the matters falling within the competence of the Economic and Social Council under Article 62, paragraph 2 of the Charter.

172. In paragraph 6 of its resolution 2311 (XXII), of 14 December 1967, the General Assembly requested

the Economic and Social Council, in consultation with the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, to consider appropriate measures for the co-ordination of the policies and activities of the specialized agencies in implementing the relevant resolutions of the General Assembly. In resolution 2621 (XXV) of 12 October 1970 the General Assembly laid down the forms which this co-ordination should take and the principles by which it should be guided. In resolution 3118 (XXVIII) of 12 December 1973 the General Assembly renewed its previous requests to the Council to continue the consideration of appropriate measures for co-ordinating the policies and activities of the organizations concerned in regard to this question and, in that connexion, drew attention, *inter alia*, to the related discussions in the Special Committee and to the work of the latter's subsidiary bodies on the subject.[58] The question has been under examination by the Economic and Social Council since its forty-fifth session, in 1968. At its fifty-seventh session, in 1974, the question was considered by the Policy and Programme Co-ordination Committee.[59] The Committee had before it a report submitted by the Secretary-General under paragraph 10 (*a*) of General Assembly resolution 3118 (XXVIII) on the action taken by the specialized agencies and other organizations concerned (A/9638 and Add.1, Add.1/Corr.1, and Add.2-5), transmitted to the Council as document E/5542 and Corr.1, Add.1 and Corr.1, and Add.2 and 3. The annual report of the Administrative Committee on Co-ordination for 1973-1974 (E/5488) also contained information on the co-ordination aspects of the matter. In addition, the Committee had before it the report of the President of the Council on consultations held with the Chairman of the Special Committee under the terms of General Assembly resolution 3118 (XXVIII) and Council resolution 1804 (LV) of 7 August 1973 (E/5561). At its 543rd meeting, the Committee approved draft resolution E/AC.24/L.499/Rev.1, which was adopted by the Economic and Social Council at its 1919th meeting, on 1 August 1974.[60] By this resolution the Council, *inter alia*, called upon all the specialized agencies and organizations within the United Nations system to discharge their responsibilities, as outlined in the resolutions of the General Assembly and the Economic and Social Council, of providing moral and material assistance to the national liberation movements and the peoples in the liberated areas, and to work out and channel such assistance through the Organization of African Unity; to accelerate the full and speedy implementation of the provisions of General Assembly resolution 3118 (XXVIII) and other related resolutions adopted by United Nations bodies; to make appropriate procedural arrangements immediately and, if necessary, amend their relevant instruments, with a view to enabling the representatives of the liberation movements recognized by OAU to participate fully as observers in all proceedings relating to their countries, particularly so as to ensure that assistance projects of the agencies and organizations were carried out for the benefit of the national liberation movements and peoples of the liberated areas; and to consider defraying all travel and other related expenses of representatives of the national liberation movements invited to attend such proceedings. The Council urged the executive heads of the organizations concerned to formulate and submit to their respective governing bodies or legislative organs at their forthcoming sessions, as a matter of priority and with the active co-operation or OAU, specific programmes of assistance for the peoples of the colonial territories and their national liberation movements, and to report to the Economic and Social Council at its fifty-ninth session, setting out a detailed account of the action taken and envisaged by their respective organizations; reiterated its request to the specialized agencies and other organizations within the United Nations system which had not yet done so to discontinue all support and assistance to the Government of South Africa and the illegal régime in Southern Rhodesia so long as those régimes persisted in their policies of colonial and alien domination, and also to refrain from taking any action which might imply recognition of the legitimacy of those régimes' colonial and alien domination: and decided to keep this question under continuous review.

173. In resolution 1978 (LIX) of 31 July 1975, the Council, after reaffirming the legitimacy of the struggle of colonial peoples to achieve freedom and independence, reiterated and elaborated upon the various provisions of resolution 1892 (LVII) of 1 August 1974 regarding co-ordination between the organizations within the United Nations system in providing assistance and support to peoples struggling for their right to self-determination.

174. The activities of the United Nations Council for Namibia[61] and of the United Nations Commissioner for Namibia possess an importance in relation to the subject of this study which deserves to be emphasized. The Mandate exercised by South Africa over South West Africa having been terminated for violation of the obligations conferred upon South Africa as Mandatory Power,[62] the activities in question are aimed at preparing this Territory, which is still today illegally occupied by South Africa, for exercise of the right of self-determination in all its aspects by the people of Namibia, and at preserving and safeguarding the Territory's natural resources.

175. The United Nations Council for Namibia has also been carrying out valuable activities in exposing the illegal presence and repressive policies of the South African régime in Namibia; assisting Namibians by financing education and training programmes; providing travel and identity documents; ensuring that Namibians participate fully in the work of the Council; taking action to ensure compliance of Member States with United Nations resolutions on Namibia, and with the International Court of Justice's advisory opinion of 21 June 1971; exposing the activities of foreign economic interests in Namibia by showing how those activities support the illegal South African presence there; consulting with Governments of Member States to determine ways of increasing pressure for a South African withdrawal; representing Namibian interests in international organizations and conferences; mobilizing support among international bodies of all kinds; promoting publicity on Namibia; raising funds for and administering the United Nations Fund for

Namibia; and conducting, through the United Nations Fund for Namibia, programmes for the education and training of Namibians in a number of African countries and elsewhere. [63]

176. In reply to a request by the Special Rapporteur for information and comments, the Office of the United Nations Commissioner for Namibia, in a letter dated 18 April 1975, referred to various activities of the Council for Namibia. The letter emphasized the importance of the Decree on the Natural Resources of Namibia enacted by the Council for Namibia on 27 September 1974 and endorsed by the General Assembly in resolution 3295 (XXIX). This Decree [64] states:

1. No person or entity, whether a body corporate or unincorporated, may search for, prospect for, explore for, take, extract, mine, process, refine, use, sell, export, or distribute any natural resource, whether animal or mineral, situated or found to be situated within the territorial limits of Namibia without the consent and permission of the United Nations Council for Namibia or any person authorized to act on its behalf for the purpose of giving such permission or such consent;

2. Any permission, concession or licence for all or any of the purposes specified in paragraph 1 above whensoever granted by any person or entity, including any body purporting to act under the authority of the Government of the Republic of South Africa or the "Administration of South West Africa", or their predecessors, is null, void and of no force or effect;

3. No animal resource, mineral, or other natural resource produced in or emanating from the Territory of Namibia may be taken from the said Territory by any means whatsoever to any place whatsoever outside the territorial limits of Namibia by any person or body, whether corporate or unincorporated, without the consent and permission of the United Nations Council for Namibia or of any person authorized to act on behalf of the said Council;

4. Any animal, mineral or other natural resource produced in or emanating from the Territory of Namibia which shall be taken from the said Territory without the consent and written authority of the United Nations Council for Namibia or of any person authorized to act on behalf of the said Council may be seized and shall be forfeited to the benefit of the said Council and held in trust by them for the benefit of the people of Namibia;

5. Any vehicle, ship or container found to be carrying animal, mineral or other natural resources produced in or emanating from the Territory of Namibia shall also be subject to seizure and forfeiture by or on behalf of the United Nations Council for Namibia or of any person authorized to act on behalf of the said Council and shall be forfeited to the benefit of the said Council and held in trust by them for the benefit of the people of Namibia;

6. Any person, entity or corporation which contravenes the present decree in respect of Namibia may be held liable for damages by the future Government of an independent Namibia;

7. For the purposes of paragraphs 1 to 5 above and in order to give effect to this decree, the United Nations Council for Namibia hereby authorizes the United Nations Commissioner for Namibia, in accordance with General Assembly resolution 2248 (S-V), to take the necessary steps after consultations with the President.

Special emphasis should be placed on the importance of this Decree and its innovative approach to the subject. However, there can be no denying that it raises complex legal, economic and commercial questions; these were considered at the International Conference on Namibia and Human Rights organized at Dakar in January 1976 by the International Institute of Human Rights.

177. The United Nations Council for Namibia, at its 209th meeting, held on 27 September 1974, decided to establish an Institute for Namibia, the purpose of which is to enable Namibians, under the aegis of the United Nations Council for Namibia, to undertake research, training, planning and related activities with special reference to the struggle for freedom of the Namibians and the establishment of an independent State of Namibia. [65] The Institute was expected to start operations in the latter half of 1975.

178. A mission from the United Nations Council for Namibia visited Asia for consultations with India, Indonesia and Japan from 26 April to 15 May 1975. A mission also visited Geneva for consultations with the specialized agencies. The Council has thus engaged and is engaging in a wide and complex range of activities; within the limits imposed on it, it has sought effective action, not merely affirming and reiterating principles but also embarking on practical measures designed to contribute towards the exercise by the Namibian people of their right to self-determination.

179. The Trusteeship Council, a principal organ of the United Nations under Article 7 of the Charter, has performed and continues to perform valuable service in carrying out the duties assigned to it under Chapter XII (Articles 75-85) and Chapter XIII (Articles 86-91) of the Charter. During 1973-1974 the Council examined the annual reports of the Administering Authorities of Papua New Guinea and the Trust Territory of the Pacific Islands. It also examined communications and petitions relating to those Territories. It discussed the attainment of self-government or independence by the Trust Territories and the situation in those Territories with regard to the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. During their examination of conditions in the Trust Territories, members of the Council paid particular attention to the measures to be taken to transfer all powers to the peoples of those Territories in accordance with their freely expressed wishes in order to enable them to proceed to self-government or full independence within the shortest possible time. In the case of Papua New Guinea, the Council noted that the date of independence was expected to occur in advance of the thirtieth session of the General Assembly, beginning in September 1975, and stated that, mindful of its mandate under the Charter of the United Nations and of the provisions of the Trusteeship Agreement, and bearing in mind the provisions of relevant General Assembly resolutions, including the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, contained in resolution 1514 (XV) of 14 December 1960, and resolution 1541 (XV) of 15 December 1960, the Council was seeking to ensure that the people of the Territory achieve self-determination as swiftly as feasible. [66]

180. The Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples has, as was to be expected, done vitally important and valuable work in promoting the process of implementation of the right to self-determination.

Its successive reports,[67] which contain a detailed analysis of the situation in each territory and the resultant resolutions adopted by the Committee, have formed the general basis for the General Assembly's own resolutions on each specific situation, the adoption of which has invariably been accompanied by warm praise for the Special Committee's work. The Committee's future activities are of vital importance in actively directing and stimulating the irreversible process of full decolonization. The Special Rapporteur wishes to emphasize the particularly important role which visiting missions can and should play in these activities. The reports of the Special Committee contain a review of the over-all situation in the territories still under colonial and alien domination. In analysing these specific cases, the Special Rapporteur need not of course repeat what the Special Committee has said on the subject, since reference may be made to the Committee's reports. In 1976 the Special Committee's *Ad Hoc* Group concerned itself particularly with the study of the cases of Southern Rhodesia and Namibia, and held its working meetings in Africa. The Special Committee's report on its activities in 1977 is cited in connexion with each of the cases referred to in the discussion of specific situations in chapter III of the present study.[68]

181. The Special Committee against *Apartheid* has carried out a task of very great importance as a contribution to the struggle for the universal recognition and realization of the right of self-determination,[69] since *apartheid*, which is directly and inevitably bound up with colonialism, represents a monstrous violation of all fundamental human rights, is a crime recognized as such under international law, and implies the total negation of the right of peoples to self-determination.

182. The Committee on the Elimination of Racial Discrimination, in examining petitions, reports and other information relating to Trust and Non-Self-Governing Territories and all other territories covered by General Assembly resolution 1514 (XV), in conformity with article 15 of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination,[70] has embarked on an undertaking of the utmost importance[71] in United Nations efforts to establish and realize the right of people to self-determination. Efforts to eliminate racial discrimination are, in fact, one of the main ways of promoting the exercise of the right to self-determination, since colonialism necessarily implies racial discrimination. In its decision 2 (XI) of 7 April 1975,[72] the Committee, recalling its general recommendation III and General Assembly resolutions 3057 (XXVIII) and 3223 (XXIX), made an important declaration of principle regarding racist régimes, the danger which they involve, and their international relations, which naturally affect the exercise of the right of peoples to self-determination.

183. The Secretary-General's report lists the decisions of the International Conference on Human Rights held at Teheran from 22 April to 13 May 1968 that relate to the right of peoples to self-determination.[73] The Special Rapporteur has already commented on these decisions in this study (see para. 2 above).

184. The Commission on Human Rights has repeatedly adopted numerous resolutions relating to the right of peoples to self-determination; these are listed in the report of the Secretary General.[74] Since 14 January 1974, the following resolutions directly concerning this question have been adopted: 3 (XXX), 4 (XXX), 5 (XXX), 6 (XXX); at its thirty-first session the Commission adopted resolutions 2 (XXXI), 3 (XXXI) and 4 (XXXI). At its thirty-second session it adopted resolutions 2 (XXXII), 5 (XXXII), 6 (XXXII), 8 (XXXII) and 9 (XXXII) relevant to the subject dealt with in this study. At its thirty-third session it adopted the following resolutions in this field: 1 A and B (XXXIII), Question of the violation of human rights in the territories occupied as a result of hostilities in the Middle East; 4 (XXXIII), Question of the realization of the economic, social and cultural rights contained in the Universal Declaration of Human Rights and in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, and study of special problems relating to human rights in developing countries; 5 (XXXIII), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms in any part of the world, with particular reference to colonial and other dependent countries and territories; 6 A, B and C (XXXIII), Report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts on southern Africa; 7 (XXXIII), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 13 (XXXIII), Implementation of the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*. At its thirty-fourth session, the Commission adopted the following resolutions relating to the subject: 2 (XXXIV) concerning the inalienable right of the Palestinian people to self-determination; 3 (XXXIV) concerning the right of peoples in general to self-determination and the cases of Namibia, South Africa and Zimbabwe; 5 (XXXIV), Violations of human rights in southern Africa: report of the *Ad Hoc* Working Group of Experts; 6 (XXXIV), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; and 7 (XXXIV), Implementation of the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*.

185. Attention should also be drawn to decisions 1 (XXXI) and 2 (XXXI) of the Commission on Human Rights dated 3 February 1975 concerning the admission as observers of national liberation movements recognized by OAU and of the Palestine Liberation Organization, as requested by the League of Arab States.

186. The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities has adopted several resolutions on this subject they are listed in the above-mentioned report of the Secretary-General.[75] After the issue of that report, the Sub-Commission adopted, at its twenty-seventh session, the following resolutions relating to the matter under study; 3 (XXVII), 4 (XXVII) and 8 (XXVII). At its twenty-eighth session, it adopted the following resolutions in this field: 1 (XXVIII), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms (Cyprus);

3 (XXVIII), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms (Angola); 5 (XXVIII), Question of slavery and the slave trade in all their practices and manifestations, including the slavery-like practices of *apartheid* and colonialism; and at its twenty ninth session: 2 D (XXIX), Question of the violation of human rights and fundamental freedoms (Western Sahara); 5 (XXIX), Question of slavery and the slave trade in all their practices and manifestations, including the slavery-like practices of *apartheid* and colonialism; 7 (XXIX), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to the colonial and racist régimes in southern Africa. At its thirtieth session the Sub-Commission adopted three resolutions relating to the subject: 1 (XXX), The adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa; 2 (XXX), The historical and current development of the right to self-determination on the basis of the Charter of the United Nations and other instruments adopted by United Nations organs, with particular reference to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms; and 7 (XXX), Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

187. UNDP stated in its reply to the request for information transmitted on 9 December 1974 that the Governing Council of UNDP "has given active and sustained consideration to the implementation of General Assembly resolutions concerning the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples". In its last report, the Governing Council of UNDP [76] described action carried out "in favour of colonial peoples and countries". At its 438th meeting, during its eighteenth session, the Governing Council, by consensus: took note of the Administrator's report contained in document DP/66 on measures taken with regard to the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, in accordance with General Assembly resolutions 1514 (XV) and 3118 (XXVIII); approved the recommendations contained therein, in particular those in paragraph 8 of the report, as regards the need to observe flexibility in granting assistance to colonial countries and peoples; authorized the Administrator to assist the colonial countries and peoples from the general resources of the Programme; approved the recommendation of the Administrator to set up as an interim measure a trust fund to supplement the resources to be obtained from the general resources of the Programme; invited Member States to make additional contributions to this end, including appropriate resources to the trust fund in favour of the colonial countries and peoples; requested the Administrator to report on action taken and the situation of the programme in favour of the colonial countries and peoples at the nineteenth session of the Council; and decided, in accordance with the provisions of General Assembly resolution 3118 (XXVIII), that all necessary measures be taken by the Administrator to ensure that the national liberation movements recognized by OAU were represented in the sessions of the Governing Council of UNDP when dealing with matters pertaining to the peoples of their respective colonial territories in Africa. At its nineteenth session, the Governing Council decided that at its twentieth session it would establish projected amounts of UNDP assistances to be given to countries and territories acceding to independence. It appealed to Member States for increased financial support for economic and social rehabilitation programmes in those countries, as well as for aid to national liberation movements recognized by OAU. [77]

188. The Administrative Committee on Co-ordination has been co-ordinating the activities undertaken by the organizations of the United Nations system, in accordance with General Assembly resolution 3118 (XXVIII) and other relevant resolutions, with a view to the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. [78] The Committee co-operates closely with the *Ad Hoc* Working Group of the Special Committee on decolonization, which follows the implementation of the Declaration by the specialized agencies. [79]

189. The organizations of the United Nations system have taken a number of steps towards the implementation of the Declaration, particularly with regard to the participation of national liberation movements in relevant meetings and conferences. Further progress has also been made in working out, in co-operation with OAU, concrete programmes of assistance to the peoples of the colonial countries of Africa and in providing assistance to refugees.

190. The United Nations Educational and Training Programme for Southern Africa [80] is continuing to grant assistance in the form of individual scholarships tenable in estiblished schools, colleges and universities, primarily in independent African States and outside the Territories concerned, to Namibians and Southern Rhodesians, to persons from the former Territories under Portuguese administration and to South Africans. The organizations concerned within the United Nations system have offered to co-operate with the Educational and Training Programme by making available their facilities to assist in the selection, placement and productive employment of beneficiaries of the Programme. The Administrative Committee on Co-ordination has arranged for a regular interchange of information among the organizations which are providing fellowships and scholarships with a view to achieving better cor-ordination in this area. [81]

191. By its resolution 3376 (XXX) of 10 November 1975, the General Assembly decided to establish a Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People. [82] The Committee met in April 1976 and adopted a report on the subject, [83] which deals especially with the question of the right of the Palestinian people to self-determination and to national independence and sovereignty (paras. 33-35 and 60). In accordance with General Assembly resolution 3376 (XXX), the Security Council included the matter in its agenda (1924th meeting of 9 June 1976), and, among the measures adopted, it invited an observer from the Palestine Liberation Organization to participate in its deliberations. At its 1938th meeting (29 June 1976), the Security Council considered a draft resolution affirming, *inter alia*, the inalienable right of the Palestinian people to self-determination, which

obtained 10 votes in favour, 1 against (United States of America) with 4 abstentions and could not be adopted owing to the negative vote cast by a permanent member of the Council. General Assembly resolution 31/20 of 24 November 1976 urged the Security Council to consider the recommendations contained in the Committee's report once again. The Committee met again in 1977 and submitted a report to the General Assembly at its thirty-second session. [84]

192. Under the United Nations Fund for Namibia, a number of technical and vocational training projects, as well as projects in the field of agriculture and health, are being implemented in Botswana, Kenya, Zambia and other African countries where a significant number of Namibian refugees are living.

193. The agencies and organizations concerned are assisting peoples in liberated areas in co-operation with OAU, particularly in the broad field of education and training. The UNDP Governing Council decided at its seventeenth session, in January 1974, to waive counterpart obligations normally required of Governments in respect of projects beneficial to the peoples concerned. WHO has responded to requests by the Government of the United Republic of Tanzania for international assistance in meeting the health needs of the populations helped by the national liberation movements recognized by OAU. The ILO has designed a project for training assistance for the people of Mozambique in consultation with FRELIMO. FAO, with the support of UNDP, is assisting in establishing a programme of agricultural training at the Mozambique Institute in the United Republic of Tanzania, which is operated by FRELIMO. FAO and WFP are continuing to provide food assistance to refugees, on the basis of requests from Governments, through emergency food aid and settlement projects.

194. Many agencies, pursuant to decisions of their governing bodies, have taken measures to withhold assistance from and to discontinue support to the Governments of Portugal and South Africa and to Southern Rhodesia and have continued to withhold financial, economic, technical and other assistance from them. At its Plenipotentiary Conference in September-October 1973, ITU denied Portugal the right to represent the African Territories then under its domination and resolved that the Government of Portugal should be excluded from the Plenipotentiary Conference and from any other conferences or meetings of the Union. It further confirmed that the Republic of South Africa should be excluded from the Plenipotentiary Conference and from any other conferences or meetings of the Union. The IMCO Assembly, at its eighth session, held in November 1973, decided to reject the credentials of the representative of Portugal as an observer in the deliberations of the IMCO Assembly and to exclude Portugal and South Africa from all conferences and meetings of IMCO. The World Bank Group continues to withhold assistance from Portugal, South Africa and Southern Rhodesia.

195. With regard to efforts to combat *apartheid*, the organizations of the United Nations system are taking measures to give wider and more effective publicity to the evils of *apartheid*, in accordance with General Assembly resolution 3151 C (XXVIII) of 14 December 1973, and they will continue to assist the Special Committee against *Apartheid* in its work. The agencies are intensifying concerted efforts against *apartheid* and formulating programmes of action as requested under General Assembly resolution 3151 E (XXVIII).

196. The organizations of the United Nations system are pledged to do their utmost to participate in the observance of the Decade for Action to Combat Racism and Racial Discrimination by intensifying and expanding their efforts towards the eradication of racism and racial discrimination.

197. The organizations of the United Nations system are providing assistance to Zambia in response to Security Council resolution 329 (1973), under which the Secretary-General was requested, in collaboration with appropriate organizations of the United Nations system, to organize with immediate effect all forms of financial, technical and material assistance to Zambia to enable it to carry out its policy of economic independence from the racist régime of Southern Rhodesia.

198. In the light of the relevant Economic and Social Council and General Assembly resolutions, UNHCR has close contacts with a number of liberation movements in Africa, in consultation with OAU, thus exemplifying fully the humanitarian character of the High Commissioner's work. It has been proposed that aid to refugees through institutions linked with the liberation movements should become part of the UNHCR regular assistance programme. UNHCR further intends to increase the scope of such assistance, which will include appropriate legal protection measures for refugees where necessary. [85]

199. UNHCR also assists in rural settlement and education and training with a view to enabling refugees to participate fully in the economic and social development of their country of origin upon their return. The total number of refugees concerned rose to over 580,000 by the end of 1973. The great majority were located in Zaire, and most of the others were in Senegal, the United Republic of Tanzania, and Zambia. UNHCR projects amounting to some $1.6 million were drawn up for their benefit in 1973; a considerable proportion of UNHCR funds, including trust funds, was used to finance primary and post-primary education for these refugees.

200. In its resolution 3271 (XXIX) of 10 December 1974, the General Assembly noted with satisfaction the positive trends in Africa that opened the possibility for the voluntary repatriation of large numbers of refugees from Territories emerging from colonial rule; [86] it requested the High Commissioner to take appropriate measures, in agreement with the Governments concerned, to facilitate the voluntary repatriation of these refugees and, in co-ordination with other competent organs of the United Nations, their rehabilitation in their countries of origin. [87]

201. In it resolution 3300 (XXIX), adopted on 13 December 1974, the General Assembly reaffirmed that the recognition of the legitimacy of the struggle of colonial countries and peoples to achieve freedom and independence entailed, as a corollary, the extension by the United Nations system of organizations of all the necessary moral and material assistance to the peoples of the colonial Territories, including in particular the

populations of the liberated areas of those Territories and their national liberation movements; reiterated its urgent request that the specialized agencies and other organizations within the United Nations system, including in particular UNDP and the World Bank, should take measures, within their respective spheres of competence, to increase the scope of their assistance to refugees from colonial Territories, including assistance to the Governments concerned in the preparation and execution of projects beneficial to those refugees, and, in that connexion, to introduce the greatest possible measure of flexibility in their relevant procedures; urged once again the specialized agencies and other organizations within the United Nations system, in accordance with the relevant resolutions of the General Assembly and the Security Council, to take all necessary measures to withhold any financial, economic, technical or other assistance from the Government of South Africa and the illegal régime of Southern Rhodesia, to discontinue all support to them until they restored to the peoples of Namibia and Zimbabwe their inalienable right to self-determination and independence, and to refrain from taking any action which might imply recognition of the legitimacy of the domination of the Territories by those régimes; requested the specialized agencies and other organizations within the United Nations system to make appropriate procedural arrangements and, if necessary, amend their relevant instruments, with a view to enabling representatives of the national liberation movements of the colonial Territories recognized by OAU to participate fully as observers in all proceedings relating to their countries, particularly so as to ensure that assistance projects of the agencies and organizations were carried out to the benefit of the national liberation movements and peoples of the liberated areas.

202. United Nations specialized agencies, particularly in recent years, have adopted a series of resolutions on problems arising out of the right of peoples to self-determination. Reference is made in the report of the Secretary-General to resolutions adopted on this subject by the ILO, [88] UNESCO [89] and FAO. [90]

203. The Special Rapporteur will refer to those resolutions of the specialized agencies which feature in the replies so far received to the note sent to them at his request, and to other resolutions which he has felt it essential to mention because of their special relevance.

204. The action of a general nature undertaken by these agencies for recognition of the economic, social and clutural aspects of the right to self-determination has been reviewed earlier.

205. In its report of 16 March 1975, the ILO mentions the resolutions of the International Labour Conference of 22 June 1971 [91] and 27 June 1972, [92] together with subsequent decisions by the Governing Body concerning the right of peoples to self-determination.

206. The sixtieth International Labour Conference decided, on 12 June 1975, to admit as observers representatives of national liberation movements recognized by OAU and the League of Arab States which had been invited by the Conference or the Governing Body to be represented at the Conference. It amended its regulations accordingly. Representatives of liberation movements so invited may, with the permission of the President, address the Conference during the discussion of the Director-General's report. [93]

207. The Fourth African Regional Conference of the ILO, held in 1973, adopted a resolution concerning Namibia in which it associated itself with the decisions and appeals by universal and regional organizations calling for the immediate withdrawal of South Africa from Namibia, denounced the inhuman practice of contract labour and all the injustices that it entailed, and pledged full support to the Namibian workers in their struggle for trade union and human rights. [94] In another resolution, the Conference denounced the practices that victimized migrant workers from African countries in regions still under colonial or foreign domination; requested African States and all other States members of the ILO to take all steps necessary to discourage migration to the Republic of South Africa, Rhodesia and all countries under colonial domination; and requested the Governing Body of the International Labour Office to consider these questions with a view to their being discussed at the International Labour Conference in connexion with the question of migrant workers. [95]

208. FAO, in its reply of 3 February 1975, transmitted the text of resolution 13/73, adopted by the FAO Conference on 26 November 1973, in which the Conference welcomed the participation of African liberation movements in FAO meetings, seminars and training centres and other activities undertaken or sponsored by FAO/WFP; affirmed that participation by African liberation movements in FAO/WFP meetings and other activities undertaken by FAO/WFP would ultimately contribute to the economic and social development of the territories liberated by or under the control of the liberation movements in Africa; decided to request the Director-General of FAO to make the necessary arrangements through OAU to facilitate the participation of representatives of the African liberation movements, with immediate effect; [96] and authorized the Director-General to invite, through OAU, representatives of African liberation movements to attend regional and technical conferences and consultations convened in Africa under article VI (5) of the Constitution, including the African Regional Conference, and to participate in the deliberations on items dealt with at such conferences and consultations that might be of direct concern to the liberation movements. [97] At the 1975 Conference, the Palestine Liberation Organization was admitted as an observer.

209. FAO also attached the records of the proceedings of the FAO Council at its sixty-fourth session, [98] when the decisions on the participation of African liberation movements in various FAO activities and meetings were taken, together with the report of the Committee on Constitutional and Legal Matters on the subject [99] and the report on decolonization and assistance to African liberation movements, which was prepared in order to assess the implementation of Conference resolution 13/73. [100]

210. The Seventh World Meteorological Congress decided on 30 April 1975 to suspend the Government of South Africa from the exercise of its rights and privileges as a member of WMO until it renounced its policy of racial discrimination and complied with the United

Nations resolutions on Namibia. The Congress further decided that the United Nations Council for Namibia should be invited to represent Namibia at WMO congresses and meetings. The national liberation movements recognized by OAU and the League of Arab States would also be invited to attend meetings as observers.

211. Although WHO, in its reply of 22 April 1975, did not refer to the questions dealt with in the above paragraphs,[101] the World Health Assembly, at its twenty-seventh session in May 1974, requested the Director-General "to take the necessary steps to invite the representatives of the national liberation movements recognized by the Organization of African Unity or by the League of Arab States to attend the meetings of WHO in an observer capacity".

212. UNESCO[102] reported on various aspects of its activities in combating racialism and colonialism, stating that "the right to self-determination", widely recognized by the General Conference and the Executive Board, was reflected in a number of resolutions and decisions of those organs and more generally in the political action of the Organization in the first place and in many of its activities in the second.

213. At the seventeenth General Conference, in 1972, resolution 10.I stressed the link between international peace and security and the need to eliminate colonialism and racialism. The Executive Board therefore invited the Director-General, in consultation with OAU, to associate the African liberation movements with the work of UNESCO.

214. At the eighteenth General Conference, in 1974, the ideas expressed in resolution 10.I were restated in resolution 11.I and stress was laid on the need to assist peoples under colonial or alien domination to achieve national independence.

215. The representatives of various African national liberation movements have been invited to participate in a number of UNESCO's activities, and intensive educational and cultural activities have been planned for the peoples under colonial or alien domination.

216. In resolution 8 of 7 November 1970,[103] the General Conference of UNESCO noted, *inter alia*, that military occupation by foreign forces constituted a constant danger to peace and human rights; noted with concern the continuing pernicious influence of colonialism, neo-colonialism, racialism and fascism and other anti-humanistic concepts on the intellectual life of the peoples of a number of countries; accorded paramount importance to the struggle against the infiltration of neo-colonialism and racialism into education and culture, and called on member States actively to oppose colonialism, neo-colonialism, racialism and fascism and all forms of oppression and tyranny; reaffirmed its decision not to accord any help to the Governments of Portugal and the Republic of South Africa or to the illegal régime in Southern Rhodesia in the realms of education, science and culture and, in particular, not to invite them to participate in conferences and other UNESCO activities until such time as the authorities of those countries desisted from their policy of colonial oppression and racial discrimination; drew the attention of the Executive Board and of the Director-General to the need to strengthen UNESCO's action within the limits of its competence, as regards the assistance to be given to (*a*) refugees from colonial territories, and (*b*) other peoples striving to liberate themselves from colonial domination and all forms of *apartheid*; invited the Director-General to send a mission to OAU and, after examination of its report by the Executive Board, evolve concrete programmes for assistance to (*a*) refugees from colonial territories and (*b*) other peoples striving to liberate themselves from colonial domination and all forms of *apartheid*; requested the Director-General to examine the situation in the Portuguese African Territories and in Namibia with regard to education, information, the social sciences, the human sciences and culture; requested the Director-General to intensify his efforts to counteract the propaganda of the Government of the Republic of South Africa by furnishing OAU and those countries desirous of receiving it with information obtained under the projects outlined above, in a form that could be adapted for use by the communication media of such countries in their efforts to counteract that propaganda; requested the Director-General to undertake investigations of all international non-governmental organizations enjoying relations with UNESCO which had branches, sections, affiliates or constituent parts in the Republic of South Africa or Southern Rhodesia or Portuguese-dominated African Territories, with respect to the practice of racial discrimination or racial segregation in their policies, activities or membership or their co-operation in any way with the *apartheid* policy of the Government of the Republic of South Africa, and to report thereon to the Executive Board; and called upon the Executive Board to take the necessary measures to break off, as from 31 December 1971, all relations with those international non-governmental organizations in respect of which it had not been established, to the satisfaction of the Board, that their branches, sections, affiliates or constituent parts in the Republic of South Africa, Southern Rhodesia or Portuguese-dominated African Territories neither practised racial discrimination or segregation in their policies, activities or membership, nor co-operated in any way with the Government of the Republic of South Africa in the latter's *apartheid* policy.

217. In resolution 17.2 of 25 October 1974, the General Conference of UNESCO decided that observers from African liberation movements recognized by OAU might make oral or written statements in plenary meetings and in meetings of committees, commissions and subsidiary bodies, with the consent of the presiding officer. In resolution 18.1, adopted on the same date, the General Conference decided to amend its regulations to include a provision that the General Conference, the Executive Board or the Director-General, according to the category of meeting, should decide which African liberation movements recognized by OAU were to be invited to send observers to UNESCO meetings.

218. In resolution 17.2 of 25 October 1974, the General Conference of UNESCO decided that, before each session of the General Conference, the Executive Board should include the Palestine Liberation Organization, recognized by the League of Arab States, in the appropriate list for invitations to send observers to the session. The Director-General would notify the Pales-

tine Liberation Organization of the dates of the session and invite it to send observers. The General Conference also decided that observers from the Palestine Liberation Organization, recognized by the League of Arab States, might make oral or written statements in plenary meetings and in meetings of committees, commissions and subsidiary bodies with the consent of the presiding officer. In resolution 18.2 of 25 October 1974, the General Conference decided that the General Conference itself, the Executive Board or the Director-General, according to the category of meeting, should invite the Palestine Liberation Organization, recognized by the League of Arab States, to send observers to the meetings referred to in the regulations for the general classification of the various categories of meetings convened by UNESCO.

219. In its resolution 11, adopted, on 22 November 1974,[104] the General Conference of UNESCO, taking note of the Director-General's report on UNESCO's contribution to peace and its tasks with respect to the elimination of colonialism and racialism and the implementation of the resolutions relating to the African peoples fighting for their liberation,[105] declared that UNESCO should take a more active part in the struggle against all forms and manifestations of facism, neo-colonialism and all other forms of oppression and tyranny, racialism and *apartheid* caused by imperialism, and should intensify its action to preserve peace, achieve *détente* at a still deeper level and strengthen international understanding so as to make this process irreversible. It declared that UNESCO should intensify its action in this field and that genuine international co-operation required the equal rights and self-determination of peoples. It also reaffirmed its earlier decisions not to extend any UNESCO assistance to the racialist Government of the Republic of South Africa or to the illegal and racialist régime of Southern Rhodesia, and not to invite them to participate in any UNESCO activity until the authorities of those countries had put an end to their policy of racial discrimination; invited the States members of UNESCO that were also members of other organizations and agencies, particularly those of the United Nations system, to have the Republic of South Africa and Southern Rhodesia excluded from any meetings or activities of the Organization in which those two countries might presume to participate; requested the Director-General to keep the Executive Board informed of the measures taken by States members of UNESCO in response to the invitation addressed to them and to submit to the Executive Board "any problem resulting from implementation of the present decision"; declared that UNESCO must intensify its action on behalf of the peoples struggling against colonialism, racialism, discrimination and foreign occupation; invited the Director-General to make provision in the next draft programme and budget for an increase in the resources made available to assist the Palestine liberation movement, the liberation movements recognized by OAU, and the peoples of liberated areas; expressed the firm hope that Palestine would join the community of nations within the international organizations, including UNESCO; and declared that the violation of human rights affecting the peoples of occupied territories must be denounced and brought to the attention of world public opinion.

220. The ITU Plenipotentiary Conference decided in October 1973 that national liberation organizations recognized by the United Nations might attend meetings of ITU as observers.

221. The IMCO Assembly decided at its eighth session, held in November 1973, to amend its rules of procedure to include the national liberation movements recognized by OAU in the categories of participants who might be invited to attend various IMCO meetings as observers.

222. The ICAO Assembly, at its nineteenth (extraordinary) session (27 February-2 March 1973), adopted a resolution which made a highly important contribution to efforts to ensure that Portugal implemented the resolutions of the United Nations General Assembly relating to the self-determination of peoples under Portuguese domination.[106] Although the situation which led to the adoption of this resolution has now been settled, it remains an interesting precedent for similar formulations which might be used in cases where the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination continues to be seriously, repeatedly and flagrantly denied and flouted.

223. The General Conference of IAEA, meeting at Rio de Janeiro in September 1976, invited the Palestine Liberation Organization to attend the General Conference's meetings as an observer.

224. The action taken by the specialized agencies and the international institutions associated with the United Nations in some of the cases referred to in the foregoing paragraphs, and in others, has been outlined by the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in its report to the General Assembly.[107]

225. The General Assembly stressed the need to co-ordinate the activities of the specialized agencies in regard to assistance and support for the peoples struggling for self-determination against colonial and alien domination. Resolution 31/30 of 29 November 1976 is particularly important, systematic and comprehensive in this respect.[108]

226. The United Nations has called special conferences, like the International Conference in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia (Maputo, May 1977) and the World Conference for Action against *Apartheid* (Lagos, August 1977), for dealing specifically and particularly with questions directly connected with the right of these peoples to self-determination and its recognition and practical application in the light of the present situation in southern Africa.

227. The question of the participation of the national liberation movements recognized by OAU or by the League of Arab States, or by both, the significance of which has been mentioned earlier in this study in connexion with their activities to secure the recognition and implementation of the right of peoples to self-determination, has been raised also in recent conferences convened by the United Nations and in other international gatherings.

228. The United Nations Conference on the Representation of States in Their Relations with International Organizations[109] adopted a resolution on observer status for the national liberation movements

recognized by OAU or the League of Arab States or both; this is included in the Final Act. In that resolution, the Conference, after recalling General Assembly resolution 3247 (XXIX) of 29 November 1974, decided to invite the national liberation movements recognized by OAU or the League of Arab States, or both, in their respective regions to participate in the Conference as observers. Being conscious of the value of such participation and desirous of ensuring it and of regulating the status of those movements and the facilities, privileges and immunities necessary for the performance of their tasks, the Conference requested the General Assembly to examine the question at its thirtieth session and recommended the States concerned to accord the delegations of those movements the facilities, privileges and immunities in question, in the light of the provisions of the Convention adopted by the Conference.

229. At its 40th plenary meeting, on 12 July 1974, the Third United Nations Conference on the Law of the Sea, meeting at Caracas, decided that national liberation movements recognized by OAU or by the League of Arab States might designate representatives to participate as observers, without the right to vote, in the deliberations of the Conference, the main Committees and, as appropriate, the subsidiary organs. [110]

230. The World Population Conference, held at Bucharest from 19 to 30 August 1974, adopted resolution XVIII, "Decolonization", in which it requested the Government of Portugal to accelerate the granting of full independence to all the Territories still under its colonial domination at that time and requested the Secretary-General of the United Nations to undertake all necessary measures in order to ensure that proper demographic and population data on those Territories were available, and to prepare a comprehensive emergency plan of action to assist the peoples of the Territories concerned in their economic and social development upon their accession to independence. [111] In resolution XX, the Conference decided to request the General Assembly to defray all travel costs and related expenses of representatives of the national liberation movements which participated in the World Population Conference. [112]

231. The United Nations Water Conference, held at Mar del Plata (Argentina) in 1977, adopted a resolution, which is also studied in another part of this study (see para. 146 above), of great relevance to the recognition and effective exercise of the right of peoples to self-determination in relation to their right to control over their natural resources in general and their water resources in particular.

232. Habitat: United Nations Conference on Human Settlements, held at Vancouver in 1976, decided to authorize the participation of representatives of the Palestine Liberation Organization and the national liberation movements recognized by OAU (African National Congress, African National Council, Pan Africanist Congress of Azania). The Vancouver Declaration of Principles states, *inter alia*, that it is the duty of all people to join the struggle against any form of colonialism (sect. II, para. 4) and reiterates and reaffirms the essential components of the right of peoples to economic and cultural self-determination (sect. II, paras. 7-9).

233. The Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, convened by the Government of Switzerland, adopted on 28 February 1974, by acclamation, a draft resolution inviting Guinea-Bissau to participate as a State, even though it had not yet become a Member of the United Nations and had not completed the process which culminated in the establishment of that independent State. On 1 March 1974, it adopted, by consensus, a resolution inviting national liberation movements recognized by the regional intergovernmental organizations concerned to participate without voting rights. Ten delegations participated in the Conference as representatives of national liberation movements recognized by the regional intergovernmental organizations concerned: the Mozambique Liberation Front (FRELIMO), the People's Movement for the Liberation of Angola (MPLA), the Angola National Liberation Front (FNLA), the African National Congress (ANC), the African National Council of Zimbabwe (ANCZ), the Pan Africanist Congress (PAC), the Zimbabwe African National Union (ZANU), the Zimbabwe African People's Union (ZAPU), the South-West Africa People's Organization (SWAPO), the Seychelles People's United Party (SPUP) and the Palestine Liberation Organization (PLO). [113] The Final Act (July 1977) refers to their participation (para. 3) and made provision for signature of the Final Act by ANC, PLO, PAC and SWAPO, on the understanding that "signature by these movements is without prejudice to the positions of participating States on the question of a precedent".

234. In 1977 the Conference approved the inclusion in Protocol I to the Geneva Conventions of 1949 of a provision, considered in another part of this study (see chap. IV, paras. 268-274), containing a definition of "combatant", which is of particular significance in relation to implementation of the right of peoples to self-determination (art. 1).

235. Special mention should be made of the activities of regional intergovernmental organizations in regard to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. Firstly, the existence of regional arrangements or agencies for dealing with matters relating to the maintenance of international peace and security is in conformity with the Charter of the United Nations (Art. 52); colonialism involves a fundamental violation of the right of peoples to self-determination and may endanger that peace and security. In addition, regional action to protect, uphold and promote human rights, which does not necessarily form part of regional arrangements, but may do so, has an important role to play in promoting the exercise of the right of peoples to self-determination, a right which is a prerequisite for the existence of all other rights and freedoms. [114] Since the scope of the present study is limited, the Special Rapporteur will consider this question only in so far as it concerns the contribution which regional organizations are making to the more effective implementation of United Nations resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

236. OAS replied to the questionnaire on 3 May 1975. Concerning its views on the implementation of

United Nations resolutions on the right of peoples to self-determination, it stated:

> The General Secretariat cannot give such views either on behalf of the Organization or on its own behalf on the meaning of the right to self-determination from the point of view of the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, or on the meaning of the term 'peoples under colonial and alien domination' from the point of view of the implementation of the aforesaid resolutions.

The OAS paper includes a list of OAS resolutions on colonialism. [115]

237. The report of the Secretary-General [116] contains a list of declarations and resolutions on the rights of peoples under colonial and racist domination adopted at the twenty-first session of the Council of Ministers, and endorsed at the tenth session of the Assembly of Heads of State and Government of OAU. These were transmitted by the Administrative Secretary-General of OAU. OAU has not replied to the questionnaire forwarded to it in connexion with the preparation of this study, but mention should be made of its activities to implement the right of self-determination, since they have been referred to repeatedly by the General Assembly, both in relation to co-operation between the United Nations and OAU in this sphere and, more particularly, with reference to the work of the OAU Fact-Finding Commission of Inquiry and Conciliation in connexion with the conflict in Angola. [117]

238. The report of the Secretary-General [118] mentions the fact that the Secretary-General of the League of Arab States transmitted copies of several resoluions of the League's Council on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. The following is stated in the note forwarded by the Secretary-General of the League of Arab States on 23 September 1975 in reply to the questionnaire sent to the League in connexion with the preparation of the present study.

> In this respect I wish to emphasize that the League of Arab States has always recognized and supported the right to self-determination and independence of all peoples under colonial and foreign domination and alien subjugation. The League reaffirms particularly the rights of the peoples of Africa and the Palestinian people to self-determination, independence and sovereignty in their own countries. The League's Council has adopted several resolutions which appeal to all States to sever all relations with the Government of South Africa, and to extend moral and material support to liberation movements and the national struggle against racial discrimination and minority domination in Africa. These resolutions were adopted with complete awareness of the affinities between the struggle of the peoples of Africa, in its motives and objectives, and that of the Arab nation against Israeli occupation and Zionist racial and religious discrimination in Palestine.

239. The interest taken by the Islamic Conference of Foreign Ministers in the question of the right of peoples to self-determination was referred to in the Commission on Human Rights in 1977. [119]

240. The Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe (opened at Helsinki on 3 July 1973; continued at Geneva from 18 September 1973 to 21 July 1975 and closed at Helsinki on 1 August 1975) contains a Declaration on Principles guiding Relations between Participating States (Austria; Belgium; Bulgaria; Canada; Cyprus; Czechoslovakia; Denmark; Finland; France; German Democratic Republic; Germany, Federal Republic of; Greece; Holy See; Hungary; Iceland; Ireland; Italy; Liechtenstein; Luxembourg; Malta; Monaco; Netherlands; Norway; Poland; Portugal; Romania; San Marino; Spain; Sweden; Switzerland; Turkey; Union of Soviet Socialist Republics; United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland; United States of America; Yugoslavia). This text, in which the participating States declare their determination to put these principles into practice in their relations with the other participating States, irrespective of their political, economic or social systems, as well as of their size, geographical location or level of economic development, contains a section VIII entitled "Equal rights and self-determination of peoples" which reads:

> The participating States will respect the equal rights of peoples and their right to self-determination, acting at all times in conformity with the purposes and principles of the Charter of the United Nations and with the relevant norms of international law, including those relating to territorial integrity of States.
>
> By virtue of the principle of equal rights and self-determination of peoples, all peoples always have the right, in full freedom, to determine, when and as they wish, their internal and external political status, without external interference, and to pursue as they wish their political, economic, social and cultural development.
>
> The participating States reaffirm the universal significance of respect for and effective exercise of equal rights and self-determination of peoples for the development of friendly relations among themselves as among all States; they also recall the importance of the elimination of any form of violation of this principle.

This statement, like all the principles in the Final Act of the Helsinki Conference, is based directly on the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations (General Assembly resolution 2625 (XXV)). But the statement of the principle of equal rights and self-determination of peoples is much more condensed and does not mention some of the points referred to in the United Nations Declaration. [120]

241. In resolution 3237 (XXIX), of 22 November 1974, the General Assembly invited the Palestine Liberation Organization to participate in the capacity of observer in the sessions and work of the General Assembly and in the sessions and work of all international conferences convened under the auspices of the General Assembly. The Assembly also considered that the Palestine Liberation Organization was entitled to participate as an observer in the sessions and work of all international conferences convened under the auspices of other United Nations organs.

242. Other types of international action—for instance, the activities of particular groups of nations, such as the group known as the non-aligned countries—can undoubtedly be an extremely important instrument in promoting the more effective implementation of United Nations resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. In this connexion, special mention may be made of certain resolutions adopted by the Fourth Conference of Heads of State or Government of Non-Aligned Countries (Algiers, 5-9 September 1973), the Conference of Ministers for Foreign Affairs of Non-

Aligned Countries (Lima, 25-30 August 1975) and the Fifth Conference of Heads of State or Government of Non-Aligned Countries (Colombo, 16-19 August 1976).

D. Conclusions regarding the work done by the United Nations in this field

243. This action taken by the entire United Nations system to secure recognition of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination has without doubt led to highly positive results as regards the final objective sought.

244. What has been achieved in this respect affords one of the most outstanding examples of the effectiveness and importance of the work done by the United Nations. The end of the great colonial empires and traditional colonialism and the creation of an international society based on effective recognition of the right of peoples to self-determination, with the result that 151 sovereign independent States are now Members of the United Nations, have to a large extent been achieved through United Nations efforts. These achievements and the problems raised by the right of peoples to self-determination, as well as future prospects, are summed up in paragraph 6 of the Declaration on the Occasion of the Twenty-Fifth Anniversary of the United Nations, adopted by the General Assembly in 1970 (resolution 2627 (XXV)). The terms of this paragraph deserve to be reproduced:

> We acclaim the role of the United Nations in the past twenty-five years in the process of the liberation of peoples of colonial, Trust and other Non-Self-Governing Territories. As a result of this welcome development, the number of sovereign States in the Organization has been greatly increased and colonial empires have virtually disappeared. Despite these achievements, many Territories and peoples continue to be denied their right to self-determination and independence, particularly in Namibia, Southern Rhodesia, Angola, Mozambique and Guinea (Bissau), in deliberate and deplorable defiance of the United Nations and world opinion by certain recalcitrant States and by the illegal régime of Southern Rhodesia. We reaffirm the inalienable right of all colonial peoples to self-determination, freedom and independence and condemn all actions which deprive any people of these rights. In recognizing the legitimacy of the struggle of colonial peoples for their freedom by all appropriate means at their disposal, we call upon all Governments to comply in this respect with the provisions of the Charter, taking into account the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples adopted by the United Nations in 1960. We re-emphasize that these countries and peoples are entitled, in their just struggle, to seek and to receive all necessary moral and material help in accordance with the purposes and principles of the Charter.

245. However, despite the exceptional importance of what has been done, the problem has not yet been solved entirely, even from the political standpoint alone, nor has the right to self-determination become a reality everywhere. Many colonial situations still exist and there are still many United Nations resolutions on specific cases which have not yet been fully implemented. Hence the need to persevere, to maintain and, if possible, speed up the process of decolonization, and to consider, systematically and globally, the work done and the procedures employed, in order to determine what new measures are required and what approach should be taken with regard to the implementation of the resolutions already adopted. [121]

246. That in fact is the ultimate purpose of this study; after a study of all the resolutions adopted on the subject by the United Nations, and a review of the extent to which they have been implemented, it must conclude, as indicated in resolution 5 (XXX) of the Commission on Human Rights, by making "recommendations... with regard to the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination".

247. There can be no overlooking the difficulties which even today are seriously hampering the full achievement of the objectives of the Charter and General Assembly resolution 1514 (XV) with regard to the recognition of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

248. In addition to the negative influence exerted by undeniable political and military interests, [122] there are the effects of other interests, particularly economic ones. [123]

249. United Nations action to eliminate colonialism should take realistic account of the existence and impact of these adverse interests and should adopt a global, systematic and unified approach to the struggle for the recognition of the right to self-determination in every field, in all the competent organs and all the organizations of the United Nations system.

250. But while there is reason to think that this systematic and constant effort by the international community will shortly put an end to traditional colonialism, although there still remain some particularly serious problems inherent in that form of colonialism to be solved, inasmuch as the violation of the right to self-determination of peoples occurs openly, repeatedly, flagrantly and deliberately, it should not be forgotten that other problems continue to exist in this connexion and that new forms of violation of this right of peoples have appeared. Indeed, economic neo-imperialism and the new forms of colonialism, particularly serious for developing countries and especially for small States which have achieved independence in the last stage of the process of decolonization, constitute manifestations of the violation of the right to self-determination of peoples which may have the effect of cancelling out, to a large extent, the results achieved by the process of political decolonization. This is why it is essential for the United Nations to pay particular attention in the future to this question, which is directly related to the economic, social and cultural aspects of the right to self-determination.

FOOT-NOTES TO CHAPTER II

[1] E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1.

[2] E/CN.4/1081, chap. IV.

[3] E/CN.4/1081, chaps. II and III.

[4] In its reply of 13 October 1975, the Government of New Zealand made particular reference to this necessarily multi-faceted nature of the right to self-determination (see chap. I, foot-note 2).

[5] Resolution 1541 (XV) of 15 December 1960, principles VI, VII and VIII; Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Chapter of the United Nations (General Assembly resolution 2625 (XXV) of 24 October 1970).

[6] Report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its twenty-sixth session (E/CN.4/1128), para. 28 (*a*).

[7] Self-determination and independence are not synonymous, since the exercise of self-determination may lead to a political status other than independence; the connexion between them is obvious, however, and independence is normally the desirable ultimate objective of the right to self-determination. On this question, the Government of Mexico made some interesting comments in its reply of 25 February 1975.

[8] E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1.

[9] E/CN.4/1081/Add.2.

[10] E/CN.4/1081, paras. 131-134 and 150-152; E/CN.4/1081/Add.1, para. 17; E/CN.4/1081/Add.2, paras. 2 and 41-44.

[11] See D. Rosenberg, "Le principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles : un droit à l'émancipation et une arme de libération pour les peuples du tiers monde", *Annuaire du Tiers Monde*, 2, Paris, Berger-Levrault, 1976; UNESCO, "Le droit des peuples à l'autodétermination et la souveraineté permanente sur les ressources naturelles dans le contexte de l'établissement d'un nouvel ordre économique international (SS-78/Conf.630/5), by F. Rigaux.

[12] The resolutions on permanent sovereignty over natural resources were listed earlier. Account should also be taken of the provisions on this subject included in the International Development Strategy for the Second United Nations Development Decade (resolution 2626 (XXV)), para. 74; in resolutions 3201 (S-VI) and 3202 (S-VI) of 1 May 1974 and 3362 (S-VII) of 16 September 1975 on the new international economic order; in the Charter of Economic Rights and Duties of States, arts. 1, 2 and 16 (2) (resolution 3281 (XXIX) of 12 December 1974); and in Economic and Social Council resolution 1956 (LIX). See also article 136 of the informal negotiating text prepared by the Chairman of Committee II of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea, which states:

> "1. The rights recognized or established by the present Convention to the resources of a territory whose people have not attained either full independence or some other self-governing status recognized by the United Nations or a territory under foreign occupation or colonial domination or a United Nations Trust Territory or a territory administered by the United Nations shall be vested in the inhabitants of that territory, to be exercised by them for their own benefit and in accordance with their own needs and requirements.
>
> "2. Where a dispute over the sovereignty of a territory under foreign occupation or colonial domination exists, the rights referred to in paragraph 1 shall not be exercised until such dispute is settled in accordance with the purposes and principles of the Charter of the United Nations." (See *Official Records of the Third Conference on the Law of the Sea, Third Session*, vol. IV (United Nations publication, Sales No. E.75.V.10), pp. 138-140, document A/CONF.62/WP.8/Part II).

[13] The Special Rapporteur prefers the expression "transnational enterprises or corporations"; in his opinion, the expression "multinational enterprises" should be used only to describe public enterprises whose funds are provided by more than one State. See *Multinational Corporations in World Development* (United Nations publication, Sales No. E.73.II.A.11) and *The Impact of Multinational Corporations on Development and on International Relations* (United Nations publication, Sales No. E.74.II.A.5). See also Economic and Social Council resolution 1913 (LVII) of 6 December 1974 concerning the Commission on Transnational Corporations and its report on its first session (*Official Records of the Economic and Social Council, Fifty-ninth Session, Supplement No. 12* (E/5655)). At its second session, held at Lima in March 1976, the Commission agreed that the highest priority should be given to work which would lead to the formulation of a code of conduct for transnational corporations (*ibid., Sixty-first Session, Supplement No. 5* (E/5782), para. 42). This question is also being studied by the United Nations Commission on International Trade Law (see *UNCITRAL Yearbook*, vol. VI: 1975 (United Nations publication, Sales No. E.76.V.5), part two, VI, document A/CN.9/104).

[14] These resolutions are listed in foot-note 11 to chapter I of this study. Following resolution 3516 (XXX), the General Assembly adopted on 21 December 1976 resolution 31/186, entitled "Permanent sovereignty over national resources in the occupied Arab territories", which refers to this question and reaffirms permanent sovereignty and the rights it implies in the particular case of these territories. The United Nations Water Conference, held at Mar del Plata, Argentina, in March 1977, adopted a resolution entitled "Water policies in the occupied territories", which:

> "1. *Affirms* the inalienable right of the people of the countries under colonial and alien domination in their struggle to regain effective control over their natural resources, including water resources;
>
> "2. *Recognizes* that the development of water resources in territories subjected to colonialism, alien domination, racial discrimination and *apartheid* should be directed for the beneficial use of the indigenous peoples who are the legitimate beneficiaries of their natural resources, including their water resources;
>
> "3. *Denounces* any policies or actions by the colonizing and/or dominating Powers contrary to the provision of paragraph 2 of the present resolution, and particularly in Palestine, Zimbabwe, Namibia and Azania." (See *Report of the United Nations Water Conference* (United Nations publication, Sales No. E.77.II.A.12), p. 81.)

[15] See "Special economic problems and development needs of geographically more disadvantaged developing island countries: Note by the Secretary-General" (E/5647); see also Economic and Social Council decisions 5 (LVI) and 33 (LVII) and resolution 1956 (LIX).

[16] General principles 1 and 14, adopted by the United Nations Conference on Trade and Development at its first session (1964) (See *Proceedings on the United Nations Conference on Trade and Development*, vol. I, *Final Act and Report* (United Nations publication, Sales No. 64.II.B.11), second part, pp. 10-11); Conference resolution 46 (III) and Trade and Development Board resolution 88 (XII).

[17] Decree on the natural resources of Namibia, adopted by the United Nations Council for Namibia at its 209th meeting (for the text, see *Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 24A* (A/9624/Add.1), sect. VI).

[18] Declaration of Mexico on the Equality of Women and their Contribution to Development and Peace, 1975 (for the text, see *Report of the World Conference of the International Women's Year* (United Nations publication, Sales No. E.76.IV.1), part one, para. 19).

[19] In particular the Vancouver Declaration on Human Settlements, 1976, sets forth in detail the economic components of the right to self-determination. Paragraphs 7 and 8 of section II (General principles) state:

> "7. Every State has the sovereign and inalienable right to choose its economic system, as well as its political, social and cultural system, in accordance with the will of its people, without interference, coercion or external threat of any kind.
>
> "8. Every State has the right to exercise full and permanent sovereignty over its wealth, natural resources and

economic activities, adopting the necessary measures for the planning and management of its resources, providing for the protection, preservation and enhancement of the environment." (See *Report of Habitat: United Nations conference on Human Settlements* (United Nations publication, Sales No. E.76.IV.7), chap. I.)

[20] At its fifth session, the Committee on Natural Resources recommended to the Economic and Social Council that it should adopt draft resolution VI, which requested the Secretary-General:

"(*a*) To prepare progress reports for the Committee on Natural Resources at its regular sessions on the work being done in the field of the exercise of the inalienable rights of peoples and permanent sovereignty over natural resources in the territories under foreign domination, colonial administration, alien occupation, *apartheid* or racial discrimination, and

(*b*) To prepare reports providing detailed information on pertinent aspects of and relevant developments concerning exercise by developing countries and peoples of their inalienable rights and permanent sovereignty over their natural resources and to submit these reports to the Committee on Natural Resources at its regular sessions". (See *Official Records of the Economic and Social Council, Sixty-third Session, Supplement No. 2A* (E/6004), chap. I, para. 1.)

[21] Trade and Development Board resolution 88 (XII), Economic and Social Council resolution 1956 (LVI), and Charter of Economic Rights and Duties of States (General Assembly resolution 3281 (XXIX), chap. II, art. 2 (*c*)); see Eduardo Novoa Monreal, *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional* (Mexico, D.F., Fondo de Cultura Economica, 1974) and *Defensa de las Nacionalizaciones ante Tribunales Extranjeros* (Mexico, D.F., UNAM, 1976).

[22] Charter of Economic Rights and Duties of States, art. 2 (*b*). See *Transnational Corporations: a Selected Bibliography* (United Nations publication, Sales No. E/F.75.I.5), and "Transnational corporations, Issues involved in the formulation of a code of conduct" (E/C.10/17).

[23] Charter of Economic Rights and Duties of States, art. 2 (*c*); Economic and Social Council resolution 1956 (LVI), General Assembly resolution 3398 (XXX) and resolution 6 (XXXIII) of the Commission on Human Rights. See *Panel on Foreign Investment in Developing Countries: Report on a Meeting Held in Tokyo from 29 November to 2 December 1971* (United Nations publication, Sales No. E.72.II.A.9); "Adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military, economic and other forms of assistance given to the colonial and racist régimes in southern Africa", report by Mr. Ahmed M. Khalifa, Special Rapporteur (E/CN.4/Sub.2/371), and the report of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, vol. I (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. IV.

[24] For example, resolutions 31/7, 31/33 and 31/34 of 1976. The Special Committee has devoted particular attention to this document and its reports, like that of Mr. Ahmed M. Khalifa, are essential contributions to knowledge of the gravity and significance of this matter.

[25] K. M'Baye, *Le droit au développement comme un droit de l'homme* (Strasbourg, Institut international des droits de l'homme, 1972); UNESCO, "Emergence du droit au développement en tant que droit de l'homme dans le contexte du nouvel ordre économique international" (SS-78/Conf.630/8); H. Gros Espiell, *Derecho internacional del desarrollo* (Universidad de Valladolid, 1975), *El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana* (Caracas, Universidad Simón Bolívar, 1978); J. Monnier, "La Suisse et le développement du droit international", J. Freymond, ed., *La Suisse et la diplomatie multilatérale*, Geneva, Institut universitaire de hautes études internationales, 1976, p. 258.

[26] See the statement by the representative of Senegal in the Commission on Human Rights on 10 February 1978 (E/CN.4/SR.1435, para. 12).

[27] See foot-note 14 above.

[28] See foot-note 19 above.

[29] A. Miaja de la Muela, "El principio del enriquecimiento sin causa en el derecho internacional clásico y el nuevo orden economico internacional", *Temis-Symbolae García Arias*, 33-36, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, 1973-1974, p. 349; Gros Espiell, *Derecho internacional del desarrollo (op. cit.)*.

[30] Letter of 18 March 1975.

[31] Letter of 5 February 1975.

[32] *Idem.*

[33] Letter of 3 February 1975.

[34] See the report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its twenty-sixth session (E/CN.4/1128), para. 28.

[35] For example, in 1976, resolutions 31/83 and 31/84.

[36] General Assembly resolution 2542 (XXIV) of 11 December 1969.

[37] Article 3 (*a*).

[38] Articles 2 and 3 (*c*) and (*d*).

[39] General Assembly resolution 3519 (XXX) of 15 December 1975.

[40] Resolutions II and VI, adopted by the International Labour Conference at its fifty-sixth and fifty-seventh sessions respectively.

[41] See foot-note 34 above.

[42] Note verbale of 6 February 1975.

[43] See resolutions 3301 (XXIX) and 3302 (XXIX) of 13 December 1974.

[44] Resolution 2037 (XX) of 7 December 1965, principle III.

[45] Approving the inter-sectoral programmes on human rights and peace and on population.

[46] "UNESCO's contribution to peace and its tasks with respect to the promotion of human rights and the elimination of colonialism and racism."

[47] E/CN.4/1081 and Add.1 and 2. In addition to the resolutions of a general character listed in those documents, mention should be made of subsequent resolutions: 3070 (XXVIII) of 30 November 1973 (Importance of the universal realization of the right of peoples to self-determination and of the speedy granting of independence to colonial countries and peoples for the effective guarantee and observance of human rights); 3222 (XXIX) of 6 November 1974 (Human rights and fundamental freedoms); and 3246 (XXIX) of 29 November 1974.

[48] For example, resolutions 2621 (XXV) of 12 October 1970 and 2649 (XXV) of 30 November 1970, 3070 (XXVIII) of 30 November 1973; 3246 (XXIX) of 29 November 1974, 3314 (XXIX) of 14 December 1974 and 3382 (XXX) of 10 November 1975.

[49] Resolutions 2105 (XX) of 20 December 1965, 2189 (XXI) of 13 December 1966, 2326 (XXII) of 16 December 1967, 2465 (XXIII) of 20 December 1968, 2548 (XXIV) of 11 December 1969, 2708 (XXV) of 14 December 1970, 2878 (XXVI) of 20 December 1971, 2908 (XXVII) of 2 November 1972, 2918 (XXVII) of 14 November 1972, 2945 (XXVII) of 7 December 1972, 3031 (XXVII) of 18 December 1972, 3163 (XXVIII) of 14 December 1973 and 3328 (XXIX) of 16 December 1974. In regard to the observer status accorded to the Palestine Liberation Organization, see resolution 3237 (XXIX) of 22 November 1974, and in regard to its participation in the plenary meetings of the General Assembly as the representative of the Palestinian people, see resolution 3210 (XXIX) of 14 October 1974. In regard to the observer status of liberation movements recognized by OAU, see resolution 3280 (XXIX) of 10 December 1974, para. 6.

[50] Resolution 3318 (XXIX) of 14 December 1974.

[51] Resolutions 2288 (XXII) of 7 December 1967, 3117 (XXVIII) of 12 December 1973 and 3299 (XXIX) of 13 December 1974.

[52] For example, resolutions 1514 (XV) of 14 December 1960, 2625 (XXV) of 24 October 1970 (Declaration of Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations); 2627 (XXV) of 24 October 1970 (Declaration on the Occasion of the Twenty-fifth Anniversary of the United Nations); 3103 (XXVIII) of 12 December 1973 (Basic principles of the legal status of the combatants strug-

gling against colonial and alien domination and racist régimes) and 3314 (XXIX) of 14 December 1974 (Definition of Aggression). The preamble to the Definition contains the words:

"*Reaffirming* the duty of States not to use armed force to deprive peoples of their right to self-determination, freedom and independence or to disrupt territorial integrity";

and article 7 states:

"Nothing in this Definition, and in particular article 3, could in any way prejudice the right to self-determination, freedom and independence, as derived from the Charter, of peoples forcibly deprived of that right and referred to in the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations, particularly peoples under colonial and racist régimes or other forms of alien domination; nor the right of these peoples to struggle to that end and to seek and receive support, in accordance with the principles of the Charter and in conformity with the above-mentioned Declaration."

[53] Adopted in resolution 2106 A (XX) of 21 December 1965, opened for signature in New York on 7 March 1966 and in force since 4 January 1969.

[54] Adopted and opened for signature in resolution 3068 (XXVIII) of 30 November 1973.

[55] E/CN.4/1081, paras. 131-134 and 150-152; E/CN.4/1081/Add.1, para. 17.2; E/CN.4/1081/Add.2, paras. 2 and 41-44.

[56] E/CN.4/1081 and Add.1 and 2.

[57] See document A/9830, particularly para. 8; resolutions 1861 (LVI), 1863 (LVI), 1864 (LVI), 1865 (LVI), 1866 (LVI), 1892 (LVII) and 1908 (LVII) and the resolutions adopted at the fifty-eighth and fifty-ninth sessions, referred to earlier. In 1977, in resolution 2082 C (LXII), the Economic and Social Council, in taking note of resolution 6 (XXXIII) of the Commission on Human Rights,

"*Suggests* that the General Assembly should consider the applicability to United Nations organs of the solemn obligation of the administering Powers ... to promote the political, economic, social and educational advancement of the inhabitants of the Territories under their administration and to protect the human and natural resources of those Territories against abuses which was reaffirmed by the General Assembly in its resolution 31/7, and, in this connexion, should consider the desirability of exercising fully its powers in its capacity (recognized by the International Court of Justice in 1971) as Administering Authority for Namibia, either directly or through the United Nations Council for Namibia."

[58] See the report of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Twenty-eighth Session, Supplement No. 23* (A/9023/Rev.1)), chap. VI, annex I.

[59] 538th to 541st and 543rd meetings of the Policy and Programme Co-ordination Committee, held on 25, 26, 29 and 30 July 1974 (see E/AC.24/SR.538 to 541 and 543).

[60] Resolution 1892 (LVII) of 1 August 1974.

[61] Set up by General Assembly resolution 2248 (S-V) of 19 May 1967.

[62] General Assembly resolution 2145 (XXI); Security Council resolutions 245 (1968), 264 (1969), 269 (1969) and 276 (1970); *Legal consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council resolution 276 (1970), Advisory Opinion (I.C.J. Reports 1971)*, p. 16; *International status of South-West Africa, Advisory Opinion (ibid., 1950*, p. 128); *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment of 21 December 1962 (ibid., 1962*, p. 319).

[63] See the report of the United Nations Council for Namibia, vols. I and II (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 24* (A/9624)). See also foot-note 17 above.

[64] See Addendum to the report of the United Nations Council for Namibia (*Official Records of the General Assemebly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 24A* (A/9624/Add.1), sect. VI). In addition to the studies on this Decree prepared by the International Institute of Human Rights for the Dakar International Conference on Namibia and Human Rights and published in the *Human Rights Journal*, Paris, Pedone, vol. IX, 2-3, 1976, see F. Rigaux, *Droit public et droit privé dans les relations internationales*, sect. IX ("La mise en œuvre du décret du 27 septembre 1974 sur les ressources naturelles de la Namibie dans les Etats Membres des Nations Unies") (Paris, Pedone, 1977), pp. 276-292.

[65] See A/AC.131/34.

[66] Reports of the Trusteeship Council: 23 June 1973-23 October 1974 (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 4* (A/9604)) and 24 October 1974-29 August 1975 (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 4* (A/10004)).

[67] 1974 report of the Special Committee, vols. I - VI (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1), 1975 report, vols. I-IV (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)) and 1976 report, vols. I-IV (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)).

[68] 1977 report of the Special Committee, vols. I and II (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)).

[69] 1974 report of the Special Committee on *Apartheid* (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 22* (A/9622)) and 1975 report (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 22* (A/10022)); see also "Review of Developments in South Africa since September 1974" (A/AC.115/L.418).

[70] This article reads:

"1. Pending the achievement of the objectives of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, contained in General Assembly resolution 1514 (XV) of 14 December 1960, the provisions of this Convention shall in no way limit the right of petition granted to these peoples by other international instruments or by the United Nations and its specialized agencies.

"2. (*a*) The Committee established under article 8, paragraph 1, of this Convention shall receive copies of the petitions from, and submit expressions of opinion and recommendations on these petitions to, the bodies of the United Nations which deal with matters directly related to the principles and objectives of this Convention in their consideration of petitions from the inhabitants of Trust and Non-Self-Governing Territories and all other territories to which General Assembly resolution 1514 (XV) applies, relating to matters covered by this Convention which are before these bodies.

"(*b*) The Committee shall receive from the competent bodies of the United Nations copies of the reports concerning the legislative, judicial, administrative or other measures directly related to the principles and objectives of this Convention applied by the administering Powers within the Territories mentioned in sub-paragraph (*a*) of this paragraph, and shall express opinions and make recommendations to these bodies.

"3. The Committee shall include in its report to the General Assembly a summary of the petitions and reports it has received from United Nations bodies, and the expressions of opinion and recommendations of the Committee relating to the said petitions and reports.

"4. The Committee shall request from the Secretary-General of the United Nations all information relevant to the objectives of this Convention and available to him regarding the Territories mentioned in paragraph 2 (*a*) of this article."

[71] See the report of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination (*Official Records of the General Assembly Twenty-ninth Session, Supplement No. 18* (A/9618)).

[72] See the report of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 18* (A/10018)).

[73] E/CN.4/1081, paras. 116-120; see also *Final Act of the International Conference on Human Rights* (United Nations publication, Sales No. E.68.XIV.2).

[74] E/CN.4/1081, paras. 112-115; E/CN.4/1081/Add.1, para. 14; E/CN.4/1081/Add.2, paras. 15-16.

[75] E/CN.4/1081/Add.1, paras. 15-16; E/CN.4/1081/Add.2, para. 2.

[76] See the report of the Governing Council of UNDP on its eighteenth session (*Official Records of the Economic and Social Council, Fifty-seventh Session, Supplement No. 2A* (E/5543/Rev.1), chap. III, sect. C).

[77] United Nations press releases DEV/886 of 17 January 1975 and DEV/889 of 27 January 1975.

[78] See the annual report of the Administrative Committee on Co-ordination for 1973-1974 (E/5488), chap. I, sect. D, and for 1974-1975 (E/5673 (Part I)). See also A/9830.

[79] On the co-ordination of these activities, see the report of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, vol. I (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1), chap. VII, annex II), and the report of the Secretary-General (A/10080).

[80] General Assembly resolutions 2349 (XXII) and 3119 (XXVIII).

[81] See the report of the Secretary-General on the Programme (A/10331) covering the period from 26 November 1974 to 31 October 1975.

[82] On 17 December 1975, the General Assembly appointed the following 20 Member States as members of the Committee: Afghanistan, Cuba, Cyprus, German Democratic Republic, Guinea, Hungary, India, Indonesia, Laos, Madagascar, Malaysia, Malta, Pakistan, Romania, Senegal, Sierre Leone, Tunisia, Turkey, Ukrainian Soviet Socialist Republic, Yugoslavia. In 1976 the membership was enlarged to 23 (Guyana, Mali and Nigeria).

[83] Report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 35* (A/31/35). See also "Resolutions and decisions of the General Assembly and the Security Council relating to the question of Palestine, 1947-1975: Introductory note" (A/AC.183/L.2) and "Historical background of the question of Palestine in the United Nations 1947-1975" (A/AC.183/L.3).

[84] See the report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People (*Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 35* (A/32/35)).

[85] "Report on UNHCR assistance activities in 1974-1975 and proposed voluntary funds programme and budget for 1976" (A/AC.96/516 and Corr.1 and 2 and Add.1 and Corr.1).

[86] Third preambular paragraph.

[87] Para. 3.

[88] E/CN.4/1081, para. 222 and E/CN.4/1081/Add.2, para. 51.

[89] E/CN.4/1081/Add.1, para. 18 and E/CN.4/1081/Add.2, para. 50.

[90] E/CN.4/1081/Add.2, paras. 52-53.

[91] Resolution II on *apartheid* and the contribution of the International Labour Organisation to the International Year for Action to Combat Racism and Racial Discrimination.

[92] Resolution VI on the policy of colonial oppression, racial discrimination and violation of trade union rights pursued by Portugal in Angola, Mozambique and Guinea (Bissau).

[93] International Labour Conference, Sixtieth Session, Geneva, 1975, provisional records Nos. 11 and 14.

[94] See Records of the Fourth African Regional Conference, Nairobi, 26 November-6 December 1973 (ILO document GB. 192/4/10, p. 32).

[95] *Ibid.*, p. 19.

[96] Para. 1.

[97] Para. 2.

[98] 18-29 November 1974.

[99] Report of the Twenty-ninth Session of the Committee on Constitutional and Legal Matters (FAO document CL 64/18).

[100] See FAO document CL 64/15.

[101] This reply contains a general comment which it is thought of interest to reproduce, viz., "WHO sees the right to self-determination as a matter which is inseparable from fundamental human rights including those indications leading to resepect for human rights. Such rights include 'the right to health'."

[102] Reply of 23 April 1975.

[103] "UNESCO's contribution to peace and its tasks with respect to the elimination of colonialism, and utilization of UNESCO's programme as a means of strengthening co-operation between European States in the interest of peace and security in Europe."

[104] "UNESCO's contribution to peace and its tasks with respect to the promotion of human rights and the elimination of colonialism and racism."

[105] See "UNESCO's contribution to peace and its tasks with respect to the elimination of colonialism and racism, and implementation of the relevant resolutions relating to the African peoples striving for their freedom" (UNESCO document 18C/14-15).

[106] Resolution A19-2, in which

"THE ASSEMBLY ...

"(1) RESOLVES that as long as the Government of Portugal refuses to implement the United Nations General Assembly Resolutions on the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples:

"(*a*) Portugal shall not be invited to attend any meetings convened by ICAO, except as provided in Articles 48 (*b*), 53 and 57 (*b*) of the Convention;

"(*b*) Portugal shall not be provided with any ICAO documents or communications, except (i) in cases where the Convention specifically requires that such documents or communications be provided and (ii) documents for meetings which Portugal is permitted to attend;

"(2) DECLARES that in case of conflict between the present Resolution and any other Assembly resolutions, the present Resolution shall prevail." (See ICAO, *Resolutions and Minutes, Assembly—Nineteenth Session (Extraordinary), New York, 27 February-2 March 1973* (document 9061, A19-Res., Min.).

[107] See the replies received from WHO, ICAO and UNIDO (document A/10080/Add.1), UNESCO and ITU (A/10080/Add.2) and WMO and UNHCR (A/10080/Add.3).

[108] Resolution 31/30 states in its operative part:

"(The General Assembly...)

"3. *Expresses its appreciation* to those specialized agencies and organizations within the United Nations system which have continued to co-operate in varying degrees with the United Nations in the implementation of the Declaration and other relevant resolutions of the General Assembly;

"4. *Expresses its concern* that the assistance extended so far by the specialized agencies and other organizations within the United Nations system to the colonial peoples, particularly those of Zimbabwe and Namibia, and to their national liberation movements is far from adequate in terms of the actual needs of the peoples concerned;

"5. *Regrets* that the World Bank and the International Monetary Fund have not yet taken the necessary measures towards the full and speedy implementation of the Declaration and other relevant resolutions of the General Assembly;

"6. *Requests* the specialized agencies and other organizations within the United Nations system to render or continue to render, as a matter of urgency, all possible moral and material assistance to the colonial peoples in Africa struggling for their liberation from colonial rule;

"7. *Recommends* that the organizations concerned should initiate or broaden contacts and co-operation with the colonial peoples in consultation with the Organization of African Unity, review their procedures with respect to the formulation and preparation of assistance programmes and projects and introduce greater flexibility in these procedures so as to be able to extend the necessary assistance without delay to help the colonial peoples and their national liberation movements in their struggle to exercise their inalienable right to self-determination and independence in accordance with General Assembly resolution 1514 (XV);

"8. *Urges once again* the specialized agencies and other organizations within the United Nations system, in accordance with the relevant resolutions of the General Assembly and the Security Council, to take all necessary measures to

withhold any financial, economic, technical or other assistance from the Government of South Africa and the illegal régime in Southern Rhodesia, to discontinue all support to them until they restore to the peoples of Namibia and Zimbabwe their inalienable right to self-determination and independence and to refrain from taking any action which might imply recognition of the legitimacy of the domination of the Territories by those régimes;

"9. *Notes with satisfaction* the arrangements made by several specialized agencies and organizations which enable representatives of the national liberation movements recognized by the Organization of African Unity to participate fully as observers in the proceedings relating to matters concerning their respective countries, and calls upon those international institutions which have not yet done so to follow this example and to make the necessary arrangements without delay;

"10. *Recommends* that all Governments should intensify their efforts in the specialized agencies and other organizations within the United Nations system of which they are members to ensure the full and effective implementation of the Declaration and other relevant resolutions of the United Nations and, in that connexion, should accord priority to the question of providing assistance on an emergency basis to the peoples in the colonial Territories and their national liberation movements;

"11. *Urges* the executive heads of the specialized agencies and other organizations within the United Nations system, having regard to the recommendations contained in paragraph 7 above, to formulate with the active co-operation of the Organization of African Unity and to submit, as a matter of priority, to their governing and legislative organs concrete proposals for the full implementation of the relevant United Nations decisions, in particular specific programmes of assistance to the peoples in the colonial Territories and their national liberation movements."

[109] Convened by General Assembly resolution 2966 (XXVII) of 14 December 1972 and held at Vienna (under General Assembly resolution 3072 (XXVIII) of 30 November 1973) from 4 February to 14 March 1975. (See *Official Records of the United Nations Conference on the Representation of States in Their Relations with International Organizations*, vol. II, *Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.75.V.12), Final Act, annex.

[110] *Official Records of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, vol. I, *Summary Records of Meetings* (United Nations publication, Sales No. E.75.V.3), 40th meeting, para. 71 and *ibid.*, vol. III, *Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.75.V.5), p. 61, document A/CONF.62/31.

[111] See *Report of the United Nations World Population Conference, 1974, Bucharest, 19-30 August 1974* (United Nations publication, Sales No. E.75.XIII.3), chap. II, A.

[112] *Idem.*

[113] See "First session of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts: report of the Secretary-General" (A/9669), para. 15.

[114] See H. Gros Espiell, "Le système interaméricain comme régime régional de protection internationale des droits de l'homme", Académie de droit international, *Recueil des cours, 1975*, II, Leyden, A.W. Sijthoff, 1976, vol. 145, pp. 1-55.

[115] The resolutions are as follows:

Resolution XVI — Transfer of Sovereignty of Geographic Regions of the Americas held by Non-American States (First Meeting of Consultation, Panama, 1939);

Resolution XX — Act of Habana Concerning the Provisional Administration of European Colonies and Possessions in the Americas (Second Meeting of Consultation, Habana, 1940);

Convention on the Provisional Administration of European Colonies and Possessions in the Americas (Second Meeting of Consultation, Habana, 1940);

Resolution XXXIII — Colonies and Occupied Territories in America and Creation of The American Committee on Dependent Territories (Ninth Inter-American Conference, Bogota, 1948);

Resolution VI — Reaffirmation of Inter-American Principles regarding European Colonies and Possessions in the Americas (Fourth Meeting of Consultation, Washington, D.C., 1951);

Resolution XLVI — Colonies and Occupied Territories in America (Tenth Inter-American Conference, Caracas, 1954);

Resolution XLVII — Colonies in American Territory (Tenth Inter-American Conference, Caracas, 1954);

Resolution XLVIII — American Committee on Dependent Territories (Tenth Inter-American Conference, Caracas, 1954);

AG/RES. 107 (III-0/73) — Study of the Provisions of The Charter of the Organization on the Admission of New Members (General Assembly, Third Regular Session, 1973);

AG/RES. 155 (IV-0/74) — Information on the Constitutional Evolution of the Non-autonomous Territories in the American Hemisphere and Other Territories in The Americas Having Ties with Countries Outside The Hemisphere (General Assembly, Fourth Regular Session, 1974);

Resolution on the topic Territorial Colonialism in America (Inter-American Juridical Committee, 1974);

Resolution on the Islas Malvinas (Falkland Islands) (Inter-American Juridical Committee, 1976).

[116] E/CN.4/1081/Add.2, para. 54.

[117] General Assembly resolutions 3280 (XXIX) of 10 December 1974 and 3382 (XXX) of 10 November 1975.

[118] E/CN.4/1081/Add.1, para. 19.

[119] E/CN.4/SR.1411, para. 7.

[120] See V.Y. Ghebali, "L'acte final de la Conférence sur la sécurité européenne dans la perspective des Nations Unies, *Annuaire français de droit international, 1975*, Paris, vol. XXI, pp. 97-99.

[121] See the comments concurring with the views expressed in this paragraph made by the representative of Austria in the Commission on Human Rights on 10 February 1978 (E/CN.4/SR.1435, para. 15).

[122] See the 1974 report of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1), chap. V), and the 1976 report, vol. I (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23), chap. V). See also resolution 6 (XXXII) adopted by the Commission on Human Rights on 1 March 1976.

[123] General Assembly resolutions 2189 (XXI) of 13 December 1966, 2288 (XXII) of 7 December 1967, 2703 (XXV) of 14 December 1970, 3117 (XXVIII) of 12 December 1973, 3299 (XXIX) of 13 December 1974 and 3398 (XXX) of 21 November 1975. See also "Activities of foreign economic and other interests which are impeding the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in Southern Rhodesia, Namibia and Territories under Portuguese domination and in all other Territories under colonial domination and efforts to eliminate colonialism, *apartheid* and racial discrimination in southern Africa: report of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples" (*Official Records of the General Assembly, Twenty-fourth Session, Supplement No. 23A* (A/7623/Rev.1/Add.1), and document A/6868/Add.1). See also the 1974 report of the Special Committee, vol. II (*ibid., Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1), chap. IV) and the 1975 report, vol. I (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1), chap. V). Resolutions 2 (XXVI) and 3 (XXVI) of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities; 3 (XXX) and 6 (XXXII) of the Commission on Human Rights and Economic and Social Council resolution 1864 (LVI) concerning Mr. Ahmed M. Khalifa's report on the "Adverse consequences for the enjoyment of human rights of political, military and other forms of assistance given to colonial and racist régimes in southern Africa" (E/CN.4/Sub.2/383/Rev.I, which will be issued as a United Nations publication). The Charter of Economic Rights and Duties of States (General Assembly resolution 3281 (XXIX) of 12 December 1974) helps to combat the activities of economic interests which conflict with the right to self-determination by stating in article 16 (2) that: "No State has the right to promote or encourage investments that may constitute an obstacle to the liberation of a territory occupied by force".

Chapter III

SPECIFIC SITUATIONS CONCERNING THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION WHICH HAVE BEEN OR ARE BEING DEALT WITH IN THE UNITED NATIONS

251. The report of the Secretary-General [1] lists 41 situations involving the question of the implementation of the United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination. Obviously, these are not the only cases in which the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination has been or could be invoked, [2] but the Special Rapporteur's tasks is confined to those cases which have have been the subject of United Nations resolutions. [3] These cases are, in alphabetical order:

1. American Samoa
2. Antigua
3. Bahamas
4. Bermuda
5. British Virgin Islands
6. Brunei
7. Cayman Islands
8. Cocos (Keeling) Islands
9. Comoro Archipelago
10. Dominica
11. Falkland Islands (Malvinas)
12. French Somaliland (French Territory of the Afars and the Issas)
13. Gilbert and Ellice Islands
14. Gibraltar
15. Guam
16. Ifni
17. Montserrat
18. Namibia
19. New Hebrides
20. Niue
21. Palestine
22. Papua New Guinea
23. Pitcairn
24. Puerto Rico
25. St. Helena
26. St. Kitts-Nevis-Anguilla
27. St. Lucia
28. St. Vincent
29. Seychelles
30. Solomon Islands
31. Southern Rhodesia
32. South Africa
33. Spanish Sahara
34. Territories under Portuguese administration
35. Tokelau Islands
36. Turks and Caicos Islands
37. United States Virgin Islands
38. West New Guinea (West Irian)

252. Since the date of the Secretary-General's report, some of the situations listed have changed. The Special Rapporteur will therefore cite first the cases of territories which achieved independence between the establishment of the United Nations and the date of that report, and next the cases which were settled during the same period through the implementation of the right of peoples to self-determination, but without accession to independence. He will then deal with the situations which were settled between the date of the report and the preparation of this study and, finally, with those situations which involve the question of the implementation of the United Nations resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, but which have not yet been settled.

A. Cases of territories which achieved independence between the entry into force of the Charter of the United Nations and the date of the Secretary-General's report

253. Those territories which became independent between the entry into force of the Charter and the date of the Secretary-General's report are:

1. Indonesia [4]
2. Libya [5]
3. Eritrea [6]
4. Laos [7]
5. Cambodia [8]
6. Morocco [9]
7. Tunisia [10]
8. Ghana [11]
9. Malaysia [12]
10. Guinea [13]
11. Cameroon [14]
12. Senegal [15]
13. Togo [16]
14. Madagascar [17]
15. Zaire [18]
16. Somalia [19]
17. Dahomey [20]
18. Niger [21]
19. Upper Volta [22]
20. Ivory Coast [23]
21. Chad [24]
22. Central African Republic [25]
23. People's Republic of the Congo [26]
24. Cyprus [27]
25. Gabon [28]
26. Mali [29]
27. Nigeria [30]
28. Mauritania [31]
29. Sierra Leone [32]
30. United Republic of Tanzania [33]
31. Western Samoa [34]
32. Burundi [35]
33. Rwanda [36]
34. Algeria [37]
35. Jamaica [38]
36. Trinidad and Tobago [39]
37. Uganda [40]
38. Kenya [41]
39. Malawi [42]
40. Malta [43]
41. Zambia [44]
42. Gambia [45]
43. Cook Islands [46]
44. Singapore [47]
45. Guyana [48]
46. Botswana [49]
47. Lesotho [50]
48. Barbados [51]
49. Southern Yemen [52]
50. Nauru [53]
51. Mauritius [54]
52. Swaziland [55]
53. Equatorial Guinea [56]
54. Fiji [57]
55. Oman [58]

254. There were of course differences in the ways in which these territories exercised their right to self-determination by securing independence and sover-

eignty, as well as international recognition, just as there have been differences in that respect as regards the similar situations which have presented themselves between the date of the Secretary-General's report and the present day. The legal character and the status of the territories which subsequently became sovereign States also differed. As a result, United Nations action and the procedures followed have also differed, varying according to the circumstances. To analyse the differences would go beyond the scope of this study. It is sufficient to emphasize the vital importance, whether direct or indirect, of United Nations action in these processes and the international significance of the entry of the new States into the United Nations, which in practice has become tantamount to recognition of the free and sovereign nature of those States by the international community.

B. Cases which were settled during the same period through the implementation of the right to self-determination, but without accession to independence

255. During the same period, namely between the entry into force of the Charter and the date of the Secretary-General's report, other situations were settled through the right of peoples to self-determination being either invoked or implemented, but without this leading to independence and international sovereignty for the territories in question. Among other cases, mention may be made of two:

1. West Irian. In resolution 1752 (XVII) of 21 September 1962, the General Assembly took note of the Agreement of 15 August 1962 between the Republic of Indonesia and the Kingdom of the Netherlands concerning West New Guinea (West Irian), acknowledged the role conferred upon the Secretary-General in the Agreement and authorized him to carry out the tasks entrusted to him. Under this Agreement "an act of free choice" took place, with the advice, assistance and participation of a special representative of the Secretary-General, and a United Nations Temporary Executive Authority was set up in West Irian (General Assembly decision of 6 November 1963). The act of free choice having been completed, both parties to the Agreement abided by its results and the question of West Irian was thus settled, through recognition and exercise of the right of its people to self-determination (resolution 2504 (XXIV) of 19 November 1969).

2. Ifni. In the report of the Secretary-General, reference is made to General Assembly resolutions 2072 (XX) of 16 December 1965 and 2229 (XXI) of 20 December 1966. In the latter resolution, the Assembly reaffirmed the right of the people of Ifni to self-determination and requested the administering Power to accelerate the decolonization of Ifni and to determine procedures for the transfer of powers with the Government of Morocco, bearing in mind the aspirations of the indigenous population. The report does not mention the fact that, as a result of these negotiations, Spain and Morocco concluded the agreement embodied in the Treaty of Fez of 4 January 1969,[59] which disposed of the outstanding question by incorporating Ifni within Morocco. (In resolution 2428 (XXIII), the General Assembly took note of the intention to conclude this treaty.) In June 1969 the last Spanish troops left Ifni. The question may therefore be regarded as settled. In its advisory opinion on Western Sahara, the International Court of Justice, after citing resolutions 2229 (XXI) and 2354 (XXII), considered that Ifni had been "decolonized" as a result of its transfer to Morocco.[60]

C. Cases of accession to independence between the date of the Secretary-General's report and the date of the present study

256. The Special Rapporteur will now list those territories which became independent between the date of the Secretary-General's report[61] and that of the preparation of this study. Unlike the Secretary-General's main report, the two addenda thereto[62] do not contain a part IV on territories that have become independent since 4 February 1972. In this list, comprising States that are now in fact Members of the United Nations, a brief note is added only in those situations in which there continues to be a dispute that is kept under review in accordance with the relevant United Nations resolutions, as in the case of Mayotte. The list is given below:

1. Bahamas;[63]

2. The Comoros;[64] The case of the Comoro Archipelago is a particularly interesting one. The plebiscite of 22 December 1974, the background and circumstances of which are referred to in General Assembly resolution 3291 (XXIX) of 13 December 1974, resulted in the Comoro Archipelago, taken as a whole, voting for independence (94.56 per cent in favour, 5.44 per cent against). This vote in favour of independence occured in the islands of Anjouan, Grande-Comore and Moheli. In the island of Mayotte, however, the plebiscite resulted in a vote against independence (63.82 per cent against, 36.18 per cent in favour). Independence was proclaimed unilaterally on 6 July 1975. A French law of 31 December 1975 (*Journal officiel* of 3 January 1976) provided that the islands of Anjouan, Grande-Comore and Moheli should cease to be part of the French Republic and that the population of the island of Mayotte should be consulted as to whether it wished to remain in the French Republic or become part of the new State of the Comoros. The referendum of 8 February 1976 resulted in a substantial majority in favour of remaining in the French Republic. In a second referendum, held on 11 April 1976, to determine the way in which this should be achieved, more than 79 per cent of the votes cast were invalid.[65] On 6 February 1976, the negative vote of France prevented the Security Council from adopting a resolution on the subject, which received 11 votes in favour, 1 against and 3 abstentions.[66] In its resolution 31/4 of 21 October 1976 the General Assembly considered null and void the referendums of 8 February and 11 April 1976 and condemned the presence of France in Mayotte, which constitutes a violation of the national unity, territorial integrity and sovereignty of the independent Republic of the Comoros. The question was considered at a

meeting of the Council of Ministers of OAU on 27 June 1977. An OAU *Ad Hoc* Committee met in September 1977 to make recommendations on this question. In resolution 32/7 of 1 November 1977, the General Assembly called upon the Government of the Comoros and the Government of France to work out a just and equitable settlement for the problem of the island of Mayotte which would respect the political unity and territorial integrity of the Comoros, in accordance with the relevant resolutions of the General Assembly. [67]

3. Grenada; [68]
4. Guinea-Bissau; [69]
5. Republic of Cape Verde; [70]
6. Democratic Republic of Sao Tome and Principe; [71]
7. People's Republic of Mozambique; [72]
8. Papua New Guinea; [73]
9. Suriname; [74]
10. People's Republic of Angola; [75]
11. Seychelles; [76]
12. Western Samoa; [77]
13. Djibouti; [78]
14. Solomon Islands;
15. Dominica.

All these States are already Members of the United Nations.

D. Cases since the date of the Secretary-General's report involving the exercise of the right to self-determination, but without accession to independence

257. With regard to the cases which were settled between the date of the Secretary-General's report and that of the present study through implementation of the principle of self-determination but without accession to independence, the Special Rapporteur wishes to mention the Mariana Islands and Niue.

1. Mariana Islands. On 15 February 1975, representatives of the Mariana Islands District of the Trust Territory of the Pacific Islands and representatives of the United States of America signed a covenant to establish a Commonwealth of the Northern Mariana Islands in political union with the United States of America upon the termination of the trusteeship Agreement between the United States and the United Nations. The United States Secretary of the Interior issued a proclamation establishing 17 June 1975 as the date for a plebiscite to be held throughout the Mariana Islands District in order to enable residents of the District to approve or reject the covenant. The United States Government invited the Trusteeship Council to send a visiting mission to observe the plebiscite. [79] Following a referendum in June 1975, when the population voted for union with the United States, a United States law was adopted making the Territory a free associated State of the Union.

2. Niue. The General Assembly, in its resolution 3155 (XXVIII) of 14 December 1973, noted with approval that the Government and people of Niue had resolved to achieve self-government in 1974, welcomed the invitation extended by the New Zealand Government to the United Nations to observe the act of self-determination in Niue and requested the Special Committee to send a special mission to observe that act of self-determination. The people of Niue voted by a substantial majority for self-government in free association with New Zealand on the basis of the Constitution and the Niue Constitution Act, 1974. In its resolution 3285 (XXIX) of 13 December 1974, the General Assembly took note of the result of the act of self-determination and considered that the people of Niue had thereby freely expressed their wishes and exercised their right to self-determination. In its reply of 13 October 1975, the Government of New Zealand made particular reference to Niue and the Cook Islands as cases involving the exercise of the right to self-determination which had enabled both territories to arrive at a political arrangement which it described as "independence in free association".

E. Situations which have not yet been settled [80]

258. There remain for consideration the United Nations resolutions adopted since 17 January 1974—the date of the Secretary-General's last report—relating to the specific situations listed earlier which have not yet been settled through implementation of the principle of self-determination. The Special Rapporteur does not intend to go into the details of each case by describing its historical, geographical, political, economic, social and cultural characteristics. Studies of this kind can be found in the reports of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. [81] The Special Rapporteur will confine himself to certain cases, making such observations as he considers especially important for the purpose of drawing conclusions with regard to the implementation of the United Nations resolutions. Likewise, he will merely state a few basic criteria as regards those cases which involve a controversy or dispute between two or more States regarding one of the situations considered, and in which it would be inappropriate for him to give his personal view of the matter.

259. Listed below are the situations still awaiting settlement as regards the implementation of United Nations resolutions concerning the right to self-determination of peoples under colonial or alien domination. [82] Not all the current cases in which the right of peoples to self-determination may be applicable are mentioned; only those situations are cited concerning which there are relevant United Nations resolutions. In general, only the name of the case is given, and the references to the relevant United Nations resolutions are given in the foot-notes. In a few exceptional cases a reference is given in the body of the text to particular *de facto* or *de jure* situations which are, in the Special Rapporteur's opinion, of special importance. The list is set out below:

1. American Samoa [83]
2. Antigua [84]
3. Bermuda [85]

4. Brunei [86]
5. Cayman Islands [87]
6. Cocos (Keeling) Islands [88]
7. Falkland Islands (Malvinas) [89]
8. Gilbert and Ellice Islands [90]
9. Gibraltar [91]
10. Guam [92]
11. Montserrat [93]

12. Namibia. The Secretary-General's report refers to a long series of General Assembly, Security Council and Special Committee resolutions concerning this situation. [94] The only one which need be mentioned here, because of its particular significance, is General Assembly resolution 2145 (XXI) of 27 October 1966. This reaffirmed the right of the people of the Territory to self-determination, terminated the Mandate exercised by South Africa, decided that the Territory would come under the direct responsibility of the United Nations, and established what is now the United Nations Council for Namibia. The International Court of Justice has given constant consideration to the problem of South West Africa and Namibia, as is apparent from the following list: the advisory opinion of 1950 (*International status of South West Africa, I.C.J. Reports 1950*); the advisory opinion of 1955 (*Voting procedure on questions relating to reports and petitions concerning the Territory of South West Africa, ibid., 1955*); the advisory opinion of 1956 (*Admissibility of hearings of petitioners by the Committee on South West Africa, ibid., 1956*); the judgment of 1962 (*South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preleminary Objections, Judgment, ibid., 1962*); the judgment of 1966 (*ibid., 1966*), and the advisory opinion of 1971 (*ibid., 1971*). The activities of the United Nations Council for Namibia and the United Nations Commissioner for Namibia, which have already been reviewed in chapter II of this study, are of particular interest and undoubtedly of especial importance in expediting and stimulating progress towards the exercise of self-determination by the Namibian people. The latest report of the United Nations Council for Namibia, covering the period 13 September 1975-20 October 1976, describes the Council's own activities and developments in the situation in Namibia. [95] The Security Council has repeatedly considered the question of Namibia, [96] affirming the principles which should be applied, condemning South Africa's occupation and its consequences and stressing the need for free elections to be held at the appropriate time under United Nations supervision and control so that the people of Namibia may decide its own future freely. The task entrusted to the Secretary-General by the Security Council (resolution 309 (1972) of 4 February 1972), was terminated, without any results having been achieved, in the light of the report to the Council of 30 April 1973 (Security Council resolution 342 (1973) of 11 December 1973). In its resolution 3399 (XXX) of 26 November 1975, the General Assembly decided on a long series of measures aimed at effective implementation of its previous resolutions and at stimulating the process of ending the illegal occupation of Namibia and of ensuring self-determination for its people. Resolution 3400 (XXX) refers to the United Nations Fund for Namibia. [97] At its thirty-first session (1976), the General Assembly adopted various resolutions on Namibia: 31/147 concerning the programme of work of the United Nations Council for Namibia; 31/148 concerning intensification and co-ordination of United Nations action in support of Namibia; 31/151 concerning the United Nations Fund for Namibia; and 31/152 concerning observer status for the South West Africa People's Organization. In resolution 31/145 of 17 December 1976 the General Assembly decided that the International Conference in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia, to mobilize help and assistance for those peoples, should be held in 1977. The International Conference on Namibia and Human Rights, organized jointly by the International Institute of Human Rights, the International Commission of Jurists and the International Association of Democratic jurists, at Dakar in January 1976, adopted a Declaration and a Programme of Action on the question of Namibia, self-determination and human rights. The solutions proposed by the so-called Windhoek Constitutional Conference, sponsored and inspired by the South African Government, and the proposals made by that Government in 1976 and 1977, were rejected and repudiated by the United Nations. The reports of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples are of great interest with respect to the situation of Namibia. In the 1976 report, chapters IV and V are noteworthy. The report of the *Ad Hoc* Group of the Special Committee (General Assembly resolution 3481 (XXX) and the Special Committee's decision of 1 April 1976) is to be found in chapter VII of the above-mentioned report of the Special Committee. Also relevant is the resolution of the United Nations Water Conference entitled "Water policies in the occupied territories". The International Conference in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia, held at Maputo from 16 to 21 May 1977, adopted a Declaration in support of the peoples of Zimbabwe and Namibia and a Programme of Action for the Liberation of Zimbabwe and Namibia. Owing to the historical importance and influence of this Declaration the Special Rapporteur reproduced its text in the annex to the earlier version of this study (E/CN.4/Sub.2/390) issued in 1977. On 4 November 1977 the General Assembly adopted resolutions 32/9 A to H, all of them without a single opposing vote. These resolutions relate to various questions concerning Namibia: (*a*) Implementation of the Nationhood Programme for Namibia; (*b*) United Nations Fund for Namibia; (*c*) Dissemination of information on Namibia; (*d*) Situation in Namibia resulting from the illegal occupation of the Territory by South Africa; (*e*) Action by intergovernmental and non-governmental organizations with respect to Namibia; (*f*) Programme of work of the United Nations Council for Namibia; (g) Intensification and co-ordination of United Nations action in support of Namibia; and (*h*) Special session of the General Assembly on the question of Namibia. Reference was made to the right of the people of Namibia to self-determination in resolution 3 (XXXIV) adopted by the Commission on Human Rights on 14 February 1978. Only through full and complete recognition of

the right of the people of Namibia to self-determination and acceptance of the role which SWAPO must necessarily play, together with the immediate and unconditional cessation of the illegal occupation by South Africa, can this case be resolved. The situation of Namibia, a most serious one in view of its general political implications, which constitutes an unacceptable defiance of the United Nations by South Africa and an affront to the whole of humanity, still lacks an immediate solution at the present time. In April-May 1978 the General Assembly devoted its ninth special session to the question of Namibia. At the end of this session the General Assembly adopted, by 119 votes in favour, none against and 21 abstentions a Declaration on Namibia and a Programme of Action in Support of Self-Determination and National Independence for Namibia (resolution S-9/2). This Declaration cites resolutions 2145 (XXI) of 27 October 1966 and 2248 (S-V) of 19 May 1967, the Dakar Declaration on Namibia and Human Rights, adopted by the International Conference on Namibia and Human Rights, held at Dakar in January 1976, the Maputo Declaration in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia, adopted at Maputo in May 1977 and the Lusaka Declaration, adopted by the United Nations Council for Namibia in March 1978, as basic. This is a document of vital importance for the understanding and eventual solution of the problem. In April 1978 a Western proposal on Namibia was transmitted to the Security Council. On 27 July 1978 the Council adopted two resolutions in this connexion. In resolution 431 (1978) the Council, by 13 votes in favour and 2 abstentions (USSR and Czechoslovakia), requested the Secretary-General to appoint a Special Representative to supervise the general elections which will lead to the independence of the Territory. By resolution 432 (1978), which was adopted unanimously, the territorial unity and integrity of Namibia was recognized, and it was affirmed that Walvis Bay was part of Namibia. By its resolution 435 (1978) of 29 September 1978, it approved the report of the Secretary-General (S/12827) for the implementation of the proposal for a settlement of the situation in Namibia (S/12636) and endorsed his explanatory statement, reiterating that its objective is the withdrawal of South Africa's illegal administration from Namibia and the transfer of power to the people of Namibia with the assistance of the United Nations, in accordance with resolution 385 (1976). By its resolution 439 (1978), of 13 November 1978, the Council condemned the decision of the Government of South Africa to proceed, unilaterally, with the holding of elections in the Territory from 4-8 December 1978, and called upon South Africa immediately to cancel the elections. If not, it would initiate appropriate actions under the Charter of the United Nations. These unilateral elections have already taken place and the question is still unsolved. There is no change as regards the serious nature of the situation in Namibia.

13. *New Hebrides.*[98] The situation is evolving rapidly towards independence as decided in principle in the joint declarations by France and the United Kingdom on this question.

14. *Palestine.* The right of the Palestinian people to self-determination [99] has been affirmed by the General Assembly in various resolutions (2535 B (XXIV) of 10 December 1969, 2649 (XXV) of 30 November 1970, 2672 C (XXV) of 8 December 1970, 2787 (XXVI) of 6 December 1971 and 2792 D (XXVI) of 6 December 1971).[100] At its twenty-ninth session, in 1974, the General Assembly invited the Palestine Liberation Organization, as the representative of the Palestinian people, to participate in the Assembly's deliberations in plenary meetings (resolution 3210 (XXIX) of 14 October 1974) and reaffirmed the inalienable rights of the Palestinian people, particularly its rights to self-determination without external interference and to national independence and sovereignty (resolution 3236 (XXIX) of 22 November 1974). At its thirtieth session, the General Assembly, in resolution 3376 (XXX), reaffirmed its resolution 3236 (XXIX); expressed its concern that no progress had been achieved in the matter; established a Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People, composed of 20 Member States,[101] to prepare and recommend to the General Assembly a programme with regard to this question, for consideration at the thirty-first session; and requested the Security Council to consider, as soon as possible after 1 June 1976, the question of the exercise by the Palestinian people of its rights. The Committee met in April 1976 and prepared a report referring expressly to the right of the Palestinian people to self-determination, independence and sovereignty.[102] The Security Council included in its agenda the item "Question of the exercise by the Palestinian people of its inalienable rights: report of the Committee established under General Assembly resolution 3376 (XXX)". At its 1924th meeting on 9 June 1976, the Council decided to invite the Palestine Liberation Organization to participate in its deliberations, as it had already done previously on 12 January 1976. But it was unable to adopt the draft resolution proposed by Guyana, Pakistan, Panama and Tanzania, which obtained 10 votes in favour with 4 abstentions, owing to the negative vote cast by a permanent member of the Council (United States of America).[103] In resolution 31/20 of 24 November 1976 the General Assembly recalled its resolution 3376 (XXX) and urged the Security Council to consider once again as soon as possible the recommendations made by the Committee the previous year. The Committee met again in April 1977.[104] In its resolution 31/186 of 21 December 1976 the General Assembly referred to the question of permanent sovereignty over national resources in the occupied Arab territories, and the United Nations Water Conference (March 1977), in its resolution X, affirmed the inalienable right of the Palestinian people, among others, to struggle to regain effective control over their natural resources, including water resources. The Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People has continued to study this situation.[105] On 2 December 1977, the General Assembly, in its resolution 32/40, recalling its resolutions 3236 (XXIX), 3376 (XXX) and 31/20, took note of the Committee's report and endorsed the recommendations contained in paragraphs 43 and 44 of that report noted with satisfaction the purport of the discussion in the Security Council on 27 October 1977, urged the Council to take as soon as possible a decision on the recommendations endorsed by the General Assembly in its resolution 31/20 as a

basis for the solution of the problem of Palestine, took measures to ensure the continuation of the activities of the Committee and decided to establish within the Secretariat of the United Nations a Special Unit on Palestinian Rights. On 14 February 1978, the Commission on Human Rights, in its resolution 2 (XXXIV), affirmed the inalienable right of the Palestinian people to self-determination without external interference and the establishment of a fully independent and sovereign State in Palestine and urged all States and international organizations to extend their support to the Palestinian people through their representative, the Palestine Liberation Organization.

15. Pitcairn. [106]

16. Puerto Rico. [107]

17. St. Helena. [108]

18. St. Kitts-Nevis-Anguilla. [109]

19. St. Lucia. [110]

20. St. Vincent. [111]

21. Southern Rhodesia. [112] In resolution 388 (1976) of 6 April 1976, the Security Council, acting under Chapter VII of the Charter and reaffirming its previous resolutions: [113]

...

2. *Decides* that all Member States shall take appropriate measures to prevent their nationals and persons in their Territories from granting to any commercial, industrial or public utility undertaking in Southern Rhodesia the right to use any trade name or from entering into any franchising agreement involving the use of any trade name, trade mark or registered design in connexion with the sale or distribution of any products, commodities or services of such an undertaking;

3. *Urges* States not Members of the United Nations, having regard to the principle stated in Article 2 of the United Charter, to act in accordance with the provisions of the present resolution."

On 14 January 1977, the Security Council, having regard to the hostile acts committed against Botswana by the illegal régime in Southern Rhodesia, adopted resolution 403 (1977), stating that it:

1. *Strongly condemns* all acts of provocation and harassment, including military threats and attacks, murder, arson, kidnapping and destruction of property, committed against Botswana by the illegal régime in Southern Rhodesia;

2. *Condemns* all measures of political repression by the illegal régime that violate fundamental rights and freedoms of the people of Southern Rhodesia and contribute to instability and lack of peace in the region as a whole;

3. *Deplores* acts of collaboration and collusion which sustain the illegal régime in Southern Rhodesia and encourage defiance with impunity of the resolutions of the Security Council, with adverse consequences for peace and security in the region;

4. *Demands* the immediate and total cessation forthwith of all hostile acts committed against Botswana by the illegal régime in Southern Rhodesia;

5. *Takes cognizance* of the special economic hardship confronting Botswana as a result of the imperative need to divert funds from ongoing and planned development projects to hitherto unplanned and unbudgeted for security needs necessitated by the urgent need to effectively defend itself against attacks and threats by the illegal régime in Southern Rhodesia;

6. *Accepts* the invitation of the Government of Botswana to dispatch a mission to assess the needs of Botswana in carrying out its development projects under the present circumstances, and accordingly requests the Secretary-General, in collaboration with appropriate organizations of the United Nations system, to organize with immediate effect financial and other forms of assistance to Botswana and to report to the Security Council not later than 31 March 1977;

7. *Requests* the United Nations and the organizations and programmes concerned, including the Economic and Social Council, the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, the World Health Organization, the United Nations Development Programme, the Food and Agriculture Organization and the Fund for Agricultural Development, to assist Botswana to carry out the ongoing and planned development projects without interruption as stated in paragraph 5 and envisaged under paragraph 6 of this resolution;

8. *Appeals* to all States to respond positively in providing assistance to Botswana, in the light of the report of the mission of the Secretary-General, in order to enable Botswana to carry out its planned development projets;

9. *Decides* to remain seized of the matter.

The Council reverted to the question in resolution 409 (1977) of 27 May 1977, in which it reaffirmed its resolution 388 (1976) and the resolutions referred to therein, adopted further measures pursuant to Chapter VII of the Charter and decided to consider at a future date further measures under Article 41 of the Charter. The Council, in resolution 386 (1976) of 17 March 1976, commended the "Government of Mozambique for its decision to sever all economic and trade relations with Southern Rhodesia"; condemned "all provocative and aggressive acts, including military incursions, against the People's Republic of Mozambique by the illegal minority régime of Southern Rhodesia"; took note of "the urgent and special economic needs of Mozambique arising from its implementation of resolution 253 (1968), as indicated in the statement by its Foreign Minister"; and called upon all States and various international organizations to assist Mozambique. At its thirtieth session, the General Assembly adopted two particularly forceful resolutions (3396 (XXX) and 3397 (XXX) of 21 November 1975) relating to the situation in Southern Rhodesia. It condemned the assistance being given in some cases to the illegal minority régime in Rhodesia in violation of Article 25 of the Charter, called for a series of measures in favour of the Zimbabwe people and reiterated its conviction that the scope of the sanctions against the illegal régime must be widened to include all the measures envisaged under Article 41 of the Charter. At its thirty-first session (1976) the General Assembly adopted resolution 31/154 of 20 December 1976, which reaffirms the inalienable right of the people of Zimbabwe to self-determination, freedom and independence and the legitimacy of their struggle, and sets forth a series of measures to guide progress towards the self-determination of that people. The International Conference in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia, decided upon by the General Assembly in its resolution 31/14 of 17 December 1976, was held in May 1977. With regard to the case of Southern Rhodesia attention must be drawn to the importance and interest of the reports of the Special Committee and of the *Ad Hoc* Group which operated in 1976. Also relevant is resolution X of the United

Nations Water Conference entitled "Water policies in the occupied territories". On 16 December 1977, the General Assembly in its resolutions 32/116 A and B, adopted by 113 votes to none with 10 abstentions, reiterated, co-ordinated and emphasized all its earlier resolutions condemning the illegal régime in Southern Rhodesia. These wide-ranging resolutions deal with all the questions that have been raised in the United Nations in connexion with the situation in Southern Rhodesia. Like the cases of Namibia and South Africa, the situation in Southern Rhodesia is a most serious example of flagrant and systematic violation of the right of peoples to self-determination, and so long as it is not resolved, it calls into question the complete success of the process of eliminating colonialism. See also Security Council resolutions 424 (1978), of 17 March 1978, which strongly condemned the armed invasion perpetrated by the illegal minority régime in the British colony of Southern Rhodesia against the Republic of Zambia; 437 (1978), of 10 October 1978, which noted with regret and concern the decision of the United States Government to allow the entry into that country of Ian Smith and some members of the illegal régime in Southern Rhodesia, and 423 (1978), of 14 March 1978, which condemned all attempts and manœuvres by the illegal régime aimed at the retention of power by a racist minority and at preventing the achievement of independence by Zimbabwe.

22. South Africa.[114] The situation in South Africa, involving as it does a violation of the right of peoples to self-determination as well as an affront to other basic principles of the Charter, has been the subject of numerous, repeated and diverse United Nations resolutions, which are cited in the Secretary-General's report. In resolutions 2636 A (XXV) of 13 November 1970, 2862 (XXVI) of 20 December 1971 and 2948 (XXVII) of 8 December 1972 and its decision of 5 October 1973, the General Assembly decided to reject the credentials of South Africa. On 12 November 1974, the General Assembly, at its 2281st plenary meeting, upheld a ruling of its President that "on the basis of the consistency with which the General Assembly has regularly refused to accept the credentials of the delegation of South Africa, one may legitimately infer that the General Assembly would, in the same way, reject the credentials of any other delegation authorized by the Government of the Republic of South Africa to represent it, which is tantamount to saying in explicit terms that the General Assembly refuses to allow the delegation of South Africa to participate in its work". The Seminar held by the Special Committee against *Apartheid* in Paris from 28 April to 2 May 1975 adopted recommendations calling on the Security Council to impose a mandatory arms embargo against South Africa. Trade unions and other groups were asked to take action to prevent the production and shipment of arms and other military equipment for that country. It was specified that the arms embargo should cover arms, ammunition and all military vehicles and equipment; radar and other electronic equipment; so-called "dual purpose" aircraft and helicopters which could be used for, or converted to, military purposes; patents and know-how for production of military equipment; movement of skilled technicians destined for the South African arms industry; investments bolstering South Africa's domestic industry; collaboration in the nuclear field; visits by military personnel or naval vessels or military aircraft; exchanges of military attachés, and military arrangements of any kind with the South African régime. In a section containing recommendations to end economic collaboration with South Africa, the Seminar urged States to oblige multinational corporations operating both in their countries and in South Africa to "make a choice" between them and South Africa. The Seminar recommended that the Special Committee against *Apartheid* should consider convening, in co-operation with OAU, an international conference to develop a co-ordinated strategy of action against economic collaboration with South Africa. It also recommended that campaigns be mounted to end emigration to South Africa and to isolate the Pretoria régime from international sports. It called for co-ordination of international action on this subject, for assistance by the United Nations to the anti-*apartheid* movements and for an intensified information programme. It urged all governments and peoples to provide such financial and material assistance as might be required by the liberation movements, and commended those governments and organizations already providing aid.[115] On 6 June 1975, the Security Council was unable to adopt a draft resolution relating to the question of Namibia which condemned South Africa and applied to it the measures provided for under Chapter VII of the Charter owing to the negative votes cast by France, the United Kingdom and the United States of America (see verbatim record S/PV.1829, pp. 68-70). The Security Council, in its resolution 387 (1976), of 31 March 1976, condemned South Africa's aggression against Angola, demanded that South Africa respect Angola's independence, sovereignty and territorial integrity and that it desist from the utilization of the international Territory of Namibia for its aggressive activities, and called upon South Africa to make compensation for the damage and destruction inflicted on Angola and to restore the equipment and materials which its invading forces had seized. In its resolution 393 (1976), of 30 July 1976, the Security Council:

1. *Strongly condemns* the armed attack of South Africa against the Republic of Zambia, which constitutes a flagrant violation of the sovereignty and territorial integrity of Zambia;

2. *Demands* that South Africa scrupulously respect the independence, sovereignty, air space and territorial integrity of the Republic of Zambia;

3. *Demands* that South Africa desist forthwith from the use of the international Territory of Namibia as a base for launching armed attacks against the Republic of Zambia and other African countries;

4. *Commends* the Republic of Zambia and other "front-line" States for their steadfast support of the people of Namibia in their legitimate struggle for the liberation of their country from illegal occupation by the racist régime of South Africa;

5. *Declares* that the liberation of Namibia and Zimbabwe and the elimination of *apartheid* in South Africa are necessary for the attainment of justice and lasting peace in the region;

6. *Further declares* that, in the event of South Africa committing further acts of violation of the sovereignty and territorial integrity of Zambia, the Security Council will meet again to consider the adoption of effective measures, in accordance with the appropriate provisions of the Charter of the United Nations.

In its resolution 402 (1976), of 22 December 1976, the Security Council:

1. *Endorses* General Assembly resolution 31/6 A, which, *inter alia*, calls upon all Governments to deny any form of recognition to the so-called independent Transkei and to refrain from having any dealings with the so-called independent Transkei or other bantustans;

2. *Commends* the Government of Lesotho for its decision not to recognize the so-called independence of the Transkei;

3. *Condemns* any action by South Africa intended to coerce Lesotho into according recognition to the bantustan Transkei;

4. *Calls upon* South Africa to take immediately all necessary steps to reopen the border posts;

5. *Appeals* to all States to provide immediate financial, technical and material assistance to Lesotho so that it can carry out its economic development programmes and enhance its capacity to implement fully the United Nations resolutions on *apartheid* and bantustans;

6. *Request* the United Nations and the organizations and programmes concerned, in particular the United Nations Development Programme, the World Food Programme and all the United Nations specialized agencies, to assist Lesotho in the present situation and to consider periodically the question of economic assistance to Lesotho as envisaged in the present resolution;

7. *Requests* the Secretary-General, in collaboration with the appropriate organizations of the United Nations system, to organize, with immediate effect, all forms of financial, technical and material assistance to the Kingdom of Lesotho to enable it to overcome the economic difficulties arising from the closure of the border posts by South Africa owing of the refusal of Lesotho to recognize the so-called independence of the Transkei;

8. *Further requests* the Secretary-General to keep the situation under constant review, to maintain close liaison with Member States, regional and other intergovernmental organizations, the specialized agencies and international financial institutions, and to report to the Security Council at its subsequent meeting on the question;

9. *Decides* to remain seized of the question.

In March and April 1977 the Security Council devoted various meetings to and held a large number of consultations on the question of South Africa, which had been included in its agenda as a special item. It did not succeed in adopting any resolution (see verbatim records S/PV.1988, 1990, 1993, 1994, 1996, 1998-2005). Informal consultations and contacts are continuing at the time of the drafting of this study. On 31 October 1977 the Security Council adopted resolution 417 (1977). In this resolution the Council:

1. *Strongly condemns* the South African racist régime for its resort to massive violence and repression against the black people, who constitute the great majority of the country, as well as all other opponents of *apartheid*;

2. *Expresses* its support for, and solidarity with, all those struggling for the elimination of *apartheid* and racial discrimination and all victims of violence and repression by the South African racist régime;

3. *Demands* that the racist régime of South Africa:

(*a*) End violence and repression against the black people and other opponents of *apartheid*;

(*b*) Release all persons imprisoned under arbitrary security laws and all those detained for their opposition to *apartheid*;

(*c*) *Cease* forthwith its indiscriminate violence against peaceful demonstrators against *apartheid*, murders in detention and torture of political prisoners;

(*d*) Abrogate the bans on organizations and the news media opposed to *apartheid*;

(*e*) Abolish the "Bantu education" system and all other measures of *apartheid* and racial discrimination;

(*f*) Abolish the policy of bantustanization, abandon the policy of *apartheid* and ensure majority rule based on justice and equality;

4. *Requests* all Governments and organizations to take all appropriate measures to secure the implementation of paragraph 3 of the present resolution;

5. *Further requests* all Governments and organizations to contribute generously for assistance to the victims of violence and repression, including educational assistance to student refugees from South Africa;

6. *Requests* the Secretary-General, in co-operation with the Special Committee against *Apartheid*, to follow the situation and report to the Security Council, as appropriate, on the implementation of this resolution, and to submit a first report not later than 17 February 1978.

At its thirty-first session the General Assembly considered the question of South Africa on several occasions; *inter alia*, it again condemned the policy of *apartheid* and rejected the "independence" of the Transkei as invalid (resolution 31/6 A), requested the Security Council to establish an arms embargo (resolution 31/6 D) and again condemned South Africa for its illegal occupation of Namibia (resolution 31/146). At its thirty-second session the General Assembly, in resolution 32/105 A to O, adopted a series of measures on the following topics: United Nations Trust Fund for South Africa; International Anti-*Apartheid* Year; trade union action against *apartheid*; relations between Israel and South Africa; political prisoners in South Africa; military and nuclear collaboration with South Africa; economic collaboration with South Africa; dissemination of information on *apartheid*; programme of work of the Special Committee against *Apartheid*; assistance to the national liberation movement of South Africa; situation in South Africa; World Conference for Action against *Apartheid*; International Declaration against *Apartheid* in Sports; bantustans; investments in South Africa. This exceptional attention devoted by the General Assembly to the question of South Africa demonstrates the seriousness and enormous importance of the question. Special mention should be made of the General Assembly's condemnation, in resolutions 31/6 A and 32/105 N, of the South African bantustan policy which has so far received expression in the proclamation of the so-called independence of the Transkei and Bophuthatswana. In resolutions 31/31 and 32/37 the General Assembly referred to the United Nations Educational and Training Programme for Southern Africa. The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities referred to human rights in Angola and to South African aggression in its resolution 3 (XXVIII) of 10 September 1975. The Declaration and Programme of Action adopted in May 1977 by the International Conference at Maputo in Support of the Peoples of Zimbabwe and Namibia constitutes a text of historic importance and influence. In its resolution 3 (XXXIV) of 14 February 1978, the Commission on Human Rights reaffirmed the right of the people of South Africa to self-determination. The Security Council, in its resolution 428 (1978) of 6 May 1978, strongly condemned the most recent armed invasion perpetrated by the

South African racist régime against the People's Republic of Angola. The question of South Africa, which is regrettably still unsettled, remains one of the most serious, dangerous and intolerable situations to be dealt with by the United Nations.

23. Western-Sahara.[116] In its reply of 19 March 1975, the Government of the Kingdom of Morocco gave a detailed and comprehensive exposition of its view on the question raised by this Territory. In that document reference is also made to the "status" of Sebta (Ceuta), Malilia (Melilla) and "the Riffian islands". The Special Rapporteur does not consider it necessary to analyse these cases since there are no United Nations resolutions on the subject in the process of implementation. The Special Rapporteur must also place on record the fact that, in July 1977, he received a study from the Government of Morocco entitled "The principle of the right to self-determination and the Moroccan territories still under colonial domination", which had been prepared by Mr. Mohammed Gharbi, Head of the Directorate of Legal Affairs and Treaties in the Ministry of State for Foreign Affairs. The Government of Spain, in a note dated 30 April 1975, stated that it was preparing a reply to the questions asked in the note verbale, in which certain relevant data needed for the preparation of this study were requested by the Secretary-General. It would transmit the reply as soon as possible. It added: "The Spanish Government also wishes at the present stage to express its desire that the views contained in its reply should be duly taken into account in the drafting of the report to be prepared by the Special Rapporteur". This final reply has not been received. Following resolution 3162 (XXVIII) of 14 December 1973, which is cited in the most recent report of the Secretary-General[117] and had been preceded by a number of other resolutions on this subject (2072 (XX), 2229 (XXI), 2354 (XXII), 2428 (XXIII), 2591 (XXIV) and 2711 (XXV)), the General Assembly adopted, on 13 December 1974, resolution 3292 (XXIX), in which it requested the International Court of Justice, "without prejudice to the application of the principles embodied in General Assembly resolution 1514 (VX), to give an advisory opinion at an early date on the following questions: 'I. Was Western Sahara (Río de Oro and Sakiet El Hamra) at the time of colonization by Spain a territory belonging to no one (*terra nullius*)?' If the answer to the first question is in the negative. 'II. What were the legal ties between this territory and the Kingdom of Morocco and the Mauritanian entity?'" In that resolution the Assembly also urged the administering Power to postpone the referendum "until the General Assembly decides on the policy to be followed in order to accelerate the decolonization process in the Territory, in accordance with resolution 1514 (XV), in the best possible conditions, in the light of the advisory opinion to be given by the International Court of Justice". In addition to reiterating its invitation "to all States to observe the resolutions of the General Assembly regarding the activities of foreign economic and financial interests in the Territory and to abstain from contributing by their investments or immigration policy to the maintenance of a colonial situation in the Territory", the Assembly requested the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples to keep the situation in the Territory under review, including the sending of a visiting mission to the Territory, and to report thereon to the General Assembly at its thirtieth session. In its advisory opinion of 16 October 1975, the Court found with regard to question I, unanimously, "that Western Sahara... at the time of colonization by Spain was not a territory belonging to no one (*terra nullius*)"; and with regard to question II, by 14 votes to 2, "that there were legal ties between this territory and the Kingdom of Morocco of the kinds indicated in paragraph 162 of this Opinion" and, by 15 votes to 1, "that there were legal ties between this territory and the Mauritanian entity of the kinds indicated in paragraph 162 of this Opinion". In the Court's opinion:

> The materials and information presented to the Court show the existence, at the time of the Spanish colonization, of legal ties of allegiance between the Sultan of Morocco and some of the tribes living in the territory of Western Sahara. They equally show the existence of rights, including some rights relating to the land, which constituted legal ties between the Mauritanian entity, as understood by the Court, and the territory of Western Sahara. On the other hand, the Court's conclusion is that the materials and information presented to it do not establish any tie of territorial sovereignty between the territory of Western Sahara and the Kingdom of Morocco or the Mauritanian entity. Thus the Court has not found legal ties of such a nature as might affect the application of resolution 1514 (XV) in the decolonization of Western Sahara and, in particular, of the principle of self-determination through the free and genuine expression of the will of the peoples of the Territory.

The official Moroccan interpretation of the advisory opinion of the International Court of Justice was given by His Majesty Hassan II in his message of 16 October 1975. In 1975, a visiting mission of the Special Committee was received in the Territory. Faced with a conflict situation of which the so-called "Green March" provided evidence, the Security Council adopted resolutions 377 (1975), 379 (1975) and 380 (1975). The action taken by the Secretary-General in pursuance of those resolutions is described in his reports S/11863 and S/11874. On 14 November 1975, the Governments of Spain, Morocco and Mauritania concluded an agreement in Madrid on the question of Western Sahara. This Agreement made provision for the setting up of an interim tripartite administration, the end of the Spanish presence in the territory before 28 February 1976 and respect for the opinion of the population, expressed through the Jemâa. On 19 November 1975, Act 40/1975 on decolonization of Western Sahara was promulgated (*Boletín Oficial de las Cortes Españolas*, Nos. 1462 and 1469).[119] The General Assembly, in its resolution 3458 A (XXX), reaffirmed the inalienable right of the people of Spanish Sahara to self-determination and, in resolution 3458 B (XXX), took note of the Madrid Agreement, reaffirmed the right of the Saharan populations to self-determination, requested the parties to the Agreement to ensure respect for the freely expressed aspirations of those populations and requested the interim administration to take all necessary steps to ensure that the Saharan populations

would be able to exercise their right to self-determination through free consultations organized with the assistance of a representative of the United Nations appointed by the Secretary-General. At its special session on 26 February 1976, the Jemâa approved the Madrid agreement and expressed its satisfaction at the decolonialization of the territory of Western Sahara and its reintegration in Morocco and Mauritania, indicating that the Jemâa expresses the opinion of the Saharian populations and of all the tribes for which it is the authentic and legitimate spokesman. Since then, the situation has become extremely complicated. On 27 February 1976, the Frente Polisario proclaimed the establishment of the Democratic Sahrawi Arab Republic, which is reported to have been recognized by a number of States. A warlike situation exists between the Frente Polisario and the Governments of Mauritania and Morocco, with frequent armed confrontations, which are continuing at the present time. The question was discussed at the meeting of OAU at Addis Ababa. Subsequently, Mr. Olaf Rydbeck, the United Nations representative appointed by the Secretary-General, encountered various difficulties in carrying out his mission. On 17 April 1976, at Rabat, Morocco and Mauritania signed an agreement on the demarcation of their frontiers in Western Sahara. In August 1976, in the introduction to his annual Report on the work of the Organization the Secretary-General of the United Nations stated with reference to this situation:

> During the last year we have been faced with some special problems of the decolonization process. The problem of Western Sahara is one of these. In the rapidly evolving circumstances in Western Sahara, it was obviously desirable to defuse the situation and to find ways to render all possible assistance in the implementation of the resolutions adopted by the General Assembly at its thirtieth session. In January 1976, therefore, I appointed a Special Representative who undertook an exploratory mission in the region. For reasons which are well known this mission could not be concluded. In these circumstances, I resumed my consultations with the parties concerned and interested, with a view to clarifying the situation and to decreasing the tension. However, further developments, and the subsequent actions of some of the parties, finally precluded further initiatives by me.[120]

In its resolution 2 D (XXIX), of 31 August 1976, the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities referred to the question of human rights in Western Sahara. The Government of Morocco sent to the Sub-Commission and to the Special Rapporteur a long document entitled "Reply of the Kingdom of Morocco to the request for information contained in the operative part of resolution 2 D (XXIX) of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, of 31 August 1976" (E/CN.4/Sub.2/391). When the version of the present study issued in document E/CN. 4/Sub.2/390 was considered in the Sub-Commission in 1977, the expert Mr. T. Ould Sidi referred at some length to the situation in Western Sahara and to the Madrid agreement. In it resolution 31/45 of 1 December 1976, the General Assembly reaffirmed the principle of the self-determination of the people of Western Sahara, took note of the decision taken by the Assembly of Heads of State and Government of OAU to convene an extraordinary session with a view to finding a just and lasting solution to the problem of Western Sahara, and decided to postpone consideration of the question until its thirty-second session. On 28 November 1977, the General Assembly, in its resolution 32/22, reaffirmed the principle of the self-determination of peoples, expressed the hope that a just and lasting solution to the problem would be speedily achieved and decided to resume consideration of the question at the thirty-third session. The question will be considered at an OAU Summit Conference. The situation in Western Sahara continues without a definitive settlement and is giving rise to very serious and continuing confrontations in the territory, creating a difficult situation in the region. Its gravity at the present time is obvious.

24. Timor. As regards Timor[121] and its dependencies, the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, meeting at Lisbon on 14 June 1975, expressed the hope that the necessary steps would be taken to enable the people of the Territory to attain the goals set forth in the Charter of the United Nations and in the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.[122] Following a complex series of developments involving a difference of opinion between the Governments of Portugal and Indonesia, the Security Council adopted resolution 384 (1975). Previously, the General Assembly, in resolution 3485 (XXX) of 12 December 1975, had affirmed the right of Timor to self-determination and independence; strongly deplored Indonesia's military intervention in Portuguese Timor and called upon it to withdraw its troops; drawn the attention of the Security Council to the situation, in conformity with Article 11, paragraph 3, of the Charter; called upon all States to resepect the unity and territorial integrity of Portuguese Timor; requested the Portuguese Government to continue its co-operation with the Special Committee, and requested the Special Committee to send a fact-finding mission to the Territory in consultation with the Portuguese Government and the political parties in Timor. In the introduction to his annual Report (1976) the Secretary-General made a special reference to the situation in Timor, thus emphasizing the importance he attaches to it, stating:

> Another such problem has arisen concerning the exercise of the right of self-determination by the people of East Timor in keeping with the resolutions of the General Assembly and the Security Council. My Special Representative held consultations with the parties concerned but could not visit the whole territory. Under the circumstances it was not possible for him to assess accurately the prevailing situation. I informed the Security Council of these developments. Subsequently the communication addressed to me by the Permanent Representative of Indonesia regarding the integration of the territory into Indonesia was circulated as a document of the Security Council.[123]

The Security Council, in its resolution 389 (1976), of 22 April 1976, called upon the Government of Indonesia to withdraw without further delay all its forces from the Territory; requested the Secretary-General to have his Special Representative continue the assignment entrusted to him under paragraph 5 of Security Council resolution 384 (1975) and pursue consultations with the parties concerned: further re-

quested the Secretary-General to follow the implementation of the present resolution and submit a report to the Security Council as soon as possible; called upon all States and other parties concerned to cooperate fully with the United Nations to achieve a peaceful solution to the existing situation and to facilitate the decolonization of the Territory.

The General Assembly, in its resolution 31/53 of 1 December 1976:

1. *Reaffirms* the inalienable right of the people of East Timor to self-determination and independence and the legitimacy of their struggle to achieve that right;

2. *Reaffirms* its resolution 3485 (XXX) and Security Council resolutions 384 (1975) and 389 (1976);

3. *Affirms* the principles stated in that part of the Political Declaration adopted by the Fifth Conference of Heads of State or Government of Non-Aligned Countries relating to East Timor;

4. *Strongly deplores* the persistent refusal of the Government of Indonesia to comply with the provisions of General Assembly resolution 3485 (XXX) and Security Council resolutions 384 (1975) and 389 (1976);

5. *Rejects* the claim that East Timor has been integrated into Indonesia, inasmuch as the people of the Territory have not been able to exercise freely their right to self-determination and independence;

6. *Calls* upon the Government of Indonesia to withdraw all its froces from the Territory;

7. *Draws the attention* of the Security Council, in conformity with Article 11, paragraph 3, of the Charter of the United Nations, to the critical situation in the Territory of East Timor and recommends that it should take all effective steps for the immediate implementation of its resolutions 384 (1975) and 389 (1976) with a view to securing the full exercise by the people of East Timor of their right to self-determination and independence;

8. *Requests* the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples to keep the situation in the Territory under active consideration, to follow the implementation of the present resolution, to dispatch to the Territory as soon as possible a visiting mission with a view to the full and speedy implementation of the Declaration and to report to the General Assembly at its thirty-second session.

The General Assembly, in its resolution 32/34 of 28 November 1977:

1. *Reaffirms* the inalienable right of the people of East Timor to self-determination and independence and the legitimacy of their struggle to achieve that right;

2. *Reaffirms* its resolutions 3485 (XXX) and 31/53 and Security Council resolutions 384 (1975) and 389 (1976);

3. *Rejects* the claim that East Timor has been integrated into Indonesia, inasmuch as the people of the Territory have not been able to exercise freely their right to self-determination and independence;

4. *Requests* the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples to keep the situation in the Territory under active consideration, to follow the implementation of the present resolution, to dispatch to the Territory as soon as possible a visiting mission with a view to the full and speedy implementation of the Declaration and to report thereon to the General Assembly at its thirty-third session;

5. *Requests* the Secretary-General in consultation with the Chairman of the Special Committee, in the meantime to send urgently a special representative to East Timor for the purpose of making a thorough, on-the-spot assessment of the existing situation in the Territory and of establishing contact with the representatives of the Frente Revolucionária de Timor Leste Independente and the Government of Indonesia, as well as the Governments of other States concerned, in order to prepare the ground for a visiting mission of the Special Committee, and to report thereon to the Special Committee;

6. *Draws the attention* of the Security Council, in conformity with Article 11, paragraph 3, of the Charter of the United Nations, to the critical situation in the Territory of East Timor and recommends that it should take all effective steps for the implementation of its resolutions 384 (1975) and 389 (1976) with a view to securing the full exercise by the people of East Timor of their right to self-determination and independence;

7. *Calls upon* the Government of Indonesia and the leadership of the Frente Revolucionária de Timor Leste Independente to facilitate the entry into East Timor of the International Committee of the Red Cross and other relief organizations in order to assist the people of the Territory;

...

The serious situation in Timor continues to be unresolved at the present time.

25. Tokelau Islands [124]

26. Turks and Caicos Islands [125]

27. United States Virgin Islands [126]

260. As regards the situation in Belize, the General Assembly, in a decision adopted at its 2318th plenary meeting on 13 December 1974, decided to defer consideration of the question of Belize until its thirtieth session (Belize is also included in a decision adopted at the 2202nd plenary meeting on 14 December 1973). [127] At its twenty-eighth session, the Sub-Commission considered the Special Rapporteur's preliminary report (E/CN.4/Sub.2/L.626), paragraph 144 of which contained a brief reference to the question of Belize, and Mr. Martínez Báez made a statement recalling the historic rights of Mexico to the Territory and Mexico's political tradition of refraining from invoking those rights against the exercise by the people of Belize of its right to self-determination. [128] Mr. Martínez Báez later wrote an article in a journal expanding the views and facts which he had touched on in the Sub-Commission. [129] In 1975 the General Assembly adopted resolution 3432 (XXX) of 8 December 1975, in which it reaffirmed the inalienable right of the people of Belize to self-determination and independence; declared that the inviolability and territorial integrity of Belize must be preserved; and called upon all States to respect the right of the people of Belize to self-determination, independence and territorial integrity and to facilitate the attainment by them of their goal of a secure independence. It also called upon the Government of the United Kingdom, as the administering Power, acting in consultation with the Government of Belize, and upon the Government of Guatemala to pursue urgently their negotiations for the resolution of their differences of opinion concerning the future of Belize. The adoption of this resolution in the General Assembly, by 110 votes to 9, with 16 abstentions, was preceded by a lengthy discussion in the Fourth Committee and various communications from the Governments of the United Kingdom and of Guatemala maintaining opposing

positions.[130] At its thirty-first session, the General Assembly adopted by 115 votes to 8, with 15 abstentions, resolution 31/50 of 1 December 1976 which:

1. *Reaffirms* the inalienable right of the people of Belize to self-determination and independence;

2. *Reaffirms* that the inviolability and territorial integrity of Belize must be preserved;

3. *Calls upon* all States to respect the right of the people of Belize to self-determination, independence and territorial integrity, to facilitate the attainment of their goal of a secure and early independence and to refrain from any action that would threaten the territorial integrity of Belize;

4. *Calls also upon* the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, as the administering Power, acting in close consultation with the Government of Belize, and the Government of Guatemala to pursue vigorously their negotiations in accordance with the principles of General Assembly resolution 3432 (XXX), in order to reach an early conclusion;

5. *Requests* the two Governments concerned to report to the General Assembly at its thirty-second session on such agreements as may have been reached in the negotiations referred to above;

6. *Requests* the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples to continue its examination of the question.[131]

When the Special Rapporteur's report was discussed at the thirtieth session of the Sub-Commission (1977), some members referred to the question of Belize. On 29 August 1977 Mr. Gustavo Santizo Gálvez, observer for Guatemala, made a statement describing his country's position in considerable detail. The situation of Belize was discussed at the General Assembly of OAS in Granada in June 1977 and has been a subject of particular interest at various Latin American meetings, such as the meeting of Presidents held in Bogotá in August 1977, the meeting of Central American Ministers for Foreign Affairs held in Guatemala in the same month and the meeting of representatives of the Caribbean Countries held in Jamaica in December 1977. During the year the question gave rise to serious international tension, and has been and still is the subject of conversations and negotiations between the United Kingdom and Guatemala. In its resolution 32/32 of 28 November 1977, the General Assembly, by 126 votes to 4, with 13 abstentions, reaffirmed the inalienable right of the people of Belize to self-determination and independence, reaffirmed that the inviolability and territorial integrity of Belize must be preserved, and reiterated the views it had expressed in its previous resolution 31/50 of 1 December 1976 concerning the current negotiations.

261. The situation with regard to the process of implementation of United Nations resolutions concerning the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination is not the same in every case referred to in the preceding paragraphs. In cases such as those of Bermuda, the British Virgin Islands, Brunei, the Cayman Islands, the Cocos (Keeling) Islands, the Gilbert Islands, the New Hebrides, Montserrat, Pitcairn, St. Helena, the Tokelau Islands and Tuvalu, action is taking place in the sort or medium term towards finding a formula for the exercise of the right to self-determination, a step which may in some of the cases result in independence. Other cases where the process has advanced to about the same extent are being considered by the General Assembly (Antigua, St. Kitts-Nevis-Anguilla, St. Lucia, St. Vincent, etc.). On the other hand, there are situations where a solution seems distant and points of divergence or disagreement remain, as pointed out by the General Assembly (Guam, American Samoa, the United States Virgin Islands), etc. There are also cases where a divergence of view concerning the form which the solution should take has occurred between two or more States Members of the United Nations and whose settlement is the subject of negotiation between those States (Spain and the United Kingdom in the case of Gibraltar; Argentina and the United Kingdom in the case of the Falkland Islands (Islas Malvinas), and Guatemala and the United Kingdom in the case of Belize) in accordance with the provisions of the relevant United Nations resolutions.[132] In the case of Western Sahara the problem involves complex questions which concern several States (Mauritania, Morocco and Spain) and which have been analysed not only in the United Nations but also in OAU. All these cases present difficult problems, particularly with regard to the reconciliation of respect for the territorial integrity of the State with the right to self-determination of peoples. The case of Palestine presents obvious difficulties and is at present having serious political consequence which can be resolved only with the realization of the self-determination of its people. Lastly, mention must be made of the cases which remain in southern Africa. Namibia, South Africa and Southern Rhodesia are three examples of the total negation of the right of peoples to self-determination, and of colonialism, racism and *apartheid*. As long as these situations subsist, the United Nations will not have completed the most important part of its struggle to ensure the triumph and realization of the right of peoples to self-determination.

FOOT-NOTES TO CHAPTER III

[1] E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1.

[2] See para. 38 above.

[3] Three cases in which there have been no General Assembly resolutions since 1956 and 1961 are situations which do not come within the purview of current United Nations practice.

(*a*) Hungary. Since General Assembly resolution 1127 (XI) of 21 November 1956, no organ of the United Nations has adopted other resolutions on this situation;

(*b*) Tibet. Since General Assembly resolution 1723 (XV) of 20 December 1961, no organ of the United Nations has adopted other resolutions on this situation;

(*c*) In addition to cases (*a*) and (*b*), listed in the Secretary-General's report (see foot-note 1 above), there is the case of Jammu and Kashmir, in connexion with which also there have been no General Assembly or Security Council resolutions (see in that connexion Security Council resolution 80 (1950) of 14 March 1950). At the thirty-fourth session of The Commission on Human Rights, held in 1978, the representatives of India and Pakistan adopted opposing positions with regard to the inclusion of such situations in the list contained in the

present study (see E/CN.4/SR.1435, para. 7, and E/CN.4/SR. 1437, para. 15). In the version of the present study circulated in 1978 (E/CN.4/Sub.2/405 (vol. I)) the case of Jammu and Kashmir was included (para. 253, 12). The Permanent Delegation of India to the United Nations, in its Note NY/PM/352/38/78, of 6 December 1978, referred to the question, objecting to its inclusion and maintaining that Jammu and Kashmir is an integral part of India. The Permanent Mission of India asked that its letter be appended to the study by the Special Rapporteur. The text of the Note is as follows:

"Dear Mr. Secretary-General,

"I am writing with reference to a study in document E/CN.4/Sub.2/405, Vols. I and II, entitled Implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and foreign domination to self-determination, prepared by a Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Mr. Héctor Gros Espiell.

"2. The Government of India have grave reservations regarding paragraph 253 of the report, and the list appended to it. We strongly object to the inclusion by Mr. Gros Espiell of the Indian State of Jammu and Kashmir, which is an integral part of India.

"3. The delegation of India had expressed its reservation at the 34th Session of the Commission on Human Rights, where an interim version of this report was presented. Our reservation, in a more general form than the one in which it was expressed, is referred to in foot-note 94 on page 183 of the report.

"4. I would be grateful if this letter could be appended to the report in the above-mentioned document, whenever it is next considered.

(*Signed*): Rikhi Jaipal."

[4] The report by the Secretary-General (E/CN.4/1081, part IV) lists, for each situation, the last General Assembly resolution before the Territory became independent or self-governing and, where applicable, the General Assembly resolution on its admission to membership of the United Nations. In the foot-notes below those resolutions are referred to in the order followed by the Secretary-General in his report: for instance, Indonesia, 301 (IV); 491 (V).

[5] 387 (V); 995 (X).

[6] 617 (VII). Federated with Ethiopia on 11 September 1952.

[7] 66 (I); 995 (X).

[8] 66 (I); 995 (X).

[9] 66 (I); 911 (X) and 1111 (XI). The reply forwarded on 19 March 1975 by the Government of Morocco included the text of the Spanish-Moroccan Declaration of 7 April 1956 (pp. 32-33), which immediately followed the independence of the Kingdom of Morocco. This Declaration, which the Special Rapporteur considers should be included in the present study, states the following:

"The Spanish Government and His Imperial Majesty Mohammed V, Sultan of Morocco, wishing to conduct their relations with each other in a particularly friendly way, on a basis of reciprocity, to strengthen their age-old ties of friendship and to consolidate peace in the region in which their two countries lie, have decided to publish the following Declaration:

"1. The Spanish Government and His Imperial Majesty Mohammed V, Sultan of Morocco, considering that the régime established in Morocco in 1912 is not in keeping with the present day, declare that in future the Convention signed in Madrid on 27 November 1912 can no longer govern Spanish-Moroccan relations;

"2. The Spanish Government accordingly recognizes the independence of Morocco proclaimed by His Imperial Majesty Sultan Mohammed V, in full sovereignty and with all the attributes of sovereignty, including the right of Morocco to its own diplomacy and army; it reiterates its determination to respect the territorial unity of the Empire as guaranteed by international treaties; and it undertakes to take the necessary measures to put that determination into effect. The Spanish Government also undertakes to give His Imperial Majesty the Sultan whatever aid and assistance may be deemed necessary by agreement between them, particularly with regard to foreign relations and defence.

"...

(*Signed*): Martín Artajo. Emarek Bekkai."

[10] 66 (I); 813 (IX); 1112 (XI).

[11] 66 (I); 1118 (XI).

[12] 66 (I); 1134 (XII).

[13] 66 (I); 1325 (XIII).

[14] 1608 (XV); 1476 (XV).

[15] 66 (I); 1490 (XV).

[16] 1416 (XIV); 1477 (XV).

[17] 66 (I); 1478 (XV).

[18] 66 (I); 1480 (XV).

[19] 1418 (XIV); 1479 (XV).

[20] 66 (I); 1481 (XV).

[21] 66 (I); 1482 (XV).

[22] 66 (I); 1483 (XV).

[23] 66 (I); 1484 (XV).

[24] 66 (I); 1485 (XV).

[25] 66 (I); 1488 (XV).

[26] 66 (I); 1486 (XV).

[27] 66 (I); 1287 (XIII); 1489 (XV).

[28] 66 (I); 1487 (XV).

[29] 66 (I); 1491 (XV).

[30] 66 (I); 1492 (XV).

[31] 66 (I); 1631 (XVI).

[32] 66 (I); 1623 (XVI).

[33] 66 (I); 1642 (XVI); 1667 (XVI); 1811 (XVII).

[34] 1626 (XVI).

[35] 1579 (XV); 1749 (XVII).

[36] 1579 (XV); 1748 (XVII).

[37] 1724 (XVI); 1754 (XVII).

[38] 66 (I); 1750 (XVII).

[39] 66 (I); 1751 (XVII).

[40] 66 (I); 1758 (XVII).

[41] 66 (I); 1812 (XVII); 1976 (XVIII).

[42] 66 (I); 1953 (XVIII); decision of 1 December 1964.

[43] 66 (I); 1950 (XVIII); decision of 1 December 1964.

[44] 66 (I); 1952 (XVIII); decision of 1 December 1964.

[45] 66 (I); 2008 (XX).

[46] 66 (I); 2064 (XX).

[47] 66 (I); 2010 (XX).

[48] 66 (I); 2071 (XX); 2133 (XXI).

[49] 66 (I); 2134 (XXI); 2136 (XXI).

[50] 66 (I); 2134 (XXI); 2137 (XXI).

[51] 66 (I); 2069 (XX); 2175 (XXI).

[52] 66 (I); 2183 (XXI); 2310 (XXII).

[53] 2347 (XXII).

[54] 2357 (XXII); 2371 (XXII).

[55] 2134 (XXI); 2376 (XXIII).

[56] 2355 (XXII); 2384 (XXIII).

[57] 66 (I); 2350 (XXII); 2622 (XXV).

[58] 2702 (XXV); 2754 (XXVI).

[59] See A. Remiro Brotons, *Las Cortes y la política exterior española (1942-1976)* (University of Valladolid), 1977, p. 47.

[60] *I.C.J. Reports 1975*, pp. 34 and 170.

[61] E/CN.4/1081.

[62] E/CN.4/1081/Add.1 of 19 January 1973 and E/CN.4/1081/Add.2 of 17 January 1974.

[63] General Assembly resolution 3051 (XXVIII).

[64] See "Comoro Archipelago: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.941 and Corr.1 and Add.1) and General Assembly resolutions 3261 (XXVIII) and 3291 (XXIX). Admission to membership of the United Nations: Security Council resolution 376 (1975) and General Assembly resolution 3385 (XXX), which reaffirm the need to respect the unity and territorial integrity of the Comoro Archipelago, composed of the islands of Anjouan, Grande-Comore, Mayotte and Moheli. See also General Assembly resolutions 31/4 and 31/42 (Assistance to the Comoros).

[65] See *Le Monde*, 13 April 1976, p. 7.

[66] See S/PV.1888, p. 116.

[67] See "Question of the Comorian Island of Mayotte: letter dated 25 October 1977 from the Permanent Representative of Tunisia to the United Nations addressed to the Secretary-General" (A/32/305), annex II.

[68] General Assembly resolution 3204 (XXIX).

[69] See the Declaration of Independence of the First People's National Assembly of Guinea-Bissau of 25 September 1973. See also General Assembly resolution 3061 (XXVIII) of 2 November 1973, the General Assembly decision of 18 December 1973 and General Assembly resolution 3205 (XXIX) of 17 September 1974.

[70] Independent since 5 July 1975, in accordance with the Lisbon Agreement of 19 December 1974. See Security Council resolution 372 (1975) and General Assembly resolutions 3363 (XXX) and 31/17 (Assistance to Cape Verde).

[71] Independent since 12 July 1975, in accordance with the Algiers Agreement of 19 December 1974. See Security Council resolution 375 (1975) and General Assembly resolution 3364 (XXX).

[72] Independent since 25 June 1975, in accordance with the Lusaka Agreement of 26 November 1974. See Security Council resolution 374 (1975) and General Assembly resolution 3365 (XXX) and 31/43 (Assistance to Mozambique).

[73] See Security Council resolution 375 (1975) and General Assembly resolution 3368 (XXX).

[74] See Security Council resolution 382 (1975) and General Assembly resolution 3413 (XXX).

[75] Independent since 11 November 1975, in accordance with the Alvar Agreement of 15 January 1975. See Security Council resolution 397 (1976) and General Assembly resolution 31/44.

[76] See the 1974 report of the Special Committee on the Situation with respect to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Peoples and Countries, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. X, and the 1975 report, vol. III (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XV. See also "Question of the Seychelles: letter dated 4 April 1975 from the Permanent Representative of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations addressed to the Acting Chairman of the Special Committee" (A/AC.109/483) and "Seychelles and St. Helena: working paper prepared by the Secretariat (A/AC.109/L.925 and Add.1), and the 1976 report of the Special Committee, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. X; General Assembly resolutions 3158 (XXVIII), 3287 (XXIX) and 3430 (XXX); Security Council resolution 394 (1976) and General Assembly resolution 31/10.

[77] Security Council resolution 399 (1976) and General Assembly resolution 31/104.

[78] Independent since 27 June 1977, in consequence of the referendum of 8 May 1977 and the legislative elections of the same date. Security Council resolution 412 (1977) and General Assembly resolution 32/1. The situation of Djibouti before independence was under consideration as a pending case in the preceding version of the present study (E/CN.4/Sub.2/390, para. 230, 9). See A. Chenal, "Le territoire français des Afars et des Issas", *Annuaire du Tiers Monde*, 2, Paris, 1976.

[79] For the text of the Covenant, see the note verbale dated 3 March 1975 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Secretary-General (T/1799); see also the letter dated 21 April 1975 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Acting President of the Trusteeship Council and the communication from the Fourth Mariana Islands Legislature concerning the Trust Territory of the Pacific Islands (T/COM.10/L.140).

[80] At 31 December 1976 the list of some Territories was as follows:

Territory	*Administering Authority*	*Area (sq. km)*	*Population (est.)*
Africa			
French Territory of the Afars and the Issas	France	22 000	106 000
Namibia	United Nations	824 292	852 000
Southern Rhodesia	United Kingdom	390 580	6 420 000
Western Sahara	Spain	266 000	117 000
Asia			
Brunei	United Kingdom	5 765	150 000
Timor	Portugal	14 925	637 000
Atlantic and Caribbean			
Antigua	United Kingdom	442	70 000
Belize	United Kingdom	22 965	127 000
Bermuda	United Kingdom	53	56 000
British Virgin Islands	United Kingdom	153	10 000
Cayman Islands	United Kingdom	259	11 000
Dominica	United Kingdom	751	70 000
Falkland Islands (Malvinas)	United Kingdom	11 961	2 000
Montserrat	United Kingdom	98	12 000
St. Helena	United Kingdom	122	5 000
St. Kitts-Nevis-Anguilla	United Kingdom	357	64 000
St. Lucia	United Kingdom	616	107 000
St. Vincent	United Kingdom	388	100 000
Turks and Caicos Islands	United Kingdom	430	6 000
United States Virgin Islands	United States	344	83 000
Europe			
Gibraltar	United Kingdom	6	30 000
Pacific and Indian Oceans			
American Samoa	United States	197	28 000
Cocos (Keeling) Islands	Australia	14	618
Gilbert Islands	United Kingdom	430	52 000
Guam	United States	549	100 000
New Hebrides	France/United Kingdom	14 763	95 000
Pitcairn	United Kingdom	5	92
Solomon Islands	United Kingdom	28 446	187 000
Tokelau	New Zealand	10	2 000
Trust Territory of the Pacific Islands	United States	1 779	115 000
Tuvalu	United Kingdom	36	5 887

Source: United Nations, *Objective: Justice*, vol. 8, No. 4, Winter 1976/1977, p. 35.

In the recommendation made by the Special Rapporteur a number of other cases arising from United Nations resolutions are added.

[81] The latest information is contained in the 1975 report of the Special Committee, vols. II-IV (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chaps. VIII-XXXI, and in the 1977 report (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)).

[82] Jammu and Kashmir are not included, in accordance with the statement in foot-note 3 above.

[83] See "American Samoa: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.947). See also the 1976 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXII, and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXI. See General Assembly resolutions 3290 (XXIX), 31/55 and 32/24.

[84] See the 1974 report of the Special Committee, vol. VI (*ibid., Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXVIII; the 1976 report, vol. IV (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXV; and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXX. See also General Assembly decisions of 13 December 1974 and 1 December 1976, and resolution 32/186.

[85] See the 1974 report of the Special Committee, vol. VI (*ibid., Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXIII, and "Bermuda: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.927 and Corr.1); see also the 1976 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXVII, and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXIV. See General Assembly resolutions 3157 (XXVIII), 3289 (XXIX), 3427 (XXX), 31/52 and 32/29, reaffirming Bermuda's right to self-determination and independence.

[86] See General Assembly decision of 13 December 1974 and "Brunei: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.943). See General Assembly resolutions 3159 (XXVIII), 3424 (XXX), 31-52 and 32/23, reaffirming Brunei's inalienable right to self-determination and independence and calling upon the administering Power to promote the holding of free and democratic elections by the government authorities, in consultation with and under the supervision of the United Nations, for the purpose of exercise of the right to self-determination. See also the 1976 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XVIII, and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XV.

[87] See the 1974 report of the Special Committee, vol. VI (*ibid., Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXV, and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXVI, and "Cayman Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.936); *ibid.* (A/AC.109/L.1004). See General Assembly resolutions 3289 (XXIX) and 31/52, which reaffirm their right to self-determination.

[88] See the 1974 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XX; the 1976 report, vol. III (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)); and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XII. See also "Question of the Cocos (Keeling) Islands—United Nations Visiting Mission to the Cocos (Keeling) Islands: draft decision proposed for adoption by the General Assembly" (A/AC.109/L.990); see General Assembly decisions of 13 December 1974, 8 December 1975 and 1 December 1976, and resolution 32/408.

[89] See the 1974 report of the Special Committee, vol. VI (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXVI; the 1976 report, vol. IV (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXX; and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXVIII. See also "Question of the Falklands Islands (Malvinas): letter dated 25 March 1975 from the Permanent Representative of Argentina to the United Nations addressed to the Secretary-General" (A/AC.109/482). See also General Assembly resolution 3160 (XXVIII) and its decisions of 13 December 1974 and 8 December 1975. In resolution 31/49 of 1 December 1976 the General Assembly:

"2. *Expresses its gratitude* for the continuous efforts made by the Government of Argentina, in accordance with the relevant decisions of the General Assembly, to facilitate the process of decolonization and to promote the well-being of the population of the islands;

"3. *Requests* the Governments of Argentina and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to expedite the negotiations concerning the dispute over sovereignty as requested in General Assembly resolutions 2065 (XX) and 3160 (XXVIII);

"4. *Calls upon* the two parties to refrain from taking decisions that would imply introducing unilateral modifications in the situation while the islands are going through the process recommended in the above-mentioned resolutions;

"5. *Requests* both Governments to report to the Secretary-General and to the General Assembly as soon as possible on the results of the negotiations."

Subsequently, on 28 November 1977, decision 32/412 was adopted. After contacts between the parties, a joint United Kingdom-Argentine communiqué was issued on 26 April 1977, stating:

"The British and Argentine Governments have now reached agreement on the terms of reference for negotiations about the Falkland Islands (Malvinas) dispute, as follows: The Governments of the Argentine Republic and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland have agreed to hold negotiations from June or July, 1977, which will concern future political relations, including sovereignty, with regard to the Falkland Islands (Malvinas), South Georgia and South Sandwich Islands, and economic cooperation with regard to the said territories, in particular, and the South West Atlantic, in general. In these negotiations the issues affecting the future of the Islands will be discussed, and negotiations will be directed to the working out of a peaceful solution to the existing dispute on sovereignty between the two States, and the establishment of a framework for Anglo-Argentine economic co-operation which will contribute substantially to the development of the Islands and the region as a whole. A major objective of the negotiations will be to achieve a stable, prosperous and politically durable future for the Islands, whose people the Government of the United Kingdom will consult during the course of the negotiations. The agreement to hold these negotiations, and the negotiations themselves, are without prejudice to the position of either Government with regard to sovereignty over the Islands. The level at which the negotiations will be conducted, and the times and places at which they will be held, will be determined by agreement between the two Governments."

On 18 January 1976, the Inter-American Juridical Committee of OAS declared: "(1) That the Argentine Republic has an incontrovertible right of sovereignty over the Malvinas, and that accordingly the fundamental question to be decided is the procedure to follow for the reintegration of its territory; (2) That the "Shackleton Mission", sponsored by the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, constitutes a unilateral innovation and therefore is contrary to resolutions 2065 (XX) and 3160 (XXVIII) of the United Nations; (3) That the presence of foreign warships in waters adjacent to the American States and the intimidating announcement by the British authorities of the sending of other ships constitute threats to the peace and security of the continent and flagrant violations of the international rules on non-intervention; (4) That all of this constitutes hostile conduct aimed at silencing the claims of the Argentine Government and obstructing the development of the negotiations recommended by the United Nations General Assembly", reaffirmed that "the authentic ideals of our Republics call for putting an end to all occupation, usurpation, enclaves or any form whatever of the continued existence of colonial rule in the Americas", and noted that "the scope of United Nations resolutions 2065 (XX) and 3160 (XXVIII) signifies a commitment accepted by the Governments of Argentina and the United Kingdom to accelerate the process aimed at restoring the legitimate sovereignty of the territory of the Malvinas, a juridical framework to which both Govern-

ments have the obligation to adapt their positions, for which reason the unilateral disruption of the negotiations by the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland is a violation of both the resolutions in question and the spirit of the commitment undertaken". With regard to the sending of a British scientific mission, see documents A/AC.109/482 and A/C.4/804 of 18 November 1975 (letters from the Permanent Mission of Argentina). In the second of these letters, it is stated that, in view of the British Government's proposal to send a mission to the Islas Malvinas with the object of carrying out an economic and financial survey, the Minister for External Relations of Argentina states:

> "Since the question of the Islas Malvinas is subject to the procedure recommendeed by the United Nations General Assembly in its resolutions 2065 (XX) and 3160 (XXVIII), the parties to the dispute must abstain from any new unilateral action affecting the basic aspects of the question. Any such action will undermine the clear objective of the resolutions in question and will be contrary to the spirit which has prevailed in all the dealings so far between the two countries concerning the archipelago, and also is unacceptable to the Argentine Government."

The contacts and negotiations between the parties are continuing; the most recent series of negotiations was held in December 1977.

[90] See the 1974 report of the Special Committee, vol. V (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXI; the 1975 report, vol. III (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XXI; the 1976 report, vol. III (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XIX; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XIX. See also "Gilbert and Ellice Islands, Pitcairn and the Solomon Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.922 and Add.1), and General Assembly resolutions 3288 (XXIX) and 3426 (XXX), reaffirming their right to self-determination and independence and requesting the administering Power to continue to expedite the process of decolonization. See also the letter dated 24 September 1975 from the Permanent Representative of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations addressed to the Secretary-General (A/C.4/786), relating to the separation from the Gilbert Islands of the Ellice Islands, which will form a new territory (Tuvalu). This separation took place as the result of a referendum observed by a visiting mission of the Special Committee. The question, which remains open, formed the subject of General Assembly resolutions 31/47 and 32/23. A constitutional conference has scheduled independence for 1 October 1978.

[91] For the background to the question see *Documentos sobre Gibraltar presentados a las Cortes Españolas por el Ministro de Asuntos Exteriores*, 4th ed., Madrid, 1966. For subsequent developments in the United Nations, see General Assembly decision 31/406, sect. C, resolution 3286 (XXIX) and the decision of 8 December 1975. See the 1975 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XV. In 1975, the General Assembly took note of the conversations held between Spain and the United Kingdom with a view to making possible the initiation of formal negotiations and urged both Governments to pursue such exchanges with a view to reaching a lasting solution, bearing in mind the relevant resolutions of the General Assembly and the spirit of the Charter of the United Nations. In 1974, the Assembly had noted with regret that the negotiations envisaged in the consensus of 1973 had not yet been effectively initiated. In 1976, on 1 December, the General Assembly adopted a consensus in which,

> "noting that, since the approval of its resolution 3286 (XXIX) of 13 December 1974, talks—which are still continuing—have been held between the Governments of Spain and of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland on the question of Gibraltar, it urges both Governments to make possible without delay, taking due account of current circumstances, the initiation of the negotiations envisaged in the consensus approved by the Assembly on 14 December 1973 with the object of reaching a lasting solution to the problem of Gibraltar, in the light of the relevant resolutions of the General Assembly and in the spirit of the Charter of the United Nations" (General Assembly decision 31/406, sect. C).

In 1977 the General Assembly adopted decision 32/411. The negotiations are continuing. See the 1976 report of the Special Committee, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XIII; and the 1977 report, vol. II (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XI.

[92] See "Military activities and arrangements by colonial Powers in territories under their administration which might be impeding the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples: report of Sub-Committee I" (A/AC.109/L.974). See the 1976 report of the Special Committee, vols. I and III (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. V, annex IV, and chap. XXIII; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXII. See also General Assembly resolutions 3290 (XXIX), 3429 (XXX), 31/58 and 32/28, reaffirming the right to self-determination. The last two resolutions also condemn the establishment of a military base on Guam.

[93] See General Assembly resolutions 3289 (XXIX), 3425 (XXX), 31/52 and 32/29. See also "Montserrat: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.944), and the 1975 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XXVIII; the 1976 report, vol. IV (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXIX; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXV. The administering Power has been requested to continue to expedite the process of decolonization.

[94] See E/CN.4/1081, paras. 140-154; E/CN.4/1081/Add.1, para. 17, E/CN.4/1081/Add.2, paras. 29-30. See also *United Nations Action in the field of Human Rights* (United Nations publication, Sales No. E.74.XIV.2 and Corr.2), chap. IV, F, and the 1975 report of the Special Committee, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. X.

[95] See the report of the United Nations Council for Namibia (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 24* (A/31/24, vols. I-III).

[96] See Security Council resolutions 245 (1968), 246 (1968), 264 (1969), 269 (1969), 276 (1970), 283 (1970), 284 (1970), 301 (1971), 309 (1972), 310 (1972), 366 (1974) and 385 (1976).

[97] See the reports of the United Nations Council for Namibia (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 24* (A/9624) and *ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 24* (A/10024), and the report of the Secretary-General on the United Nations Fund for Namibia (A/9725). See also General Assembly resolutions 3295 (XXIX), 3399 (XXX) and 3400 (XXX).

[98] See the 1974 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XV; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XIII. See also "New Hebrides: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.929 and Add.1), and General Assembly resolutions 3433 (XXX) of 8 December 1975 and 31/51 of 1 December 1976 reaffirming the right of the New Hebrides to self-determination and independence. See also resolution 32/26 of 28 November 1977, in which the General Assembly noted the joint statements of France and the United Kingdom of 26 March 1977 and 21 July 1977, and in paragraph 4 welcomed

> "the joint commitment of the two administering Powers to independence for the New Hebrides and urges them to continue their efforts towards the early independence of the Territory, in full consultation with the people of the Territory".

[99] Resolution 2535 B (XXIX) of 10 December 1969 for the first time described as the "people of Palestine" the persons previously termed "refugees", thus according them the right to self-determination, a right possessed by peoples. See J. J. A. Salmon, "Une prérogative importante: la reconnaissance de situations", *Le Monde Diplomatique*, April 1975, p. 21. On this subject see the two documents prepared for the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the

Palestinian People: A/AC.183/L.2 ("Resolutions and decisions of the General Assembly and the Security Council relating to the question of Palestine, 1947-1975") and A/AC.183/L.3 ("Historical background of the question of Palestine in the United Nations 1947-1975").

[100] See *United Nations Action in the Field of Human Rights* (*op. cit.*), Corr.2 ("The question of the people of Palestine"), and *Palestine Question: A Select Bibliography* (United Nations publication, Sales No. E/F.76.I.14).

[101] On 17 December 1975, the General Assembly appointed the following countries as members of the Committee: Afghanistan, Cuba, Cyprus, German Democratic Republic, Guinea, Hungary, India, Indonesia, Laos, Madagascar, Malaysia, Malta, Pakistan, Romania, Senegal, Sierra Leone, Tunisia, Turkey, Ukrainian SSR, Yugoslavia. On 22 December 1976 the General Assembly enlarged the Committee to include three more members: Guyana, Mali and Nigeria.

[102] See the report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 35* (A/31/35)).

[103] See "Report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestine People: note by the Secretary-General" (S/12090), in particular the verbatim records S/PV.1928 and S/PV.1933-1938.

[104] See United Nations press release of 15 April 1977 (GA/PAL/24).

[105] See the report of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestine People (*Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 35* (A/32/35)).

[106] See the 1974 report of the Special Committee, vol. V (*ibid., Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXI; the 1976 report, vol. III (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XIX; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XVII. See also "Gilbert and Ellice Islands, Pitcairn and Solomon Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.922 and Add.1) and "Amendments proposed by the Chairman of Sub-Committee II to the draft conclusions and recommendations contained in document A/AC.109/L.948" (A/AC.109/L.989). See General Assembly resolutions 3156 (XXVIII) and 3290 (XXIX) and decisions 31/406 E of 1 December 1976 and 32/412 of 28 November 1977.

[107] See "Report of the Rapporteur of the Special Committee, Mr. Horacio Arteaga Acosta (Venezuela), on the implementation of paragraph 3 of the Special Committee's resolution of 30 August 1973 concerning Puerto Rico (A/AC.109/L.976). See also the resolutions adopted by the Special Committee after those of 28 August 1972 and 30 August 1973, referred to in the Secretary-General's report (E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1). The question of self-determination for Puerto Rico was discussed at the thirty-second session of the Commission on Human Rights in 1976 (see E/CN.4/SR.1345, paras. 1-4 and 13). The decisions and resolutions adopted by the Special Committee on 28 August 1972, 30 August 1973, 1 November 1974, 20 August 1975 and 1 September 1976, which affirm Puerto Rico's right to self-determination, can be seen in the "Report of the Rapporteur of the Special Committee, Mr. Sami Glayel (Syrian Arab Republic), on the implementation of the Special Committee's decision of 7 September 1976 concerning Puerto Rico" (A/AC.109/L.1191 and Add.1).

[108] See the 1974 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. X; the 1976 report, vol. III (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XX; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XX; See also "Seychelles and St. Helena: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.925). See also General Assembly resolution 3290 (XXIX) and the decisions of 8 December 1975, 31/406, sect. A, of 1 December 1976 and 32/410 of 28 November 1977, reaffirming St. Helena's right to self-determination.

[109] See the 1974 report of the Special Committee, vol. VI (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XXVIII; the 1976 report, vol. IV (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XXV; and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXX. See also General Assembly decisions of 13 December 1974, 8 December 1975, 31/406, sect. E, of 1 December 1976 and 32/413 of 28 November 1977.

[110] *Idem.*

[111] *Idem.*

[112] See the 1974 report of the Special Committee, vol. III (*Officials Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. VIII; the 1975 report, vol. II (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. IX; the 1976 report, vols. I and II (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. IV, annex I; chap. V, annex I, and chaps. VII and VIII; and the 1977 report, vol. II (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. VII. See also "Southern Rhodesia: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.923 and Add.1). See also General Assembly resolutions 3297 (XXIX), 3298 (XXIX), 3396 (XXX) and 3397 (XXX), and Security Council resolutions 386 (1976) and 388 (1976). As regards the implementation of these resolutions, see the seventh report of the Security Council Committee established in pursuance of resolution 253 (1968) concerning the question of Southern Rhodesia (*Officials Records of the Security Council, Thirtieth Year, Special Supplement No. 2* (S/11594/Rev.1), vols. I and II).

[113] 216 (1965), 217 (1965), 221 (1966), 232 (1966), 253 (1968) and 277 (1970). See B. G. Ramcharan, "Legal issues before the United Nations Sanctions Committee", *Dalhousie Law Journal*, vol. 3, 1976, pp. 540-559.

[114] See the resolutions referred to in the report of the Secretary-General (E/CN.4/1081 and Corr.1 and Add.1 and 2 and Add.2/Corr.1). See additional reports of the Special Committee against *Apartheid* (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 22A* (A/9622/Add.1)), parts I and II.

[115] See United Nations press release of 5 May 1975 (HR/280).

[116] See the 1974 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Twenty-ninth Session, Supplement No. 23* (A/9623/Rev.1)), chap. XII; the 1975 report, vol. III (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XIII; and the 1977 report, vol. II (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. IX.

[117] E/CN.4/1081/Add.2, para. 45.

[118] *I.C.J. Reports 1975*, p. 68.

[119] As regards this law, see Remiro Brotons (*op. cit.*), pp. 49-52.

[120] *Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 1 A* (A/31/1/Add.1).

[121] See United Nations, *Decolonization* (publication of the Department of Political Affairs, Trusteeship and Decolonization), No. 7, August 1976, issue on East Timor. See also the 1974 report of the Special Committee, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. X.

[122] See the United Nations press release of 16 June 1975 (GA/COL/29) and the letter dated 4 December 1975 from the Permanent Representative of Indonesia addressed to the Secretary-General (A/C.4/808). See also the 1976 report of the Special Committee, vol. II (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XII.

[123] *Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 1 A* (A/31/1/Add.1).

[124] See General Assembly decision of 13 December 1974, and "Tokelau Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.928). See also General Assembly resolutions 3428 (XXX) of 8 December 1975 and 31/48 of 1 December 1976 and decision 32/409 of 28 November 1977, which reaffirm their right to self-determination. See the 1976 report of the Special Committee, vol. III (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. XVII; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XIV.

[125] See General Assembly resolutions 3289 (XXIX), 3427 (XXX), 31/52 and 32/29. See also "Turks and Caicos Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.931). See also the 1975 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XXVII; the 1976 report, vol. I (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. IV, annex IV, and chap. V, annex III; and the 1977 report, vol. III (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXV.

[126] See General Assembly resolutions 3157 (XXVIII), 3289 (XXIX), 3429 (XXX) and 32/31, reaffirming the right of the Virgin Islands to self-determination and independence, and "United States Virgin Islands: working paper prepared by the Secretariat" (A/AC.109/L.1005). See also the 1975 report of the Special Committee, vol. IV (*Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XXVI; the 1976 report, vol. I (*ibid., Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. V, annex III; and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXVII.

[127] See the 1975 report of the Special Committee, vol. IV (*ibid., Thirtieth Session, Supplement No. 23* (A/10023/Rev.1)), chap. XXX; and the 1977 report, vol. IV (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. XXIX.

[128] See E/CN.4/Sub.2/SR.715-731, 733, 735/Add.1 and 736-742, 727th meeting, p. 116.

[129] See A. Martínez Báez, "Belize y los derechos históricos de México", *Excelsior*, Mexico, D.F., 5 April 1976, p. 6.

[130] See the letters addressed to the Secretary-General by some Permanent Representatives (A/C.4/796, A/C.4/798, A/C.4/799, A/C.4/800, A/C.4/805 and A/C.4/806). See also *Official Records of the General Assembly, Thirtieth Session, Annexes*, agenda item 23, document A/10427, paras. 38 and 44, para. 39 and para. 72, draft resolution IX; and para. 41.

[131] See the 1976 report of the Special Committee, vols. I and IV (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chap. V, annex III, and chap. XXVI.

[132] See D. Mathy, "L'autodétermination de petits territoires revendiqués par des Etats tiers"—First part, *Revue belge de droit international*, vol. X, 1974-1, p. 197 (Les Iles Falklands (Malvinas)), and Second part, vol. XI, 1975-1, pp. 132 (Gibraltar) and 142 (Bélize), Brussels, Editions de l'Université de Bruxelles.

Chapter IV

FUTURE ACTION BY THE UNITED NATIONS TO IMPLEMENT ITS RESOLUTIONS RELATING TO THE RIGHT OF PEOPLES UNDER COLONIAL AND ALIEN DOMINATION TO SELF-DETERMINATION

262. The Special Rapporteur has already expressed his views on the work accomplished by the United Nations with regard to recognition of the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, on the difficulties and adverse factors which impede, interfere with and delay progress in this respect and on the way in which future United Nations action on the subject should be approached. The General Assembly, in resolution 2621 (XXV) of 12 October 1970, entitled "Programme of action for the full implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples", expressed an over-all judgement on what had been done and adopted a comprehensive programme of action for subsequent years.[1] A reading of this programme shows that, although much progress has been made between 1970 and 1978, and many points in the programme have already been implemented, with positive results, a great deal remains to be done. The Special Rapporteur accordingly believes that United Nations action in this field should continue uninterruptedly until colonialism in all its forms has been completely eliminated, in accordance with what he has already stated with reference to the judgement on what the United Nations has done to ensure that peoples have the right to self-determination.

263. The conclusions set out below are based on the opinions expressed by the Special Rapporteur in the present study, especially in paragraphs 46-53 and 113-165. Those paragraphs cite the legal and political bases for the affirmations and conclusions set forth in the following paragraphs.

264. As far as the political aspects of the right to self-determination are concerned, the essential need is obviously to maintain the pace of decolonization. The events of 1974 and 1975, especially concerning Territories under Portuguese administration, are encouraging. Developments in 1976, 1977 and 1978, particularly with respect to the various situations in southern Africa and Palestine, afford some evidence of significant progress and offer prospects for moderate optimism. As regards the other specific situations reviewed in the present study, the pace of decolonization should likewise be maintained and even judiciously quickened, with particular attention being paid to those cases where no progress has been made in recent years and the United Nations has had to confine itself to reiterating its resolutions without any final results being achieved.

265. There is no doubt that the cases of violation of the right of peoples to self-determination which are the most serious and dangerous for the international community are those in southern Africa. While not neglecting the other situations still unresolved and while continuing to pursue the process of resolving them, it is on the cases of Namibia, South Africa and Southern Rhodesia that the United Nations must concentrate its efforts in order to eliminate these redoubts of colonialism, *apartheid*, racial discrimination and large-scale violation of the rights and freedoms of the individual.[2]

266. In conformity with various ideas which are expounded in the present study, and which the Special Rapporteur considers to be of the utmost importance, special and continuing attention should be given to the economic, social and cultural aspects of the right of peoples to self-determination, bearing in mind the need to ensure that this right is exercised on a lasting basis, so as to avoid situations in which new and renewed forms of colonialism hamper or interfere with the full and complete enjoyment of the attributes of sovereignty which derive from the effective realization of the right of peoples to self-determination. In particular, as the General Assembly stated recently in paragraph 5 of its resolution 32/154, any measure directed against any State while exercising its sovereign right freely to dispose of its natural resources constitutes a flagrant violation of the right of self-determination of peoples. An end having been put to colonialism through the achievement of the right to political self-determination of peoples subjected to colonial and alien domination, the action required to ensure that these peoples enjoy the economic, social and cultural aspects of the right to self-determination and to prevent their political independence being only a profession of faith beneath which economic domination, social servility and cultural subordination and mimetism subsist, goes on.

267. Action to expose and condemn the adverse influence of diplomatic, military and economic assistance to régimes which deny and disregard the right of peoples to self-determination must be steadfastly pursued, and similar action must be taken with regard to economic interests which, in various guises, impede or adversely affect the process of decolonization[3] and the full enjoyment, after independence, of self-determination.

268. Likewise, the reaffirmation by the Security Council, the General Assembly and all other United Nations bodies of the legitimacy of the fight for the self-determination of peoples must be reiterated and duly spelt out, for the purpose of achieving its full effect and of securing the comprehensive assistance

which the international community and States should render to national liberation movements fighting for recognition of the right of their peoples under colonial and alien domination to self-determination, and which has contributed so effectively to the successes achieved, particularly in southern Africa. This assistance must be maintained and extended in a systematic, organized and more thorough fashion, so as to cover all forms of co-operation and assistance. [4]

269. It is essential to draw all the theoretical and practical conclusions from acceptance of the fact that the breach of an obligation arising out of recognition of the right of peoples to self determination constitutes an international crime giving rise to an international responsibility, specifically characterized as such, for the State which has infringed its legal duties in the matter.

270. Action must be taken, through the adoption of appropriate conventions, to define the international penal responsibility of persons who commit very serious criminal acts—which will in future have to be classed as such by international law—arising out of violations of the right of peoples to self-determination committed with the object of establishing or maintaining colonial or alien domination by force.

271. It is essential to safeguard the rights and ensure the international protection of civilian populations in situations where there is an armed conflict arising out of the struggle against colonial and alien domination.

272. It is also essential that the principles of the Geneva Conventions and other relevant rules [5] should be applied to persons fighting and struggling to achieve the implementation of the principle of self-determination for their peoples under colonial and alien occupation. International humanitarian law, by its very nature, must cover and protect all combatants, without any discrimination, in a conflict which is the result of a struggle of a people for self-determination.

273. In particular, full effect and practical applicability must be given to the resolutions of the General Assembly relating to respect for human rights in all armed conflicts, particularly in the armed struggle against colonialism. [6]

274. In this connexion, particular importance attaches to the principle, affirmed in the 1977 Protocol I to the Geneva Conventions of 1949, extending humanitarian protection to so-called freedom fighters.

275. In view of the direct and immediate link between *apartheid* and denial of the right of peoples to self-determination, it is essential to obtain the largest possible number of signatures and ratifications to the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of *Apartheid*, [7] in order to ensure its early entry into force.

276. For the same reasons as are given in the preceding paragraph, further efforts must be made to achieve the complete universality and full application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, which is already in force.

277. It is also of vital importance that peoples under colonial and alien domination should receive the education and culture which will enable them to understand the meaning and scope of their right to self-determination. United Nations resolutions that may be adopted on this subject in the future must, if they are to be implemented in a more effective and practical manner, follow the same criteria as those underlying the resolutions adopted hitherto. [8] These are all measures of the utmost importance and significance for the future, which will have to be amplified and intensified with due regard for the need for systematic co-ordination.

278. Widespread dissemination of information on decolonization is highly important in the implementation of United Nations resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination, and it must be continued, encouraged and intensified. [9]

279. Similarly, the Special Rapporteur feels obliged to stress the point, in order that all the necessary conclusions may be drawn from it, that the right to self-determination, which is a *sine qua non* for the existence of human rights and freedoms, basically implies that peoples must be able to exercise their will freely and independently, without any kind of external interference and under a legal system which guarantees them freedom of expression. Although every people possesses the right to choose its own political, economic, social and cultural status, this right must be recognized in such a way that it can be exercised in conditions of complete freedom.

280. All measures adopted in this area must follow a unified and systematic approach, since joint and harmonious action by "the specialized agencies and international institutions associated with the United Nations" is essential, as repeatedly stated by the General Assembly. [10]

281. In this joint endeavour to secure more effective, better co-ordinated and fuller implementation of United Nations resolutions on the right to self-determination, non-governmental organizations can also play an important role, particularly in spreading information about the work of the United Nations in this field and in mobilizing public opinion. [11]

282. Regional organizations such as OAS, OAU, the League of Arab States and other similar bodies, as well as meetings of particular groups of nations, such as the group known as the non-aligned countries, can perform important work in efforts to ensure fuller implementation of United Nations resolutions on the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination.

283. Self-determination of peoples and their right to be rid of colonial and alien domination is today a fundamental principle which all States are bound to accept under existing international law. Every possible conclusion, both logical and natural, which flows from that fact must be applied in solving the various problems of contemporary international law.

284. The process of speeding up the effective implementation and realization of the right of peoples to self-determination must be inspired by the conviction that it must be accomplished in combination with respect for all other human rights and freedoms. The General Assembly itself implicitly affirmed this

approach to the question in resolution 3222 (XXIX) of 6 November 1974, entitled "Human Rights and fundamental freedoms", in which *inter alia* it reiterates its support for the principles of the Universal Declaration of Human Rights (paras. 1 and 2) and reaffirms the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination (paras. 3, 4 and 5). If the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination is in the last analysis a basic human right, as well as a prerequisite for the existence of all other rights and freedoms, the conclusion must be drawn that it is meaningful only in a system aimed at ensuring full respect for all human rights. To affirm the right of peoples to self-determination, while denying the other human rights in fact and in practice and while disregarding personal freedom, freedom of thought, of movement, of assembly and of association and all the other civil, political, economic, social and cultural rights would be an absurd, tragic and deplorable contradiction that is quite unacceptable.

285. United Nations action in this area, which is of manifest importance, must continue to be as effective in the future as it has been from 1960 to the present day. It needs to be realized, however, that this action is dependent upon, or at any rate largely conditioned by, the policies of the great Powers and the adverse influence of international economic interests operating either directly or indirectly, through the activities of certain Governments. To grasp this point is not do deny or despair of the possibilities afforded by the United Nations, but to approach the question rationally in order to comprehend the limitations which exist. The truth is that the progress already made towards decolonization—the result of a wide variety of complex factors, among which the work of the United Nations is of unquestionable importance—is the best guarantee that what remains to be done in this area can be done. Precisely for this reason, the execution of what should be the last stage in the history of decolonization needs to be properly planned, in order that the process to be completed should be as rapid, effective and radical as it ought to be and should remain consistent with respect for human rights and for the principles of international law laid down in the Charter of the United Nations.

FOOT-NOTES TO CHAPTER IV

[1] General Assembly resolution 2621 (XXV) reads as follows:

"(The General Assembly)

"...

"3. *Adopts* the following programme of action to assist in the full implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples:

"(1) Member States shall do their utmost to promote, in the United Nations and the international institutions and organizations within the United Nations system, effective measures for the full implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in all Trust Territories, Non-Self-Governing Territories and other colonial Territories, large and small, including the adoption by the Security Council of effective measures against Governments and régimes which engage in any form of repression of colonial peoples, which would seriously impede the maintenance of international peace and security.

"(2) Member States shall render all necessary moral and material assistance to the peoples of colonial Territories in their struggle to attain freedom and independence.

"(3) (*a*) Member States shall intensify their efforts to promote the implementation of the resolutions of the General Assembly and the Security Council relating to Territories under colonial domination.

"(*b*) In this connexion, the General Assembly draws the attention of the Security Council to the need to continue to give special attention to the problems of southern Africa by adopting measures to ensure the full implementation of General Assembly resolution 1514 (XV) of 14 December 1960 and its own resolutions, and in particular:

(*i*) To widen the scope of the sanctions against the illegal régime of Southern Rhodesia by declaring mandatory all the measures laid down in Article 41 of the Charter of the United Nations;

(*ii*) To give careful consideration to the question of imposing sanctions upon South Africa and Portugal, in view of their refusal to carry out the relevant decisions of the Security Council;

(*iii*) To give urgent consideration, with a view to promoting the speedy elimination of colonialism, to the question of imposing fully and unconditionally, under international supervision, an embargo on arms of all kinds to the Government of South Africa and the illegal régime of Southern Rhodesia;

(*iv*) To consider urgently the adoption of measures to prevent the supply of arms of all kinds to Portugal, as such arms enable that country to deny the right of self-determination and independence to the peoples of the Territories under its domination.

"(*c*) Member States shall also intensify their efforts to oppose collaboration between the régimes of South Africa and Portugal and the illegal racist régime of Southern Rhodesia for the preservation of colonialism in southern Africa and to end political, military, economic and other forms of aid received by the above-mentioned régimes, which enables them to persist in their policy of colonial domination.

"(4) Member States shall wage a vigorous and sustained campaign against activities and practices of foreign economic, financial and other interests operating in colonial Territories for the benefit and on behalf of colonial Powers and their allies, as these constitute a major obstacle to the achievement of the goals embodied in resolution 1514 (XV). Member States shall consider the adoption of necessary steps to have their nationals and companies under their jurisdiction discontinue such activities and practices; these steps should also aim at preventing the systematic influx of foreign immigrants into colonial Territories, which disrupts the integrity and social, political and cultural unity of the peoples under colonial domination.

"(5) Member States shall carry out a sustained and vigorous campaign against all military activities and arrangements by colonial Powers in Territories under their administration, as such activities and arrangements constitute an obstacle to the full implementation of resolution 1514 (XV).

"(6) (*a*) All freedom fighters under detention shall be treated in accordance with the relevant provisions of the Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War, of 12 August 1949.

"(*b*) The specialized agencies and international institutions associated with the United Nations shall intensify their activities related to the implementation of resolution 1514 (XV).

"(*c*) Representatives of liberation movements shall be invited whenever necessary, by the United Nations and other international organizations within the United Nations system to participate in an appropriate capacity in the proceedings of those organs relating to their countries.

"(*d*) Efforts shall be intensified to provide increased educational opportunities for the inhabitants of Non-Self-Governing Territories. All States shall render greater assistance in this field, both individually through programmes in the countries concerned and collectively by contributions through the United Nations.

"(7) All States shall undertake measures aimed at enhancing public awareness of the need for active assistance in the achievement of complete decolonization and, in particular, creating satisfactory conditions for activities by national and international non-governmental organizations in support of the peoples under colonial domination.

"(8) The United Nations as well as all States shall intensify their efforts in the field of public information in the area of decolonization through all media, including publications, radio and television. Of special importance will be programmes relating to United Nations activities on decolonization, the situation in colonial Territories and the struggle being waged by colonial peoples and the national liberation movements.

"(9) The Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples shall continue to examine the full compliance of all States with the Declaration and with other relevant resolutions on the question of decolonization. The question of territorial size, geographical isolation and limited resources should in no way delay the implementation of the Declaration. Where resolution 1514 (XV) has not been fully implemented with regard to a given Territory, the General Assembly shall continue to bear responsibility for that Territory until such time as the people concerned has had an opportunity to exercise freely its right to self-determination and independence in accordance with the Declaration. The Special Committee is hereby directed:

"(*a*) To continue to assist the General Assembly in finding the best ways and means for the final liquidation of colonialism;

"(*b*) To continue to give special consideration to the views expressed orally or in written communications by representatives of the peoples in the colonial Territories;

"(*c*) To continue to send visiting missions to the colonial Territories and to hold meetings at places where it can best obtain first-hand information on the situation in colonial Territories, as well as to continue to hold meetings away from Headquarters as appropriate;

"(*d*) To assist the General Assembly in making arrangements in co-operation with the administering Powers, for securing a United Nations presence in the colonial Territories to participate in the elaboration of the procedural measures for the implementation of the Declaration and to observe the final stages of the process of decolonization in the Territories;

"(*e*) To prepare draft rules and regulations for visiting missions for approval by the General Assembly."

[2] In the introduction to his annual Report in 1976, the Secretary-General referred to the situation in this region in the following terms:

"In the process of decolonization the gaining of independence by Angola, Cape Verde, the Comoros, Mozambique, Papua New Guinea, Sao Tome and Principe, Seychelles and Surinam is a highly important development. This positive development, however, also serves to highlight the outstanding problems of southern Africa. These problems have for many years been central preoccupations of the United Nations and will continue to be so until a satisfactory solution is found. The persistence and repercussions of these problems in Africa and in a wider sphere create a serious potential threat to international peace and security. It is impossible to over-emphasize the need for urgent progress in this region of the world. Even now it may be very late for peaceful solutions. With every month that passes the likelihood of interracial violence on a large scale becomes greater.

"In Southern Rhodesia the alternative is a negotiated and orderly, but speedy, transition to majority rule, but this is an option which may not remain available much longer. I earnestly hope that it will be taken up while there is still time. Meanwhile we must continue our efforts to assist Zambia and Mozambique to meet the great sacrifices incurred in closing their borders with Southern Rhodesia in response to the decisions of the Security Council.

The situation in Namibia is of particular concern to the United Nations because it has assumed responsibility for leading the Territory and its people to independence. Failure to make progress up to now has already led to more pronounced resistance and armed clashes. The proposals recently communicated to the United Nations by the Government of South Africa will be studied by the Security Council. I feel obliged to say, however, that it is a matter of regret that these proposals fall far short of the essential conditions stipulated by the United Nations and do not, therefore, constitute an adequate response to the needs of the situation. At this late hour it is essential that South Africa co-operate fully with the United Nations in resolving this matter to the satisfaction of the people of Namibia and of the international community.

"In South Africa, the world has now seen the tragic consequences which flow from the abhorrent policy of *apartheid*. The disturbances earlier this year in which hundreds of innocent people were killed or injured, and more recent and continuing clashes, again dramatically demonstrate that *apartheid* is a policy which inevitably leads to violence. As long as it is practised, it will be resisted by those whose basic human rights are denied.

"There can be no peace in southern Africa until the necessary changes, so long called for by the United Nations, come about. We can no longer afford delay, as the potential for major disaster becomes more real every day." (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 1A (A/31/1/Add.1).*)

[3] See the most recent reports by the Special Committee concerning the activities of these economic interests and the military activities mentioned (*Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chaps. IV and V. With regard to these questions, in 1977, the General Assembly adopted resolution 32/25 of 28 November 1977, which consolidates, reaffirms and supplements the earlier resolutions on the subject. The Commission on Human Rights considered the item at its thirty-fourth session (1978) in the light of Mr. A. M. Khalifa's report (E/CN.4/Sub.2/383) and adopted resolution 3 (XXXIV) of 14 February 1978.

[4] General Assembly resolution 32/36 of 28 November 1977, paras. 2, 5 and 12, and resolution 32/154 of 19 December 1977, entitled "Implementation of the Declaration on the Strengthening of International Security", para. 3.

[5] Geneva Protocol of 1925 (for the text, see League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIV, p. 66), the Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (for the text, see J. Brown Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907* (New York, Oxford University Press, 1915), and the humanitarian rules affirmed by the International Conferences of the Red Cross at their sessions at Vienna in 1965 (resolution XXVIII (XX)) and at Istanbul in 1969 (resolution XVIII (XXI)), and in resolution XXIII of the International Conference on Human Rights (for the text, see *Final Act of the International Conference on Human Rights, Teheran, 22 April-13 May 1968* (United Nations publication, Sales No. E.68.XIV.2)).

[6] General Assembly resolutions 2396 (XXIII) of 2 December 1968, para. 8 (*c*); 2444 (XXIII) of 19 December 1968; 2446 (XXIII) of 19 December 1968, para. 5; 2597 (XXIV) of 16 December 1969, para. 1; 2674 (XXV) of 9 December 1970, para. 4; 2675 (XXV) of 9 December 1970; 2676 (XXV) of 9 December 1970, para. 3; 2844 (XXVI) of 20 December 1971, para. 2; 2853 (XXVI) of 20 December 1971 and 3103 (XXVIII) of 12 December 1973.

[7] General Assembly resolutions 3068 (XXVIII) of 30 November 1973 and 3380 (XXX) of 10 November 1975.

[8] Particular emphasis should be placed on the importance of the United Nations Educational and Training Programme for Southern Africa (resolutions 2349 (XXII) of 19 December 1967 and 31/31 of 29 November 1976), the study and training facilities for inhabitants of Non-Self-Governing Territories (resolution 31/32 of 29 November 1976), the emergency assistance for South African refugee students (resolution 31/126 of 16 December 1976), and the many measures adopted with

regard to the educational situation in Namibia. See also resolutions 32/37 and 32/38 adopted by the General Assembly on 29 November 1977.

[9] The broad-ranging programme of action set forth in resolutions 3482 (XXX) of 11 December 1975 and 31/144 of 17 December 1977 is an excellent scheme which should be executed speedily and effectively. In this connexion see the 1976 report of the Special Committee, vol. I (*Official Records of the General Assembly, Thirty-first Session, Supplement No. 23* (A/31/23/Rev.1)), chaps. II and III; and the 1977 report, vol. I (*ibid., Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chaps. II and III.

[10] Resolution 2621 (XXV) of 12 October 1970, which put forward a programme for the full implementation of the Declaration contained in resolution 1514 (XV) of 14 December 1960, and resolutions 3300 (XXIX) of 13 December 1975, 3421 (XXX) of 8 December 1975, 3482 (XXX) of 11 December 1975, and 31/30 of 29 November 1976. See the 1977 report of the Special Committee, vol. I (*Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 23* (A/32/23/Rev.1)), chap. VI. General Assembly resolution 32/36, adopted on 28 November 1977 by 130 votes to none, with 4 abstentions, refers to the question: the Assembly expresses its concern that the assistance extended so far by the specialized agencies of the United Nations—especially the World Bank and the International Monetary Fund—to the colonial peoples, particularly those of Zimbabwe and Namibia, is far from adequate and requests the Economic and Social Council to continue to consider, in consultation with the Special Committee, appropriate measures for co-ordination of the policies and activities of the specialized agencies and other organizations within the United Nations system in implementing the relevant resolutions of the General Assembly.

[11] As recognized, for example, by the General Assembly in resolution 3482 (XXX) of 11 December 1975.

Chapter V

RECOMMENDATIONS

286. Under resolution 5 (XXX) of the Commission on Human Rights, the Special Rapporteur is required "to make recommendations... with regard to the implementation of United Nations resolutions relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination". The Special Rapporteur has interpreted his terms of reference as meaning that he should make recommendations of a general character. It is not and cannot be his task to make individual or specific recommendations with regard to situations still awaiting solution, since that would constitute an unacceptable duplication of the functions of the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, which has accomplished its tasks in such an outstanding and constructive manner and continues to do so.

287. Seen in this light, the recommendations which the Special Rapporteur has to make follow naturally from the conclusions expressed in the preceding paragraphs. Basically, they are that all United Nations organs and all organizations within the United Nations system should continue to take systematic and co-ordinated action to promote decolonization, in order that peoples under colonial and alien domination may enjoy the right to self-determination in all its political, economic, social and cultural aspects. The right of peoples to self-determination has been affirmed, recognized and accepted by the international community; its characteristics have been defined, and direct and indirect methods and procedures have been devised, to ensure that subject peoples may exercise it with the assistance and co-operation of the United Nations and of all States; the consequences of all this must be weighed with honesty and clarity for the time when recognition of principles must give way to effective action. Colonialism is doomed. The right of peoples to self-determination must now become fully realized, as the basis for a new international society in which international peace and security and human rights must be more effectively assured. The Special Rapporteur can only conceive of this new international society as being based on respect for all human rights and freedoms, including the right to self-determination, and on the international guarantee of their effective protection on the basis of non-discrimination.

288. This fundamental recommendation is accompanied by one of a formal and juridical nature. Starting with the historic resolution 1514 (XV) of 14 December 1960, the General Assembly and other United Nations organs have put forth large numbers of resolutions covering political, military, legal, economic, social and cultural aspects of the right to self-determination. The novel and varied problems which have had to be confronted during this period have entailed the formulation of a long and complicated series of instruments which have now become a veritable maze of law. Nineteen years after the adoption of resolution 1514 (XV), which marked the beginning of a new stage in international law, the Special Rapporteur believes that a declaratory resolution should be drafted for adoption by the General Assembly to systematize, codify and up-date, in view of their progressive development, all the various matters relating to the right of peoples under colonial and alien domination to self-determination which have been the subject of the general resolutions adopted hitherto, and to deal with some new problems which contemporary international law must take up and resolve in this context, as stated in chapter IV of the present study. This instrument, the drafting of which the Special Rapporteur believes should be started forthwith and which would be both an up-to-date representation of and a tribute to the principles set forth in resolution 1514 (XV), would preside over the final stages in the implementation of the right of peoples to self-determination and over the end of colonialism, while being a further contribution to full and effective respect for human rights.

BIBLIOGRAPHY

NOTE: This bibliography has been compiled from information furnished by Governments in reply to the questionnaire sent out by the Special Rapporteur, from information supplied by the United Nations Library at Geneva and from material assembled by the Special Rapporteur himself.

A

Abshire, D. M. *and* Samuels, M. A. (eds.). Portuguese Africa: A handbook. London, Pall Mall Press [1969]. xiii, 480 p., tables, maps.

Adzharov, K. A. Mezhdunarodno-pravovaia podderzhka Sovetskim Soyuzom natsional'no-osvoboditel'nogo dvizheniia (Support by the Soviet Union, from the standpoint of international law, for the national liberation movement). (On the occasion of the anniversary of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.) All Union Correspondence Law Institute, *Uchenye Zapiski* (Moskva), 1968, No. 17.

Africa Research Group. Race to power: the struggle for Southern Africa. Garden City, New York, Anchor Press/ Doubleday, 1974, 341 p.

African National Congress of South Africa. Guerilla warfare. South African studies I. London, The Publicity and Information Bureau, African National Congress of South Africa (undated).

Aguilar Navarro, M. Dos resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. *Revista española de derecho internacional* (Madrid), 22:101-103, 1969, No. 1.

——— Descolonización del Sahara? *Cuadernos para el diálogo* (Madrid), 147:43, December 1975.

——— El Sahara y el "Acuerdo de Madrid". *Triunfo* (Madrid), 676 p.

Ahlsén, B. Portugisiska Afrika; Beskrivning av ett Kolonial imperium och dess sönderfall. SIDA pocket. Stockholm, Utbildningsförlaget, 1972.

——— Sydafrica, Namibia, Rhodesia—Minoritetsstyrda länderisödra Afrika. SIDA pocket. Stockholm, Utbildningsförlaget, 1973.

Aikman, C. *and* McEwen, J. M. Report on the constitutional development of Niue. Wellington, Department of Island Territories, 1965.

Akzin, B., Ancel, M. *and* Basdevant, S. La nationalité dans la science sociale et dans le droit contemporain. Paris, Sirey, 1933, xi, 347 p. (Paris, Université, Institut de droit comparé. Série de monographies de droit public, 3).

Albertini, R. von. Dekolonisation; die Diskussion über Verwaltung und Zukunft der Kolonien, 1919-1960. Köln, Westdeutscher Verlag, 1966, 607 p. Beiträge zur Kolonial und Uberseegeschichte, Bd. 1.

Aleskerov, M. H. Leninskii printsip samoopredeleniia natsii kak osnovnoi printsip otnoshenii SSSR s molodymi nezavisimymi gosudarstvami (Lenin's principle of the self-determination of nations as the fundamental principle of the USSR's relations with young independent States). In V. I. Lenin i voprosy gosudarstvennopravovogo stroitelistva v Azerbaidzhanskoi SSR, Baku, 1970.

Alexandrowicz, C. H. New and original States; the issue of reversion to sovereignty. *International affairs* (London), 45:465-480, July 1969, No. 3.

——— The sole judicial expression of the sacred trust of civilization. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 65:149-159, January 1971, No. 1.

Allen, Ph. M. Self-determination in the Western Indian Ocean. *International conciliation* (New York), 560:5-74, November 1966.

Alstyne, R. W. van. Woodrow Wilson and the idea of the national state. *International affairs* (Washington, D.C.), 37:293-308, January 1961, No. 3.

Ambekar *and* Divekar, eds. Documents on China's relations with South and South-East Asia, 1949-1962. Bombay, Allied Publishers (Private) Limited, 1964, xxiv, 491 p.

American Society of International Law. Proceedings. Sixty-fifth annual meeting, Washington, 29 April-1 May 1971. Second session. Panel: Self-determination and settlement of the Arab-Israeli conflict. *American Journal of international law* (Washington, D.C.), 65:31-70, September 1971, No. 4.

Amin, S. Neo-colonialism in West Africa. New York, Monthly Review Press, 1973, xviii, 298 p., tables.

Anderson, O. A. Portuguese Africa; a brief history of United Nations involvement. *Denver journal of international law and policy*, 1974, No. 4.

Andrade, M. de. *and* Ollivier, M. La guerre en Angola; étude socio-économique par Mario de Andrade et Marc Ollivier. Paris, Maspéro, 1971, 161 p., tables, maps (Cahiers libres, 209/210).

Ansari, S. Liberation struggle in southern Africa; a bibliography of source material. Gurgaon, Indian documentation service, 1972, 118 p.

Antonowicz, L. Pojécie samookréślenia narodów w Karcie ONZ. *Państwo i prawo* (Warszawa), 12:197-211, 1955, No. 10.

——— Bilans y perspektywy dekolonizacji. *Sprawy miedzynarodowe* (Warszawa), 15:5-16, 1962, No. 12.

——— O pravovom kharaktere Deklaratsii OON otnositel'no predostavlenia nezavisimosti kolonial'nym stranam i narodam (On the legal nature of the United Nations Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), No. 4: 50-55, 1966.

——— Zasada samostanowienia narodów we wspolczesnym prawie miedzynarodowym. *Sprawy miedzynarodowe* (Warszawa), 16:30-53, 1963.

Summary in English of the principle of self-determination of peoples in contemporary international law.

Arden, J. J. The political development of Western Samoa from mandate to independence. Ann Arbor (Mich.), University Microfilms, 1965, 287 p.

Arangio Ruiz, G. The normative role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of principles of friendly relations. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye 1972-III* (Leyde), 137:419-742, 1974.

Arostegui, M. Vitoria and the right of self-determination. *Philippine law journal* (Quezon City), 32:451-457, September 1957, No. 4.

Arzinger, R. Das Selbstbestimmungsrecht im allgemeinen Völkerrecht der Gegenwart. Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1966, 465 p.

Asante, S. K. B. Nation building and human rights in emergent African nations. *Cornell international law journal* (Ithaca), 2:72-107, 1969.

Asbeck, F. M., *Baron Von*. International law and colonial administration. *Transactions of the Grotius society* (London), 39:5-37, 1954.

Assidon, E. Sahara occidental. Paris, Maspéro, 1978.

Auer, P. de. Plebiscites and the League of Nations Covenant. *Transactions of the Grotius society* (London), 6:45-58, 1921.

——— Le droit des peuples à l'autodétermination. *Revue militaire générale* (Paris), October 1963.

Autodeterminación e independencia económica, sus principios en el derecho nacional y en el derecho internacional. *Revista cubana de derecho* (La Habana), vol. 3, 1974, No. 8.

Azcarate, P. de. League of Nations and national minorities; an experiment. Washington, 1945, ix, 216 p. (Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law, Studies in the administration of international law and organization).

B

Baie, E. Le droit des nationalités. Paris, Alcan, 1915, 112 p.

Bailey, K. Making international law in the United Nations. *In: Proceedings of the American Society of International Law, 1967* (Washington, D.C.), pp. 233-239.

Balgoyevitsch. Le principe des nationalités et son application dans les traités de paix de Versailles et de St-Germain, 1922.

Ballicki, J. The illegal occupation of Namibia by the Republic of South Africa. Warsaw, Polish Lawyer Association, 1976.

Banda, R. P. The basic issues in Namibia: self-determination, independence and territorial integrity. United Nations, Public Information Service, *Objective: Justice* (New York), 7:6-8, July-September 1975, No. 3.

Barandon, P. Selbstbestimmungsrecht und Anschlussverbot. *In:* Festschrift für Rudolf Laun. Göttingen, Vandenhoeck and Ruprecht, 1962, pp. 11-18.

Baratashvili, D. I. Leninskoe uchenie o samoopredelenii natsii i natsional'noosvobitel'naia bor'ba (Lenin's teaching on the self-determination of nations and the national liberation struggle). *Mezhdunarodnaia zhizn'* (Moskva), 2:12-20, 1970, No. 11.

——— Ekonomicheskaia nezavisimost' osvobodivshikhsia stran i mezhdunarodnoe pravo (Economic independence of liberated countries and international law). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 8:65-72, 1970.

——— Leninskoe uchenie o samoopredelenii natsii i mezhdunarodnoe pravo (Lenin's teaching on the self-determination of nations and international law). *Uchenye zapiski* (Moscow State Institute of International Relations (MCIMO)). *Aktual'nye problemy mezhdunarodnogo prava* (Moskva), 1:92-111, 1971.

——— Natsional'no-osvoboditel'noe dvizhenie i razvitie mezhdunarodnogo prava (The national liberation movement and the development of international law). *Sovetkoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 9:69-75, 1967.

——— Mezhdunarodno-pravovaia zashchita ekonomicheskoi nezavisimosti molodvykh natsional'nykh gosydarstv (Defence in international law of the economic independence of young national States). *In: Razvivaiushchiesia strany i mezhdunarodnoe pravo* (Moscow), 1971, pp. 47-63.

——— Mezhdunarodno-pravovye printsipy mirnogo sosushchestvovaniia (Principles of peaceful co-existence in international law). *Mezhdunarodnaia zhizn'* (Moskva), 1:30-40, 1972.

——— Printsip samoopredeleniia v Ustave OON (Principle of self-determination in the Charter of the United Nations). *In: Voprosy mezhdunarodnogo prava*, G. I. Tunkin, ed., Moskva, 1960, pp. 57-71.

——— Za svobodu i nezavisimost' narodov: printsip samoopredeleniia (mezhdunarodno-pravovoi ocherk) (For the freedom and independence of peoples: principle of self-determination (essay dealing with the subject from the standpoint of international law)). Moskva, Izdatel'stvo mezhdunarodnye otnosheniia, 1960.

——— Novye gosudartsva Azii i Afriki i mezhdunarodnoe pravo (The new States of Asia and Africa and international law). Moskva, Izdatel'stvo nauka, 1968, 244 p.

——— Sotsialisticheskie i molodye natsional'nye gosudarstva (Mezhdunarodno-pravovye printsipy sotrudnichestva) (The socialist States and the young national States) (Principles of co-operation in international law). Moskva, Izdatel'stvo mezhdunarodnye otnosheniia, 1973, pp. 60-87.

Barbier, M. L'avis consultatif de la Cour de La Haye sur le Sahara occidental. *Revue juridique et politique. Indépendance et coopération* (Paris), 30e année, 1:67-103, January-March 1976.

——— Le Comité de décolonisation des Nations Unies. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, iii, 757 p.

Barbour, W. The concept of self-determination in American thought. *Department of State bulletin* (Washington, D.C.), 31:576-578, 1954, No. 799.

Barcia Trelles. La ONU, la descolonización y el neocolonialismo. *Revista de politica internacional* (Madrid), 136:17-37, November-December 1974.

——— El problema de Ifni y el colonialismo. *Revista general de investigación y cultura* (Madrid).

Barsegov, Y. G. Mir mezhdu narodami i territorial'nyi vopros (International peace and the territorial question). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 3:78-84, 1971.

Bartos, M. Working paper on the question of succession of States and Governments raised by the birth and creation of new States through the application of the principle of self-determination. *Yearbook of the International Law Commission, 1963* (New York), 2:293-297, 1965.

Bassiouni, C. Self-determination and the Palestinians. *In: Proceedings of the American society of international law*, 1971. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 65:31-40, September 1971, No. 4.

Bedjaoui, M. Problèmes récents de succession d'Etats dans les Etats nouveaux. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye 1970-II* (Leyde), 130:457-485, 1971.

Belkherroubi, A. Les limites de l'aide à une rébellion. *Le Monde* (Paris), 1 January 1972.

Benedict, B., ed. Problems of smaller territories. London, 1967.

Bentwich, N. Mandated territories: Palestine and Mesopotamia (Iraq). *British yearbook of international law* (London), 2:48-56, 1921-1922.

Beocon, H. *and others.* Southern Rhodesia, Landbook, 1975.

Bergmann, P. Self-determination; the case of Czechoslovakia, 1968-1969. Lugano, Grassi, 1972, 159 p.

Bernatzik, E. Die Ausgestaltung des Nationalgefühls im 19 Jahrhundert, Rechtsstaat und Kulturstaat; Zwei Vorträge gehalten in der Vereinigung für staatswissenschaftliche Fortbildung in Köln im April 1912. Hannover, Helwing, 1912, 94 p. (Beiträge zur staats-und-rechtswissenschaftlichen Fortbildung. Hft.)

Besnard, E. Les nationalités et la paix. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1923, 59 p.

Blair, P. W. The ministate dilemma. New York, 1967. 98 p., tables (Carnegie endowment for international peace, Occasional paper No. 6).

Blaydes, Jr., L. E. International law—International Court of Justice does not find "Legal ties" of such a nature to affect self-determination in the decolonization process of Western Sahara. *Texas international law journal*, 11:354-368, spring 1976, No. 2.

Belckmann, A. Fremdherrschaft und Dekolonisierung in rechtlicher Sicht. *Verfassung und Recht in Übersee* (Hamburg), 4:237-267, 1971.

Blischenko, L. P. The use of force in international relations and the rôle of prohibition of certain weapons; the right of colonial peoples to use force for their freedom. *In:* Current problems of international laws: essays on U.N. law and on the law of armed conflict. A. Cassese, ed. Milano, A. Giuffre, 1975 (Pisa Universitá, Facoltá di giurisprudenza, Publicazioni, 60), 375 p.

Blittersdorff, W. Freiherr von. Das internationale Plebiszit; praktische Fragen und Technik der Verwirklichung des Selbstbestimmungerechts. Hamburg, 1965, 285 p.

Blocher, E. Das sogenannte Nationalitätenprinzip. Basel, E. Finckh, 1918, 31 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 4.

Bobrov, R. L. Printsip samoopredeleniia narodov i vopros o prave novykh gosudarstv na priznanie (Principle of the self-determination of peoples and the right of new States to recognition). *Vestnik Leningradskogo Universiteta*, No. 5, Seriia Ekonomiki, Filosofii i Prava (Leningrad), 1:107-114, 1966.

Boegner, M. L'influence de la réforme sur le développement du droit international. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1925-I* (Paris), 6:245-324, 1926.

Bokor, Hanna (Szegö). Az önrendelkezési jog nemezetközi jogi tartalma a gyarmati rendszer felbomuasának tükrében. International law content of the right to self-determination as reflected in the decline of the colonial system. *Allam-és Jogtudomány* (Budapest), 8:330-359, 1965.

Summary in French.

——— New States and international law. Budapest, Akadémiai Kiadó. 1970, 116 p. (Hungarian Academy of Sciences, Institute for Legal and Administrative Science, Series in foreign languages, No. 7).

——— The international legal content of the right of self-determination as reflected by the disintegration of the colonial system. International law association, Hungarian branch. *Questions of international law* (Budapest), pp. 7-41, 1966.

——— Mezhdunarodno-pravovoe soderzhanie prava na samoopredelenie v svete raspada kolonial'noi sistemy. (The content in international law of the right to self-determination as reflected by the disintegration of the colonial system). *Acta juridica* (Budapest), 10:1-35, 1968, No. 1-2.

Bonnichon, A. The principle of nationalities and the implied ethical requirements. *World justice* (Louvain), 7:22-33, 1965-1966, No. 4.

Bos, M. Self-determination by the grace of history. *Netherlands international law review* (Leyden), 15:362-373, 1968.

Bosgra, S. J. *and* van Krimpen, C. Portugal and NATO. Amsterdam, Angola Committee, 1969.

Bourgi, A. La consécration internationale du droit à l'autodétermination; le cas du peuple palestinien. *In:* Pour un droit des peuples; Essais sur la Déclaration d'Alger publiés sous la direction de A. Cassese et E. Jouve, Paris, Berger-Levrault, 1978, 220 p.

Bowett, D. W. Self-determination and political rights in the developing countries. *Proceedings of the American society of international law* (Washington, D.C.), pp. 129-135, 1966.

Bracht, H. W. Das Recht der Nationen auf Selbstbestimmung in der modernen sowjetischen Völkerrechtstheorie. *In:* Festschrift für Herbert Kraus, Würzburg, Holzner-Verlag, 1964, pp. 1-28.

Brehme, G. Souveränität der jungen Nationalstaaten über Naturreichtümer; die ständige Souveränität über die natürlichen Reichtümer und Hilfsquellen (völkerrechtliche Probleme des Kampfes der jungen Nationalstaaten um ökonomische Unabhängigkeit). Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1967, 287 p.

——— Souveränität über Naturreichtümer und Menschenrechte. Information bulletin of the GDR Committee for Human Rights, Berlin, 1971.

Briggs, H. W. Community interest in the emergence of new States; the problem of recognition. *Proceedings of the American society of international law, 1950* (Washington, D.C.), pp. 169-181, 1950.

——— British intervention in Oman. The Imamate and the Sultanate. *Revue égyptienne de droit international* (Le Caire), 13:114-121, 1957.

Broderick, M. Associated statehood; a new form of decolonisation. *International and comparative law quarterly* (London), 17:368-403, April 1968.

Brown, D. J. L. The Ethiopia-Somaliland frontier dispute. *International and comparative law quarterly* (London), 5:245-264, April 1956.

——— Recent developments in the Ethiopia-Somaliland frontier dispute. *International and comparative law quarterly* (London), 10:167-178, January 1961.

Brownlie, I. An essay in the history of the principle of self-determination. *Grotian society papers 1968*. C. H. Alexandrowicz, ed. The Hague, 1970.

——— Principles of public international law, 2nd ed., 1973. Oxford, Clarendon Press, 1975, xxxvi, 733 p.

Bruce, N. Portugal's African Wars. *Conflict studies* (London), 1973, No. 34. (The Institute for the Study of Conflict (ISC)).

Brügel, J. W. Das Selbstbestimmungsrecht der Völker und die Grundrechte des Menschen. *Europa archiv* (London), 12:1814-1820, 1957, No. 9.

Byman, A. The march on the Spanish Sahara: a test of international law. *Denver journal of international law and policy*, 6:95-121, spring 1976, No. 1.

Bruykin, V. A. Diplomatiia novoi Afriki (Diplomacy of the new Africa). Moskva, Izdatel'stvo Mezhdunarodnye otnosheniaa, 1970, 262 p.

Burstein, M. Self-government of the Jews in Palestine since 1900. Tel-Aviv, Co-operative Printing Hapoel Hazair, 1934, 298 p.

C

Cabral, A. Revolution in Guinea. London, Stage 1, 1969.

Calogeropoulos-Stratis, S. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Bruxelles, Bruylant, 1973, 388 p., tables.

Carey, T. C. Self-determination in the post colonial era; the case of Quebec. *Asils international law journal.*

Carr, E. H. Nationalism and after. London, Macmillan, 1945.

Carrillo Salcedo, J. A. Libre determinación de los pueblos e integridad territorial de los Estados en el dictamen del

Tribunal Internacional de Justicia sobre el Sahara Occidental. *Revista española de derecho internacional* (Madrid), 29:33-49, 1976, No. 1.

Carrington, G. E. Gibraltar. *Chatham House memoranda* (London), 32:1-36, 1956.

——— Frontiers in Africa. *International affairs* (London), 36:424-439, October 1960, No. 4.

Carro Martínez, A. La descolonización del Sahara. *Revista de política internacional* (Madrid), 144:11-38, March-April, 1976.

Cartney, W. *and* Martin, X., eds. The Africa reader: independent Africa. New York, Random House (1970), xvii, 428 p., maps.

Castañón, C. G. F. Les problèmes coloniaux et les classiques espagnols du droit des gens. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1954-II* (Leyde), 86:561-700, 1955.

Cernak, A. Niektoré aspekty práva na sebaurcenie národov vo vztahu k rasovej diskriminácii (Some aspects of the right of self-determination and its relationship to racial discrimination). *Právny obzor* (Bratislava), 54:940-945, 1971, No. 10.

Cervenka, Z. Vit mark i Zimbabwe. Uppsala, The Scandinavian Institute of African Studies, 1974.

Chadwick, H. M. The nationalities of Europe and the growth of national ideologies. Cambridge University Press, 1945, viii, 209 p., maps.

Chappez, J. L'avis consultatif de la CIJ du 16 octobre 1975 dans l'affaire du Sahara occidental. *Revue générale de droit international public* (Paris), 1976, No. 4.

——— Les micro-Etats et les Nations Unies. *Annuaire français de droit international* (Paris), 17:541-551, 1971.

Chemillier-Gendran, M. La question du Sahara occidental. *Annuaire du tiers monde* (Paris), 1977.

Chernichenko, S. V. Pravo natsii na samoopredelenie i voprosy grazhdanstva (Right of nations to self-determination and questions of citizenship). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 1:110-114, 1964.

Chernogolovkin, N. V. Printsip samoopredeleniia narodov i kolonialnaia problema v mezhdunarodnom prave (Principle of self-determination of peoples and the colonial problem in international law). *Uchenye zapiski* (Rostov-on-Don University), 37:49-63, 1955.

——— Formy Kolonial'noi zavisimosti (Forms of colonial dependence). Gosiurizdat, 1956.

Choulguine, A. Les origines de l'esprit national moderne, et J. J. Rousseau. *Annales de la société J. J. Rousseau*, 1937.

Chowdhury, R. N. International mandates and trusteeship systems; a comparative study. The Hague, Nijhoff, 1955, xv, 32 p., tables, maps, diagrams.

Claget, B. M. and Johnson, Jr., T. May Israel as a belligerent occupant lawfully exploit unexploited oil resources of the Gulf of Suez, *American journal of international law* (Washington, D.C.), vol. 72, 1978.

Claude, Jr., I. L. National minorities; an international problem. Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1955 (Harvard political studies), xii, 248 p.

Cobban, A. National self-determination. London, Oxford University Press, 1945, x, 186 p.

——— National states and national self-determination. London, Collins, 1969.

Cohen, J. G. Les Iles Falkland (Malouines). *Annuaire français de droit international* (Paris), 18:235-262, 1972.

Cola, Alberich, J. El Sahara y la amistad hispano-árabe. *Reviste de política international* (Madrid), 136:177-181, November-December, 1974.

——— España y el Sahara occidental; antecedentes de una descolonización. *Revista de política internacional* (Madrid), 154:9-52, November-December, 1977.

Colier, G. Committee of 24. *Annual review of United Nations affairs, 1964-1965* (New York), pp. 35-51.

Connor, W. Self-determination; the new phase. *World politics* (Princeton), 20:30-53, October 1967, No. 1.

Constitutional and political developments in the island territories. *External affairs review* (Wellington), 7:1, 1957, No. 12.

Cordero Torres, J. M. España ante el Comité de los XXIV. *Revista de política internacional* (Madrid), 76:17-33, November-December 1964.

——— La evolución de la personalidad internacional de los países dependientes. Madrid, Instituto de estudios africanos, 1950, 300 p., maps.

——— La descolonización. Madrid.

——— *and* Hernández Pacheco, F. El Sahara español. Madrid.

Coret, A. L'indépendance de l'île Nauru. *Annuaire français de droit international* (Paris), 14:178-188, 1968.

Crawford, J. F. South West Africa; mandate termination in historical perspective. Columbia journal of transnational law (Washington, D.C.), 6:91-137, spring 1967, No. 1.

Cuadra, H. La polémica sobre el colonialismo en las Naciones Unidas, el caso de Namibia. México, Universidad nacional, Instituto de investigaciones jurídicas. Ser. G. Estudios doctrinales, 1975, No. 13, 138 p.

Curato, F. Colonizzazione e decolonizzazione. *Il politico: Rivista di scienze politiche* (Pavia), 31:459-472, September 1966.

D

Dakar International Conference on Namibia and Human Rights (5-8 January 1976). Declaration and Programme of Action (A/31/45).

Darrd, D. *and* Chenal, A. La décolonisation des Comores et du territoire français des Afars et des Issas. *Annuaire du tiers monde* (Paris), 1977.

Davidson, B. The liberation of Guinea. Harmondsworth (Middlesex), Penguin Books, 1969.

——— In the eye of the storm; Angola's people. London, Longman, 1972, 355 p., illus., maps.

Davidson, J. Wightman. The decolonization of Oceania; a survey 1945-1970. Wellington, New Zealand institute of international affairs, 1971.

——— Samoa mo Samoa; the emergence of the independent State of Western Samoa. Melbourne, Oxford University Press, 1967.

Dean, Sir Patrick. The impact of the new members on the structure and efficiency of the United Nations; a critical evaluation of the United Nations. Vancouver, University of British Colombia, 1961, 55 p.

Dembinski, L. Ewolucja ustrojowa Wspólnoty Francuskiej. *Sprawy miedzynarodowe* (Warszawa), 13:33-52, May 1960, No. 5.

——— Samostanowienie w prawie i praktyce ONZ (Self-determination in the law and practice of the United Nations). Warszawa, Państwove Wydawnictwo Naukowe, 1969, 274 p. Summary in English, pp. 268-272.

Deutsch, K. W. An interdisciplinary bibliography on nationalism, 1935-1953. Cambridge (Mass.), Technology Press of M.I.T., 1956, 165 p.

Díaz del Ribeiro, F. L. El Sahara español, Madrid, Parad, 1975.

Diebruck, J. Selbstbestimmung und Völkerrecht. *Jahrbuch für internationales Recht* (Gottingen), 13:80-209, 1967.

Diéz de Velasco, M. Algunas cuestiones relativas a la "sucesión de Estados" en la reciente descolonización española. *Anuario del Instituto hispano-luso-americano de derecho internacional* (Madrid), 4:613, 1973.

Dmitriev, D. F. Bor'ba v OON za predostavlenie nezavisimosti Namibii (Struggle in the United Nations for the granting of independence to Namibia). *Uchenye zapiski* (MGIMO), *Aktual'nye problemy sovremennogo mezhdunarodnogo prava* (Moskva), 2:115-132, 1971-1972.

Dodd, S. C. The scientific measurement of fitness for self-government. *The scientific monthly* (New York), 78, February 1954.

Doehring, K. Das Selbstbestimmungsrecht der Völker als Grundsatz des Völkerrechts (The right of self-determination in international law). Karlsruhe, C. F. Müller, 1973, xiv, 107 p. (Deutscher Gesellschaft für Völkerrecht, Berichte. Hft. 14.)

Summary in English, pp. 52-56.

Dolle, H. *and others.* Internationalrechtliche Betrachtungen zur Dekolonisierung. Tübingen, Mohr, 1964.

Dongen, A. F. van. Het Hof en de Spaanse Sahara; vonnis of advies? *Nederlands Juristenblad*, Jaargang 50:1439-1447, 20 December 1975, No. 44-45.

Dugard, J. The revocation of the mandate for South West Africa. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 62:78-97, January 1968, No. 1.

Dugdale, E. The working of the minorities. *Journal of the British institute of international affairs* (London), 5:79-95, 1926.

E

Eagleton, C. Palestine and the constitutional law of the United Nations. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 42:397-399, April 1948, No. 2.

——— Excesses of self-determination. Foreign affairs (New York), 31:592-604, 1953, July 1953, No. 4.

——— Self-determination in the United Nations. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 47:88-93, January 1953, No. 1.

Economides, C. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *Revue hellénique du droit international* (Athènes), 10:295-300, 1957.

Efimov, G. Rassmotrenie vorganakh OON v 1963-1964 gg. voprosa ob osushchestvlenii Deklaratsii o predostavlenii nezavisimosti kolonial'nym stranam i narodam (Consideration by United Nations bodies in 1963-1964 of the question of the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples). *In: Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1964-1965* (Moskva), pp. 387-389, 1966.

——— Rassmotrenie v organakh OON v 1965-1966 gg. voprosa ob osushchestvlenii Deklaratsii o predostavlenii nezavisimosti kolonial'nym stranam i narodam (Consideration by United Nations bodies in 1965-1966 of the question of the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples). *In: Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava 1966-1967* (Moskva), pp. 273-276, 1968.

Eide, A. Self-determination and human rights. *In:* International protection of human rights, Proceedings of the seventh Nobel symposium (Oslo, 1967), Eide, A., and Schou, A. eds. Stockholm, Almqvist and Wiksell, 1968, 300 p., p. 282.

Eisemann, P. M. Les sanctions contre la Rhodésie. Paris, Pedone, 1972, 154 p., tables, maps.

Elarby, N. Some legal implications of the 1947 participation resolution and the 1949 armistice agreements. *Law and contemporary problems* (Durham, North Carolina), 33:97-109, 1968.

El-Ayouty, Y. The United Nations and decolonisation; the role of Afro-Asia. The Hague, Nijhoff, 1971, xxix, 286 p., table.

Emerson, R. From empire to nation; the rise to self-assertion of Asian and African peoples. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1960, 466 p.

——— Pan-Africanism. *International organization* (Boston), 16:275-290, 1962, No. 2.

——— Self-determination revisted in the era of decolonization. Occasional Papers on International Affairs. Cambridge (Mass.), Harvard Centre for International Affairs, 1964, No. 9.

——— Colonialism, political development, and the United Nations. *International organization* (Boston), 19:484-503, summer 1965, No. 3.

——— Self-determination. *Proceedings of the American society of international law* (Washington), 135-141, 1966.

——— The new higher law of anti-colonialism. *In:* The relevance of international law; essays in honour of Leo Gross. K. Deutsch and S. Hoffman, eds. Cambridge (Mass.), Schenkman, 1968, pp. 153-174.

——— Self-determination. *American journal of international law* (Washington), 65:459-475, July 1971, No. 3.

——— The United Nations and colonialism. *International relations* (London), 3:766-781, November 1970, No. 10.

Emilianides, A. The Zurich and London agreements and the Cyprus Republic. Mélanges Séfériadès (Athènes), 2:629-640, 1961.

Erich, R. W. La naissance et la reconnaissance des Etats. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1926-III (Paris), 13:431-505, 1927.

Ericson, R. *and* Snow, D. R. The Indian battle for self-determination. *California law review* (Berkeley), 58:455-490, 1970, No. 2.

Ermacora, F. Der Minderheitenschutz in der Arbeiten der Vereinten Nationen. Wien, 1964.

——— Die Selbstbestimmung. *Internationales Recht und Diplomatie* (Köln), 1972.

Evans, I. L. The protection of minorities. *British year book of international law* (London), 4:95-123, 1923-1924.

Evans, L. H. The general principles governing the termination of a Mandate. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 26:735-758, 1932, No. 4.

F

Fabela, I. Belice; defensa de los derechos de México. México, D. F., Mundo Libres, 1944.

Falk, R. The new states and international legal order. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1966-II* (Leyde), 118:1-103, 1968.

Faro, L. P. F. O principio da autodeterminação na politica contemporânea. *Boletin da sociedade brasileira de direito internacional* (Rio de Janeiro), 18:5-16, 1962 (1965).

Fawcett, J. E. S. Security Council resolutions on Rhodesia. *British year book of international law, 1965-1966* (London), 41:103-121.

——— Gibraltar; the legal issues. *International affairs* (London), 43:236-251, April 1967, No. 2.

——— The role of the United Nations in the protection of human rights—is it misconceived? *In:* Proceedings of the seventh Nobel symposium (Oslo, 1967). Eide, A., and Schou,

A., eds. Stockholm, Almqvist and Wiksell (1968), 300 p., p. 95.

——— *and* Devine, D. J. The requirements of statehood re-examined. *Modern law review* (London), 34:410-417, 1971.

Fedozzi, P. Nazionalismo e internazionalismo. Roma, G. Bertero, 1913, 19 p.
Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 6.

Fischer, G. L'Afrique du Sud et la CNUCED. *Annuaire français de droit international* (Paris), 14:475-482, 1968.

——— La décolonisation et le rôle des traités et des constitutions. *Annuaire français de droit international* (Paris), 8:805-836, 1962.

——— Le problème rhodésien. *Annuaire français de droit international* (Paris), 11:41-69, 1965.

Fisher, C. A. West New Guinea in its regional setting. *Year book of world affairs, 1952* (London), 6:189-210.

Fisher, R. The participation of microstates in international affairs. *Proceedings of the American society of international law, 1968* (Washington, D.C.), pp. 164-170.

Flory, M. Les implications juridiques de l'affaire de Goa. *Annuaire français de droit international* (Paris), 8:476-491, 1962.

——— L'avis de la Cour internationale de justice sur le Sahara occidental (16 octobre 1975). *Annuaire français de droit international* (Paris), pp. 253-277, 1975.

Fox, A. B. The United Nations and colonial development. *International organization* (Boston), 4:199-218, 1950, No. 2.

Fraenkel, P. The Namibians of South West Africa. [London, 1974], 48 p. illus., tables, maps (Minority rights group, Report No. 19).

France. L'ONU et la décolonisation. *Notes et études documentaires* (Paris), 3734:3-48, 1970 (La documentation française).

Franck, T. The stealing of the Sahara. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 70:694-721, October 1976, No. 4.

G

Gaja, G. L'autodétermination politique dans la Déclaration d'Alger. Pour un droit des peuples; essais sur la Déclaration d'Alger publiés sous la direction de A. Cassese et E. Jouve, Paris, Berger-Levrault, 1978.

García, C. G. Con palabras de Fabela. Puede cederse el territorio nacional? *Excelsior* (México), 17 October 1975.

Gaudio, A. Sahara espagnol, fin d'un mythe colonial? Rabat, Arrissala [1975], 516 p., illus.

Gennep, A. van. Traité comparatif des nationalités. Paris, Payot, 1922, v, 228 p.

Gharbi, M. Le principe du droit à l'autodétermination et les territoires marocains encore sous domination coloniale. Rabat.

Gibson, R. African liberation movements: Contemporary struggles against white minority rule. London, Oxford University Press, 1972, 350 p., maps (Institute of race relations, United Kingdom).

Giglio, C. Colonizzazione e decolonizzazione. Cremona, Mangiarotti, 1965, 525 p.

——— Cause e fattori della decolonizzazione dell'Africa. *Il politico: rivista di scienze politiche* (Pavia), 31:619-637, December 1966, No. 4.
Summaries in English, French and German.

Ginsburgs, G. Wars of national liberation and the modern law of nations: the Soviet thesis. *Law and contemporary problems* (Durham (North Carolina)), 29:910-942, 1964, No. 4.

Giraud, E. Le droit des nationalités, sa valeur, son application. *Revue générale de droit international public* (Paris), 31:17-71, January-April 1924, No. 1-2.

Glaser, E. Unele aspecte de drept international ale luptei impotriva neo-colonialismului. *Justitia nowi* (Bucureşti), 11: 46-61, 1965.

——— Dreptul popoarelor de a-si hotari singure destinele. (The right of peoples to self-determination). *Revista română de drept* (Bucureşti), 5:110-123, 1971.

——— The liquidation of colonialism and the progressive development of international relations and legality. *Revue roumaine d'études internationales* (Bucarest), 12:31-60, 1971.

Gómez Robledo, A. El derècho de autodeterminación de los pueblos y su campo de aplicación. *Instituto hispano-luso-americano de derecho internacional* (Madrid), 1976.

Goodman, E. R. The cry of national liberation; recent Soviet attitudes towards national self-determination. *International organization* (Boston), 14:92-106, winter 1960, No. 1.

Goytisolo, J. Le Sahara occidental deux ans après. Madrid, 1978.

Greco, A. Sahara occidentale; La difficile ricerca d'una identità nazionale. *Rivista di studi politici internazionali* (Firenze), 44:106-114, January-March 1977, No. 1.

Green, L. C. Self-determination and settlement of the Arab-Israeli conflict. In *Proceedings of the American society of international law, 1971, American journal of international law* (Washington, D.C.), 65:40-48, September 1971, No. 4.

Gros Espiell, H. Libre determinación y *jus cogens*. *Revista internacional y diplomática* (México, D.F.), 309, August 1976.

——— Libre determinación: derecho de los pueblos y condición necesaria para el ejercicio de los derechos humanos. *Revista internacional y diplomática* (México, D.F.), 313, December 1976.

——— En torno al derecho a la libre determinación de los pueblos, *Anuario de derecho internacional*, III, 49-74 (Pamplona), 1976.

——— Los derechos humanos y el derecho a la libre determinación de los pueblos. *In* Estudios en honor de Manuel García Pelayo, Caracas, Universidad central de Venezuela, 1978.

——— Self-determination and *jus cogens*. *In* Current problems of international law. A. Cassese, ed., Milano, Guiffrè, 1978.

——— Algunos problemas relativos al derecho a la libre determinación de los pueblos. *In* Estudios en honor de Lelio Basso, Milano, 1978.

——— Las Islas Canarias y el derecho a la libre determinacion de los pueblos. *Revista de la Universidad de Murcia*, 1978; *Anuario Humanitas*, Universidad de Nuevo León, 1979.

Gross, L. Voting in the Security Council and the P.L.O. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 70:470-491, July 1976, No. 3.

Grundy, K. W. Guerilla struggle in Africa; an analysis and preview. New York, World Law Fund, 1971.

Guardia, E. de la *and* Delpech, M. El Comité Especial de las Naciones Unidas sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados (El principio de la igualdad de derecho y de la libre determinación de los pueblos). *Lecciones y ensayos* (Buenos Aires), 1968, No. 38.

Guzmán, E. de. Ifni, un territorio del Sahara mucho tiempo olvidado. *Tiempo de Historia* (Madrid), 1:41, December 1974, No. 1.

H

Haas, E. B. The attempt to terminate colonialism; acceptance of the United Nations trusteeship system. *In* Kay, D. A. ed., The United Nations political system. New York, Wiley [1967], pp. 281-301.

Hacker, J. Selbstbestimmungsrecht und deutsche Frage. Völkerrechtliche Übereinstimmungen und Divergenzen im Ostblock. *Osteuropa* (Stuttgart), 17:494-510, August 1967.

Hajnicz, A. Program dekolonizacyjny XX sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ (Decolonization programme of the twentieth session of the United Nations General Assembly). *Sprawy* miedzynarodowe (Warszawa), 19:59-70, 1966, No. 6.

Hall, H. D. Mandates, dependencies and trusteeship. Washington, D.C., 1948. xvi, 429 p., tables. (Carnegie Endowment for International Peace, Division of international law, Studies in the administration of international law and organization, No. 9).

Halpern, B. The idea of the Jewish State. 2nd ed. Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1969. xix, 493 p., maps (Harvard Middle Eastern studies 3).

Harris, W. L. Microstates in the United Nations; a broader purpose. *Columbia journal of transnational law* (New York), 9:23-53, 1970, No. 1.

Hasan, K. S. The doctrine of self-determination. *Pakistan horizon* (Karachi), 15:186-192, 1962, No. 3.

Hauser, H. Le principe des nationalités: ses origines historiques. Paris, F. Alcan, 1916, 30 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 8.

Hauser, R. International protection of minorities and the right of self-determination. *Israel yearbook of human rights* (Tel-Aviv), 1:92, 102, 1971.

Haushofer, K., ed. Zur geopolitik der Selbstbestimmung: Südostasiens Wiederaufstieg zur Selbstbestimmung von Karl Haushofer; das Schicksal überseeischer Wachstumsspitzen von Dr. Joseph März. München, Rösl, 1923, 503 p. (Bibliothek der Weltgeschichte).

Hayes, C. J. Essays on nationalism. New York, Macmillan, 1926, 279 p.

——— The historical evolution of modern nationalism. New York, R. R. Smith, 1931, viii, 325 p.

Hellen, J. A. Independence or colonial determinism? The African case, *International affairs* (London), 44:691-708, October 1968, No. 4.

Henry, P. Le problème des nationalités, Paris, Colin, 1937, 214 p. (Collection Armand Colin, Section d'histoire et sciences économiques, No. 201).

Herbert, S. Nationality and its problems (...). London, Methuen [1920], ix, 173 (1) p.

Hertz, F. O. Nationality in history and politics; a psychology and sociology of national sentiment and nationalism. London, Routledge and Kegan Paul [1951], x, 417 p. (International library of sociology and social reconstruction).

Higgins, R. The development of international law through the political organs of the United Nations. London, Oxford University Press, 1963, xxi, 402 p.

Hinton, H. C. Communist China in world politics. New York, Houghton Mifflin [1966], xiii, 527 p.

Hoadley, J. S. The future of Portuguese Timor; dilemmas and opportunities. Singapore, 1975 (Institute of South Asian studies. Occasional paper No. 27).

Holcombe, A. N. Dependent areas in the post war world. Boston, World peace foundation, 1941, 108 p. (America looks ahead, No. 4).

Holtzendorf, von. Principe des nationalités et littérature italienne de droit des gens. Paris, 1870.

Horrut, C. Les décolonisations est-africaines, Paris, Pedone [1971], 231 p., illus. (Afrique noire 2).

Houben, P. H. Principles of international law concerning friendly relations and co-operation among States. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 61:703-736, July 1967, No. 3.

Hsin, Y. *and* Chien, C. Expose and criticize the absurd theories of the imperialists concerning the question of State sovereignty. *Chen-fay yen chiu* (Studies of politics and law) (s.l.), 1964, No. 4.

Hu, Chou-young. Das Selbstbestimmungsrecht als eine Vorbedingung des völligen Genusses aller Menschenrechte: eine Studie zu Art. I der beiden Menschenrechtskonventionen vom 16 Dezember 1966. Zürich, Schulthess, 1972, 276 p. (Zürcher Studien zum internationalen Recht, Nr. 52).

Hula, E. National self-determination reconsidered. *Social research* (New York), 10:1-21, 1943, No. 1.

Hull, C. The memoirs of Cordell Hull. New York, Macmillan, 1948. 2 vols., illus., 1804 p.

Humphrey, J. P. The world revolution and human rights. *In* A. E. Gotlieb, ed. Human rights, federalism and minorities. Toronto, *Canadian institute of international affairs*, pp. 147-179, 1970.

Hurewitz, J. C. The United Nations and disimperialism in the Middle East. *International organization* (Boston), 19:749-763, summer 1965, No. 3.

Hynning, C. J. The future of South Africa; a plebiscite? *In Proceedings of the American society of international law, 1971. American journal of international law* (Washington, D.C.), 65:144-148, September 1971, No. 4.

——— International responsibility for colonial peoples; the United Nations and Chapter XI of the Charter. *International conciliation* (New York), 458:51-112, February 1950.

I

Ianovskii, M. V. Generalnaia Assambleia OON. Mezhdunarodno-pravovye voprosy (United Nations General Assembly. Questions of international law). Kishinev, Philosophy and law institute. 1971, pp. 188-234.

Iglesias Buigues, J. L. La prohibición general del recurso a la fuerza y las resoluciones descolonizadoras de la Asamblea General de las Naciones Unidas. *Revista española de derecho internacional* (Madrid), 24:173-206, 1971, Nos. 1-2.

Ignatenko, G. V. Leninskii printsip samoopredeleniia natsii i sovremennoe mezhdunarodnoe pravo (Lenin's principle of the self-determination of nations and contemporary international law). *Sbornik uchenykh trudoc* (Moskva) (Sverdlovskii yuridicheskii institut), 2:46-63, 1969.

——— Mezhdunarodnaia pravosubiiektnost natsii (as subjects of the nations international law). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 10:75-82, 1966.

——— Mezhdunarodnaia pravosub'ektnost'boryushchikhsia za nezavisimost' natsii (Nations struggling for their independence as subjects of international law). *In* Mezhdunarodnaia pravosub'eknost' (Nekotorye voprosy teorii), Feldman, D. I., ed. Moskva, Izdatel'stvo Yuridicheskaia literatura, 1971, pp. 54-81.

——— OON i razvitie antikolonialnykh norm sovremennogo mezhdunarodnogo prava (The United Nations and the development of anti-colonial norms of contemporary international law). *Pravovedenie* (Moskva), 4:56-65, 1967.

Summary in English.

——— Ot kolonial'novo rezhima k natsional'noi nezavisimosti (From the colonial régime to national independence). Moskva, Izd-vo "Mezhdunarodnye otnoshenila", 1966. 158 p.

——— Kurs mezhdunarodnogo prava glavnaia redaktsiia F. I. Kozhevnihov (Course of international law). Editor-in-Chief, F. I. Kozhevnikov. *Osnovnye printsipy sovremennogo mezhdunarodnogo prava* (Moskva), 2:202-234, 1967.

International Commission of Jurists. The rule of law and human rights; principles and definitions as elaborated at the congresses and conferences held under the auspices of the International Commission of Jurists, 1955-1966. Geneva, 1966, viii, 83 p., tables.

International Court of Justice. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), advisory opinion of 21 June 1971. *Reports of judgments, advisory opinions and orders, 1971.*

——— Western Sahara, advisory opinion of 16 October 1975. *Reports of judgments, advisory opinions and orders, 1975.*

——— Western Sahara. Written statement of the Spanish Government. International Court of Justice, Madrid, March 1975.

——— Le Sahara occidental devant la Cour internationale de justice. Mémoire présenté par le Royaume du Maroc, 1975.

International documentation. Angola; secret government documents on counter subversion. Annexes; Vatican-Portuguese documentation. Rome, IDOC international, 1974.

———International responsibility for colonial peoples; the United Nations and Chapter XI of the Charter. *International conciliation* (New York), 458:51-112, 1950.

Iturriaga, J. M. de. Participación de la ONU en el proceso de descolonización, Madrid, 1967.

Iturriaga Barberán, J. A. de. Desarrollo de las disposiciones de la Carta relativas a los territorios no autonomos a través de la práctica de la ONU. *Revista española de derecho internacional* (Madrid), 16:33-60, 1963, Nos. 1-2.

——— Non-self-governing territories: the law and practice of the United Nations. *Yearbook of world affairs, 1964* (London), 18:178-212.

——— Participaciones de la ONU en el proceso de descolonización. *Consejo superior de investigaciones científicas* (Madrid), 1967.

J

Jacobson, H. K. The United Nations and colonialism; a tentative appraisal. *In* Kay, D. A., ed. The United Nations political system. New York, Wiley, 1967, pp. 302-326.

——— The United Nations and colonialism: a tentative appraisal. *International organization* (Boston), 16:37-56, 1962.

Jacqué, J. P. L'avis de la Cour internationale de justice du 21 juin 1971, *Revue générale de droit international public* (Paris), 76:1046-1097, October-December 1972, No. 4.

Jacquier, B. L'autodétermination du Sahara espagnol. *Revue générale de droit international public* (Paris), 78:683-728, July-September 1974, No. 3.

Jaffe, H. Revolten mot rasismen; Den sydafrikanska diskrimineringen ooh den nationella befrielserörelsen. Stockholm, Raben and Sjögren, 1970.

Janis, M. W. The International Court of Justice: advisory opinion on the Western Sahara. *Harvard international law journal*, 17:609-621, summer 1976, No. 3.

Jennings, R. Y. The acquisition of territory in international law. Manchester University Press, 1963, vii, 130 p. (Melland Schill lectures).

Jessup, P. C. The birth of nations. New York, Columbia University Press, 1974, xiv, 361 p., illus.

——— The Palmas Island arbitration. *American journal of international law*. Washington, D.C., 22:735-752, October 1928, No. 4.

——— Self-determination today in principle and in practice. *Virginia quarterly review* (Charlottesville), 33:174-188, 1957.

Johannet, R. Le principe des nationalités. Paris, Nouvelle librairie nationale, 1918, lvi, 438 p.

Johnson, C. D. Toward self-determination; a reappraisal as reflected in the declaration of friendly relations. *Georgia journal of international and comparative law* (Athens (Georgia)), vol. 3, 1973.

Johnson, D. H. N. Trusteeship: theory and practice. *Year book of world affairs, 1951* (London), 5:221-245.

Johnson, H. Schell. The plebiscite as an international means for self-determination. Ann Arbor (Mass.), University microfilms, 1964.

——— Self-determination within the community of nations. Leyder, Sijthoff, 1967.

Jones, F. Llewellyn. Plebiscites. *Transactions of the Grotius society* (London), 13:165-186, 1927.

Juttner, A. Das Selbstbestimmungsrecht der Völker. *Politische Studien*, 1957, No. 90.

K

Kahn, P. Etat actuel du droit des investissements étrangers dans les pays en voie de développement. *In:* The present state of international law and other essays, written in honour of the centenary celebrations of the International Law Association, 1873-1973. Kluwer, Maarten Bos, ed., 1973, pp. 283-306.

Kaltenbach, F. W. Self-determination, 1919; a study in frontier-making between Germany and Poland. London, Jarrolds, 1938, 150 p., maps.

Kapungu, L. T. Rhodesia; the struggle for freedom. New York, Orbis books, 1974. xii, 177 p., illus.

Kartashkin, V. Les droits économiques, sociaux et culturels. *In:* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 123-150.

——— Les pays socialistes et les droits de l'homme. *In:* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 680-701.

Kaur, S. Self-determination in international law. *Indian journal of international law* (New Delhi), 10:479-502, October 1970, No. 4.

Kay, D. A. The politics of decolonization; the new nations and the United Nations political process, *International organization* (Boston), 21:786-811, autumn 1967, No. 4.

Keith, B. Mandates. *Journal of comparative legislation and international law* (London), 4:71-83, 1977. 3rd series.

Kelly, J. B. Sovereignty and jurisdiction in eastern Arabia. *International affairs* (London), 34:16-24, January 1958, No. 1.

Khan, B. L. A. The United Nations and the self-determination of peoples. *Pakistan horizon* (Karachi), 6:10-18, March 1953, No. 1.

Khol, A. The Committee of twenty-four and the implementation of the Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples. *Revue des droits de l'homme* (Paris), 3:21-50, March 1970, No. 1.

Kiss, A. C. Namibia and international human rights conventions. *Human rights journal; international and comparative law* (Paris), 9:438-450, 1976, Nos. 2-3.

Kleinwaechter, F. G. von. Self-determination for Austria. London, Allen and Unwin, 1929, 74 p., maps.

Klenner, H. Namibia and human rights. *German Democratic Republic, Committee for Human Rights. Bulletin* (Berlin), 2:25-44, 1976.

Kochein, N. Rassmotrenie v organakh OON v 1968 g. vopr osa ob osushestvlenii Deklaratsii o predostavlenii nezavisimosti kolonial'nym stranam i narodam (Consideration by United Nations bodies in 1968 of the question of the implementation of the Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1969* (Moskva), 1970, pp. 373-375.

——— O merakh po okonchatel'noi likvidatsii kolonializma, predpriniatykh Organizatsiei Ob'edinennykh Natsii (Measures taken by the United Nations for the final elimination of colonialism). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1964-1965* (Moskva), 1966, pp. 276-284.

——— Rassmotrenie v organakh OON v 1966-1967 gg. voprosa ob osushchestvlenii Deklaratsii o predostavlenii nezavisimosti kolonial'nym stranam i narodam (Consideration by United Nations bodies in 1966-1967 on the question of the implementation of the Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1968* (Moskva), 1969, pp. 371-374.

Kodz, S. Zasada narodowosci w prawie miedzynarodowym. Wilno, 1932.

Kofman, B. I. Nekotorye voprosy mezhdunarodno-pravovogo polizheniia Spetsialnogo komiteta po implementatsii Deklaratsii o dekolonizatsiia (Some questions concerning the states in international law of the Special Committee on the situation with regard to the implementation of the Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnovo prava, 1971* (Moskva), 1973, pp. 281-287.

Kohn, H. The idea of nationalism. A study in its origins and background. New York, Macmillan, 1945, xiii, 735 p. Bibliography, pp. 579-722.

——— The United Nations and national self-determination. *Review of politics* (Notre Dame (Indiana)), 20:526-545, 1958, No. 4.

Kolff, J. The economic implications of self-government for the Cook Islands. *Journal of the Polynesian society* (s.l.), 74:119, 1965.

Kovar, R. La participation des territoires non autonomes aux organisations internationales. *Annuaire français de droit international* (Paris), 15:522-549, 1969.

Krasil'shchikova, S. A. OON i natsional'no-osvoboditel'noe dvizhenie (The United Nations and the national liberation movement). Moskva, Izd—vo "Mezhdunarodnye otnosheniia", 1964, 219 p., table.

Kraus, J. A. The right of self-determination in international law. Montreal, McGill university, 1970 (Canada, National library. Canadian theses on microfilm, 6414).

Kronick van het Europees en volkenrecht. *Rechtgeleerd Magazijn Themis* (Zwolle), pp. 572-611, 1976, No. 6. [On Western Sahara advisory opinion, pp. 596-597].

Kunz, J. L. The principle of self-determination of peoples, particularly in the practice of the United Nations. *In:* Kurt Rabl, ed. Inhalt, Wesen und gegenwärtige praktische Bedeutung des Selbstbestimmungsrechts der Völker. Münich, R. Lerche, 1974, pp. 128-170.

Kuznetsov, V. I., Tuzmukhamedov, R. A., *and* Ushakov, N. A. Ot Dekreta o mire k Deklaratsii mira (From the Decree concerning the peace to the Declaration of Peace) (Foreword by D. Kolesnik). Moskva, Izd—vo "Mezhdunarodnye Otnosheniia", 1972, 143 p.

L

Lachs, M. Quelques réflexions sur le problème du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *Revue de l'association internationale des juristes démocrates* (Bruxelles), 4:64, 1957.

Lador-Lederer, J. J. International group protection; aims and methods in human rights. Leyden, Sijthoff, 1968, 481 p.

Lama, C. de la *and* López Arias, G., Morir en el Sahara, Bilbao, 1975.

Lansing, R. Self-determination; a discussion of the phrase. Philadelphia, 1921, 16 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality. No. 9.

——— The peace negotiations; a personal narrative. Boston, Houghton Mifflin, 1921, 328 p.

Larkin, B. D. China and Africa 1949-1970: The foreign policy of the People's Republic of China. Berkeley, California University Center for Chinese studies, University of California Press, 1971, 268 p., tables.

Laroui, A. L'Algérie et le Sahara marocain. Casablanca, Serar, 1976, 155 p.

Laun, R. von. Das Nationalitätenrecht als internationales Problem. Wien, Marnz, 1917, 22 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 10.

Lauterpacht, Sir H. Recognition in international law. Cambridge University Press, 1947, xix, 442 p. (Cambridge studies in international and comparative law, 3).

Lazarev, M. I. Mezhdunarodno-pravovye problemy, vosnikshie v svyazi s likvidatsiei kolonializma (Problems of international law arising in connexion with the elimination of colonialism). *In* Razvivaiushchiesia strany i mezhdunarodnoe pravo. Moscow, 1971, pp. 6-33.

Lazrak, R. Le contentieux territorial entre le Maroc et l'Espagne. Casablanca, Dar el Kitab, 1974, 479 p., maps.

Le Fur, L. Nationalisme et internationalisme au regard de la morale et du droit naturel; cours professé à la semaine sociale du Havre 1926. Lyon, Chronique Sociale de France, 1926, 32 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 11.

——— Races, nationalités, Etats. Paris, Alcan, 1922, viii, 156 p. (Bibliothèque de philosophie contemporaine).

Legum, C. The United Nations and Southern Africa. Brighton, 1970, 40 p. (University of Sussex, Institute for the study of international organization. I.S.I.O. monographs, Ist series, No. 3).

Lemarchand, R. The limits of self-determination; the case of the Katanga secession. *American political science review* (Washington, D.C.), 56:404-416, 1962, No. 2.

Lemberg, E. Geschichte des Nationalismus in Europa. Stuttgart, C. E. Schwab, 1950, 319 p.

——— Nationalismus, 2 t., 1964.

Lenin, W. I. Dekret über den Frieden. *Works of Lenin* (Berlin), 26:239, 1961.

——— Deklaration der Rechte des werktätigen und ausgebeuteten Volkes. *Works of Lenin* (Berlin), 26:422, 1961.

——— Über das Selbstbestimmungsrecht der Nationen. *Works of Lenin* (Berlin), 20:397, 1971.

——— Über die Lösung der Vereinigten Staaten von Europa. *Works of Lenin* (Berlin), 21:342, 1970.

——— Die sozialistisches Revolution und das Selbstbestimmungsrecht der Nationen. *Works of Lenin* (Berlin), 22:144, 1960.

Lesniewski, A. Ostpolitik a samostanowienie narodow. Warszawa, 1963.

Levin, D. B. Printsip samoopredelenia natsii v mezhdunarodnom prave (The principle of self-determination of nations in international law). *Sovetskii ezhegodnik mezdunarodnogo prava, 1962* (Moskva), 1963, pp. 25-48.

Lindley, M. F. The acquisition and government of backward territory in international law, being a treatise on the law and practice relating to colonial expansion. London, Longmans, Green, 1926, xx, 391 p.

Lucchini, L. La Namibie, une construction des Nations Unies. *Annuaire français de droit international* (Paris), 15:355-374, 1969.

——— Vers un nouveau statut de la Micronésie ou la disparition prochaine de la tutelle. *Annuaire français de droit international* (Paris), 21:155-174, 1975.

Lukashuk, I. I. Voploshchenie Leninskikh idea v antikolonial'nykh normakh mezhdunarodnogo prava (Embodiment of Lenin's ideas in anti-colonial norms of international law). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1969.* (Moskva), pp. 33-53, 1970.

——— Leninskie natsional'no-osvoboditel'nye idei v sovremennom mezhdunarodnom prave (Lenin's ideas of national liberation in contemporary international law) *Sovetskoe pravo* (Kiev), 12:15-20, 1969.

M

Maalem, A. Colonialisme, trusteeship, indépendance. Paris, Défense de la France, 1946, 422 p.

Mandelstam, A. N. La protection des minorités. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1923* (Paris), 1:367-517, 1925.

———Mémoire sur la délimitation des droits de l'Etat et de la nation d'après la doctrine du Président Wilson. Paris, Imprimerie polygotte Hugonis, 1919, 85 p.

Bound volumes of miscellaneous pamphlets on the theory of nationalism and nationality, No. 12.

Mander, L. A. Some dependent peoples of the South Pacific. Leyden, Brill, 1954, xix, 535 p.

Mangoldt, Hans von. Die West-Irian-Frage und das Selbstbestimmungsrecht der Völker. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), 31:197-246, June 1971.

Summary in English.

Marcoff, M. G. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes: principe structurel du droit international public. Fribourg, Editions universitaires, 1977.

——— Accession à l'indépendance et succession d'Etats aux traités internationaux. Fribourg, Editions universitaires, 1969, viii, 388 p. (Fribourg, Universität, Iuristisches Seminar. Arbeiten 36).

Marcum, J. The Angolan revolution, vol. I: The anatomy of an explosion 1950-1962. Cambridge (Mass.), Institute of Technology, Center for International Studies, M.I.T. Press, 1969.

Marie, J. B. Les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme confirment-ils l'inspiration de la Déclaration universelle? *Revue des droits de l'homme* (Paris), 3:397-425, 1970, No. 3 (chap. II, No. 2, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes; caractères).

——— Le Sahara marocain: vérités sur l'attitude d'Alger. Rabat, Royaume du Maroc, July 1976.

——— La légitime décolonisation du Sahara occidental atlantique et les menées du Gouvernement d'Alger visant à l'hégémonie dans le Nord-Ouest Africain. Rabat, Ministère d'Etat chargé des affaires étrangères et de la coopération, 1977.

Marston, G. Termination of trusteeship. *International and comparative law quarterly* (London), 18:1-40, January 1969, part 1.

Martin, E. M. Interdependence and the principle of self-determination and non-intervention. *Department of State Bulletin* (Washington, D.C.), 48:710-715, 1963, No. 1245.

Martine, F. Le Comité de décolonisation et le droit international. *Revue générale de droit international public* (Paris), 74:357-420, avril-juin 1970, No. 2.

Martínez Báez, A. Belice: los derechos históricos de México. *Excelsior* (México, D.F.), 5 April 1976.

Marx, K., *and* Engels, F. Manifest der Kommunistischen Partei. *Marx/Engels Werke* (Berlin), 4:459-493, 1974.

Marx, K. Erste Adresse des Generalrats über den Deutsch-Französischen Krieg. *Marx/Engels Werke* (Berlin), 17:3-8, 1973.

——— Inauguraladresse der Internationalen Arbeiterassoziation. *Marx/Engels Werke* (Berlin), 16:5-13, 1975.

Mathiot, A. Le statut des territoires dépendants d'après la Charte des Nations Unies. *Revue générale de droit international public* (Paris), 50:159-209, 1946.

Mathy, D. L'autodétermination de petits territoires revendiqués par des Etats tiers. *Revue belge de droit international* (Bruxelles), 10:167-205, 1974, No. 1.

Mattern, J. The employment of the plebiscites in the determination of sovereignty. Baltimore, The Johns Hopkins Press, 1920, ix, p. 11-214 (The Johns Hopkins University studies in historical and political science. Series xxxviii, No. 3).

Bibliography, pp. 204-207.

Maza, E. Belice en la geopolitica antillana, *Revista de politica internacional* (Madrid), 156:101-112, 1977.

Mazov, V. A. Reshniia 25 sessii General'noi Assamblei OON v svete problemy likvidatsii otavshikhsia kolonial'nykh rezhimov (Decisions of the twenty-fifth session of the United Nations General Assembly in the light of the problem of the elimination of the remaining colonial régimes). *Uchenye zapiski* (MGIMO), *Aktual'nye problemy sovremenogo mezhdunarodnogo prava, 1971* (Moskva), 2:104-114, 1972.

McCartney, G. A. National States and national minorities. London, Oxford University Press, H. Milford, 1934, viii, 553 p.

Bibliography, p. 525-540.

McDougal, M. S. *and* Reisman, W. M. Rhodesia and the United Nations; the lawfulness of international concern. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 62:1-19, January 1968, No. 1.

Meinecke, F. Weltbürgertum und Nationalstaat; Studien zur Genesis des Deutschen Nationalstaates. 5th ed. rev., München, R. Oldenbourg, 1919, x, p. 11, 539 p.

Meissner, B. Die Sowjetische Stellung zum Selbstbestimmungsrecht der Völker. *Internationales Recht und Diplomatie* (Köln), 37-46, 1962.

English text, pp. 47-55. Russian text, pp. 56-64.

——— Sowjetunion und Selbstbestimmungsrecht. Köln, 1962.

Menéndez del Valle, E. Sahara español: una descolonización tardía. Madrid, Cuadernos para el diálogo, 1975. 58 p., maps.

Menon, P. K. The right to self-determination; a historical appraisal. Barbados, University of West Indies, 1975.

——— United Nations Special Committee and Decolonization. *The Indian journal of international law* (New Delhi), 9:19-46, 1969.

Mensah, T. A. Self-determination under United Nations auspices; the role of the United Nations in the application of the principle of self-determination for nations and peoples. New Haven (Conn.), 1963. 2 vols. Diss Yale University Law School.

Merle, M. La décolonisation. *Annales de la faculté de droit de Liège* (Liège), 11:33-48, 1966.

——— Les plébiscites organisés par les Nations Unies. *Annuaire français de droit international* (Paris), 7:425-445, 1961.

México. Secretaría de relaciones exteriores. Archivo histórico diplomatico mexicano. México en la ONU; la descolonización 1946-1973. Tlatelolco, 1974, 70 p.

Mezerik, A. G. ed. Colonialism and the United Nations. *International review service* (New York), 10:1-105, 1964, No. 83.

Miaja de la Muela, A. Aspectos juridicos del proceso descolonizador en la Organización de las Naciones Unidas. *Revista de derecho español y americano* (Madrid), 10:11, 1965.

——— La descolonización en la Organización de las Naciones Unidas. *In:* ONU: año XX, 1946-1966. Madrid, Editorial Tecnos, 1966, pp. 287-317.

——— La emancipación de los pueblos coloniales y el derecho internacional. *Separata de anales de la Universidad de Valencia*, 39:1-182, 1965, cuaderno 1.

——— La emancipación de los pueblos coloniales y el derecho internacional. Madrid, 1968.

——— La descolonización y el derecho de la descolonización en la Organización de las Naciones Unidas. *Revista española de derecho internacional* (Madrid), 24:207-240, 1971, Nos. 1-2.

Millar, T. B. The Commonwealth and the United Nations. Sydney University Press, 1967, xv, 237 p., tables.

Miller, D. H. The drafting of the Covenant, with an introduction by Nicholas Murray Butler. New York, G. P. Putnam's Sons, 1928, 2 vols.

Mirkine-Guetzevitch, B. Quelques problèmes de la mise en œuvre de la Déclaration universelle des droits de l'homme (chap. IV. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes), *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1953-II* (Paris), 83:255-375, 1953.

Minasyan, N. M. Leninskoe uchenie o samoopredelenii natsii i mezhdunarodnoe pravo (Lenin's teaching on the self-determination of nations and international law), *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnoyo prava, 1970* (Moskva), 29-41, 1972.

Mitscherlich, W. O. E. Nationalismus. Die Geschichte einer Idee. Leipzig, 1929.

Mlambo, E. Rhodesia; the struggle for a birthright. London, Hurst, 1972, ix, 333 p., illus.

Modeen, T. The international protection of the national identity of the Alands Islands. Stockholm, 1973, pp. 175-210 (Reprinted from Scandinavian studies in law, 1973).

Modzhoryan, L. A. Leninskaia teoriia po natsional'nomu voprosu i ee znachenie v bor'be za natsional'nuiu nezavisimost i natsional'nii suverenitet (Lenin's theory on the national question and its significance in the struggle for national independence and national sovereignty). *Uchenye zapiski* (Academy of Social Sciences attached to the Central Committee of the Communist Party of the Soviet Union), Moskva, 20:134-158, 1965.

——— Sub"ekty mezhdunarodnogo prava (Subjects of international law). Moskva, Gos. Izd-vo, 1958. 155 p., map.

——— Kolonializm vchera i segodnia (Colonialism yesterday and today. Moskva, Izd-vo "Mezhdunarodnye Otnosheniia", 1967, 150 p.

——— Raspad kolonial'noi sistemy imperializma i Organizatsiia Ob"edinennykh Natsii (Disintegration of the imperialist colonial system and the United Nations). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1960* (Moskva), pp. 121-140, 1961.

Molodtsov, S. V. Raspad sistemy kolonializma i ego vliianie na mezhdunarodnoe pravo (L'effondrement du système colonial et son influence sur le droit international). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (L'Etat et le droit soviétiques) (Moscou), 5:79-86, 1956.

Monconduit, F. L'accord du 15 août 1962 entre la République de l'Indonésie et le Royaume des Pays-Bas relatif à la Nouvelle-Guinée occidentale. *Annuaire français de droit international* (Paris), 8:491-516, 1962.

Mondlane, E. The struggle for Mozambique. Harmondsworth (Middlesex), Penguin Books, 1969.

Morand, J. Auto-détermination en Irian Occidental et à Bahrein. *Annuaire français de droit international* (Paris), 17:513-540, 1971.

Moreno Lopez, A. El Sahara español: una descolonización controvertida. *Revista de politica internacional* (Madrid), No. 139, May-June 1972.

——— Igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos, principio eje del derecho internacional contemporaneo. Universidad de Granada, Facultad de derecho, 1977.

Moresco, E. Definition of the term "colony" and distinction between different types of colonies. Paris, International Institute of Intellectual Co-operation, 1937. 10 p. (Conférence des hautes études internationales, 10e session, Paris, 1937 (Mémoires): Pays-Bas, No. 1).

Morocco. La séance extraordinaire de la Jemâa, 26 février 1976. Rabat, Ministère d'Etat chargé de l'information, 1976.

Mouskhely, M. La naissance des Etats en droit international public. *Revue générale de droit international public* (Paris), No. 3:469-485, 1962.

Muir, R. Zasada narodowościowa. Warszawa, 1915.

Murray, G. Self-determination of nationalities. *Journal of the British institute of international law* (London), 1:6-13, January 1977, No. 1.

Mustafa, Z. The principle of self-determination in international law. *International lawyer* (Chicago), 5:479-487, July 1971.

N

Namibia and the international rule of law; a survey by SWAPO. *Human rights journal; international and comparative law* (Paris), 9:380-391, 1976, Nos. 2-3.

Nanda, V. P. Self-determination in international law: the tragic tale of two cities: Islamabad (West Pakistan) and Dacca (East Pakistan). *American journal of international law* (Washington, D.C.), 66:321-336, April 1972, No. 2.

——— Towards self-determination—a reappraisal as reflected in the declaration on friendly relations. *Journal of international and comparitive law*, Washington, D.C.), vol. 3, 1973.

Nawaz, M. K. Colonies, self-government and the United Nations. *Indian yearbook of international affairs* (Madras), 11:3-47, 1962.

——— The meaning and range of the principle of self-determination. *Duke law journal* (Durham (North Carolina)), pp. 82-101, 1965.

Mayar, M. G. Kaladharan. Self-determination beyond the colonial context: Biafra in retrospect. *Texas international law journal* (Austin), 10:1-112, spring 1975.

——— Self-determination: the Bangladesh experience. *Revue des droits de l'homme* (Paris), 7:231-271, 1974, Nos. 2-4.

Ndiaye, B. La place des droits de l'homme dans la Charte de l'Organisation de l'unité africaine. *In:* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 664-679.

Neumann, J. Volk und Nations. Leipzig, 1888.

New Zealand. Ministry of Foreign Affairs. The United Nations and decolonization. *New Zealand foreign affairs review* (Wellington), 20:8-18, 1970, No. 12.

New Zealand in the Pacific. Brown, B. M., ed. Wellington, Institute of public administration, 1970.

Nielsen, W. A. The Great Powers and Africa. New York, Praegén, 1969, xiii, 431 p., tables.

Ninčić, Dura. Ideološko-politička suština i pravni izražaji teorija o ograničenom suverenitetu (The political and ideological substance and the legal forms of the theories of limited sovereignty). *Medunarodni problemi* (Beograd), 21:9-23, 1969, No. 1.

Summaries in English and Russian.

Nisot, J. A. La Namibie et la cour internationale de Justice: l'avis consultatif du 21 juin 1971. *Revue générale de droit international public* (Paris), 75:933-943, October-December 1971, No. 4.

Northedge, F. S. National self-determination; the adventures of a moral principle *International relations* (London), 1:84-94, April 1955, No. 3.

Northey, J. F. Self-determination in the Cook Islands. *Journal of the Polynesian society* (s.e.), 74:112, 1965.

O

Ofuatey-Kodjoe, W. The principle of self-determination in international law. New York, Nellan, 1976, x, 244 p.

Okeke, C. N. Controversial subjects of contemporary international law; an examination of the new entities of international law and their treaty-making capacity. Rotterdam University Press, 1974, xxvi, 243 p., tables.

Osnitskaia, G. A. Gosudarstva Kolonizatory obiazany soliudat' printsipy i normy mezhdunarodnogo prava (Colonizing States obliged to observe the principles and norms of international law). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 9:42-49, 1966.

——— Kolonialistkie kontseptsii o polnopravnykh i nepolnopravnykh sub"ektakh mezhdunarodnogo prava v teorii i praktike imperialisticheskikh gosudarstv (Colonial concepts of equal and unequal subjects of international law (with and without full rights) in the theory and practice of the imperialist States). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava 1962* (Moskva), pp. 49-63, 1963.

P

Pace, R. P. The United Nations and self-determination. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins Hollandse reg* (Amsterdam), 30:124-136, 1967.

Pacific Horizons. A regional role for New Zealand. Wellington, Price Milburn for the New Zealand Institute of International Affairs, 1972.

Palmeira, S. The principle of self-determination in international law. *International association of democratic lawyers' review* (Brussels), 1954.

Panter-Brick, S. K. The right to self-determination: its application to Nigeria. *International affairs* (London), 44:254-266, April 1968, No. 2.

Parson, R. Self-determination and political development in Niue. *Journal of the Polynesian society* (s.e.), 75:242, 1966.

Partsch, K. J. Les principes de base des droits de l'homme: l'auto-détermination, l'égalité et la non-discrimination. *In:* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 64-96.

Payne, R. H. Divided tribes: a discussion of African boundary problems. *New York, University journal of international law and politics*, 2:243-266, 1969, No. 2.

Peeters, F. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *World justice* (1961-1962) (Louvain), 3:147-183, December 1961, No. 2.

Perham, M. Problems for the Somali Republic. *The Times* (London), 4 July 1960, p. 11.

Phillips, K. The prospects for guerilla warfare in South Africa. *International relations* (London), 4:108-117, May 1972, No. 1.

Pillsbury, W. B. The psychology of nationality and internationalism. New York, Appleton, 1919, viii, 314 p.

Plamenatz, J. P. On alien rule and self-determination. London, Longmans, 1966.

Pomerance, M. The United States and self-determination: perspectives on the Wilsonian conception. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 70:1-27, January 1976, No. 1.

Pouchin, D. Le désert insurgé. *Le Monde* (Paris), 24-27, May 1977.

R

Rabl, K. O. Das Selbstbestimmungsrecht der Völker. Geschichtliche Grundlagen, Umriss der gegenwärtigen Bedeutung: ein Versuch. 2nd ed., Köln, H. Böhlau Verlag, 1973, xx, 808 p.

Radoinov, P. M. Pravni aspekti na borbata sreshtu kolonializma i neokolonializma pri Obedinenite Narodi (Aspects juridiques de la lutte contre le colonialisme et le néocolonialisme à l'ONU). *Pravna misul* (Sofia), 9:3-13, 1965, No. 4.

Rama Rao, T. S. The right of self-determination; its status and role in international law. *Internationales Recht und Diplomatie* (Köln), pp. 19-28, 1968.

Rapoport, J. G. The participation of ministates in international affairs. *Proceedings of the American society of international law, 1968* (Washington, D.C.), pp. 155-163.

Raschhofer, H. Das Selbstbestimmungsrecht in westlicher Sicht. *Internationales Recht und Diplomatie* (Köln), pp. 13-24, 1962.

——— The right of self-determination from the Western viewpoint. *Internationales Recht und Diplomatie* (Köln), pp. 25-36, 1962.

Ray, Aswini K. Decolonization through the United Nations; an analysis of the Soviet role in the framing of the Charter. *Afro-Asian and world affairs* (New Delhi), 3:22-30, 1966, No. 1.

Recueil des documents relatifs à l'histoire juridique de la Namibie. *Institut international des droits de l'homme* (Strasbourg), 1976.

Redslob, R. Le principe des nationalités. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1931-III* (Paris), 37:5-82, 1932.

——— The problem of nationalities. *Transactions of the Grotius society* (London), 17:21-34, 1932.

——— Histoire des grands principes du droit des gens, depuis l'antiquité jusqu'à la veille de la grande guerre. Paris, Rousseau, 1923, 600 p.

——— Le principe des nationalités; les origines, les fondements psychologiques, les forces adverses, les solutions possibles. Paris, Sirey, 1930, 275 p.

Renan, E. Qu'est-ce qu'une nation? Paris, 1882.

Rézette, R. Le Sahara occidental et les frontières marocaines avec quatre cartes. Paris, Nouvelles éditions latines, 1975, 188 p., maps.

Rigaux, F. The Decree for the protection of the natural resources of Namibia, adopted on 27 September 1974 by the United Nations Council for Namibia. *In Human rights journal; international and comparative law* (Paris), 9:451-467, 1976, Nos. 2-3.

Rigo Sureda, A. The evolution of the right of self-determination: a study of United Nations practice. Leyden, Sijthoff, 1973, 397 p., maps, diagr.

Rivlin, B. The Italian colonies and the General Assembly. *International organization* (Boston), 3:459-470, 1949, No. 3.

——— Self-dedtermination and colonial areas. *International conciliation* (New York), No. 501:195-271, 1955.

Robinson, K. World opinion and colonial status. *International organization* (Boston), 8:468-483, 1954, No. 4.

Rodríguez Camilo H. Malvinas; ultima frontera del colonialismo. Buenos Aires, Editorial universitaria, 1975.

Rodriguez López, F. Un micro Estado más en las Naciones Unidas: Samoa occidental. *Revista de politica internacional* (Madrid), 154:185-206, November-December 1977.

Roethof, H. J. The Republic of the South Moluccas: an existing state (Symbolae verzijle, présentées au professeur J. H. W. Verzijl à l'occasion de son LXXe anniversaire). La Haye, Nijhoff, 1958, pp. 295-313.

Ronzzitti, N. Resort to force in wars of national liberation. *In:* Current problems of international law: essays on U.N. law and on the law of armed conflicts. A. Cassese, ed., Milano, Giuffrè, 1975, p. 319 (Pisa Università, Facoltà di giurisprudenza. Pubblicazioni 60).

——— Le guerre di liberazione nazionale e il diritto internazionale. Pisa, Picini, 1974, 215 p. (Pisa Università, Istituto giuridico, [Pubblicazioni] No. 1).

Rose, J. H. The development of European nations, 1870-1921. 6th ed. including 2 supplementary chapters by W. L. McPherson. London, Constable, 1923, xiii, 698 p., tables, maps.

Rosenstock, R. The declaration of principles of international law concerning friendly relations: a survey. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 65:713-735, October 1971, No. 5.

Ross, A. New Zealand in the Pacific World. Wellington, New Zealand national party, 1966.

——— New Zealand's aspirations in the Pacific in the 19th century. Oxford, Clarendon Press, 1964.

——— New Zealand's record in the Pacific Island: the 20th century. Auckland, Longman Paul, 1969.

Rossi, M. *and* Sohn L. B. Is France right about Algeria in the United Nations. *Foreign Policy Bulletin* (New York), 35:36-38, 15 November 1955, No. 5.

Rotfield, D. A. Ksztaltowanie sie prawa narodów do samostanowienia w aktach miedzynarodowych. *Studia z najnowszych Dziejow* (Warszawa) (1941-1961), 75-100, 1966, No. 7.

Rowe, E. T. The emerging anti-colonial consensus in the United Nations. *Journal of conflict resolution* (Ann Arbor, (Michigan)), 8:209-230, September 1964, No. 3.

Rubio García, L. El caso de Guinea-Bissau: una descolonización vista como fenómeno cultural. *Revista española de politica internacional* (Madrid), 139:169-190, May-June 1975.

Rudebeck, I. Guinea-Bissau: a study of political mobilization, Uppsala, Scandinavian Institute of African Studies, 1974.

Rujssen, Th. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *Revue de métaphysique et de morale* (Paris), 1932, p. 471; 1933, p. 65.

Rusett, A. de. Large and small states in international organization. *International affairs* (London), 30:463-474, October 1954, part I, No. 4. *International affairs* (London), 31:192-202, April 1955, part II, No. 2.

S

Sady, E. J. The United Nations and dependent peoples. Washington, D.C., Brookings institution, 1956, viii, 205 p.

Sagay, I. The legal aspects of the Namibian dispute. Ile Ife (Nigeria), University of Ife Press, 1975, xxxii, 402 p., illus.

Sahović, Milan, ed. Principles of international law concerning friendly relations and co-operation. Dobbs Ferry, N.Y., Oceana Publications, 1972, 450 p.

——— Codification des principes du droit international des relations amicales et de la coopération entre les Etats. *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1972-III* (Leyde), 137:242-310, 1974.

Saint-Girons, B. L'ONU et les micro-Etats. *Revue générale de droit international public* (Paris), 76:445-474, 1972, No. 2.

Salmon, J. Rapport sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *In:* Annales de la Faculté de droit et des sciences économiques de Reims. Editées par l'ARERS [Reims], 1974, pp. 267-274.

Santizo Gálvez, G. El caso de Belice. Guatemala, Pineda Ibarra, 1975, 290 p.

Sayre, F. B. The advancement of dependent peoples. *International conciliation* (New York), No. 435:693-699, 1947.

Scelle, G. Quelques réflexions sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. *In:* Problèmes fondamentaux du droit international; Festschrift für Jean Spiropoulos. Bonn, Schimmelbusch, 1957, pp. 385-391.

Schonfelder, I. Die Deklaration 1514 (XV) über die Gewährung der Unabhängigkeit und die kolonialen Länder und Völker und ihre Verwirklichung durch die UNO. *In:* Arzinger, R., *and* Brehme, G., eds. Völkerrechtliche Probleme der jungen Nationalstaaten. Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1965, pp. 9-30.

Schawarzenberger, G. The purposes of the United Nations: international judicial practice. *Israel yearbook of human rights* (Tel-Aviv), 4:11-47, 1974.

Segura Palomares, J. El Sahara, razón de una sin razón. Barcelona, 1976.

Seidl-Hohenveldern, I. Dekolonisierung, Politik und positives Recht. *Juristenzeitung* (Tübingen), 19:489-492, 1964.

Self-government for the Cook Islands. *External affairs review* (Wellington), 15:3-8, 1965, No. 4.

Sepúlveda, C. México, Belice y Guatemala. Excelsior (México, D.F.), 21 October 1975.

Shaheen, S. The communist (bolshevik) theory of national self-determination; its historical evolution up to the October revolution. The Hague, W. van Hoeve, 1956, xx, 156 p. Bibliography, pp. 151-156.

Shishkov, A. T. Suderzhanie na poniatieto pravo na samoopredelenie na kolonialnite i zavisimite narodi (The nature of the concept of the right of self-determination for colonial and dependent peoples). *Pravna misul* (Sofia), 9:67-82, 1965, No. 2.

Shukri, M. A. The concept of self-determination in the United Nations. Damascus, Al Jadida Press, 1965.

Sinclair, I. M. Principles of international law concerning friendly relations and co-operation among States (The principle of equal rights and self-determination of peoples). *In:* Essays on international law in honour of Krishna Rao. Leyden, Sijthoff, 1976, pp. 107-140, viii, 362 p., illus.

Sinha, S. P. Self-determination in international law and its applicability to the Baltic peoples. *In:* Res Baltica, a collection of essays in honour of the memory of Dr. Alfred Bilmains. Leyden, Sijthoff, 1968, pp. 256-285.

Slim, T. The work of the Committee of 24. *Annual review of United Nations affairs 1964-1965* (New York), pp. 1-12, 1965.

Slinchenko, A. Bor'ba SSR za utvershdenie v mezhdunarodnom prave printsipa samoopredeleniia narodov i natsii (Struggle of the USSR to obtain confirmation in inter-

national law of the principle of the self-determination of peoples and nations) *Sovetskoe pravo* (Kiev), pp. 29-33, 1972, No. 12.

Smith, S. A. de. Microstates and Micronesia; problems of America's Pacific islands and other minute territories. New York University Press, 1970, ix, 193 p., maps. (Studies in peaceful change.)

Smyrniadis, B. Chypre et les droits d'auto-disposition des peuples et d'insurrection en droit des gens. *Revue égyptienne de droit international* (Le Caire), 14:44-61, 1958.

Sornarajal, N. Self-determination; its continuing validity. *Institut international des droits de l'homme* (Strasbourg), 1976.

Soubeyrol, J. Las iniciativas coercitivas de la ONU y la legalidad interna de la Organización (Portugal, Rhodesia del Sur, Sudáfrica y Namibia). Cuadernos de la Cátedra J. B. Scott, Valladolid, 1970.

Sousa Ferreira, E. de. Portuguese colonialism from South Africa to Europe. Freiburg, Aktion Dritte Welt, 1972.

Spinola, A. de. Le Portugal et son avenir. Paris, Flammarion, 1974, 235 p.

Stagushenko, G. B. Le principe de l'autodétermination des peuples et des nations dans la politique étrangère de l'Etat soviétique. Moscou, Ed. du progrès, 1965(?), 205 p.

Also in English and Spanish.

——— The principle of national self-determination in Soviet foreign policy. Moscow, Foreign languages publishing house, 1963.

——— Mirnyi dogovor i fal'shivaia igra s samoopredeleniem (The peace treaty and the sham of self-determination). *Mezhdunarodnaia zhisn'* (Moskva), 10:6-13, 1962.

——— Printsip samoopredeleniia narodov i natsii vo vneshnei politike Sovetskovo gosudarstva (Istoriko-pravovoi ocherk) (Principle of the self-determination of peoples and nations in the foreign policy of the Soviet State (essay dealing with the subject from the historical and legal standpoint)). Editor-in-Chief: A. S. Piradov. Moskva, Izdatel'stvo Instuta mezhdunarodnykh otnoshenii, 1960, 189 p.

Also in English and Spanish.

——— Natsiia i godudarstvo v osvobozhdaiushchikhsia stranakh (The nation and the State in countries in the process of liberating themselves). Moskva, Izidatelzet mezhdunarodnye otnosheniia, 1967.

——— Protiv izvrashcheniia printsipa samoopredeleniia narodov i natsii (Against the distortion of the principle of the self-determination of peoples and nations). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 1:62-70, 1958.

S[tarke], J. G. Advisory opinion of the International Court of Justice on Western Sahara delivered on 16th October 1975. *The Australian law journal*, 49:637-640, November 1975, No. 11.

Stephen, M. Natural justice at the United Nations: the Rhodesia case. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 67:479-490, July 1973, No. 3.

Stokke, O. *and* Widstrand, C. UN-OAU conference on southern Africa (Oslo, 1973). Uppsala, Scandinavian institute of African studies, 1973.

Stone, D. Self-determination in the Cook Islands: a reply. *Journal of the Polynesian society* (s.l.), 74:360, 1965.

——— Self-government in the Cook Islands. *Pacific history*, 1:168, 1966.

Stone, J. Hopes and loopholes in the 1974 definition of aggression. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 71:224-246, April 1977, No. 2.

Stoyanowski, J. La théorie générale des mandats internationaux. Paris, Presses universitaires de France, 1925, 251 p.

——— The mandate for Palestine: a contribution to the theory and practice of international mandates. London, University of Paris, Longmans, Green, 1928, xv, 399 p. (Contributions to international law and diplomacy).

Thesis.

Strausz-Hupé, R., *and* Hazard, H. W. The idea of colonialism. New York, Praeger, 1958, 496 p. (Foreign policy research institute series, No. 5).

Sud, U. Committee on Information from non-self-governing territories: its role in the promotion of self-determination of colonial peoples. *International studies* (New Delhi), 7:311-336, October 1965, No. 2.

——— United Nations and the non-self-governing territories. Jullunder, University Publishers, 1956.

Suković, O. Principle of equal rights and self-determination of peoples, and principles of international law concerning friendly relations and co-operation. Edited for M. Sahović. Belgrade, Institute of international politics and economics, 1972.

——— Kolonijalno pitanje u Povelji i praksi Ujedinjenih nacija. *Medunarodni problemi* (Beograd), 17:67-81, 1965, No. 3. (The colonial question in the Charter and practice of the United Nations).

Summaries in English and Russian.

Sulkowski, J. The principle of self-determination. *New Europe* (New York), 2:229-233, July 1942, No. 8.

Sulnitsyn, I. G. Samoopredelenie natsii, suverennost' i natsional'ny suverenitet (Self-determination of nations, sovereignty and national sovereignty). *In:* Materialy konferentsii po itogam nauchnoissledovatelskoi raboty za 1955 (Sverdlovskii luridicheskii institut). Sverdlovsk, 1966, pp. 39-45.

——— Teoreticheskie problemy sovereniteta natsii (gosudarstvenno-pravovoi analiz) (Theoretical problems of national sovereignty (analysis from the standpoint of public law)). *In:* Materialy teoreticheskoi konferentsii poitogam nauchno-issledovatelstkoi raboty, za 1964 g. (Sverdlovskii iuridicheskii institut). Sverdlovsk, 1966, pp. 45-52.

T

Taylor, A. M. The Indonesian independence and the United Nations. London, Stevens, 1960. xxix, 503 p., maps.

Taylor, A. R. Prelude to Israel; an analysis of Zionist diplomacy, 1897-1947. New York, Philosophical Library, 1959, viii, 136 p., illus.

Tchernogoloskin, N. V. Le principe d'autodétermination des peuples et le problème colonial en droit international. Cahiers scientifiques de l'Université de Rostov sur le Don. t. 37, Travaux de la fac. jur., vol. I, Kharkov, 1955, pp. 49-63.

Temperley, H. W. V. A history of the Peace Conference of Paris. Published under the auspices of the Institute of international affairs. London, H. Prowde, Hodder and Stoughton, 1920-1924, 6 vols., maps.

Thullen, G. Problems of the trusteeship system. A study of political behaviour in the United Nations. Geneva, Droz, 1964, 217 p., maps.

Tibal, A. Le problème des minorités, Paris, Publications de la conciliation internationale [1929], 114 p. (Dotation Carnegie pour la paix internationale, Bulletin, 1929, No. 2.)

Toman, Y. La conception soviétique des guerres de libération nationale. *In:* Current problems of international law: essays on U.N. law and on the law of armed conflict. A. Cassese, ed. Milano, Giuffrè, 1975, p. 355. (Pisa Università, Facoltà di giurisprudenza, Pubblicazioni, 60.)

Toussaint, C. E. The United Nations and dependent peoples. *Yearbook of world affairs 1954* (London), 8:141-169.

——— The trusteeship system of the United Nations. New York, Praeger, 1956, xiv, 288 p. (Library of world affairs, No. 33).

Touval, S. Africa's Frontiers: reactions to a colonial legacy. *International affairs* (Washington, D.C.), 42:641-654, October 1966, No. 4.

——— The OAU and African borders. *International organization* (Boston), 21:102-107, winter 1967, No. 1.

——— Somali nationalism. Harvard University Press, 1963.

Trevaskis, G. K. N. Eritrea; a colony in transition, 1941-1952. London, Oxford University Press, 1960, viii, 137 p., table, maps.

Trias de Bes, J. M. El principi de les Nacionalitats en el Dret de Gents. *Miscellania patxot* (Barcelona), 139-152, 1931.

Tsu-chih, S. The basic road of the national liberation movements by colonial and semi-colonial peoples. *Kuo-chi wen-t'i yen-chiu* (Study of international problems) (s.l.), No. 5, 1960.

Tsutsui, Wakamizu. Asian African membership and international law: formation of the concept of self-determination. *Kokusaiho gaiko zasshi (Journal of international law and diplomacy)* (Tokyo), 69:571-595, March 1971, Nos. 4-6.

In Japanese. Summary in English.

Tunkin, G. I. International law; the contemporary and classic. *In:* Essays on international law in honour of Krishna Rao. Leyden, Sijthoff, 1976, pp. 48-57.

——— Droit international public: problèmes théoriques. Paris, Pedone, 1965, 250 p.

——— Das Völkerrecht der Gegenwart; Theorie und Praxis. Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1963, 280 p.

——— Leninskie printsipy ravnopraviia i samoopredeleniia narodov i sovremennoe mezhdunarodnoe pravo (Contemporary international law and Lenin's principles of the equality of rights and self-determination of peoples). *Vestnik MGU* (Moscow State University) (Moskva), 2:62-71, 1970, Seriia XII, Law.

Tuzmukhamedov, R. A. Antisovetizm i samoopredelenie narodov Srednei Azii (Anti-Sovietism and self-determination of the peoples of Central Asia). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 8:109-111, 1969.

——— Natsionalnii suverenitet (National sovereignty). Academy of Sciences of the Uzbek SSR, Philisophy and law institute. Moskva, IMO (Institute of international relations), Izdatel'stvo, 1966, pp. 12-29, 59-77.

——— Mirnoe sosuscestvovanie i nacional'noosvoboditel'naja vojna (La coexistence pacifique et la guerre nationale de libération). *Sovetskoe gosudartsvo i pravo* (Moskva), 3:87-95.

——— OON i likvidatsiia kolonializma (The United Nations and the abolition of colonialism). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava 1964-65* (Moskva), pp. 4-59, 1966.

Summary in English.

——— Napadki na printsip samoopredeleniia narodov i natsii (Attacks on the principle of the self-determination of peoples and nations). *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Moskva), 10:132-136, 1963.

Twitchett, K. J. The colonial powers and the United Nations. *Journal of Contemporary History* (London), 4:167-185, 1969, No. 1.

Tzu-ya, C. The nature and character of modern international law. *Hsüeh-hsi yüeh-k'an* (Academic monthly) (s.l.), No. 75, 1957.

U

Ul'ianov, V. I. On national questions and proletarian internationalism. Moscow, Novasti, 1969, 156 p.

——— Questions of national policy and proletarian internationalism. Moscow, Progress Publishers, 1967, 189 p.

——— The right of nations to self-determination: selected writings by V. I. Lenin. New York, International Publishers, 1951, 128 p.

Umozurike, U. O. Self-determination in international law. Hamden (Conn.), Archon Books, 1972, xiii, 324 p.

United Nations. Department of Political and Security Council Affairs. Unit on *Apartheid*. Foreign investment in the Republic of South Africa. New York, 1970, 36 p.

Sales No. E.71.II.K.3.

——— Office of Public Information. A principle in torment—I: The United Nations and Southern Rhodesia. New York, 1969, 71 p.

Sales No. E.69.I.26.

——— Office of Public Information. A principle in torment—II: The United Nations and Portuguese administered territories. New York, 1970, 60 p.

Sales No. E.70.I.7.

——— Office of Public Information. A trust betrayed: Namibia. New York, 1974, 43 p.

Sales No. E.74.I.19.

——— Office of Public Information. The United Nations and decolonization: highlights of thirty years of United Nations efforts on behalf of colonial countries and peoples. *Objective: Justice* (New York), 8:2-35, winter 1976/77, No. 4.

UNESCO. Racism and *Apartheid* in South Africa; South Africa and Namibia. Paris, 1974, 156 p.

UNITAR. Status and problems of very small states and territories. New York, 1969, Series No. 3, 230 p.

United Nations legislates on Namibia. *The review of the international commission of jurists* (Geneva), pp. 8-12, June 1975, No. 14.

United States of America. Critical developments in Namibia. Hearings before the Subcommittee on Africa of the Committee on Foreign Affairs, U.S. House of Representatives, 93rd Congress, 2nd session. 21 February and 4 April 1974. Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1974.

——— Implementation of the U.S. arms embargo against Portugal and South Africa and related issues. Hearings before the Subcommittee on Africa of the Committee on Foreign Affairs, U.S. House of Representatives, 93rd Congress, 1st session, 20, 22 March, 6 April 1973. Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1973.

Ushakov, V. Krizis politiki kolonializma k itogam obsuzhdeniia kolonial'noi problemy na XVII sessii General noi Asemblei OON. *Aziia i Afrika segodnia* (Moskva), 4:18-21, April 1963.

V

Vallée, C. L'affaire du Sahara occidental devant la Cour internationale de Justice. *Maghreb-Machrek-Monde arabe* (Paris), pp. 47-55, January-March, 1976, No. 71.

Van Boven, T. C. Les critères de distinction des droits de l'homme. *In:* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 45-63.

Van Dyke, V. Human rights, the United States and world community. New York, Oxford University Press, 1970, ix, 292 p.

——— Self-determination and minority rights. *International studies quarterly* (Detroit), 13:223-253, September 1969, No. 3.

Vasak, K. Introduction, la réalité juridique des droits de l'homme. *In* Les dimensions internationales des droits de l'homme [Manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités], Paris, UNESCO, 1978, pp. 1-9.

Vasanyi, J. Independence of Nauru. *Australian lawyer* (Sydney), 7:161, 16 September 1968.

Velcopoulos, N. Traité des territoires dependants. Athènes, Institut français d'Athènes, 1960, v, 452 p., tables, t. I (Système de tutelle d'après La Charte de San Francisco).

Velázquez, C. M. Some legal aspects of the colonial problem in Latin America. *The Annals of the American academy of political and social science* (Philadelphia), 360:110-119, July 1965.

——— Las Naciones Unidas y la descolonización, *Anuario del Instituto hispano-luso-americano de derecho internacional* (Madrid), 1963.

——— Las Naciones Unidas y la descolonización, *Anuario uruguaya de derecho internacional* (Montevideo), 11:1964.

Venter, H. J. Portugal's guerilla war: the campaign for Africa. Cape Town, Malherbe, 1973.

Verzijl, J. H. W. International law in historical perspective, vol. 1, chapter XII (The right to self-determination). Leyden, Sijthoff, 1968, v, pp. 321-336.

Vignes, G. Les consultations populaires dans les territoires sous tutelle. *Revue générale du droit international public* (Paris), 2:297-356, April-June 1963, No. 2.

Virally, M. Droit international et décolonisation devant les Nations Unies. *Annuaire français de droit international* (Paris), 9:508-541, 1963.

——— Le rôle des "principes" dans le développement du droit international. *In:* Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim. Imprimerie de la Tribune de Genève, 1968, pp. 531-554.

Vismara, M. Le Nazioni Unite per i territori dipendenti e per la decolonizzazione, 1945-1964. Padova, CEDAM, 1966, xvi, 614 p.

——— Le Nazioni Unite per l'eliminazione del colonialismo. *Communità internazionale* (Padova), 25:592-618, July-October 1970.

Volova, L. I. Plebistsit v mezhdunarodnom prave (Plebiscite in international law). *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava* (Moskva), 202-212, 1970.

Summary in English.

W

Wainhouse, D. W. Remnants of Empire: The United Nations and the end of colonialism. New York, Harper and Row, 1964, x, 153 p., table, map.

Wambaugh, S. A monograph on plebiscites, with a collection of official documents. New York, Oxford University Press, 1920, xxxv, 1088 p., maps.

——— Plebiscites since the world war, with a collection of official documents. Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1933, 2 vols.

Welensky, R. The United Nations and colonialism in Africa. *The Annals of the American academy of political and social science* (Philadelphia), 354:145-162, July 1964.

Wengler, W. Le droit de la libre disposition des peuples comme principe du droit international. *Revue hellénique de droit international* (Athènes), 10:26-39, 1957.

Western Samoa and the trusteeship system. *External affairs review* (Wellington), 1:21, 1952, No. 10.

Wharton, F. A digest of the international law of the United States, taken from documents issued by presidents and secretaries of State and from decisions of federal courts and opinions of attorney-generals (2nd ed.). Washington, Government Printing Office, 1887, 3 vols.

Whiteman, M. M. Digest of international law. Washington, D.C., U.S. Government printing office.

Williams, D. National self-determination and British colonial policy. Institute of ethnic studies, Washington, 1959.

Wilson, W. Self-determination and the rights of small nations. Speeches and statements made by the President of the United States during the European war. Dublin, 1919.

Windass, G. S. Power politics and ideals. The principle of self-determination. *International relations* (London), 3:177-186, April 1967, No. 3.

——— Indonesia and the United Nations: legalism, politics and law. *International relations* (London), 3:578-598, November 1969, No. 8.

Woetzel, R. K. Political rights in developing countries. *Proceedings of the American society of international law 1966*, Washington, D.C., pp. 141-147.

Wolde, M. M. The background of the Ethio-Somalia boundary dispute. Haile Sellassie I University, 1964.

Wohlgemuth, P. The Portuguese territories and the United Nations. *International conciliation* (New York), 545:3-68, November 1963.

Wright, Q. Mandates under the League of Nations. Chicago University Press, 1930, xvi, 726 p., tables, maps.

Bibliography, pp. 639-668.

——— The Goa incident. *Americal journal of international law* (Washington, D.C.), 56:617-632, 1962.

——— The Middle-East: prospects for peace. Background papers and proceedings of the thirteenth Hammarskjold Forum. Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1969.

——— The proposed termination of the Iraq mandate. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 25:436-446, July 1931, No. 3.

——— Recognition and self-determination. *Proceedings of the American society of international law, 1954* (Washington, D.C.), pp. 23-27.

——— The Chinese recognition problem. *American journal of international law* (Washington, D.C.), 49:320-338, July 1955, No. 3.

Y

Yamate, Haruyuki, Independence of colonies and modern international law. *Iwanami gendai-ho Koza* (Tokyo), 12:109-148, 1965.

In Japanese.

Yata, A. Le Sahara occidental marocain. Casablanca, 1973.

Z

Zacklin, R. The United Nations and Rhodesia: a study in international law. New York, Praeger, 1974, xi, 188 p., tables.

Zagoria, D. S. Russia, China and the new states. *In:* D. W. Treadgold, ed., Soviet and Chinese communism: similarities and differences. Seattle (Wash.), University of Washington Press, 1967.

Zangwill, Y. The principle of nationalities. London, Watts, 1917.

Zimmern, Sir A. E. The League of Nations and the rule of law, 1918-1935. 2nd ed. London, Macmillan, 1939, xiii, 542 p.

——— Modern political doctrines. London, Oxford University Press, 1939, xxxiv, 306 p.

——— Nationality and government, with other wartime essays. London, Chatto and Windus, 1918, xxiv, 364 p.

Znaniecki, F. Modern nationalities: a sociological study. Urbana, 1952.

Zourek, J. La lutte du peuple du Bangladesh à la lumière du droit international. *Le Monde* (Paris), 5-6 December 1971.

كيفية الحصول على منشورات الامم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الامم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع انحاء العالم . استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب الى : الامم المتحدة ،قسم البيع في نيويورك او في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

Printed in France
GE.79-VI-12184 (9015)
April 1980—2,810

Price: $U.S. 8.00

United Nations publication
Sales No. E.79.XIV.5

ONGLET 76

HEINONLINE

Citation: 14 Afr. Y.B. Int'l L. 219 2006

Content downloaded/printed from *HeinOnline*

Wed Mar 15 03:09:12 2017

-- Your use of this HeinOnline PDF indicates your acceptance of HeinOnline's Terms and Conditions of the license agreement available at http://heinonline.org/HOL/License

-- The search text of this PDF is generated from uncorrected OCR text.

-- To obtain permission to use this article beyond the scope of your HeinOnline license, please use:

Copyright Information

LE DROIT DES PEUPLES A DISPOSER D'EUX-MÊMES : ENTRE FÉTICHISME IDÉOLOGIQUE ET GLISSEMENTS JURIDIQUES

Maurice Kamto*

INTRODUCTION

Nul n'ignore l'importance fondamentale du droit des peuples dans l'ordre juridique contemporain. Il a été l'instrument juridique qui a permis de briser les chaînes de la plupart des groupements humains pris aux fers de la colonisation et d'autres formes de domination. Qu'il suffise de rappeler ici le passage du paragraphe de la résolution fondatrice 1514 (XV) de 1960 portant Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux qui proclame que « tous les peuples ont le droit à l'autodétermination ». Le principe est érigé de nos jours au rang de norme impérative de droit international[1]. Mais l'exaltation dont il a fait l'objet a souvent brouillé sa signification au point d'en faire un sujet à controverse[2].

* Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun), Membre de la Commission de droit international des Nations Unies, Membre associé de l'Institut de Droit International.

1 V. affaire du *Timor oriental*, C.I.J, *Recueil*, 1995, p. 102, § 29.

2 James Crawford considère même que « The right to self-determination of peoples' is perhaps the most controversial and contested of the many controversial and contested terms in the vocabulary of international law ». Il parle à cet égard du « paradox of *lex lata*, *lex obscura* ». V. « The Right of Self-Determination in International Law: Its Development and Future » in Alston (P.) (ed.), *Right to Self-Determination in International Law*, Oxford University Press, pp. 7 et 10.

A.A. YUSUF (ed.), *African Yearbook of International Law*, 219-243.
© 2008 *African Foundation for International Law*, Printed in The Netherlands.

Edmond Jouve annonçait dans le milieu des années 1970, avec une certaine fougue idéologique et des accents prophétiques, le printemps des peuples[3].

L'intense « fermentation idéologique »[4] qui entoure le droit des peuples n'a jamais pu masquer la difficulté de s'accorder sur ce qu'est un peuple. L'auteur précité dressait dans un petit ouvrage sur le sujet paru en 1986, le constat de « [l']introuvable définition juridique du peuple »[5]. Car de quel peuple est-il question ? Du seul peuple colonisé ou de tout peuple quel qu'il soit et où qu'il soit ? Du peuple entendu comme ensemble de la population d'un Etat ou des différentes communautés socio-politiques et culturelles coexistant au sein d'un même Etat ?

Cette question de définition du peuple a été soulevée devant la Cour suprême du Canada. Il s'agissait de savoir si le « peuple » du Québec doit s'entendre de l'ensemble de la population permanente de ladite province ou s'il s'agit uniquement des francophones établis dans cette province ? La Cour suprême a commencé par relever l'incertitude qui entoure la définition d'un « peuple » en droit international avant d'indiquer :

> « 123. International law grants the right to self-determination to "peoples". Accordingly, access to the right requires the threshold step of characterizing as a people the group seeking self-determination. However, as the right to self-determination has developed by virtue of a combination of international agreements and conventions, coupled with state practice, with little formal elaboration of the definition of "peoples", the result has been that the precise meaning of the term "people" remains somewhat uncertain.
>
> 124. It is clear that "a people" may include only a portion of the population of an existing state. The right to self-determination has developed largely as a human right, and is generally used in documents that simultaneously contain references to "nation" and "state". The juxtaposition of these terms is indicative that the reference to "people" does not necessarily mean the entirety of a state's population. To restrict the definition of the term to the

---

3 V. *Relations internationales du Tiers Monde*, Paris Berger Levrault, 1976, notamment pp. 110 et ss.

4 Jouve (E.), *Le droit des peuples*, Paris, PUF (Q.S.J.) 1986, p. 109.

5 *Ibid.*, p. 7.

population of existing states would render the granting of a right to self-determination largely duplicative, given the parallel emphasis within the majority of the source documents on the need to protect the territorial integrity of existing states, and would frustrate its remedial purpose »[6].

Si la Cour se garde de donner une définition proprement dite de la notion de peuple, son arrêt met en évidence la complexité de cette notion, en particulier le fait qu'elle peut viser aussi bien la population hétérogène d'un Etat que des groupes de populations spécifiques identifiées par leur culture. Si l'on n'entend le peuple que comme une entité humaine caractérisée par une identité ethno-culturelle spécifique, on peut dénoncer la « récupération » du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes par les Etats[7]. A l'inverse si l'on assimile le peuple à l'ensemble de la population d'un Etat, on perd de vue la richesse du concept qui reflète une réalité plurielle, hétérogène, qui potentialise le droit des peuples en le faisant évoluer d'un droit de la décolonisation à un droit de l'homme.

---

[6] [1998] 1 S.C.R. 217, par. 123-124 (http://csc.lexum.umontreal.ca/fr/index.html). Le texte en français se lit comme suit :
« 123. C'est aux "peuples" que le droit international accorde le droit à l'autodétermination. En conséquence, pour disposer de ce droit, le groupe qui l'invoque doit remplir la condition préliminaire, c'est-à-dire être qualifié de peuple. Toutefois, comme le droit à l'autodétermination s'est développé par l'adoption d'un ensemble d'ententes et de conventions internationales, conjuguée à la pratique des États, et que peu de précisions formelles sont apportées à la définition de "peuples", il s'ensuit que le sens du mot "peuple" reste assez incertain.
124. Il est évident qu'un "peuple" peut s'entendre d'une partie seulement de la population d'un État existant. Le droit à l'autodétermination s'est développé dans une large mesure en tant que droit de la personne et l'expression est généralement utilisée dans des documents où paraissent à la fois les mots "nation" et "État". La juxtaposition de ces termes indique que le mot "peuple" ne vise pas nécessairement l'entière population d'un État. Le fait de restreindre la définition de ce mot à la population d'États existants, d'une part, rendrait largement superflue la reconnaissance du droit à l'autodétermination, compte tenu de l'insistance corrélative, dans la majorité des documents sources, sur la nécessité de protéger l'intégrité territoriale des États existants et, d'autre part, ferait obstacle à l'objectif réparateur de ce droit. »

[7] V. Jouve (E.), *Le Tiers Monde dans la vie internationale*, Paris Berger-Levrault, 1986, pp. 157 et ss.

La notion de peuple a cette double signification. Quand la Charte des Nations Unies s'ouvre par « Nous peuples des Nations Unies… », elle vise aussi bien les Etats que les peuples qui la composent. Pourtant certains auteurs ne veulent retenir que l'un ou l'autre sens. De là les malentendus (I) qui sont à l'origine des glissements juridiques (II) qui tendent à transformer le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en une arme politico-juridique contre les Etats.

I. MALENTENDUS

Qu'il prenne la forme d'un Etat-Nation, d'un Etat fédéral ou d'une organisation supranationale disposant d'une structure de pouvoir organisée et hiérarchisée, l'Etat apparaît de nos jours comme la forme la plus achevée de l'organisation politique des sociétés humaines. Tout comme les peuples se conçoivent par rapport à cette structure étatique formelle, les droits des peuples ne se définissent que par rapport aux droits des Etats. Certes, le peuple peut se confondre avec l'Etat au sens où il est la population de l'Etat ; dans ce cas on ne peut opposer l'un à l'autre, l'Etat assurant alors la représentation du peuple dont il prend en charge les revendications sur le plan international. Mais on peut aussi bien distinguer l'Etat personne morale et superstructure politico-juridique du peuple ou des peuples qui lui donnent consistance et sans lesquels il ne serait qu'une coquille vide ; dans ce cas, il est possible de concevoir que les droits des peuples ne coïncident pas toujours, ou nécessairement, avec ceux de l'Etat.

Le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes véhicule les deux conceptions. Celles-ci ne s'éclairent qui si elles sont mises en perspective en tenant compte de l'évolution des courants d'idées et du contexte international qui ont déterminé leur contenu[8]. A cet égard, on doit constater que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes s'est associé très tôt à l'idée d'autodétermination entendue comme le droit à l'indépendance des peuples colonisés ou objet de toute forme de domination étrangère.

---

[8] Voir à cet égard l'étude précitée de James Crawford qui donne un aperçu historique de cette notion dans ses relations avec le droit international général : « The Right to self-Determination in International Law… », in *op. cit.*, pp. 11-26.

A. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes apparaît à l'origine comme un droit à l'indépendance. Que l'on le rattache au mouvement nationaliste du XIXème siècle qui a donné naissance au principe des nationalités[9] ou au mouvement de décolonisation du XXème siècle, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit à l'émancipation reconnu par le droit international aux peuples aspirant à leur libération nationale[10]. Ce droit d'émancipation ne s'entendait pas autrement que comme le droit d'un peuple de s'ériger en Etat, en tout cas de s'affranchir de toute sujétion extérieure[11] en choisissant librement quel statut il désire avoir à l'avenir ; ceci peut aller de sa transformation en Etat souverain à la décision de se rattacher à un Etat existant, comme ce fut le cas du *Northern Cameroons* et du *Southern Cameroons* au terme des référendums d'autodétermination de 1961 organisés par les Nations Unies. A l'issue du référendum du 11 février 1961, le *Northern Cameroons* choisit de se fondre dans la République du Nigeria qui allait accéder à l'indépendance le 1er octobre 1960, alors que le *Southern Cameroons* choisit quant à lui d'accéder à l'indépendance en se rattachant au Cameroun oriental qui était devenu un Etat souverain depuis le 1er janvier 1960 sous l'appellation de République du Cameroun.

---

9 V. à ce sujet : Le fameux discours du Président Wilson devant le Congrès américain le 8 janvier 1918 présentant son programme de paix en 14 points dont les points 10 et 12 réclament la possibilité d'un développement autonome pour les nationalités jusqu'alors dominées par l'Empire des Habsbourgs et l'Empire Ottoman ; l'étude historique de Cobban (A.), *The Nation State and National Self-Determination*, 1968 ; et l'analyse juridique de Carpentier (C.), « Le principe mythique des nationalités : tentative de dénonciation d'un prétendu principe », *R.B.D.I* 25 (1992) 2, pp. 351-389.

10 V. Charpentier (J.), « Autodétermination et décolonisation », in *Mélanges Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 117-133.

11 V. Calogeropoulos-Stratis (S.), *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Bruxelles, Bruylant, 1973.

Principe de droit international positif consacré, on le sait, par de nombreux textes conventionnels et résolutoires[12] mais aussi par la jurisprudence internationale[13], le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes fonde la légitimité des mouvements de libération nationale[14]. Il emporte comme conséquence « le droit et le devoir des Etats d'appuyer pleinement les peuples assujettis à une domination coloniale, à une occupation étrangère ou à des régimes racistes »[15].

Le titulaire du droit d'autodétermination est donc un peuple non constitué en Etat. Une fois la mutation accomplie, l'Etat né de cette transformation fait désormais écran au peuple qui s'identifie à lui ; le droit d'autodétermination disparaît. On note à cet égard une convergence chez les auteurs sur l'idée que « le statut de peuple, pour les peuples colonisés, apparaît comme une étape transitoire » ; car le peuple colonisé

> « n'attend qu'une chose c'est de devenir un Etat, honneur suprême concrétisé par l'admission aux Nations Unies. A partir de ce moment-là, le peuple se dissout au profit de l'Etat comme se dissolvent les peuples distincts qui peuvent exister dans le nouvel Etat ainsi crée »[16].

---

[12] V. notamment : les articles 1(2) et 55 de la Charte des Nations Unies ; la résolution 1514 (XV) du 16 décembre 1960 ; les deux Pactes internationaux du 16 décembre 1966 ; la résolution 2621 (XXV) du 12 décembre 1970 sur le programme d'action pour l'application intégrale de la Déclaration adoptée par la résolution 1514 (XV) précitée ; la résolution 2625 (XXV) du 26 octobre 1970 ; la résolution 36/103 du 9 décembre 1981 ; la Charte de l'OUA de 1963 (art. II, d)) ; la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1980.

[13] V. C.I.J affaire du *Sud-Ouest africain*, avis consultatif du 21 juin 1971, *Rec.* 1971 ; affaire du *Sahara Occidental*, avis consultatif du 16 octobre 1975, *Rec.* 1975 ; affaire des *Activités militaires...*, arrêt du 27 juin 1986, *Rec.* 1986 ; affaire du *Timor oriental*, arrêt du 30 juin 1995, *Rec.* 1995.

[14] V. Sinkondo (M.-H.), « Principe de Souveraineté, droit des peuples et sécurité en droit international contemporain (Libres réflexions sur des normes non flexibles) » *Penant* (1990) 802, p. 14.

[15] Résolution 36/103 de l'Assemblée générale du 9 décembre 1981 ; voir aussi : Gros Espiell (H.), *Le droit à l'autodétermination : application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies*, New York, Nations Unies, 1979, p. 10 ; Cassese (A.), « Le droit international et la question de l'assistance aux mouvements de libération nationale », *R.B.D.I.* 19 (1986) 2, pp. 307-326.

[16] Salmon (J.J.A.), « Droit des peuples et droits des Etats », in *Réalités du droit international contemporain*, Reims, Centre d'Etudes des relations internationales, 1977, p. 122.

Autrement dit, une fois accomplie la métamorphose du peuple en Etat, le peuple « s'efface, l'étatisation le sublime »[17].On peut donc dire, dans ce cas, que le droit d'autodétermination s'épuise dans l'accession du peuple à l'indépendance et l'avènement de l'Etat nouveau[18].

Cette conception originaire exclut donc du bénéfice de ce droit à l'indépendance les peuples faisant partie d'un Etat où ils ne sont pas en situation de colonisés, quand bien même ils pourraient prétendre ne pas y trouver pleinement satisfaction à leurs aspirations en tant que « peuples ». Autrement dit, l'autodétermination en tant que principe de décolonisation exclut le droit de remettre en cause la souveraineté et l'intégrité territoriale de l'Etat nouveau.

B. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes exclut en effet le droit de sécession des peuples constitutifs de la population de l'Etat qu'ils ont réussi à constituer au bout de la lutte victorieuse de libération nationale. Ce refus du droit à la sécession a été critiqué comme étant en contradiction avec le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. D'aucuns y ont vu une « totale dénaturation du droit des peuples » donnant lieu à un « verrouillage du peuple par l'Etat »[19].

« Verrouillage », peut-être ; en revanche l'idée de « dénaturation » est fort contestable si l'on replace le principe dans son contexte historique d'apparition. Que ce soit comme principe des nationalités à la fin du XIXème siècle et au début du XXème siècle ou comme principe d'autodétermination à l'aube des années 1960, le droit des peuples vise, soit à sécuriser les peuples dans les frontières d'un Etat existant, soit à les transformer en Etats indépendants ; son objectif n'est pas de créer les conditions juridiques d'éclatement des Etats.

---

[17] Nigoul (C.) et Torrelli (M.). *Les mystifications du nouvel ordre international*, Paris, PUF, p. 109.

[18] Voir en ce sens notamment : Thierry (H.), « L'évolution du droit international. Cours général de droit international public », *RCADI* (1990) III, p. 159 ; l'avis N°2 de la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix dans l'ex-Yougoslavie, in *R.G.D.I.P.* 96 (1992), p. 266.

[19] Rouland (N.), Pierré-Caps (S.), Poumarède (J.), *Droit des minorités et des peuples autochtones*, Paris, PUF, § 97.

Une fois que l'acte d'autodétermination est posé et que le peuple colonial a exercé son droit inaliénable à se constituer en Etat ou à fusionner avec un Etat, le droit de ce peuple à l'autodétermination par rapport à la domination étrangère est épuisé ; l'acte d'autodétermination étant irréversible, le droit international n'envisage pas que le même peuple puisse exercer de nouveau son droit d'autodétermination pour revenir sur sa décision en une manière de repentir[20].

Il y a donc un malentendu dans la conception qui cherche à opposer à tout prix les peuples aux Etats, du moins dans le contexte ci-dessus évoqué. Cette approche en termes de contradiction ou d'opposition conduit à l'impasse. Elle fait croire qu'il ne suffit pas au peuple d'avoir dans l'ordre juridique international un statut propre distinct de celui de l'Etat, mais que le peuple doit pouvoir exercer son propre droit contre l'Etat, et remettre en cause le cas échéant l'existence-même de ce dernier. C'est un idéalisme juridique fondé sur une conception fétichiste des peuples soudain sacralisés. Et c'est assurément une erreur de doctrine.

Il n'est en tout cas pas douteux que les textes fondateurs du droit des peuples en droit international contemporain ne confortent pas cette conception. Le point 6 de la résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960 dispose que « toute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et la Charte des Nations Unies ». L'idée de sécession dans le cadre d'un Etat souverain est ainsi fermement écartée par le droit onusien qui consacre le principe de l'intégrité territoriale[21] et l'on cherchera en vain des éléments du droit international positif permettant de soutenir le contraire[22]. En particulier, les articles 1 § 2 et 55 de la Charte des Nations Unies qui consacrent formellement le principe de l'égalité des droits des

---

[20] V. Carpentier (C.), art. préc., p. 363.

[21] V. Kwaw Nyameke Blay, « Self-Determination versus Territorial Integrity in Decolonization Revisited », *Indian Journal of International Law* 25 (1985), pp. 387 et ss.

[22] V. Olinga (A.-D.), « Désuétude programmée ou pérennité assurée ? Enquête brève sur les mutations conceptuelles du principe d'autodétermination en droit international contemporain », *African Journal of International and Comparative Law* 6 (1994), p. 575.

peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes n'induisent pas, même implicitement une telle conséquence. Au contraire, la résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 portant Déclaration sur les principes régissant la coopération et les relations amicales entre les Etats réitère de manière non équivoque que le principe d'autodétermination n'autorise et n'encourage aucune action, « quelle qu'elle soit, qui démembrerait ou menacerait totalement ou partiellement l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout Etat souverain et indépendant ». Ceci vaut pour tous les cas, que les peuples en question soient qualifiés de « minorités »[23] ou non. C'est bien conformément à cette conception en vertu de laquelle le principe du droit des peuples implique *a contrario* le droit d'un peuple « à ne pas devenir un Etat »[24] que la France s'oppose à l'autodétermination du « peuple corse », l'Espagne à l'autodétermination du « peuple basque », le Sri Lanka à l'autodétermination du « peuple tamul », voire le Royaume-Uni à l'autodétermination d'une partie du peuple de l'Irlande du Nord, et la Russie à l'autodétermination du « peuple tchétchène », pour ne citer que les exemples les plus présents dans l'actualité. C'est au nom du même principe que le Nigeria peut refuser avec raison, le droit à la sécession revendiqué notamment par le « peuple Ibo ». Pour les mêmes raisons, certaines autorités de ce pays font fausse route en réclamant du Cameroun, directement ou indirectement[25] l'application du principe d'autodétermination – indépendance des populations nigérianes établies dans la péninsule camerounaise de Bakassi, en

---

[23] Sur ce point, voir en particulier les développements de Rouland (N.), Pierré-Caps (S.), Poumarède (J.), *op. cit.*, §§ 78 et ss. ; voir aussi l'abondante information fournie sur la protection des minorités par Schulte-Tenckhoff (I.) in Fenet (A.), Koubi (G.), Schulte-Tenckhoff (I.), *Le droit et les minorités. Analyses et textes*, 2e éd., Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 17-113.

[24] V. Rouland (N.), Pierré-Caps (S.), Poumarède (J.), *op. cit.*, § 98.

[25] Diverses autorités politiques nigérianes, notamment des parlementaires, mais aussi certaines autorités de l'Etat fédéré de Cross River qui prétend avoir juridiction sur Bakassi ont formulé une telle revendication. Par ailleurs lors d'une mission des membres de la Commission tripartite (Cameroun, Nigeria, Nations Unies) dans la péninsule pour prendre la mesure de la situation des « populations concernées » de prétendus leaders desdites populations ont réclamé dans leurs discours et dans des documents remis à la délégation l'organisation d'un référendum d'autodétermination à Bakassi au motif que ces populations ne veulent pas vivre un territoire camerounais et qu'elles veulent que la péninsule se rattache au Nigeria.

particulier les Efiks, et ce alors même que ces populations avaient pris part au référendum d'autodétermination de 1961.

Il convient à cet égard de distinguer le cas particulier de l'application du principe d'autodétermination à une situation d'implosion d'un Etat composé, de type fédéral ou autre, constitué par la réunion de deux entités étatiques ou nationales nettement affirmées et établies par le passé. On a à faire dans ce cas à une dissolution d'un Etat plutôt que de décolonisation, la dissolution pouvant se faire de manière pacifique comme dans le cas de la Tchécoslovaquie, ou violente comme dans ceux de l'U.R.S.S. et de la Yougoslavie. Mais même dans ce cas, le principe de l'intégrité territoriale l'emporte dans chaque nouvelle entité étatique issue de la dissolution sur l'exercice du droit à l'autodétermination des peuples constitutifs du nouvel Etat. La contribution de la Commission d'arbitrage pour la Yougoslavie à la résolution de la contrariété entre principe d'intégrité territoriale et principe d'autodétermination est remarquable à cet égard, quand bien même cette instance *ad hoc* fut réduite à rendre des avis purement consultatifs. Les Croates, les Slovènes et les Macédoniens avaient exercé leur droit à l'autodétermination par référendum et engagés ce faisant le processus de désintégration de la République fédérative et socialiste de la Yougoslavie que la Commission avait qualifié dans ses avis n°1 et 8 de processus de dissolution d'Etat. Le 20 novembre 1991, la Serbie posa à la Commission la redoutable question de savoir si les populations serbes de Croatie et de Bosnie-Herzégovine « en tant que formant l'une des nations constitutives de la Yougoslavie » bénéficient du droit à l'autodétermination. C'était une question-piège. Elle appelait à faire un choix difficile entre la position classique selon laquelle le droit à l'autodétermination signifie le droit à l'indépendance et la dénégation du droit des minorités nationales à l'autodétermination[26]. La Commission résolut ce dilemme en affirmant dans son avis n°2 que

> « quelles que soient les circonstances, le droit à l'autodétermination ne peut entraîner une modification des frontières existants au moment

[26] *Ibid.*, § 98.

des indépendances (*uti possidetis juris*) sauf en cas d'accord contraire entre Etat concernés ».

Le cas de la tentative de sécession biafraise qui fut à l'origine de la guerre civile du Nigeria, déclenchée en 1968 par les Ibos du Sud Est du pays, fut le révélateur de ce que les peuples pouvaient ne pas s'identifier aux nouveaux Etats issus de la décolonisation. Mais à la faveur du principe du respect des frontières héritées de la colonisation – appelé abusivement « principe de l'intangibilité des frontières... » et consacré comme tel par la C.I.J dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/Mali)*[27] – les Etats nouveaux sont vite devenus un instrument de « subjugation » du droit des peuples[28]. On ne pouvait admettre la remise en cause de ces Etats encore en construction et à l'unité mal assurée sans créer les conditions de leur éclatement à la faveur des tentatives de sécession[29].

Ainsi l'*uti possidetis juris* et plus largement le principe de l'intégrité territoriale l'emportent-ils sur l'exercice du droit à l'autodétermination. Autrement dit, si les minorités nationales peuvent invoquer le droit d'autodétermination, « ce ne peut être comme fondement d'un droit à l'indépendance » ; hormis l'hypothèse de la décolonisation, « le droit des peuples ne fonde jamais de droit à l'Etat »[30].

Tel est donc le principe. La pratique internationale semble s'y conformer le plus strictement possible. Ainsi dans sa « Déclaration des principes » la Conférence de Londres d'août 1992 qui a établi la

---

[27] Arrêt du 22 décembre 1986, C.I.J, *Rec., 1986*, § 20. La Chambre de la Cour a précisé que le « principe de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation » est un « principe général logiquement lié au phénomène de l'accession à l'indépendance où qu'il se manifeste ».

[28] V. Dupuy (P.-M.), *Droit international public*, 7e éd. Paris, Dalloz, 2004, p. 141.

[29] V. N'Kolomba (A.), « L'ambivalence des relations entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et l'intégrité territoriale des Etats en droit international contemporain », in *Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 433 et ss. A propos du principe dit de l'intangibilité des frontières héritées de la colonisation la Chambre de la C.I.J affirme, dans l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/ Mali* précité : « son but évident est d'éviter que l'indépendance et la stabilité des nouveaux Etats ne soient mise en danger par des luttes fratricides à la suite du retrait de la puissance administrative » (*ibid.*).

[30] Ruiz-Fabri (H.), « Genèse et disparition de l'Etat à l'époque contemporaine », *AFDI* (1992), p. 160.

Conférence pour la paix en Yougoslavie, après avoir mentionné « la promotion de la tolérance et le droit à l'autodétermination » parle fermement de « l'obligation fondamentale de respecter l'indépendance, la souveraineté et l'intégrité territoriale de tous les Etats de la région ; et de respecter l'inviolabilité de toutes les frontières (...) » Elle rejette par ailleurs toute tentative de « changer les frontières par la force ». Dans le même ordre d'idées, l'article 8 alinéa 3 du Statut de la Cour pénale internationale conclut la définition du « crime de guerre » en affirmant que « rien » dans la partie de la définition relative aux guerres civiles « ne doit affecter la responsabilité d'un gouvernement (...) de défendre l'unité et l'intégrité territoriale de l'Etat. » On notera que la résolution A/RES/53/71 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 4 décembre 1998 sur le « Maintien de la sécurité internationale et la prévention de la désintégration violente des Etats » ne fait même plus mention de l'autodétermination. C'est dans cette même logique que la communauté internationale s'est gardée de pousser à l'indépendance du Kosovo comme elle avait refusé la partition de la Bosnie bien que les Serbes et la Croates ne voulaient pas vivre ensemble entre eux ou avec les Musulmans au sein de cet Etat[31].

Il faut bien voir que les Etats au sens du droit international se confondent avec les peuples et que ceux-ci ne sont rien sans les Etats. Plus exactement, un ordre juridique international fondé sur les peuples par opposition aux Etats ou à l'exclusion de ces derniers paraît difficile à concevoir et il n'est pas douteux qu'une telle situation, *quod non*, conduirait à une société internationale ingérable ; sauf à penser que l'on ramènerait la structure étatique à la dimension de chaque peuple ou de tout groupement humain qui revendiquerait ce label. Dans tous les cas on aboutirait à une société internationale émiettée en poussière de peuples ou d'Etats dès lors que tout groupement humain se proclamant « peuple » aurait le droit de faire sécession s'il le désire.

L'exclusion du droit de sécession est donc, dans son principe, une conséquence logique de la conception du droit d'autodétermination

[31] V. Szasz (P.C.), « Irresistible Force of Self-Determination », *The Georgia Journal of International and Comparative Law* 28 (1999), pp. 1-7.

comme un droit à la décolonisation, donc à l'indépendance ; mais c'est aussi un principe de nécessité, et donc un réalisme juridique.

Il ne s'agit cependant pas d'un principe absolu. La résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 a ouvert une brèche dans ce principe en laissant apparaître que l'exclusion de la sécession ne tient que pour autant que l'Etat concerné se conduit

> « conformément au principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et [est] doté ainsi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur ».

C'est une disposition importante qui a sans doute facilité la voie aux évolutions subséquentes de la doctrine du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais ce faisant, elle a fait passer le principe de la terre ferme du droit à la décolonisation excluant le droit de sécession dans le cadre d'un Etat constitué, vers les eaux incertaines de la question du niveau de protection des droits des groupes constituant ledit Etat. Il s'agit d'une ouverture vers un domaine politiquement sensible dans les rapports internationaux, se prêtant d'autant plus à controverse qu'elle est source d'ambiguïtés juridiques et porteuse de contradiction entre principes.

II. AMBIGUÏTES

Le droit des peuples aurait deux versants. Un versant externe stable, où il apparaît comme un droit collectif de subversion extérieure dans les relations entre la puissance coloniale et le peuple sous domination ; c'est la fonction traditionnelle de ce principe telle qu'elle vient d'être exposée. Un versant interne évolutif, domaine de la *lex lata* autant que de la *lex feranda*. Cette internalisation du droit des peuples met à la charge des Etats des obligations vis-à-vis de leurs peuples dont ils sont comptables dans l'ordre juridique international.

L'introduction du droit des peuples comme un principe régissant le fonctionnement interne des Etats a des conséquences significatives en droit international. De principe de libération nationale, il devient de plus en plus un principe de légitimité démocratique et une garantie du

respect des droits de l'homme. Ce glissement fait encore l'objet de profondes controverses doctrinales : d'une part parce que la mise en application du principe se heurte dans certains cas à l'idéologie dominante du moment qui peut être en contradiction avec le sens dans lequel un peuple à exprimé son libre choix, d'autre part, parce qu'il tend à légitimer un phénomène pourtant prohibé par le droit international, à savoir l'intervention ou l'ingérence dans les affaires intérieures d'un autre Etat.

A. Le droit des peuples se veut un principe démocratique ; il apparaît aussi comme une garantie du respect des droits de l'homme. C'est dans cette direction qu'évolue de nos jours le droit à l'autodétermination, ce d'autant plus que les situations de décolonisation sont extrêmement rares dans le monde d'aujourd'hui.

Cette approche était cependant déjà présente dans la conception wilsonienne qui visait à « garantir certains droits à certaines nationalités » sans toutefois reconnaître sous quelque forme que ce soit – pas plus que ne le fera la S.d.N. – un droit à la sécession[32]. En cela d'ailleurs, sa conception tranchait avec celle de Lénine qui, dans son « décret sur la Paix » de 1917, entre autres, qualifie de contraire à la loi tout rattachement à un Etat grand ou puissant d'un peuple faible ou petit sans le consentement de ce dernier ; on y a vu la formulation d'un « droit universel à la sécession » reconnu à l'époque aux peuples de l'empire russe, en se référant à la « Déclaration des peuples de Russie » adoptée en novembre 1917 par le Soviet des Commissaires du peuple[33].

On peut dire, dans une perspective historique, que la conception de Lénine a fait le lit du droit à l'autodétermination en tant que droit à la décolonisation, à l'accession à l'indépendance et à la constitution d'un Etat nouveau, alors que celle de Woodrow Wilson a conduit à une doctrine du droit d'autodétermination comme principe d'aménagement du droit des peuples dans l'ordre interne de l'Etat. Cette conception wilsonienne a prévalu dans le système de Versailles – entendu comme l'ensemble des accords conclus dans le

---

[32] V. Schulte-Tenckoff (I.) in Fenet (A.), Koubi (G.), Schulte-Tenckoff (I.), *op. cit.*, pp. 33-34.

[33] *Ibid.*, p. 34.

cadre des négociations de paix consécutives à la Première guerre mondiale – à travers les dispositions relatives aux minorités figurant dans les traités bilatéraux ou celles des traités dits de minorités conclues par les « Puissances alliées et associées ». La jurisprudence de la C.P.J.I.[34] au début du XXème siècle confirme du reste cette conception : le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en tant que droit des minorités nationales est le droit de ceux-ci à la protection de leur culture (traditions linguistiques, ethniques, religieuses) par et dans le cadre de l'Etat où elles sont établies.

Cette conception est dominante jusqu'à la seconde guerre mondiale. Après la création de l'ONU et le déclenchement du mouvement de décolonisation c'est l'autodétermination-indépendance qui occupe le devant de la scène. L'autodétermination comme droit d'un peuple à mieux vivre dans le cadre d'un Etat revient en force à la fin de la vague des décolonisations des années 1960 avec l'association de la légitimité de la lutte anticoloniale au combat contre les régimes racistes : on a vu que la résolution 36/103 du 9 décembre 1981 affirme « le droit et le devoir des Etats » de porter pleinement appui à l'autodétermination à la liberté et à l'indépendance « des peuples assujettis à la domination coloniale, à une occupation étrangère ou des régimes racistes ». Les régimes racistes de l'Afrique australe (Rhodésie du Sud, Namibie) et d'Apartheid en Afrique du Sud étaient particulièrement visés. Mais dans le cas de la Rhodésie du Sud et de la Namibie, la question du racisme était doublée de celle de la colonisation, et l'autodétermination signifiait accession à l'indépendance ; en Afrique du Sud, seul était en question le racisme sous la forme de l'apartheid et l'autodétermination visait le libre choix de leur système politique par l'ensemble des peuples sud-africains, y compris les Noirs et les Métis alors exclus du jeu politique par la minorité blanche.

---

[34] V. en particulier : *Echange des populations grecques et turques*, avis consultatif du 21 février 1925, C.P.J.I., série A/B, n°64; *Ecoles minoritaires en Haute-Silésie,* arrêt du 26 avril 1928, C.P.J.I., série A, n°15 ; *Communautés gréco-bulgares.* Avis consultatif, du 31 juillet 1930, C.P.J.I., série B, n°17 ; *Nationaux polonais à Dantzig.* Avis consultatif du 4 février 1932, C.P.J.I., série A/B, n°44.

La question du droit des peuples comme droit des minorités suscite aujourd'hui un intérêt sans précédent et donne lieu à des développements d'autant plus inquiétants que la notion est plus incertaine que jamais, parce que non définie en droit positif. En se dégageant du concept de « minorité nationale » qui fut à son origine elle est devenue insaisissable même pour la doctrine. Cette impossible définition en droit international est le reflet de l'extrême diversité des situations que l'on tente de recouvrir par cette notion. Or les questions fusent et demeurent sans réponse satisfaisante : quelles minorités vise-t-on ? minorités ethniques, tribales ou raciales ? minorités linguistiques, culturelles, religieuses ? minorités sociologiques : handicapés, étrangers ou non-ressortissants ? voire minorités autochtones, au sens de « peuples autochtones » ?

Par rapport à l'Afrique en particulier, on ne peut considérer ce concept de minorité qu'avec la plus grande circonspection[35], et, de toutes les façons, il convient de le manipuler avec une infinie prudence. Les difficultés de la construction étatique dans les Etats nouveaux nés de la décolonisation postérieurement à la seconde guerre mondiale tendent à exacerber le potentiel de conflit qui existe intrinsèquement dans les Etats pluri-ethniques ou multinationaux. Il suffit de rappeler qu'hormis la Somalie – et encore – il n'existe aucun Etat mono-ethnique en Afrique et que certains Etats du continent comptent jusqu'à 300 ethnies (ou tribus) environ, parmi lesquelles il est difficile de déterminer une ethnie dominante ou nettement majoritaire. On voit bien les difficultés pratiques et les limites de la pertinence intellectuelle de l'application dans les Etats africains de la notion de minorité qui se heurte de surcroît à des notions ambiguës comme celles de « peuple tribal » et de « peuples autochtones » introduite maladroitement dans l'unique texte international relatif aux droits des peuples autochtones, la Convention N°169 entrée en vigueur en 1991[36].

---

[35] Sur la critique de la constitutionnalisation de cette notion dans certains pays africains, en particulier au Cameroun, voir Kamto (M.), *Déchéance de la politique. Décrépitude morale et exigence éthique dans le gouvernement des hommes en Afrique*, Yaoundé, Edition Mandara, 1999, pp. 221-223.

[36] Sur la question, voir Schulte-Tenckoff (I.), *La question des peuples autochtones*, Bruxelles, Paris, Bruylant/L.G.D.J, 1997, pp. 125-132.

L'application du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comme principe de démocratie interne met en évidence le double paradoxe de la démocratie contrariée et de la dictature du groupe sur l'individu.

En premier lieu, la portée démocratique du principe d'autodétermination implique que tout Etat laisse à son peuple ou à ses peuples la libre détermination de leur statut au sein de l'Etat et le libre choix de ses dirigeants. Elle induit aujourd'hui un principe – non encore établi comme principe juridique universel – de légitimité démocratique qui exclut les changements anti-démocratiques des dirigeants d'un Etat[37]. C'est en vertu de ce principe consacré en Europe depuis 1991 par l'Acte final d'Helsinki sur la CSCE, en Afrique par le Traité constitutif de l'Union africaine et au niveau intercontinental par la Déclaration d'Harare pour les pays du Commonwealth et la Déclaration de Bamako pour les Etats membres de l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF) que l'Union africaine et l'OIF se sont abstenues de reconnaître les dirigeants arrivés au pouvoir par un coup d'Etat en Centrafrique en 2003, au Togo en 2004 et en Mauritanie en 2005, et ont suspendu la participation de ces pays à ces organisations.

Vis-à-vis de l'extérieur, le droit d'autodétermination en tant que principe démocratique s'entend, comme l'a précisé la résolution 2625 (XXV) rappelée par la C.I.J. dans l'affaire des *Activités militaires*, du droit de chaque peuple de choisir librement son système politique, économique et social, sans aucune ingérence étrangère. Or, on observe en pratique de nombreuses et fréquentes ingérences des puissances étrangères ou de certaines organisations internationales dans l'exercice du choix par les peuples de certains types de systèmes politiques[38].

---

[37] V. notamment : Jouve (E.), « L'émergence d'un droit des peuples dans les relations internationales », in Jouve (E.), Cassese (A.), *Pour un droit des peuples. Essais sur la Déclaration d'Alger*, Paris, Berger-Levrault, 1978, p. 106 ; Franck (T.M.), « The Emerging Right to Democratic Governance », *A.J.I.L.* 86 (1992), pp. 56-60 ; Salmon (J.), « Vers l'adoption d'un principe de légitimité démocratique ? », in *A la recherche du nouvel ordre mondial*, Bruxelles, Bruylant, 1993, t. I ; Morin (J.-Y.), « Organisations internationales et droits de l'homme : vers de nouvelles exigences de légitimité de l'Etat », in *L'Etat souverain à l'aube du XX^e siècle*, SFDI, Colloque de Nancy, 1993.

[38] V. Kamto (M.), « Constitution et principe du libre choix des régimes politique de l'autonomie constitutionnelle » in *Constitution et Droit international, Recueil des cours de l'Académie internationale de Droit constitutionnel*, 8, Centre de

De plus, il apparaît que les obligations internationales des Etats-peuples en matière des droits de l'homme et la primauté de l'idée démocratique imposée comme un standard universel restreint la liberté de choix dont dispose théoriquement lesdits Etats : en principe ils sont libres de choisir leur régime politique ; mais à la vérité ils n'ont pas de choix puisqu'ils ne sont autorisés désormais à choisir qu'un régime démocratique. La fonction du principe du libre choix qui visait à préserver la liberté de certains Etats de choisir les régimes dits de « démocratie populaire » reposant sur un système économique socialiste a disparu avec l'effondrement de l'essentiel des régimes communistes et la chute du Mur de Berlin. Ainsi, alors que le principe de l'autodétermination – entendu comme le libre choix par un peuple de son système politique – et le principe de non-intervention constituaient « les deux faces d'une même médaille »[39], le principe de non-intervention a été subverti en *principe d'ingérence contre la dictature* : un peuple n'a pas le droit de choisir même librement un régime de dictature ou des dirigeants considérés, à tort ou à raison, comme vecteurs d'un tel régime. C'est au nom de ce « principe » qui ne fait pas (encore) l'objet d'une affirmation explicite dans l'ordre international que l'on a pu interrompre les élections législatives en Algérie en 1988, en voie d'être gagnées par le Front islamique du Salut (FIS) considéré comme un parti islamique radical, sans susciter la condamnation de la communauté internationale. Ainsi donc, le droit d'autodétermination comme principe démocratique est-il contrarié, en tout cas limité, par une certaine idée de la démocratie, en l'occurrence la conception que s'en font les puissances occidentales qui se revendiquent comme dépositaires de la pensée démocratique.

Le droit d'autodétermination est également contrarié par sa propre logique interne. Le problème du Kosovo est à cet égard emblématique des ambiguïtés d'un droit des peuples qui serait poussé jusqu'à son extrémité logique : l'OTAN est intervenu dans cette province de la Serbie en 1998 au nom du droit humanitaire et des droits de l'homme,

---

Publication universitaire, Tunis, 2000, pp. 127-178 ; et du même auteur : « Pauvreté et Souveraineté dans l'ordre international contemporain », in *Mélanges offerts au Doyen Paul Isoart*, Paris, Pedone, 1996.

[39] Salmon (J.), « Vers l'adoption d'un principe de légitimité démocratique ? », art. préc., pp. 64-65.

en particulier pour protéger la population d'origine albanaise établie de cette province. Le Kosovo a été alors placé sous la tutelle de la communauté internationale et sous l'administration provisoire de la KFOR. Les arrangements concernant cette province prévoient l'organisation d'un référendum d'autodétermination susceptible d'aboutir à l'indépendance du Kosovo. Or si le « peuple albanais » du Kosovo est minoritaire dans le cadre de la Serbie, il est en revanche majoritaire dans le cadre de cette province où les Serbes sont non seulement minoritaires, mais également victimes à leur tour de la tentation de l'épuration ethnique par les Albanais. La logique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes voudrait donc que l'on donne à cette minorité serbe la possibilité d'exercer séparément son droit à l'autodétermination, avec pour risque qu'elle décide de choisir de se séparer des Albanais et d'accéder à l'indépendance dans la partie du territoire où elle est établie ou de se rattacher à la Serbie. Ce n'est manifestement pas la voie vers laquelle s'oriente la communauté internationale. Et pour cause : ce serait consacrer l'impossibilité de l'existence d'Etats pluri-ethniques et créer un précédent dangereux pour de tels Etats ainsi que pour la paix et la sécurité internationale.

En second lieu, l'application du droit des peuples comme principe démocratique dans un Etat multi-ethnique supposerait la reconnaissance du droit de chaque ethnie-peuple ou peuple-ethnie de « témoigner de lui-même »[40] : c'est-à-dire, de revendiquer, d'une part son existence en tant que peuple, d'autre part sa pleine participation, en tant que groupe, à la vie politique. On aboutirait ainsi à une démocratie tribale ou ethnique fondée sur la représentation de chaque groupe-peuple et non sur le libre choix de chaque individu-citoyen au moyen de l'élection. Cette hypothèse consacre la dictature du groupe-peuple (nationalité, ethnie ou tribu) sur l'individu. Le droit des peuples écrase les droits de l'homme, le groupe décidant pour l'individu ; et il décidera généralement sans mandat puisque ses dirigeants se sont souvent auto-proclamés et peuvent s'imposer dans certains cas contre l'avis de la majorité des individus qui constituent le groupe considéré. La légitimité internationale de ceux qui parlent ainsi

[40] Selon une expression de Chaumont (C.), « Le droit des peuples à témoigner d'eux-mêmes », *Annuaire du Tiers Monde*, 1976.

au nom du groupe n'est pas nécessairement issue des urnes mais de leur capacité à montrer à la communauté internationale qu'ils règnent sur le groupe en question, quand bien même une bonne partie de ses membres ne partagerait pas leurs choix politique. Or, comment concilier cette perspective avec l'idée que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est le droit de tout groupement humain de se donner une organisation politique propre à garantir et à favoriser le libre épanouissement de ses membres et la pleine jouissance par ceux-ci de leurs droits ? Car dans certains cas, c'est une minorité d'insatisfaits ou d'ambitieux œuvrant dans leur intérêt propre qui pose la question du droit de leur « peuple » à disposer de lui-même, l'entraînant quelquefois dans l'aventure d'une lutte armée[41] à l'issue incertaine, où la défaite est synonyme de moins de droits encore pour le « peuple » défait.

Il est incontestable que seul un régime vraiment démocratique offre les conditions d'une jouissance effective du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais il est tout aussi indéniable que la démocratie, dans son sens ordinaire et universel, repose sur les individus. Il y a donc comme un paradoxe et même une véritable contradiction à consacrer un droit des peuples qui s'exercerait aux dépens des droits individuels de l'homme. Il est clair que le droit à l'autodétermination comporte des virtualités démocratiques. Mais celles-ci ne prennent sens que si, conformément à la transformation de la portée du principe de l'autodétermination opérée par les pactes internationaux de 1966, le droit des peuples est protecteur des droits de l'homme : il est alors à la fois un droit de l'homme exigible individuellement, en vertu duquel chaque être humain peut revendiquer son appartenance à un groupe ou communauté humaine (ethnique, religieuse ou linguistique) de son choix, et un droit individuel dont l'exercice est collectif[42]. C'est assurément à travers le respect des droits individuels de ses

---

[41] La Déclaration universelle des droits des peuples d'Alger, – dont il convient de dire qu'elle n'a pas de force juridique – dispose en son article 28 que « tout peuple dont les droits fondamentaux sont gravement méconnus a le droit de les faire valoir, notamment par la lutte politique ou syndicale, et même, en dernière instance, par le recours à la force ».

[42] V. Sudre (F.), *Droit international européen des droits de l'homme*, Paris, PUF, 1989, p. 122.

membres que le droit d'autodétermination d'un « peuple » se trouve respecté[43].

Entre la démocratie au sein de l'Etat et la démocratie au sein du groupe-peuple qui revendique son droit à l'autodétermination, le débat est ouvert ; une théorie reste à bâtir. Le vacum juridique et doctrinal qui existe dans ce domaine pourtant capital dans la mise en œuvre du droit des peuples au plan interne et l'appréciation du respect par l'Etat de ses obligations en la matière est d'autant plus préoccupant que la tendance en cours dessine une évolution vers la consécration d'un droit d'ingérence pour cause de violation massive des droits de l'homme, y compris du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

B. En devenant aussi un principe de démocratie et de protection des droits de l'homme, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes devient un fondement à une possible ingérence et même à une intervention armée de la communauté internationale dans les affaires intérieures d'un Etat. Le concept nouveau de « responsabilité de protéger »[44] approuvé par l'Assemblée générale des Nations Unies au cours de sa 60ème session en septembre 2005 consacre à cet égard une notion inspirée par la pratique onusienne des années 1990, mais qui avait de la peine à s'imposer depuis lors en droit positif : le devoir d'ingérence humanitaire[45].

Le *Document final du Sommet mondial de 2005* qui essaie d'ouvrir de nouvelles perspectives cinq ans après le Sommet du Millénaire met un accent tout particulier sur l'engagement renouvelé des Etats à

---

[43] V. Olinga (A.D.), « Désuétude programmée ou pérennité assurée… », art. préc., p. 582.

[44] On ne trouve pas cette expression dans le Document final du Sommet. Mais il apparaît dans d'autres documents, notamment l'intervention du Premier Ministre britannique, Tony Blair, qui, a dit que l'Union européenne « strongly welcomes the agreement on the responsability to protect. »

[45] Cette notion qui a donné lieu à une intense controverse a généré une littérature abondante qu'il serait fastidieux de citer ici. Il suffira de se reporter aux ouvrages suivants : Bettati (M.), Kouchner (B.) (dir.), *Le devoir* d'ingérence, Paris, Denoël, 1987, 300p. ; Bettati (M.), « Un droit d'ingérence ? » *R.G.D.I.*P. (1991), pp. 639-670 ; de Corten (O.), Klein (P.), *Devoir d'ingérence ou obligation de réaction collective ?* Bruxelles, Bruylant, 1992, XIII-283p. ; Pellet (A.), *Droit d'ingérence ou devoir d'assistance humanitaire ?* Paris, La Documentation française, P.P.S. n°s 758-759, 1995, 133 p. qui donne une bibliographie quasi exhaustive sur la question.

« défendre et promouvoir activement tous les droits de l'homme, l'état de droit et la démocratie » en tant qu'ils « font partie des valeurs et principe fondamentaux, universels et indivisibles de l'Organisation des Nations Unies »[46]. Les Chefs d'Etats et de Gouvernement y réaffirment leur volonté « de faire progresser les droits de l'homme des populations autochtones aux niveaux local, national, régional et international », et notent que « la promotion et la protection des droits des membres des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques contribuent à la stabilité politique et sociale et à la paix et qu'elles enrichissent la diversité et le patrimoine culturels de la société »[47].

Certes, le terme « peuple » n'est employé à aucun moment pour désigner ces différents groupes de populations concernées. Mais on voit bien qu'ils correspondent à ceux que l'on désigne par ailleurs comme des « peuples ». Une population autochtone, une minorité nationale ou ethnique n'entrent-elles pas dans la catégorie de « peuples », au sens courant comme à celui consacré par les textes internationaux la doctrine ? De même une population victime du génocide, du nettoyage ethnique voire de crimes contre l'humanité ne réunit-elle pas, du fait même des crimes dont elle est l'objet les caractéristiques d'un peuple ? Il n'est donc pas douteux que lorsque le *Document final* précité consacre le « devoir de protéger des populations notamment contre le génocide, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité », il vise aussi bien la population au sens de rassemblement hétérogène formant le peuple-Etat que les différents peuples entendus comme communautés socio-culturelles et historiques établies dans un Etat. C'est au peuple dans les deux sens que fait allusion le Premier Ministre français dans son intervention à l'Assemblée générale des Nations Unies lors du « *Millenium+5* » lorsqu'il dit : « Nos peuples nous demandent d'abord la sécurité… » ; puis : « Nos peuples nous demandent le respect. La meilleure garantie, ce sont les droits de l'homme… au cœur de notre ambition commune. Et pourtant ils continuent d'être menacés sur tous les continents, par la

---

[46] V. Document final du Sommet mondial de 2005, A/60/L. 1 adopté le 15 septembre 2005 par la 60ème session de l'Assemblée générale des Nations Unies, p. 29, § 119.

[47] *Ibid.*, p. 31 §§ 127 et 130.

violence, par l'indifférence... »[48]. C'est à ce peuple-là que pense le Premier Ministre britannique lorsqu'il déclare au même Sommet que la responsabilité première « for the protection of populations » repose sur chaque Etat, mais que la communauté internationale peut et devrait cependant agir par le biais d'un ensemble de moyen, y compris le recours à la force dans les cas extrêmes, en cas de défaillance de l'Etat[49].

Dans un cas comme dans l'autre l'exercice de la dictature, ou le refus de la démocratie qui s'analyse aussi comme une atteinte au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, notamment par la privation de la liberté de participer à la vie politique, les atteintes massives aux droits de l'homme, pourront justifier la dérogation au principe de non-intervention. C'est, sur le plan formel, l'une des innovations majeures du reste fort controversée encore du *Document final* du *Sommet du Millénaire+5*. Certes, on commence par la réaffirmation de la souveraineté des Etats : c'est à eux qu'il incombe de protéger les populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité, et la communauté internationale devrait les y aider. Mais cette responsabilité ne leur incombe plus à eux seuls. La communauté internationale a désormais le droit et le devoir de s'y impliquer, dans le cadre de l'ONU, en mettant en œuvre

> « les moyens diplomatiques, humanitaires et autres moyens pacifiques appropriés, conformément aux chapitres VI et VIII de la Charte » ; mais elle se dit également prête « à mener en temps voulu une action collective résolue, par l'entremise du Conseil de sécurité, conformément à la Charte, notamment son Chapitre VII, au cas par cas et en coopération, le cas échéant avec les organisations régionales compétentes, lorsque ces moyens pacifiques se révèlent inadéquats *et que les autorités nationales n'assurent manifestement pas la protection de leurs populations contre le génocide, les crimes de guerre, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité* »[50].

---

[48] Intervention de M. Dominique de Villepin, Premier Ministre, le 15 septembre 2005.

[49] Intervention de M. Tony Blair MP, Premier Ministre, le 14 septembre 2005.

[50] *Ibid.* p. 33, § 139 ; nos italiques.

Ainsi, la communauté internationale pourra-t-elle désormais intervenir en s'abritant aussi bien derrière la défaillance de l'Etat que derrière la Charte des Nations Unies. La prévalence de l'éthique de la démocratie et des droits de l'homme comme valeurs universels communes ou à partager met en évidence certains aspects de la Charte et quelques missions des Nations Unies que la guerre froide et les préoccupations de maintien de la paix entre les Etats avaient occulté au moins partiellement. Le réveil des droits de l'homme impulse une nouvelle orientation du droit des peuples au moment où l'on s'achemine vers la clôture du dossier de la décolonisation.

On doit cependant relever qu'il y a eu des oppositions acharnées contre cette notion de « devoir de protection ». Sa formulation a du reste varié au fil des négociations. Il n'en était pas du tout question dans la version de juin du « Projet de texte a soumettre à la réunion plénière de haut niveau de l'Assemblée générale de septembre 2005 »[51]. Dans la version de juillet 2005 de ce document, la formulation était plus souple, et ne mettait en évidence que le fait qu'il s'agissait d'un véritable droit reconnu à la communauté internationale qui doit agir dans ce cas par l'intermédiaire de l'ONU. La formule était la suivante : « Il lui [la communauté internationale] *appartenait aussi* », dans le cadre de l'ONU, de mettre en œuvre divers moyens afin d'aider à la protection des populations contre les crimes précités[52]. Et dans la version révisée diffusée en août 2005, cette formule est devenue : « Il lui est fait aussi obligation... »[53].

En tout état de cause, cette notion dont la controverse autour d'elle ne fait que commencer, a été vivement critiquée par un certain nombre de Chefs d'Etat et de Gouvernements dans leurs interventions à la réunion de haut niveau de la 60ème session de l'Assemblée générale[54]. On ne peut pas cacher qu'elle peut donner lieu à des glissements et des abus dans sa mise en œuvre, et que les pays en développement peuvent trouver dans divers précédents des raisons de craindre qu'il s'agisse d'une nouvelle légitimation internationale de l'ingérence et de

---

[51] V. Doc. A/59/HLPM/CRP.1 du 8 juin 2005.

[52] V. Doc. A/59/HLPM/CRP.1/Rev. 1 du 22 juillet 2005, § 113 ; nos italiques.

[53] V. Doc. A/59/HLPM/CRP.1/Rev. 2 du 10 août 2005, § 119.

[54] V. notamment les Déclarations du Président Hugo Chavez du Venezuela, des représentants de Cuba, de la Syrie.

l'usage de la force par les Etats puissants contre les Etats faibles, au nom d'un principe dont l'application ne pourra être de toutes façons qu'à géométrie variable.

ONGLET 77

Document généré le 16 mars 2017 12:29

Revue générale de droit

Revue générale de droit

La Cour suprême du Canada et la pluralité démotique de l'État canadien. Des traces de consociationalisme dans la jurisprudence constitutionnelle

Guénette, Dave

Volume 46, numéro 1, 2016

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN 0035-3086 (imprimé)
2292-2512 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Guénette, Dave. "La Cour suprême du Canada et la pluralité démotique de l'État canadien. Des traces de consociationalisme dans la jurisprudence constitutionnelle." *Revue générale de droit* 461 (2016): 215–252.

Résumé de l'article

Le rôle d'arbitre constitutionnel ultime de la Cour suprême du Canada fait de cette institution un pilier de la fédération canadienne. Par ses décisions, la Cour modèle et précise les traits de l'architecture constitutionnelle du pays, faisant de sa jurisprudence un mode privilégié d'évolution du fédéralisme canadien. Or, dans sa jurisprudence récente, la Cour semble se montrer particulièrement ouverte aux questions démotiques qui transcendent l'ordre constitutionnel canadien. En effet, dans les décisions rendues dans le cadre du Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art 5 et 6, du Renvoi relatif à la réforme du Sénat et dans celle relative au registre des armes à feu, la Cour élabore une jurisprudence où le caractère asymétrique et consociatif du fédéralisme canadien a une place singulière. Ainsi, faisant usage de la théorie du consociationalisme, nous proposons ici une analyse de ces trois jugements, avec comme objectif de faire ressortir en quoi ceux-ci contribuent à une jurisprudence constitutionnelle plus adaptée à la nature plurinationale du pays. Plus globalement, cette démonstration sera aussi l'occasion de constater les limites de la jurisprudence comme principal véhicule d'évolution de la Constitution canadienne.

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 2016

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne. [https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/]

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. www.erudit.org

La Cour suprême du Canada et la pluralité démotique de l'État canadien. Des traces de consociationalisme dans la jurisprudence constitutionnelle

Dave Guénette*

RÉSUMÉ

Le rôle d'arbitre constitutionnel ultime de la Cour suprême du Canada fait de cette institution un pilier de la fédération canadienne. Par ses décisions, la Cour modèle et précise les traits de l'architecture constitutionnelle du pays, faisant de sa jurisprudence un mode privilégié d'évolution du fédéralisme canadien. Or, dans sa jurisprudence récente, la Cour semble se montrer particulièrement ouverte aux questions démotiques qui transcendent l'ordre constitutionnel canadien. En effet, dans les décisions rendues dans le cadre du Renvoi relatif à la *Loi sur la Cour suprême,* art 5 et 6, *du* Renvoi relatif à la réforme du Sénat *et dans celle relative au registre des armes à feu, la Cour élabore une jurisprudence où le caractère asymétrique et consociatif du fédéralisme canadien a une place singulière. Ainsi, faisant usage de la théorie du consociationalisme, nous proposons ici une analyse de ces trois jugements, avec comme objectif de faire ressortir en quoi ceux-ci contribuent à une jurisprudence constitutionnelle plus adaptée à la nature plurinationale du pays. Plus globalement, cette démonstration sera aussi l'occasion de constater les limites de la jurisprudence comme principal véhicule d'évolution de la Constitution canadienne.*

MOTS-CLÉS :

Jurisprudence constitutionnelle, fédéralisme coopératif, fédéralisme asymétrique, consociationalisme, autonomie, cohésion, indépendance.

ABSTRACT

The role of the Supreme Court of Canada as final constitutional arbiter makes this institution a pillar of the Canadian federation. Through its decisions, the Court sets out the features of the constitutional architecture of the country, making its jurisprudence

* L'auteur est doctorant en droit à l'Université Laval et à l'Université catholique de Louvain. Il est notamment membre du Centre de recherche interdisciplinaire sur la diversité et la démocratie (CRIDAQ), du Centre de recherche sur l'État et la Constitution (CRECO) et de la Chaire de recherche sur la démocratie et les institutions parlementaires.

(2016) 46 R.G.D. 215-252

a privileged method of evolution of Canadian federalism. Though, in its recent jurisprudence, the Court appears to be particularly open to the demotic issues that transcend the Canadian constitutional order. Actually, in the decisions rendered in Reference re *Supreme Court Act,* ss 5 and 6, Reference re Senate Reform *and its decision about the firearms registry, the Court develops a jurisprudence in which the asymmetrical and consociational nature of Canadian federalism has singular place. Therefore, making use of the theory of consocialism, we propose here an analysis of these three cases, with the aim to highlight how they contribute to a constitutional jurisprudence that is better adapted to the multinational nature of the country. More generally, this demonstration will also be the occasion to observe the limits of the jurisprudence as the principal evolution mode of the Canadian Constitution.*

KEY-WORDS:

Constitutional jurisprudence, cooperative federalism, asymmetrical federalism, consocialism, autonomy, cohesion, independence.

SOMMAIRE

Introduction 217

I. Le consociationalisme comme mode de gouvernance étatique en contexte plurinational 219
   A. Le consociationalisme : un concept à distinguer du fédéralisme 219
   B. Les fondements du consociationalisme : une démocratie où le pouvoir est distribué en fonction des clivages nationaux 221
   C. Le consociationalisme au Canada : une application partielle et imparfaite 224

II. La reconnaissance, l'autonomie et la cohésion dans la jurisprudence récente de la Cour suprême du Canada 229
   A. La reconnaissance dans le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6* : une avancée marquée 229
      1. La reconnaissance des traditions juridiques et des valeurs sociales distinctes du Québec. 230
      2. La nécessité de maintenir la confiance des Québécois envers la Cour 233
      3. La légitimité de la Cour en tant qu'institution fédérale et bijuridique 234
   B. L'indépendance dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat* : une interprétation élargie du veto et de l'autonomie. 236
      1. L'attribution étendue du droit de veto 236
      2. Les arrangements spéciaux comme voie d'autonomie . . . 239

C. La cohésion dans la décision sur le registre des armes à feu : des occasions ratées 241
1. Le fédéralisme coopératif et ses limites 241
2. Le partenariat fédéral-provincial écarté 245
3. La portée de l'obligation constitutionnelle de négocier 248
Conclusion 250

INTRODUCTION

La Cour suprême du Canada joue un rôle absolument fondamental dans la fédération canadienne. Tribunal de dernière instance appelé à trancher l'ensemble des débats constitutionnels entre le fédéral et les provinces, mais également entre les nations qui cohabitent sur le territoire canadien, la Cour se voit attribuer des responsabilités d'une grande ampleur et ses décisions ont des conséquences durables sur le paysage constitutionnel canadien, ainsi que sur les relations entre les groupes qui le composent[1].

Or, ce rôle de premier plan s'accompagne d'un nombre important de critiques. Les reproches qui sont adressés à la Cour ne concernent pas forcément ses tendances jurisprudentielles ou encore sa politisation[2], mais principalement ses fondements comme institution et le mode de nomination de ses juges. En effet, la Cour suprême a été créée par une simple loi fédérale et ses membres sont nommés sur recommandation du premier ministre du Canada, sans consultation des provinces. Cela fait dire à la professeure Brouillet qu'« à bien des égards, la Cour suprême du Canada fait figure d'exception au sein des régimes fédératifs »[3].

Malgré les critiques qui lui sont faites, il n'en demeure pas moins que la Cour voit son rôle prendre de plus en plus d'importance dans l'ordre constitutionnel canadien. En effet, devant l'immobilisme constitutionnel

1. Eugénie Brouillet, *La négation de la nation. L'identité culturelle québécoise et le fédéralisme canadien*, Sillery, Septentrion, 2005 à la p 201 [Brouillet, *La négation*].

2. Comme ce peut être le cas par exemple aux États-Unis (voir notamment Éric Hamilton, « Politizing the Supreme Court » (2012) 65 Stan L Rev Online 35).

3. Eugénie Brouillet, « Le rôle de la Cour suprême dans l'évolution de la fédération canadienne : quel équilibre des pouvoirs? » (2011) 43 Revista catalana de dret public 187 à la p 216 [Brouillet, « Le rôle »].

qui caractérise l'ère actuelle au Canada[4], « l'évolution de la Constitution passe maintenant surtout par la jurisprudence constitutionnelle »[5], dont la Cour suprême est l'ultime maître d'œuvre.

La Cour, dans ce rôle d'arbitre des différends entre peuples fondateurs ainsi qu'entre paliers de gouvernement dans l'État canadien, semble toutefois faire preuve d'un réel désir de rendre son argumentaire acceptable pour l'ensemble des justiciables canadiens et pour les groupes nationaux dont ils font partie[6]. Si ce désir était particulièrement marquant à l'occasion du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[7], il semble que la jurisprudence récente de la Cour suprême fasse également montre, à certains égards, de cette ambition.

Dans cette étude, et gardant à l'esprit cet objectif qu'a la Cour suprême d'établir un argumentaire acceptable pour l'ensemble des composantes de l'État canadien, nous proposons de jeter un regard sur la jurisprudence récente de l'institution pour voir en quoi celle-ci donne l'impression de tenir compte de la pluralité démotique de l'État canadien. Pour ce faire, nous aborderons cette jurisprudence sous l'angle de la théorie consociative. Ainsi, en première partie (I), nous développerons notre conception du consociationalisme pour expliquer quels sont ses fondements théoriques et comment ils peuvent être applicables au cas canadien. Puis, en seconde partie (II), nous utiliserons ce cadre théorique pour analyser les décisions de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6*[8],

---

4. Voir à cet effet Marco Bélair-Cirino, « Couillard refuse de prendre l'initiative de discussions », *Le Devoir* (20 septembre 2014), en ligne : <www.ledevoir.com/politique/quebec/419017/loi-constitutionnelle-de-1982-couillard-refuse-de-prendre-l-initiative-de-discussions>; Martin Ouellet, « Constitution : pour Wynne, le Québec ne figure pas sur l'écran radar », *La Presse* (21 août 2014), en ligne : <www.lapresse.ca/actualites/politique/201408/21/01-4793581-constitution-pour-wynne-le-quebec-ne-figure-pas-sur-lecran-radar.php>; La Presse canadienne, « La Constitution n'est pas dans les priorités de Québec », *Le Devoir* (28 mars 2012), en ligne : <www.ledevoir.com/politique/quebec/346102/la-constitution-n-est-pas-dans-les-priorites-de-quebec>.

5. Dave Guénette, « Le silence des textes constitutionnels canadiens : expression d'une Constitution encore inachevée » (2015) 56:3-4 C de D 411.

6. Voir par exemple Catherine Mathieu et Patrick Taillon, « Le fédéralisme comme principe matriciel dans l'interprétation de la procédure de modification constitutionnelle » (2015) 60:4 RD McGill 763; François Rocher et Elisenda Casanas Adam, « L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec » dans Patrick Taillon, Eugénie Brouillet et Amélie Binette, dir, *Un regard québécois sur le droit constitutionnel. Mélanges en l'honneur d'Henri Brun et de Guy Tremblay*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2016, 877.

7. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217, 1998 CanLII 793 (CSC).

8. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 RCS 433.

dans *le Renvoi relatif à la réforme du Sénat*[9] et dans le jugement sur le registre des armes à feu[10].

I. LE CONSOCIATIONALISME COMME MODE DE GOUVERNANCE ÉTATIQUE EN CONTEXTE PLURINATIONAL

Le consociationalisme (ou démocratie consociative) est un mode d'attribution et de répartition du pouvoir à l'intérieur de l'État qui a pour objectif de permettre une meilleure expression de la diversité de celui-ci. Il s'agit d'une théorie du politologue néerlandais Arend Lijphart qui repose essentiellement sur le principe selon lequel les problèmes démotiques d'une société fragmentée sont plus efficacement réglés par des discussions modérées entre des élites politiques dites raisonnables[11]. La démocratie consociative renvoie alors à un mode de gouvernance étatique ayant comme postulat qu'il est nécessaire de partager le pouvoir entre les différents groupes composant une société pour ainsi éviter une démocratie de type majoritaire se caractérisant par l'unilatéralisme. Lijphart utilise le terme *démocratie consociative* pour illustrer cette forme de gouvernance et les mécanismes ayant pour effet de partager le pouvoir entre les différents groupes composant une société. Afin de bien saisir cette théorie qu'est le consociationalisme, nous proposons d'abord de la distinguer du fédéralisme (I.A), puis de faire ressortir quels en sont les principaux fondements (I.B), pour enfin aborder son application au cas canadien (I.C).

A. Le consociationalisme : un concept à distinguer du fédéralisme

Le consociationalisme et le fédéralisme sont deux théories qu'il convient de bien distinguer l'une de l'autre. Le fédéralisme, plus ancien et mieux connu[12], occupe une place prépondérante dans l'ensemble de la littérature scientifique et de la doctrine juridique portant sur les États plurinationaux. Le consociationalisme, pour sa part, est une

9. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704.

10. *Québec (PG) c Canada (PG)*, 2015 CSC 14, [2015] 1 RCS 693.

11. Arend Lijphart, « Consociational Democracy » (1969) 21:2 World Politics 207 à la p 209.

12. Arend Lijphart, « Consociation and Federation: Conceptual and Empirical Links » (1979) 12:3 RCSP 499 à la p 499 [Lijphart, « Consociation »].

théorie plus récente dont l'utilisation demeure relativement limitée et surtout mise en pratique dans les sciences sociales. Bien qu'elles soient des théories différentes, le fédéralisme et le consociationalisme ont en commun leur objectif « *to provide political arrangements in which the tensions between the segments of a plural society can be accommodated within a single sovereign State* »[13]. Pour y parvenir, elles proposent toutes deux notamment la mise en place de dispositifs comme la délégation d'autonomie aux différents groupes nationaux de la société[14], ainsi que la surreprésentation des groupes minoritaires au Parlement central[15].

Néanmoins, malgré leurs similitudes et les recoupements qu'il est possible de tracer entre eux deux, le consociationalisme et le fédéralisme ne doivent pas être confondus ou utilisés comme synonymes. Un État consociatif n'est pas forcément une fédération, tout comme une fédération n'a pas nécessairement de fondement consociatif. En effet, notons qu'il existe des fédérations uninationales qui n'ont rien de consociatives[16] et des États unitaires plurinationaux qui intègrent certains mécanismes du consociationalisme[17]. Ainsi, bien qu'il soit possible, « *under certain conditions, [that] a federation [could] be a consociation and vice versa* »[18], la mise en application, dans un même État, des dispositifs de gouvernance étatique proposés par le fédéralisme et le consociationalisme ne résulte pas d'une simple convergence naturelle de ces deux théories, mais bien d'un désir politique de réunir dans ce même État les piliers de deux théories aux fondements conceptuels bien différents.

---

13. *Ibid*.

14. Arend Lijphart, *Democracy in Plural Societies. A Comparative Exploration*, New Haven, Yale University Press, 1977 à la p 42 [Lijphart, *Democracy*].

15. *Ibid*.

16. Comme l'Allemagne ou les États-Unis, par exemple; voir Ferran Requejo, « Groupes nationaux », Conférence internationale sur le fédéralisme, présentée à Mont-Tremblant, octobre 1999, en ligne : <www.forumfed.org/pubs/MtT-Requejo-bg-FR.pdf>.

17. Comme le Royaume-Uni et l'Espagne. En effet, bien que les différentes composantes nationales de ces deux États tendent à se voir accorder de plus en plus d'autonomie au moyen d'un processus de dévolution (au Royaume-Uni : Claire Charlot, « La dévolution en Grande-Bretagne » (2010) 13 Atala 207) et de régionalisation (en Espagne : Gérard Marcou, *La régionalisation en Europe*, Luxembourg, Parlement européen, 1999, en ligne : <www.univ-paris1.fr/fileadmin/GRALE/PEregional1.pdf>), le Royaume-Uni et l'Espagne demeurent des États unitaires, ou du moins des fédérations dont la construction est certainement inachevée. Néanmoins, ceux-ci adoptent parfois une posture consociative, notamment en ce qui concerne leur processus de décentralisation, de même que leur évolution asymétrique.

18. Lijphart, « Consociation », *supra* note 12 à la p 500.

Une distinction essentielle entre ces deux théories repose sur le fait que le fédéralisme peut être mis en application autant dans un État plurinational que dans un État uninational, alors que le consociationalisme a vocation à être implanté uniquement en contexte plurinational. En effet, l'objectif premier du consociationalisme étant d'apaiser les tensions entre groupes nationaux, cette théorie propose alors une division et une attribution du pouvoir en fonction des clivages nationaux, tâche impossible dans un État uninational où ce type de clivage est par nature inexistant. En ce sens, le consociationalisme a une portée d'application potentielle beaucoup plus restreinte que le fédéralisme puisqu'il a besoin d'un terreau plurinational pour prendre forme.

B. Les fondements du consociationalisme : une démocratie où le pouvoir est distribué en fonction des clivages nationaux

Le consociationalisme propose donc la mise en place, dans un État plurinational, d'une série de mécanismes et d'arrangements ayant comme finalité de favoriser le consensus entre groupes nationaux[19]. Ces principaux dispositifs, qu'il convient de qualifier de mécanismes de *power-sharing*, sont au nombre de quatre : (1) le gouvernement par une coalition des élites politiques, (2) la représentation proportionnelle, (3) le droit de veto et (4) l'autonomie segmentale[20]. Ces quatre piliers

19. Dave Sinardet, « Le fédéralisme consociatif belge : vecteur d'instabilité? » (2011) 136 Pouvoirs 21 à la p 22; John Pinder, « Multinational Federations. Introduction » dans Michael Burgess et John Pinder, dir, *Multinational Federations*, New York, Routledge, 2007, 1 à la p 9. Voir aussi : Bruno De Witte, « Minorités nationales : reconnaissance et protection » (1991) 57 Pouvoirs 113 aux pp 126–27 : « un ensemble de mécanismes et d'arrangements institutionnels permettant d'établir un *motus vivendi* dans les sociétés divisées pas des clivages profonds ».

20. Voir par exemple Lijphart, « Consociation », *supra* note 12 à la p 500 : « *Consociational democracy may be defined in terms of four principles, all of which deviate from the Westminster model of majority rule: grand coalition, mutual veto, proportionality, and segmental autonomy* »; Arend Lijphart, « South African Democracy: Majoritarian or Consociational? » (1998) 5:4 Democratization 144 aux pp 145–46 :

> *Consociational democracy can be defined in terms of four basic principles: (1) government by "grand coalition", that is, by a broadly representative coalition of all significant groups; (2) group autonomy by means of territorial and/or non-territorial federalism and decentralization; (3) proportionality, especially with regard to political representation; and (4) minority veto power concerning issues of vital and fundamental importance to minorities.*

Voir aussi Arend Lijphart, « Constitutional Design for Divided Societies » (2004) 15:2 Journal of Democracy 96 à la p 97 à la n 1 :

> *Power sharing denotes the participation of representatives of all significant communal groups in political decision making, especially at the executive level; group autonomy means that these groups have authority to run their own internal affairs, especially in the areas of education and*

reviennent constamment dans la littérature scientifique qui aborde la théorie consociative[21].

Il est possible d'organiser en système ces quatre piliers en fonction des principes fondamentaux auxquels ils se rattachent. En effet, comme le rappellent les professeurs Constantinesco et Pierré-Caps, la démocratie consociative prendra « la forme d'un partage de pouvoir […] et s'ordonnera en fonction de la combinaison de *deux principes* : en premier lieu, la gestion commune des affaires communes, c'est-à-dire des affaires nationales; en second lieu, la gestion propre des affaires propres à la minorité nationale considérée » [nos italiques][22]. Leurs propos à cet égard rejoignent alors directement ceux de Lijphart : « *On all matters of common interest, decisions should be made by all of*

---

culture. These two characteristics are the primary attributes of the kind of democratic system that is often referred to as power-sharing democracy or, to use a technical political-science term, "consociational" democracy. […]. The secondary characteristics are proportionality, especially in legislative elections (in order to ensure a broadly representative legislature—similar to the aim of effecting a broadly constituted executive) and a minority veto on the most vital issues that affect the rights and autonomy of minorities.

Lijpharst, *Democracy*, *supra* note 14 à la p 25 :

The first and most important element is government by a grand coalition of the political leaders of all significant segments of the plural society. […]. The other three basic elements of consociational democracy are (1) the mutual veto or "concurrent majority" rule, which serves as an additional protection of vital minority interests, (2) proportionality as the principal standard of political representation, civil service appointments, and allocation of public funds, and (3) a high degree of autonomy for each segment to run its own internal affairs.

21. Dave Sinardet en parle dans son article sur le fédéralisme consociatif belge (Sinardet, *supra* note 19). Brenda M Seaver fait de même dans une étude sur l'échec du consocialisme libanais (Brenda M Seaver, « The Regional Sources of Power-Sharing Failure: The Case of Lebanon » (2000) 115:2 Political Science Quarterly 247). René Lemarchand utilise le même cadre théorique dans ses recherches portant sur le Rwanda, le Burundi et la République démocratique du Congo (René Lemarchand, « Consociationalism and Power Sharing in Africa: Rwanda, Burundi, and the Democratic Republic of the Congo » (2006) 106:422 African Affairs 1). Laurence Cooley et Michelle Pace fondent aussi leur raisonnement sur ces quatre éléments dans leur analyse du territoire palestinien (Laurence Cooley et Michelle Pace, « Consociation in a Constant State of Contingency? The Case of the Palestinian Territory » (2012) 33:3 Third World Quarterly 541). Ian S Spears l'utilise pour étudier le *power-sharing* en Afrique (Ian S Spears, « Africa: The Limits of Power-Sharing » (2002) 13:3 Journal of Democracy 123). Stef Vandeginste et Luc Huyse s'en servent dans leur explication des mécanismes consociatifs au Rwanda (Stef Vandeginste et Luc Huyse, « Approches consociatives dans le contexte du Rwanda » dans Stefaan Marysse et Filip Reyntjens, dir, *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 1998-1999*, Paris, L'Harmattan, 1999, 101). Florian Bieber et Sören Keil les reprennent pour étudier le cas des Balkans (Florian Bieber et Sören Keil, « Power-Sharing Revisited: Lessons Learned in the Balkans? » (2009) 34:4 Rev Cent & East Eur L 337). Et Daniel P Sullivan l'utilise pour expliquer le cas particulier du Burundi (Daniel P Sullivan, « The Missing Pillars: A Look at the Failure of Peace in Burundi Through the Lens of Arend Lijphart's Theory of Consociational Democracy » (2005) 43:1 J of Modern African Studies 75).

22. Vlad Constantinesco et Stéphane Pierré-Caps, *Droit constitutionnel*, 5e éd, Paris, Presses Universitaires de France, 2011 à la p 325.

the segments together with roughly proportional degrees of influence. On all other matters, however, the decisions and their execution can be left to the separate segments »[23].

Ainsi, de cette systématisation des quatre piliers de la théorie consociative en deux objectifs de modèle de gouvernance étatique, on peut dégager autant de principes du consociationalisme : le principe de la cohésion et celui de l'indépendance. Le principe de la cohésion, c'est-à-dire de « la gestion commune des affaires communes », provient essentiellement des piliers que sont le gouvernement par un cartel d'élites et la représentation proportionnelle. Ces deux piliers sont des mécanismes de collaboration entre les élites politiques des différents groupes formant l'État plurinational. En effet, ils sont synonymes d'un gouvernement et d'un parlement centraux où tous les groupes sont représentés, minimalement en fonction de leur poids démographique[24], et où ceux-ci doivent collaborer pour établir des politiques nationales visant le bien-être de l'ensemble de l'État et des segments qui y habitent.

Quant au principe de l'indépendance, c'est-à-dire de la gestion par la minorité « des affaires propres à la minorité », on extirpe celui-ci des piliers du droit de veto et de l'autonomie segmentale. Ces deux piliers constituent alors une forme de garantie pour les différents groupes nationaux, garantie d'être en mesure de s'opposer formellement aux décisions prises par d'autres groupes et qui ne leur conviendraient pas, en plus d'être aptes à administrer eux-mêmes les matières qui sont d'intérêt local. Les principes de la cohésion et de l'indépendance sont donc l'essence même du consociationalisme, ils en constituent les prémisses essentielles qui sous-tendent la structure du système consociatif.

Toutefois, il nous apparaît opportun de traiter d'un principe supplémentaire du consociationalisme. En effet, en tenant compte de l'esprit qui sous-tend l'institutionnalisation de ces quatre mécanismes, on pourrait alors parler d'un troisième principe tout aussi fondamental, soit celui de la reconnaissance. Bien que Constantinesco et Pierré-Caps ne parlent pas eux-mêmes de troisième principe, il demeure que dans un ordre constitutionnel pluriel et se voulant consociatif, la reconnaissance occupe une place centrale et décisive : « [l]'on peut ainsi schématiser la position du droit constitutionnel vis-à-vis des minorités en

23. Lijphart, *Democracy*, *supra* note 14 à la p 41.

24. « *There are two variations of the principle of proportionality that entail even greater deviations from majority rule: the deliberate overrepresentation of small segments, and parity of representation* » : *ibid* aux pp 40–41.

fonction d'une échelle de valeurs allant du refus de reconnaissance du fait minoritaire à l'institutionnalisation du pluralisme »[25].

Il est relativement aisé de justifier l'ajout de ce troisième principe. La reconnaissance est intrinsèquement reliée à chacun des quatre piliers du consociationalisme. Pour qu'un gouvernement soit formé d'un cartel d'élites des groupes formant l'État plurinational, encore faut-il que ces groupes soient reconnus. Le raisonnement est le même pour la représentation proportionnelle, l'octroi d'un droit de veto et la division des compétences selon le principe de l'autonomie segmentale. Pour mettre en place ces mécanismes de gestion du pluralisme, on doit avant tout reconnaître les groupes qui en sont les bénéficiaires.

La reconnaissance peut être officielle ou encore officieuse, comme le rappellent Constantinesco et Pierré-Caps[26]. Néanmoins, s'il est vrai que l'absence de reconnaissance officielle ne rime pas nécessairement avec l'échec ou l'effondrement du système consociatif, nous ne partageons pas complètement leur opinion selon laquelle il n'existe « pas de rapport équivoque entre la reconnaissance minoritaire et l'objectif pluraliste, d'un côté, [et] le refus ou l'absence de reconnaissance et l'assimilation, d'un autre côté »[27]. Effectivement, la reconnaissance étant un principe fondamental du consociationalisme, nous croyons que sa valeur doit être formellement consacrée. Celle-ci doit avoir une portée constitutionnelle pour tangiblement protéger le caractère consociatif de l'État plurinational.

Pour mieux saisir cette théorie du consociationalisme et ses trois principaux fondements, nous proposons maintenant d'étudier succinctement son application actuelle au cas canadien et à ses institutions.

C. Le consociationalisme au Canada : une application partielle et imparfaite

Le Canada est un État plurinational qui comprend, à tout le moins, une nation canadienne-anglaise, une nation québécoise et de multiples nations autochtones[28]. Malgré cet état de fait, les institutions

25. Constantinesco et Pierré-Caps, *supra* note 22 aux pp 325–26.

26. *Ibid* à la p 326.

27. *Ibid*.

28. Arend Lijphart, « Religious vs. Linguistic vs. Class Voting: The "Crucial Experiment" of Comparing Belgium, Canada, South Africa, and Switzerland » (1979) 73:2 Am Pol Sc Rev 442; Kenneth McRoberts, « Canada and the Multinational State » (2001) 34:4 RCSP 683.

canadiennes, souvent calquées sur le modèle britannique, reflètent généralement un mode de gouvernance de nature majoritaire et ainsi mal adapté à cette réalité plurinationale. Dans cette sous-partie, nous proposons une brève analyse des fondements consociatifs de l'État canadien en structurant notre propos autour des trois principes du consociationalisme énoncés précédemment. Démonstration pouvant à elle seule faire l'objet d'une recherche à part entière, l'étude ici proposée des mécanismes consociatifs de l'État canadien ne fait qu'esquisser les grandes lignes d'un tel travail, avec comme objectifs d'illustrer une application concrète de cette théorie et de faire ressortir que le Canada ne peut être considéré comme un État consociatif achevé[29]. Il s'agit donc surtout de démontrer que sur le plan de la reconnaissance (1), de l'indépendance (2) et de la cohésion (3), l'État canadien adopte tantôt une posture de nature majoritaire, tantôt une attitude plus consensuelle.

D'abord, pour ce qui est de la reconnaissance, le Canada demeure pour le moins ambigu concernant la nature plurinationale de l'État. Du côté des nations autochtones, celles-ci ont officiellement vu leur statut particulier reconnu par l'effet des articles 25 et 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*[30]. La *Modification constitutionnelle de 1983* a également participé à ce processus de reconnaissance. Ces deux évènements ont donc consacré la spécificité des peuples autochtones au Canada.

Quant à la nation québécoise, la Constitution canadienne, à la suite des échecs de l'*Accord constitutionnel du lac Meech*[31] et de *l'Accord constitutionnel de Charlottetown*[32], ne fait toujours pas référence à la spécificité du Québec au sein du Canada. Il y a bien eu les résolutions de la Chambre des communes en 1995[33] et en 2006[34] qui reconnaissaient respectivement la *société distincte* et la *nation* québécoise, mais celles-ci ne peuvent s'apparenter formellement à une reconnaissance

29. Alain G Gagnon, *L'âge des incertitudes. Essais sur le fédéralisme et la diversité nationale*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2011 à la p 128.

30. *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11 [*Loi constitutionnelle de 1982*].

31. *Accord constitutionnel du lac Meech*, 1987 (jamais entré en vigueur).

32. *Accord constitutionnel de Charlottetown*, 1992 (jamais entré en vigueur).

33. *Débats de la Chambre des communes*, 35e parl, 1re sess, no 267 (29 novembre 1995) à la p 16971.

34. *Débats de la Chambre des communes*, 39e parl, 1re sess, vol 141, no 86 (24 novembre 2006) à la p 1000, en ligne : <www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?Language=F&Mode=1&DocId=2539452>.

constitutionnelle, notamment en raison du fait qu'elles ne produisent pas d'effet juridique[35]. Force est alors de constater que la situation canadienne actuelle demeure imparfaite et bien partielle en ce qui concerne ce premier principe consociatif.

Pour ce qui est du principe de la cohésion, ainsi que des piliers consociatifs du gouvernement par un cartel d'élites et de la représentation proportionnelle qui s'y rattachent, encore une fois, la situation institutionnelle canadienne nous semble bien mitigée, surtout en raison de notre système parlementaire hérité du Royaume-Uni. En effet, celui-ci a des répercussions importantes sur le mode de désignation des membres du gouvernement et sur la composition des chambres du Parlement central.

D'abord, en ce qui concerne le pilier du gouvernement par un cartel d'élites[36], la Constitution canadienne et les nombreuses conventions qui en font partie ont pour conséquence que la composition du Cabinet et le choix des ministres sont la prérogative du premier ministre fédéral[37], effet direct du parlementarisme de type Westminster. Ainsi, aucun mécanisme ne permet de garantir la représentation de l'ensemble des groupes nationaux du pays au sein du gouvernement canadien[38]. Par conséquent, ce mécanisme de représentation nationale au sein de l'exécutif, que Lijphart qualifie de « *first and most important element* »[39], est défaillant au Canada.

Concernant le pilier de la représentation proportionnelle, la Constitution canadienne assure au Québec le droit d'avoir à la Chambre des communes un nombre de députés proportionnel à sa population[40], mais ne prévoit aucun mécanisme de représentation autochtone au

---

35. Par ailleurs, nous reviendrons sur le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6* à la section II.A, pour son apport à la reconnaissance de la spécificité québécoise.

36. Lijphart définit le pilier du « gouvernement par un cartel d'élites » comme se matérialisant par un gouvernement de coalition dans lequel chaque segment de la société est représenté, cette représentation devant être constitutionnellement garantie.

37. Hugo Cyr, « De la formation du gouvernement » (2013) 43:2 RGD 381.

38. Bien qu'il existe possiblement une convention constitutionnelle prévoyant une alternance entre anglophones et francophones au poste de gouverneur général (Frédéric Levesque, « L'alternance au poste de gouverneur général et la dualité canadienne : règle de politesse ou convention constitutionnelle? » (2007) 37:2 RGD 301), celle-ci n'aurait tout de même pas le statut de règle juridique formelle, ce qui réduirait alors sa portée.

39. Lijphart, *Democracy*, *supra* note 14 à la p 25.

40. *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra* note 30, art 42 (1)(a) : « le principe de la représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes prévu par la Constitution du Canada ».

Parlement central[41]. Il convient donc de noter le déficit des mécanismes de cohésion à l'intérieur des institutions fédérales, surtout en ce qui concerne la participation des peuples autochtones, celle-ci n'étant jamais assurée.

Enfin, pour ce qui est du principe de l'indépendance, malgré l'attribution d'un droit de veto définitif au Québec sur un certain nombre de matières[42], ainsi que d'un veto *de facto* aux nations autochtones en ce qui a trait aux modifications de la Constitution les concernant[43], ce principe souffre également de certaines carences, principalement concernant l'autonomie segmentale. En effet, bien que la Constitution prévoie un partage des compétences bien délimité entre le pouvoir central et les provinces[44], différents mécanismes ont pour effet de miner ce partage, remettant ainsi en cause certains fondements fédératifs du Canada. Ces mécanismes, que sont les pouvoirs de désaveu, de réserve et de dépenser, permettent aux autorités fédérales soit d'empêcher une loi provinciale d'entrer en vigueur, soit de légiférer dans un champ de compétence provinciale, remettant ainsi en cause l'autonomie de la nation québécoise au sein de la fédération canadienne. En ce qui concerne l'autonomie des Premières Nations, celle-ci est encore plus restreinte, les autochtones étant même *assimilés* à une

41. Il existe bien une obligation de consultation des peuples autochtones en certaines circonstances (voir par exemple Maxime St-Hilaire, « *Nation Tsilhqot'in c Colombie-Britannique* : bonne décision, mauvaises raisons » (2014) 44:2 RGD 445), de même qu'une nouvelle pratique consistant à favoriser une gouvernance régionale consensuelle en ce qui concerne les autochtones (voir par exemple Geneviève Motard, « Le gouvernement régional d'Eeyou Istchee-Baie-James : une forme novatrice de gouvernance consensuelle au Canada » dans Loleen Berdahl, Carolyn Tuohy et André Juneau, dir, *Régions, ressources et résilience : état de la fédération*, Kingston (Ont), Queen's/McGill University Press, 2012, 145). Cependant, celles-ci n'ont tout de même pas pour effet de contribuer à la représentation des Premières Nations dans les institutions fédérales.

42. *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra* note 30.

43. « Nous pouvons même affirmer qu'ils [les peuples autochtones] disposent d'un droit de veto *de facto*, qui leur permet de faire obstacle à toute modification constitutionnelle qui porterait sur une telle question [susceptible de les affecter] » : Benoît Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough, Carswell, 1996 à la p 356, n 993. Voir aussi en ce sens Patrick Taillon, *Les obstacles juridiques à une réforme du fédéralisme : résumé*, Cahier de recherche, Montréal, Institut de recherche sur le Québec, 2007 à la p 5 :

> Depuis le précédent créé par la participation des représentants des territoires et des autochtones à l'élaboration de l'*Accord [constitutionnel] de Charlottetown*, la plupart des spécialistes considèrent que cette pratique a fait naître une convention constitutionnelle en faveur des territoires et des peuples autochtones; à tout le moins, il semble que leur consentement soit désormais politiquement requis.

44. *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduit dans LRC 1985, annexe II, nº 5, arts 91–95 [*Loi constitutionnelle de 1867*].

compétence législative par la *Loi constitutionnelle de 1867*[45]. Il est toutefois pertinent de prendre en compte « l'autonomie gouvernementale autochtone qui se met graduellement en place à la faveur des traités modernes »[46] signés avec les Premières Nations, celles-ci participant à un processus permettant de rendre aux nations autochtones une partie de leur autonomie.

Ainsi, concernant le principe de l'indépendance, le système canadien n'est pas adapté au modèle consociatif en ce qui a trait à l'autonomie des différents segments, les nations minoritaires étant soumises à une certaine forme de tutelle par les autorités fédérales à cet effet.

De cette manière, s'il semble aisé d'apposer l'étiquette d'État plurinational au Canada, il est autrement plus périlleux de le qualifier de démocratie consociative ou de « consociation »[47]. Certes, l'État canadien a quelques fondements consociatifs[48], mais ceux-ci sont parfois incomplets ou simplement insuffisants pour attester la nature consociative du pays[49]. Sans faire une étude détaillée ou exhaustive des fondements consociatifs du Canada, nous avons ici surtout cherché à démontrer l'ouverture du pays au consociationalisme, tout en mettant en lumière ses nombreuses limites. Il en ressort que le Canada est encore loin de pouvoir être qualifié d'État consociatif. Toutefois, rien n'exclut que l'évolution du pays et de ses institutions ne puisse éventuellement en faire un État s'éloignant de plus en plus du type de démocratie majoritaire de Westminster duquel il émerge[50], pour se rapprocher d'un système plus consensuel qui serait alors en meilleure harmonie avec sa nature plurinationale. Un des modes d'évolution que l'État canadien serait le plus susceptible d'emprunter à cet effet est assurément la jurisprudence constitutionnelle. En effet, le

45. *Ibid*, art 91(24).

46. Ghislain Otis, « L'autonomie gouvernementale autochtone et l'option de loi en matière de statut personnel » (2014) 55:3 C de D 583 à la p 583. Voir aussi Geneviève Motard, « Identité et gouvernance autochtones dans les ententes d'autonomie et de revendications territoriales globales au Canada » (2013) 43:2 RGD 501.

47. Le terme « consociation » est utilisé pour référer à un État consociatif, de la même manière que le terme fédération se rapporte à un État fédératif.

48. Comme nous l'avons vu précédemment, le droit de veto accordé aux nations autochtones et au Québec ainsi que le principe de la représentation proportionnelle à la Chambre des communes en sont des exemples.

49. L'absence de reconnaissance de la nation québécoise et la non-représentation des autochtones dans les institutions fédérales en témoignent notamment.

50. *Loi constitutionnelle de 1867*, *supra* note 44, préambule. Voir notamment Cyr, *supra* note 37.

système fédéral canadien étant devenu presque immuable[51], les tribunaux ont pris le relais pour devenir le mode privilégié d'évolution du droit constitutionnel canadien[52]. À ce titre, nous croyons justement que la jurisprudence constitutionnelle récente de la Cour suprême du Canada renferme des traces de consociationalisme relativement substantielles en ce qui concerne ces principes de la reconnaissance, de l'autonomie et de la cohésion. C'est ce que nous étudierons dans la seconde partie de cet article.

II. LA RECONNAISSANCE, L'AUTONOMIE ET LA COHÉSION DANS LA JURISPRUDENCE RÉCENTE DE LA COUR SUPRÊME DU CANADA

Dans quelques-unes de ses décisions récentes portant sur le fédéralisme, la Cour suprême semble élaborer une jurisprudence dans laquelle elle se montre de plus en plus ouverte au caractère asymétrique et consociatif du Canada. En ce sens, nous souscrivons aux propos de Catherine Mathieu et Patrick Taillon : « La Cour se montre ainsi favorable aux particularismes et aux préoccupations propres à chaque composante du pacte fédératif par une interprétation […] qui tient compte des clivages démotiques et du caractère asymétrique du fédéralisme canadien »[53]. Pour en faire la démonstration, nous étudierons trois décisions récentes de la Cour suprême avec l'objectif de faire ressortir leurs contributions respectives aux trois principes consociatifs de la reconnaissance (II.A), de l'autonomie (II.B) et de la cohésion (II.C).

A. La reconnaissance dans le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6* : une avancée marquée

Dans le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6*, la Cour précise les conditions de nomination des trois juges québécois sur son banc. Elle trace alors l'historique des conditions de nomination de ceux-ci au moyen de l'interprétation et de l'évolution de la *Loi sur la Cour suprême*[54]. Mais la majorité va plus loin. Au paragraphe 49, elle écrit :

51. Taillon, *supra* note 43.

52. Voir Brouillet, « Le rôle », *supra* note 3 à la p 192 : « Ainsi, la grande difficulté éprouvée par le constituant canadien à modifier de façon formelle la Constitution a fait de la jurisprudence constitutionnelle le mode d'évolution privilégié du régime ».

53. Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 781.

54. *Loi sur la Cour suprême*, LRC 1985, c S-26.

« L'objectif de l'art 6 [de la *Loi sur la Cour suprême*] est de garantir que non seulement des juristes civilistes expérimentés siègent à la Cour, mais également que les traditions juridiques et les valeurs sociales distinctes du Québec y soient représentées, pour renforcer la confiance des Québécois envers la Cour en tant qu'arbitre ultime de leurs droits »[55]. Elle aborde aussi un peu plus loin la question de la « légitimité de la Cour suprême en tant qu'institution fédérale et bijuridique »[56].

Une institution dans laquelle les traditions juridiques et les valeurs sociales distinctes du Québec doivent être représentées (II.A.1), qui doit susciter la confiance des Québécois (II.A.2) et qui doit être légitime comme institution fédérale et bijuridique (II.A.3), voilà la conception que la Cour se fait d'elle-même. Il s'agit là d'avancées marquées de la part de la Cour suprême en ce qui concerne la reconnaissance de la place particulière qu'occupe le Québec dans la fédération canadienne. Pour faire la démonstration de ces avancées, nous examinerons tour à tour ces trois éléments afin de mettre en lumière en quoi ceux-ci participent à la reconnaissance de la nation québécoise au Canada.

1. La reconnaissance des traditions juridiques et des valeurs sociales distinctes du Québec

Décision instituant un changement majeur dans la conception du fédéralisme canadien par la Cour suprême, ce renvoi ne manque pas de mettre en évidence la spécificité du Québec. Le premier élément sur lequel la majorité insiste dans ses motifs porte sur les traditions juridiques et les valeurs sociales de la province. Elle mentionne d'abord que l'article 6 de la *Loi sur la Cour suprême* a comme objectif de « garantir que la Cour possède une expertise en droit civil et que les traditions juridiques et les valeurs sociales du Québec y soient représentées »[57].

La majorité utilise une formulation similaire un peu plus tard, mais ajoute alors le terme « distinctes »[58] lorsqu'elle aborde les valeurs sociales du Québec. L'utilisation de ce terme, pour référer à la réalité québécoise, a une connotation forte de sens en droit constitutionnel

55. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, *supra* note 8 au para 49.
56. *Ibid* au para 55.
57. *Ibid* au para 18.
58. *Ibid* au para 49.

canadien[59]. Au total, c'est à six reprises que la majorité aborde expressément les traditions juridiques et les valeurs sociales du Québec dans ses motifs[60]. Elle se fait plus insistante à la fin de son exposé et affirme dans sa conclusion que « l'art 6 commande une interprétation plus restrictive des conditions d'admissibilité pour qu'il reflète le compromis historique destiné à protéger les traditions juridiques et les valeurs sociales du Québec »[61].

La majorité, pour étoffer son raisonnement, cite les écrits du professeur Peter H Russell :

> l'antipathie pour l'idée que des juges d'une tradition juridique étrangère interprètent le *Code civil du Bas-Canada* ne reposait pas simplement sur une préoccupation à l'égard de la pureté ou de la justesse du droit. Elle découlait plus souvent de la prémisse plus fondamentale que le système de droit civil du Québec constituait un ingrédient essentiel de sa culture distinctive et devait par conséquent, de droit, être protégé par des juges empreints des pratiques judiciaires et des valeurs sociales inhérentes à cette culture [italiques dans l'original] [traduction][62].

Elle s'appuie donc sur un raisonnement doctrinal selon lequel la réticence du Québec à l'endroit d'un tribunal d'appel commun pour le Canada était surtout fondée sur le fait que le droit civil québécois constitue « un ingrédient essentiel de sa culture distinctive »[63]. Ainsi, il

---

59. Voir le libellé des accords constitutionnels de 1987 et de 1992 et celui de la motion de 1995. De plus, le texte de l'accord de 1992 et celui de la motion de 1995 précisent que les caractéristiques de la société distincte du Québec se fondent sur « une majorité d'expression française, une culture qui est unique et une tradition de droit civil ». Or, dans son renvoi, la Cour reconnaît la spécificité du Québec en fondant celle-ci sur « les traditions juridiques et les valeurs sociales » de la province. Non seulement la Cour utilise le terme « distinctes » pour aborder la culture juridique et les valeurs sociales du Québec, mais elle fonde cette spécificité sur des motifs analogues à ceux de l'*Accord constitutionnel de Charlottetown* de 1992.

60. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, *supra* note 8 aux para 18, 49, 56–57, 59 et 69.

61. *Ibid* au para 69. Cette notion d'intention et de compromis historique est un élément également relevé par la doctrine ayant voulu interpréter l'article 6 de la *Loi sur la Cour suprême*, *supra* note 54, notamment par Michael Plaxton et Carissima Mathen, « Purposive Interpretation, Quebec, and the *Supreme Court Act* » (2013) 22 Forum constitutionnel 15 à la p 23 : « *The analysis in the Binnie opinion is reasonable as applied to section 5, but, we think, too inattentive to of the* purpose *and* history *behind section 6* » [nos caractères romains].

62. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour Suprême, *art 5 et 6*, *supra* note 8 au para 49 citant Peter H Russell, *The Supreme Court of Canada as a Bilingualism and Biculturalism Institution*, Ottawa, Information Canada, 1969 à la p 8.

63. *Ibid*.

était nécessaire que le droit civil du Québec soit protégé au sein de la Cour suprême grâce à l'interprétation faite par des juges empreints des « valeurs sociales inhérentes à cette culture »[64].

Cependant, selon Russell, les juges québécois ne siègent pas à la Cour suprême pour y représenter les valeurs sociales distinctes du Québec — ce qu'affirme pourtant la majorité —, mais bien pour veiller au respect du droit civil québécois, tâche qui requiert de ces derniers une connaissance des pratiques judiciaires et des valeurs sociales de la province. Cette distinction est importante puisque la Cour suprême, utilisant la thèse de Russell, va beaucoup plus loin que ce dernier. Elle s'appuie sur son raisonnement pour introduire la notion de « valeurs sociales québécoises », mais elle utilise cette dernière d'une manière encore plus substantielle. La majorité fait alors sciemment le choix de pousser davantage la thèse de Russell et d'insister sur les valeurs sociales distinctes du Québec[65].

La dissidence du juge Moldaver à ce sujet ne pourrait être plus éloquente. En effet, celui-ci fait connaître son désaccord avec l'interprétation majoritaire relative aux valeurs sociales du Québec. Sa conclusion est limpide : « [l]e législateur a délibérément choisi d'inclure uniquement des conditions de nomination objectives dans les art 5 et 6, et rien dans le libellé de la Loi ou dans son historique n'autorise à y importer les valeurs sociales — 140 ans plus tard »[66].

Ainsi, la dissidence du juge Moldaver a ceci de particulièrement intéressant : elle vient mettre en évidence le désir de la majorité d'aborder et de reconnaître la spécificité des valeurs sociales du Québec. Non seulement la Cour s'appuie abondamment sur cet aspect dans son raisonnement, mais elle le fait alors que le juge dissident est formellement en désaccord avec cette position.

Ainsi, lorsqu'on apprécie l'importance que la majorité accorde aux valeurs sociales distinctes du Québec à la lumière de l'assise en doctrine de celles-ci et de la dissidence du juge Moldaver, on constate mieux leur incidence dans les motifs majoritaires. Cette impression est

---

64. *Ibid*.

65. À cet effet, nous souscrivons aux écrits de Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 784 : « Plutôt que de construire [*sic*] leur décision sur des motifs qui esquivent la question de la spécificité nationale du Québec, les membres de la Cour vont, dans ce renvoi, non seulement reconnaître cette spécificité, mais également s'appuyer sur celle-ci dans leur interprétation relative à l'alinéa 41(d) de la *LC de 1982* ».

66. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, *supra* note 8 au para 145.

également consolidée par la nécessité que fait valoir la Cour suprême de maintenir la confiance des Québécois envers l'institution qu'elle est.

2. La nécessité de maintenir la confiance des Québécois envers la Cour

À l'objectif de « garantir que la Cour possède une expertise en droit civil et que les traditions juridiques et les valeurs sociales du Québec y soient représentées », la majorité ajoute celui de « préserver la confiance du Québec envers la Cour »[67]. Ce deuxième élément est révélateur. Pourquoi est-il important de préserver spécifiquement la confiance du Québec envers l'institution? Cet objectif tient principalement au fait que la Cour suprême est une institution fédérale, dominée par la majorité anglophone du Canada. La confiance du Québec, foyer du peuple fondateur francophone et minoritaire de la fédération canadienne, doit donc être préservée à l'égard de cet arbitre constitutionnel ultime de l'État auquel il appartient, puisque celui-ci est créé et composé majoritairement de représentants de la nation anglophone du Canada, ce peuple ayant lui aussi son propre système juridique et ses valeurs sociales.

La Cour aborde à plusieurs reprises l'enjeu de la confiance du Québec envers le tribunal. Selon elle, la présence de trois juges québécois à la Cour suprême du Canada doit servir à « préserver »[68], « susciter »[69] et « renforcer »[70] cette confiance. Elle se décrit alors, par rapport aux Québécois, comme l'« arbitre ultime de leurs droits »[71], un arbitre qui, malgré le contexte fédératif, est créé par une loi fédérale et dont les membres sont unilatéralement nommés par le gouvernement central. Même si la constitutionnalisation progressive et maintenant achevée de la Cour est graduellement venue régler le problème de sa création par une norme fédérale[72], il n'en demeure pas moins que le

67. *Ibid* au para 18.
68. *Ibid*.
69. *Ibid* au para 145.
70. *Ibid* au para 49.
71. *Ibid*.
72. Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 777 :
d'une simple loi ordinaire modifiable unilatéralement par le Parlement fédéral en vertu de l'article 101 de la *LC de 1867*, les caractéristiques essentielles de la *Loi sur la Cour suprême* ont acquis le statut de normes constitutionnelles rigides modifiables conformément aux procédures multilatérales de la *LC de 1982*.

processus de nomination de ses membres en fait une institution dans laquelle la confiance des Québécois n'est pas acquise[73].

Ainsi, par ce renvoi, la Cour prend acte de cette nécessité qui lui impose de susciter et de renforcer la confiance du Québec envers l'institution qu'elle est. Cet objectif de maintenir la confiance des Québécois est directement relié au troisième facteur de reconnaissance de ce renvoi : la nécessité d'assurer la légitimité de la Cour suprême en tant qu'institution fédérale et bijuridique.

3. La légitimité de la Cour en tant qu'institution fédérale et bijuridique

Au paragraphe 55, revenant sur le compromis historique ayant mené à la création de la Cour suprême, la majorité affirme : « [l]es députés du gouvernement comme ceux de l'opposition ont considéré que l'attribution de deux postes de juge (un tiers) au Québec était un moyen d'assurer non seulement le bon fonctionnement, mais aussi la légitimité de la Cour suprême en tant qu'institution fédérale et bijuridique »[74]. Ce passage renforce aussi la position selon laquelle, par *le Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6*, la majorité reconnaît le caractère consociatif et asymétrique de la fédération canadienne fondé sur le pacte constitutionnel de deux peuples fondateurs[75].

---

73. Guy Tremblay, « Le pouvoir judiciaire et sa nécessaire indépendance » dans Réjean Pelletier et Manon Tremblay, dir, *Le parlementarisme canadien*, 5e éd revue et mise à jour, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013, 449 aux pp 456–57; Eugénie Brouillet et Yves Tanguay, « The Legitimacy of the Constitutional Arbitration Process in a Multinational Federative Regime: The Case of the Supreme Court of Canada » (2012) 45 UBC L Rev 47; Eugénie Brouillet, « La légitimité fédérative du processus de nomination des juges à la Cour suprême du Canada » (2011) 41:1 RGD 279; Jacques-Yvan Morin et José Woehrling, *Les constitutions du Canada et du Québec : du régime français à nos jours*, t 1, Montréal, Thémis, 1994 aux pp 546–47; Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 6e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 aux pp 411, 822–23.

74. *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, *supra* note 8 au para 55; Brouillet et Tanguay, *supra* note 73 à la p 49 : « *This ceaseless debate about the legitimacy of constitutional justice in a democratic regime is accompanied, in federations, by a second debate on federative legitimacy* ».

75. Voir par exemple Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 780:

> Cette dernière se livre non seulement à la promotion de rapports d'égalité et d'absence de subordination entre le fédéral et les provinces, mais aussi — et c'est peut-être là l'innovation la plus importante — à la prise en compte de la dimension consociative de ce fédéralisme qui protège les caractéristiques essentielles aux yeux de chaque composante de l'État.

Ces auteurs ajoutent, *ibid* aux pp 766–67 : « Ils lui donnent sens en intégrant une réflexion plus explicite et plus formelle sur la dimension consociative du fédéralisme canadien, où la spécificité

En effet, affirmer que la surreprésentation du Québec au sein de la Cour suprême, arbitre constitutionnel ultime de l'État canadien, a pour fonction d'assurer la *légitimité* de ce tribunal comme institution fédérale et bijuridique participe directement à la reconnaissance d'un Québec distinct du reste du Canada. Lorsque la Cour se définit comme une institution « fédérale », elle le fait dans le sens où elle doit être représentative de l'ensemble des membres de la fédération et non pas seulement des autorités centrales. La surreprésentation du Québec à la Cour suprême, avec pour objectif d'assurer sa légitimité dans cette province, confère donc un statut particulier à cette même province, foyer d'une nation minoritaire du Canada[76] : « [c]ette prise en compte de la légitimité de la Cour au Québec, par opposition à sa légitimité dans le reste du Canada, se veut conforme aux théories consociatives, où la légitimité s'apprécie ou se dédouble en fonction de chaque segment ou composante de l'ensemble plurinational »[77].

En ce sens, la présence de trois juges québécois à la Cour suprême, avec comme objectif de protéger la légitimité de celle-ci, constitue aussi une reconnaissance du caractère plurinational, consociatif et asymétrique du fédéralisme canadien. Promouvoir l'idée que le Québec doit être surreprésenté au sein de la Cour suprême, c'est aussi reconnaître le particularisme de cette province.

Ainsi, à la reconnaissance des valeurs sociales distinctes du Québec s'ajoute donc la mission que se donne la Cour de préserver et de susciter la confiance des Québécois à son égard et d'assurer sa légitimité comme arbitre ultime des débats constitutionnels de la fédération canadienne. Il s'agit là d'une franche évolution de la jurisprudence constitutionnelle concernant le caractère distinct du Québec. La majorité n'était pas tenue de traiter de valeurs sociales distinctes, de confiance et de légitimité. Pourtant, elle en a fait des éléments centraux de sa décision. Il s'en dégage qu'elle a construit son argumentaire délibérément et en étant consciente de l'impact et des effets qui en découleraient. Par les agissements de la Cour, sa jurisprudence est venue contribuer au premier principe du consociationalisme, celui de la reconnaissance.

---

nationale du Québec et les arrangements spéciaux négociés en conséquence sont protégés, du moins partiellement ».

76. Voir à cet effet Lijphart, *Democracy*, *supra* note 14 aux pp 40–41 pour qui la surreprésentation est un mécanisme consociatif considérable : « *There are two variations of the principle of proportionality that entail even greater deviations from majority rule: the deliberate overrepresentation of small segments, and parity of representation* ».

77. Mathieu et Taillon, *supra* note 6 aux pp 785–86.

B. L'indépendance dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat* : une interprétation élargie du veto et de l'autonomie

Dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, la Cour suprême est appelée à se prononcer sur la procédure de révision adaptée pour procéder à une réforme en profondeur du Sénat canadien, de même que sur la procédure qui permettrait son abolition. Dans son jugement, unanime, la Cour développe amplement sa position sur la procédure de révision de la Constitution et sur le contenu protégé par chacune de ses dispositions.

Avec ce renvoi, la jurisprudence constitutionnelle contribue au principe de l'indépendance, principalement à deux égards. En premier lieu, l'interprétation que la Cour suprême adopte du texte de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982* fait état d'un processus selon lequel le droit de veto du Québec en matière de révision constitutionnelle a une portée qui se trouve étendue (II.B.1). En second lieu, l'interprétation que la Cour donne à la procédure des arrangements spéciaux de l'article 43 de la même Loi semble ouvrir la voie à une plus grande autonomie des provinces au moyen d'un fédéralisme asymétrique encore largement inexploité (II.B.2).

1. L'attribution étendue du droit de veto

En ce qui concerne le droit de veto, plusieurs des enseignements de la Cour dans ce renvoi sont de nature à favoriser une vision plus étendue de celui-ci. Nous en retiendrons ici trois, soit (1) la portée large de la procédure de l'article 38, (2) le contenu constitutionnellement protégé des articles 41 et 42, et (3) le droit de veto de l'article 43.

D'abord, en ce qui concerne la portée de l'article 38, la décision de la Cour suprême ne laisse aucun doute à cet effet : cette procédure est la règle *normale* à suivre, les autres procédures représentant des exceptions à cette règle[78]. Ainsi, cette analyse est de nature à rendre aussi large que possible la portée de cet article. Or, comme la procédure de l'article 38 est la plus exigeante après celle de l'unanimité, une interprétation favorisant une large portée de celle-ci est de nature à protéger l'influence du Québec dans le cadre de la révision constitutionnelle. En

78. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, *supra* note 9 au para 36 : « L'article 38 décrit donc la procédure normalement appliquée pour modifier la Constitution canadienne. Les autres procédures énoncées à la partie V devraient alors être considérées comme des exceptions à cette règle générale ».

effet, la procédure de l'article 38 étant celle du « 7/50 », l'appui du Québec n'est pas nécessaire à sa mise en œuvre, mais facilite certainement un tel processus de révision.

Le corollaire de l'interprétation large de la portée de l'article 38 est une interprétation restrictive des autres procédures, incluant celle de la modification unilatérale par les autorités fédérales. Cette portée limitée de l'application de l'article 44, la Cour suprême y fait référence à plusieurs reprises dans son jugement[79]. Or, une application restreinte de cette procédure est également à l'avantage du Québec puisque ce dernier n'a aucun rôle à jouer dans celle-ci.

Enfin, rappelons aussi que la *Loi concernant les modifications constitutionnelles*[80], malgré le fait que celle-ci n'ait qu'un statut législatif et qu'il soit possible de remettre en cause sa constitutionnalité[81], octroie un droit de veto au Québec dans le cadre de toutes modifications de la Constitution faites en vertu de l'article 38[82]. Ainsi, par l'importance qu'elle accorde à la procédure normale de l'article 38, de même que par la portée restreinte qu'elle attribue à l'article 44, la Cour suprême consolide d'une première façon les matières sur lesquelles le Québec détient un droit de veto dans la procédure de révision de la Constitution canadienne.

Ensuite, pour ce qui est du contenu constitutionnellement protégé des matières visées aux articles 41 et 42 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la Cour précise que les dispositions de la procédure de révision de la Constitution ne protègent pas seulement son texte écrit, mais également et surtout son contenu : « [l]es termes qui y sont utilisés [dans la partie V] servent de guides pour déterminer quels aspects de notre système de gouvernement font partie du *contenu constitutionnel protégé* » [nos italiques][83]. Cette interprétation, en évitant de vider de leur substance les matières inscrites dans la procédure de révision, a ainsi pour effet de consolider le droit de veto du Québec pour les sujets visés à l'article 41, ainsi que d'accentuer son influence pour ceux inscrits à l'article 42.

---

79. *Ibid* aux para 75 et 87 par exemple.

80. *Loi concernant les modifications constitutionnelles*, LC 1996, c 1.

81. Pelletier, *supra* note 43 à la p 327. Bien que cet auteur croit cette Loi d'une « légalité et d'une constitutionnalité indiscutables », il admet que « [c]ertains pourraient être tentés de soutenir que [celle-ci] constitue une modification indirecte de la Constitution du pays et qu'elle est, de ce fait, inconstitutionnelle ».

82. *Loi concernant les modifications constitutionnelles*, *supra* note 80, art 1(1)(b).

83. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, *supra* note 9 au para 64.

Dans son raisonnement, la Cour insiste sur l'architecture du texte constitutionnel : « la Constitution ne doit pas être considérée comme un simple ensemble de dispositions écrites isolées. Elle a une architecture, une structure fondamentale. Par extension, les modifications constitutionnelles ne se limitent pas aux modifications apportées au texte de la Constitution. Elles comprennent aussi les modifications à son architecture »[84]. Ainsi, en cherchant à protéger le contenu et non pas seulement le texte de la procédure de révision, la Cour suprême a élargi la portée du veto québécois.

Enfin, comme dernière manifestation de l'élargissement du droit de veto accordé au Québec, la Cour suprême traite de l'article 43 comme d'une procédure octroyant un droit de veto à toute province qui serait touchée par la modification constitutionnelle d'un arrangement spécial : « [l]'article 43 permet aussi d'éviter qu'une disposition qui prévoit un arrangement spécial puisse être modifiée sans le consentement des provinces visées par l'arrangement »[85].

Dans son renvoi, la Cour applique ce développement à l'abrogation d'un article ayant des implications directes et particulières uniquement pour le Québec :

> L'abrogation complète du par 23 (3) requiert toutefois le consentement de l'assemblée législative du Québec, suivant la procédure sur les arrangements spéciaux. En effet, l'abrogation complète de la condition relative à l'avoir foncier (par 23 (3)) constituerait également une modification du par 23 (6), qui prévoit un arrangement spécial applicable uniquement à la province de Québec[86].

Selon ce raisonnement, le Québec aurait alors un droit de veto sur toute révision de la Constitution qui concernerait un arrangement spécial s'appliquant à cette province, ce qui « représente une innovation importante qui renforce le caractère consociatif de la procédure de modification »[87].

Ainsi, dans l'ensemble du *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, la Cour suprême procède à un renforcement du droit de veto du Québec dans le cadre de la procédure de révision de la Constitution canadienne et

84. *Ibid* au para 27.

85. *Ibid* au para 44.

86. *Ibid* au para 86. Voir aussi au para 93.

87. Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 790.

de toutes ses modalités d'application. Ce même renforcement contribue à accroître l'indépendance du Québec en ce qui a trait à la révision constitutionnelle et participe de cette manière à rendre plus consociative la fédération canadienne.

2. Les arrangements spéciaux comme voie d'autonomie

Pour ce qui est de la procédure des arrangements spéciaux, l'argumentaire de la Cour donne à penser que l'article 43 représente une voie vers l'asymétrie[88] et donc vers une plus grande autonomie segmentale dans l'État canadien. La Cour suprême traite d'abord ainsi de cette procédure : « [l]'établissement de son champ d'application et des effets de son interaction avec les autres dispositions de la partie V présente de grandes difficultés conceptuelles »[89]. La Cour précise ensuite que cet article « entre en jeu, à tout le moins, lorsqu'une modification constitutionnelle touche une disposition de la Constitution du Canada qui prévoit un "arrangement spécial", applicable uniquement à une ou à certaines des provinces »[90]. Alors que l'utilisation des termes « à tout le moins » laisse entendre que l'interprétation qui en est faite par la Cour lui confère alors une portée minimale, l'expression « "arrangement spécial", applicable uniquement à une ou à certaines provinces » permet de croire qu'il s'agit d'une formule dont l'interprétation nouvelle s'ouvre sur un champ d'application plus substantif que celui qui existe actuellement[91].

En effet, selon le raisonnement de la Cour, l'article 43 semble jouir d'une portée qui ne peut être restreinte par celle de l'article 38, ces dispositions n'ayant pas pour objet les mêmes matières : « [e]n pareil cas [révision applicable uniquement à une ou à certaines des provinces], le recours à la procédure 7/50 aurait une portée trop large, car

88. *Ibid* à la p 789 :
Or, parmi l'ensemble des compromis historiques protégés, la Cour suprême en identifie [*sic*] un type particulier : les arrangements spéciaux visés par l'article 43 de la *LC de 1982*. Ce sont des compromis historiques qui n'impliquent que certaines provinces et qui participent, de ce fait, à renforcer le caractère asymétrique du fédéralisme canadien.

89. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, *supra* note 9 au para 43.

90. *Ibid* au para 44.

91. Cette interprétation était déjà prônée par Guy Tremblay, « La portée élargie de la procédure bilatérale de modification de la Constitution du Canada » (2011) 41:2 RGD 417, ainsi que par José Woehrling, « Le recours à la procédure de modification de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982* pour satisfaire certaines revendications constitutionnelles du Québec » dans Pierre Thibault, Benoît Pelletier et Louis Perret, dir, *Les mélanges Gérald-A. Beaudoin : les défis du constitutionnalisme/Essays in honour of Gérald-A. Beaudoin: The Challenges of Constitutionalism*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002, 449 aux pp 489–90.

il subordonnerait l'adoption de la modification au consentement de provinces auxquelles ne s'applique pas la disposition »[92]. On peut donc en comprendre que cet article bénéficie d'un champ d'application qui lui est propre et qu'il a vocation à s'appliquer à un nombre important de matières visées par la procédure de révision, notamment toute demande d'accommodement de nature asymétrique.

Un autre facteur militant en faveur de ce raisonnement est l'interprétation plutôt restreinte que la Cour fait des procédures de révision unilatérale, notamment de celle du fédéral : « la procédure de modification unilatérale par le Parlement a une portée restreinte. […]. L'historique, les termes et la structure de la partie V indiquent que la procédure normale de modification de la Constitution est prévue à l'art 38 plutôt qu'à l'art 44 »[93]. Ce faisant, la Cour non seulement restreint considérablement la portée des procédures de révision unilatérale, mais élargit tout autant celle de la procédure bilatérale, qu'elle qualifie maintenant de procédure des arrangements spéciaux[94]. Elle semble ainsi subordonner les procédures unilatérales à celle des arrangements spéciaux[95]. Ainsi, nous croyons que l'article 43 constitue une porte ouverte à une évolution asymétrique de la Constitution et de la fédération canadienne, car cette disposition est certainement en mesure d'octroyer, à un Québec qui en ferait la demande, une plus grande autonomie segmentale.

La décision de la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat* a donc ajouté un deuxième pan de consociationalisme à la jurisprudence constitutionnelle récente, celui du principe de l'indépendance propre à cette théorie. Cet ajout, quelques semaines seulement après le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême*, art 5 et 6*, constituait alors une seconde avancée considérable et semblait confirmer une tendance de la Cour suprême vers une jurisprudence constitutionnelle plus adaptée au caractère plurinational du Canada. Cependant, comme nous le verrons dans la section suivante, la Cour suprême a récemment raté d'importantes occasions de consolider cette nouvelle tendance dans sa décision sur le registre des armes à feu où le tribunal a laissé passer une occasion certaine du point de vue consociatif.

---

92. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, *supra* note 9 au para 44.

93. *Ibid* au para 75.

94. Sur ce changement de terme, voir Mathieu et Taillon, *supra* note 6 à la p 790 : « Cette nouvelle qualification a pour conséquence d'élargir considérablement le domaine d'application potentielle de l'article 43 de la *LC de 1867* ».

95. *Ibid*.

C. La cohésion dans la décision sur le registre des armes à feu : des occasions ratées

Dans sa plus récente décision portant sur le fédéralisme et opposant directement le Québec aux institutions fédérales, la Cour suprême du Canada avait l'occasion d'ajouter de manière marquée à cette nouvelle tendance jurisprudentielle concernant le caractère consociatif de la fédération canadienne. Dans le cadre de sa décision concernant le registre des armes à feu, la Cour pouvait formuler solidement les ancrages du troisième principe du consociationalisme, soit la cohésion. Nous croyons toutefois que la Cour est passée à côté de cette occasion, soit en imposant des limites importantes au fédéralisme coopératif (II.C.1) et au régime des partenariats fédéral-provincial (II.C.2), soit en décidant de ne pas aborder l'obligation constitutionnelle de négocier (II.C.3).

Cette affaire se démarque des deux décisions précédemment abordées, et ce, pour une autre raison : la forte dissidence qu'elle a provoquée parmi les juges de la Cour. En effet, dans le *Renvoi relatif à la* Loi sur la Cour suprême, *art 5 et 6*, il n'y a qu'un juge dissident, alors que dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, la Cour est unanime. Or, dans la décision concernant le registre des armes à feu, la Cour est divisée à cinq contre quatre. Qui plus est, les trois juges québécois à la Cour se trouvent du côté dissident, alimentant ainsi davantage l'impression d'une occasion ratée du point de vue consociatif.

Enfin, le grand écart entre l'ampleur du développement des motifs majoritaires et celle des motifs dissidents[96] participe aussi à cette impression d'occasion ratée, la dissidence étant considérablement plus détaillée que la position majoritaire.

1. Le fédéralisme coopératif et ses limites

Le fédéralisme coopératif est une tendance jurisprudentielle mise de l'avant par la Cour suprême pour « assouplir les doctrines touchant le partage des pouvoirs telles la prépondérance fédérale et l'exclusivité des compétences », afin de « faciliter l'intégration des régimes législatifs fédéraux et provinciaux et éviter l'imposition de contraintes inutiles aux interventions législatives provinciales »[97]. Cette intégration est

96. Les motifs de la majorité tiennent en 46 paragraphes, alors que ceux de la dissidence, en 157 paragraphes.

97. *Québec (PG) c Canada (PG)*, *supra* note 10 au para 17.

largement abordée par la majorité et la dissidence dans le jugement concernant le registre des armes à feu.

Selon cette conception du fédéralisme, chaque ordre de gouvernement peut édicter des lois dans ses propres champs de compétences, qui chevaucheront des compétences de l'autre ordre de gouvernement. Qualifiant ces chevauchements d'inévitables[98], la Cour indique « que les doctrines constitutionnelles de mise en œuvre du partage des compétences doivent par conséquent favoriser la pratique d'un fédéralisme coopératif favorable aux chevauchements de pouvoirs »[99]. Toutefois, dans cette récente décision, la majorité est venue ajouter de nouvelles balises au fédéralisme coopératif, réduisant ainsi le champ d'application de celui-ci.

D'abord, dans ses motifs, la majorité indique qu'elle doit « également reconnaître les limites du principe du fédéralisme coopératif »[100], notamment le fait qu'elle ne puisse « considérer que le principe du fédéralisme coopératif impose des limites à l'exercice par ailleurs valide d'une compétence législative »[101]. Rejetant les prétentions du Québec selon lequel ce principe « empêche le Canada et les provinces d'agir ou de légiférer de manière à nuire à la collaboration entre les deux ordres de gouvernement, surtout dans les domaines de compétence concurrente »[102], la majorité vient préciser un peu plus les contours du fédéralisme coopératif, en lui imposant de nouvelles frontières. Ce faisant, elle œuvre cependant directement à l'encontre d'un fédéralisme coopératif suivant lequel la concertation et la cohésion doivent faire partie intégrante du comportement des acteurs fédéraux et provinciaux[103]. La dissidence, pour sa part, met de l'avant une vision tout autre de ce fédéralisme, le terme *coopératif* prenant dès lors un sens différent.

Pour en faire état, il est intéressant de faire ressortir une opposition flagrante entre la majorité et la dissidence quant à l'importance et à l'utilisation des principes non écrits de la Constitution canadienne, alors

---

98. *Banque canadienne de l'Ouest c Alberta*, 2007 CSC 22 au para 24, [2007] 2 RCS 3.

99. Eugénie Brouillet, « Le fédéralisme et la Cour suprême du Canada : quelques réflexions sur le principe d'exclusivité des pouvoirs » (2010) 3 RQDC 60 à la p 65.

100. *Québec (PG) c Canada (PG)*, *supra* note 10 au para 18.

101. *Ibid* au para 19.

102. *Ibid* au para 15.

103. *Ibid* au para 20 : « Ni la jurisprudence de notre Cour ni le texte de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne fondent l'emploi de ce principe pour restreindre la portée de la compétence législative ou imposer l'obligation positive de faciliter la coopération lorsque le partage constitutionnel des pouvoirs autorise une intervention unilatérale ».

que leurs raisonnements respectifs se fondent tous deux sur le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. La majorité, affirmant que « [l]a primauté de notre Constitution écrite demeure l'un des préceptes fondamentaux de notre régime constitutionnel »[104], réfère au paragraphe 53 du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. La dissidence, se fondant pour sa part sur le paragraphe précédent du même renvoi, met plutôt l'accent sur le fait que « notre Cour reconnaît l'importance des principes non écrits qui sous-tendent [la Constitution écrite]. Ces principes imprègnent l'analyse et l'interprétation du partage des compétences »[105].

Alors que la majorité insiste sur le texte écrit de la Constitution pour restreindre l'application du fédéralisme coopératif dans ses motifs, la dissidence propose une interprétation allant exactement dans le sens inverse pour donner au « principe du fédéralisme — et son expression moderne le fédéralisme coopératif »[106] — une interprétation qui œuvre « en faveur d'une conception plus souple du partage des compétences »[107].

C'est alors que le raisonnement de la dissidence devient particulièrement intéressant en ce qui a trait au principe de la cohésion. Expliquant brièvement ce qu'est le fédéralisme coopératif et citant plusieurs décisions rendues par la Cour suprême en la matière, la dissidence aborde ensuite l'important « chevauchement des compétences fédérales et provinciales [qui] permet aux deux ordres de gouvernement de légiférer relativement à des objectifs légitimes dans les matières où il y a chevauchement »[108]. Poursuivant sur cette piste, elle ajoute : « [c]ette conception facilite ainsi la *coopération* intergouvernementale »[109] [nos italiques]. La dissidence fait alors un pas de plus que la majorité. Elle utilise le fédéralisme coopératif non pas seulement pour justifier un *empiètement raisonnable* d'un ordre de gouvernement dans les compétences législatives de l'autre, mais aussi pour en faire ressortir

104. *Ibid* au para 18.

105. *Ibid* au para 144. La dissidence réfère alors aussi au *Renvoi relatif à la* Loi sur la procréation assistée, 2010 CSC 61 au para 196, [2010] 3 RCS 457 : « Que ce soit à l'occasion de la détermination du caractère véritable d'une loi ou d'une disposition ou au moment de l'examen des limites d'une compétence attribuée ou de l'exercice d'une compétence accessoire, les tribunaux doivent se rappeler l'importance des principes constitutionnels non écrits et veiller à les respecter ».

106. *Québec (PG) c Canada (PG)*, *supra* note 10 au para 151.

107. *Ibid* au para 147. Le tribunal ajoute qu'il s'agit d'une conception « qui domine dans la jurisprudence récente de notre Cour ».

108. *Ibid*.

109. *Ibid*.

un esprit de *coopération* entre les deux ordres de gouvernement. Elle ajoute ensuite que selon elle, la mise en place du registre des armes à feu au Canada « s'inscrit dans cet esprit de fédéralisme coopératif »[110].

Cette partie du raisonnement de la dissidence représente une vision novatrice du fédéralisme coopératif. Ce dernier ne serait alors pas seulement utile pour justifier un empiètement législatif, mais aussi pour expliquer, encadrer et promouvoir la mise sur pied de partenariats fédéral-provincial[111]. Si cette position avait été majoritaire, elle aurait ajouté un pan supplémentaire à cette doctrine du fédéralisme coopératif et aurait eu pour effet d'encourager la collaboration et la cohésion entre paliers de gouvernement dans le cadre du partage des compétences au Canada, contribuant ainsi à accentuer le caractère consociatif de la fédération.

Ainsi, du fédéralisme coopératif *unilatéral* auquel les gouvernements au Canada nous ont habitués, la mise en place du registre des armes à feu, son administration et éventuellement son abolition auraient pu faire évoluer le système vers un fédéralisme coopératif *multilatéral* où la collaboration entre les acteurs est non seulement souhaitable, mais également nécessaire jusqu'à un certain point. Le fédéralisme coopératif traditionnel, malgré sa dénomination, n'a rien d'essentiellement coopératif. Il n'est sous-tendu par aucune nécessité de collaboration ou objectif de cohésion entre les acteurs politiques fédéraux et provinciaux, mais plutôt par une logique d'*empiètement raisonnable* sur les champs de compétence de l'autre ordre de gouvernement[112], le tout dans un objectif d'efficacité, caractéristique de la jurisprudence constitutionnelle relative au fédéralisme[113]. C'est pourquoi nous le qualifions de fédéralisme coopératif *unilatéral*[114].

---

110. *Ibid* au para 149.

111. *Renvoi relatif à la* Loi sur les valeurs mobilières, 2011 CSC 66 au para 132, [2011] 3 RCS 837 : Nous pouvons toutefois à bon droit noter l'existence d'une tendance de plus en plus marquée à envisager les problèmes complexes de gouvernance susceptibles de se présenter dans une fédération, non pas comme une simple alternative entre les deux ordres de gouvernement, mais comme une recherche coopérative de solutions qui satisfont les besoins tant de l'ensemble du pays que de ses composantes.

112. *Québec (PG) c Canada (PG)*, *supra* note 10 au para 154 : « le principe du fédéralisme coopératif — qui permet à chaque ordre de gouvernement de légiférer d'une manière ayant une incidence sur les compétences de l'autre ».

113. Brouillet, *La négation*, *supra* note 1 à la p 319.

114. *Québec (PG) c Canada (PG)*, *supra* note 10 au para 154 : « Conclure autrement reviendrait à cautionner un fédéralisme coopératif à sens unique ».

À cet égard, nous croyons que les motifs de la majorité représentent, du point de vue du principe de la cohésion, une première occasion ratée. Celle-ci, comme le propose la dissidence, aurait pu faire la promotion d'une vision du fédéralisme coopératif qui encourage la collaboration et l'implication conjointe des deux ordres de gouvernement, ouvrant ainsi la porte à un fédéralisme coopératif *multilatéral*. Il n'est pas ici question de faire de tout programme législatif un partenariat fédéral-provincial, mais simplement d'encourager la coopération et la collaboration lorsque des champs de compétence des deux ordres de gouvernement sont aussi étroitement mis en jeu que dans le cas du registre des armes à feu, plutôt que d'opter pour une vision du fédéralisme selon lequel l'un des acteurs doit nécessairement en venir à dominer l'autre et ainsi permettre au premier d'agir unilatéralement. À cet égard, le partenariat fédéral-provincial, rejeté par la majorité et adopté par la dissidence, nous semble être une avenue des plus intéressantes.

2. Le partenariat fédéral-provincial écarté

Alors que la majorité n'évoque que très rapidement le partenariat fédéral-provincial[115], la dissidence en fait un élément central de son raisonnement. Revenant sur l'historique de l'élaboration du registre des armes à feu, elle établit en quelque sorte les balises en vertu desquelles un tel partenariat devrait émerger, évoluer et prendre fin. En effet, tout en précisant qu'un partenariat fédéral-provincial découle du fédéralisme coopératif[116], la dissidence établit en quelque sorte les éléments constitutifs d'un tel partenariat, principalement (1) la mise en cause de compétences législatives de part et d'autre, (2) une collaboration constante lors de la mise en place du partenariat et pendant son existence, (3) la nécessité pour un palier de gouvernement de tenir compte des conséquences de ses agissements pour l'autre palier, et (4) une fin du partenariat qui ne peut être dictée unilatéralement, sous peine d'être inconstitutionnelle puisque contraire au principe sous-jacent du fédéralisme[117]. À la lumière de ces différentes balises, la dissidence en vient

115. *Ibid* aux para 9 et 22.

116. *Ibid* au para 149 : « À notre avis, le partenariat fédéral-provincial en matière de contrôle des armes à feu s'inscrit dans cet esprit de fédéralisme coopératif ».

117. *Ibid* au para 50 :
> Selon nous, et c'est là où nous sommes en désaccord avec nos collègues, tant la collecte des données concernant les armes d'épaule que les initiatives plus larges visant à réglementer l'usage de ces armes se sont effectuées en partenariat avec les provinces, dont le Québec. En présence d'un tel régime intégré, qui fait appel à l'exercice de compétences

à la conclusion que le travail visant à réglementer l'usage des armes à feu a été effectué « en partenariat avec les provinces, dont le Québec » et qu'il en résulterait donc un « régime intégré »[118], un partenariat fédéral-provincial.

Pour la dissidence, il ne fait nul doute que le partenariat en matière d'armes à feu met en cause des compétences fédérales et des compétences provinciales, ce qui est le premier élément constitutif d'un tel partenariat. Elle affirme à cet effet que ce régime a « permis au gouvernement fédéral et aux provinces de mieux accomplir ensemble, plutôt qu'individuellement, tant des objectifs fédéraux (en droit criminel) que des objectifs provinciaux (en matière de sécurité publique et d'administration de la justice) »[119]. Ce passage permet de déborder du cadre habituel du fédéralisme coopératif d'empiètement raisonnable et fait ressortir les avantages d'un fédéralisme coopératif multilatéral selon lequel le fédéral et les provinces s'unissent pour mieux s'occuper de préoccupations communes. Ainsi, le partenariat fédéral-provincial doit naître d'un désir partagé des deux paliers de gouvernement d'agir de concert dans l'objectif d'être plus efficaces en ce qui a trait à leurs compétences législatives respectives[120].

Selon la dissidence, si la participation de compétences législatives fédérale et provinciales est nécessaire à l'initiative d'un partenariat fédéral-provincial, la collaboration avant sa mise en place et pendant son existence est aussi une condition fondamentale de sa réalisation[121]. La dissidence réaffirme ce principe en abordant « la conception, la mise sur pied et l'administration »[122] partagée du régime des armes à feu. Ainsi, pour les juges dissidents, il est nécessaire au partenariat que les deux paliers de gouvernement y participent tout au long de l'existence de celui-ci.

---

législatives fédérale et provinciales, une application particulière du cadre d'analyse en matière de partage des compétences est requise. La constitutionnalité du moyen pris par le gouvernement fédéral pour mettre fin à ce partenariat se mesure notamment à l'aune des effets qu'il aura sur les compétences de ses partenaires.

118. *Ibid* au para 50.

119. *Ibid* au para 149; voir aussi au para 128.

120. *Ibid* au para 183 : « Sans doute pour des raisons d'efficacité, le gouvernement fédéral a plutôt conçu un régime législatif qui faisait appel à la collaboration active des provinces et a pris la forme d'un partenariat ».

121. *Ibid* aux para 118, 121, 126 et 172.

122. *Ibid* au para 134.

Toujours dans cette optique de coopération, la dissidence indique à quelques reprises qu'un partenaire dans un tel régime ne peut légiférer « sans tenir compte des conséquences raisonnablement prévisibles de cette décision pour l'autre partenaire »[123]. Cette obligation, pour un palier gouvernemental, de tenir compte des conséquences de ses actes a pour corollaire de ne pas légiférer de manière à nuire à l'autre palier[124] : « il est difficile d'imaginer comment une disposition qui […] est édictée dans l'intention de nuire à un partenaire peut être rationnelle »[125]. Dans un tel régime, les partenaires sont donc tenus d'agir avec diligence à l'endroit les uns des autres.

Enfin, la dissidence traite de la fin d'un partenariat inspiré du fédéralisme coopératif. Estimant « que nos tribunaux doivent protéger de tels régimes, tant au moment de leur mise en place que lors de leur démantèlement »[126], elle est d'avis que la fin « d'un partenariat tel le contrôle des armes à feu doit se faire dans le respect du principe du fédéralisme qui sous-tend notre Constitution »[127].

Les conclusions des juges dissidents quant à « la manière dont [la] collaboration [fédérale-provinciale] doit prendre fin »[128] sont particulièrement intéressantes. Ils rejettent le droit du fédéral de « décider de détruire unilatéralement les données accumulées au cours du partenariat sans tenir compte des conséquences d'une telle mesure sur les compétences provinciales »[129], mais ajoutent que « le Québec ne peut dicter au gouvernement fédéral ce qu'il est "en droit" de recevoir [les données] au terme de leur relation »[130]. La dissidence semble donc d'avis que la solution à cette impasse n'est pas uniquement juridique, mais qu'elle doit passer par la négociation entre les membres du partenariat.

123. *Ibid* au para 153; voir aussi les para 154, 200.
124. *Ibid* aux para 168, 188–89.
125. *Ibid* au para 189.
126. *Ibid* au para 152.
127. *Ibid* au para 153.
128. *Ibid* au para 200.
129. *Ibid*.
130. *Ibid*.

3. La portée de l'obligation constitutionnelle de négocier

À la toute fin de ses motifs, la dissidence aborde donc le transfert des données du registre des armes à feu, demandé par le Québec et refusé par le fédéral. Elle fait alors une distinction nette entre le politique et le juridique. D'abord, du côté juridique, elle constate que « la destruction des données sans offre de transfert préalable est inconstitutionnelle »[131], puis ajoute que le Québec « n'a pas établi de fondement juridique à sa revendication des données »[132]. Devant cette situation où ni l'un ni l'autre des deux partenaires ne seraient légalement autorisés à agir de manière unilatérale, la dissidence est d'avis qu'il revient aux « membres du partenariat […] de prévoir les modalités de cessation de leur aventure commune dans leurs ententes ou, à défaut, de s'entendre maintenant sur les conditions applicables à cet égard »[133]. Elle ajoute : « la manière dont leur collaboration doit prendre fin relève au premier chef de leur volonté »[134]. Elle en fait ainsi une question de nature politique.

Nous croyons qu'il existe ici un parallèle entre la position de la dissidence concernant la fin du partenariat fédéral-provincial dans l'affaire du registre des armes à feu et l'obligation constitutionnelle de négocier établie dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, puis reprise en doctrine[135]. En effet, bien qu'il s'agisse là d'enjeux ayant des proportions fort différentes, les conclusions de la dissidence ne sont pas sans rappeler celles de la Cour dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec,* dans lequel elle ne donne pas de réponse définitive sur le droit du Québec de faire sécession, mais rejette l'idée que le cadre constitutionnel canadien puisse permettre à l'un des peuples fondateurs d'imposer unilatéralement sa volonté à l'autre. Elle est alors plutôt d'avis que « l'expression claire par la population d'une province du désir de réaliser la sécession donne naissance à une obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de *négocier* des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé » [nos italiques][136]. Sans imposer de conditions strictes menant à la sécession,

---

131. *Ibid* au para 191.

132. *Ibid* au para 198.

133. *Ibid* au para 200.

134. *Ibid*.

135. Patrick Taillon et Alexis Deschênes, « Une voie inexplorée de renouvellement du fédéralisme canadien : l'obligation constitutionnelle de négocier des changements constitutionnels » (2012) 53:3 C de D 461.

136. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 7 au para 88.

la Cour suggère alors que le fait de mettre fin au partenariat entre le Québec et le reste du Canada nécessiterait la négociation d'une telle entente.

On peut alors faire l'analogie selon laquelle le fait de mettre fin au partenariat fédéral-provincial dans le cadre du registre des armes à feu entraîne une obligation similaire. Ainsi, dans cette situation où nul n'est habilité à agir unilatéralement, la demande du Québec d'obtenir les données détenues par le fédéral dans le cadre d'un tel partenariat ferait naître, comme semble le suggérer la dissidence, l'obligation de négocier un tel transfert entre les autorités fédérale et québécoise. La dissidence ne va toutefois pas jusqu'à évoquer l'obligation constitutionnelle de négocier.

Or, nous croyons que cette affaire du registre des armes à feu représentait l'occasion idéale pour la Cour suprême de préciser la portée de cette obligation constitutionnelle de négocier. Découlant directement du principe constitutionnel du fédéralisme, cette obligation de négocier aurait certainement pu contribuer à la solution du présent litige. Il s'agit donc là d'une autre occasion ratée. En effet, la dissidence n'était qu'à une seule ligne de pousser son raisonnement jusqu'à enchâsser cette obligation de négocier dans les éléments constitutifs d'un partenariat fédéral-provincial et d'ainsi possiblement élargir l'application de ce concept. Mais plutôt que d'aborder l'obligation de négocier, la dissidence s'arrête à énoncer que les partenaires ne peuvent agir unilatéralement.

Plus globalement, nous croyons également que cette décision représente une occasion ratée parce que tous les arguments consociatifs dont elle traite font partie de la dissidence et ne font donc pas autorité. En effet, comme nous l'avons abordé au début de la présente section, ce jugement est marqué par une forte dissidence, soit quatre juges sur neuf, et dont font partie les trois juges québécois, ce qui revient donc à dire que la Cour suprême était à un juge près de faire de ses motifs consociatifs dissidents la position majoritaire et d'ainsi marquer d'un nouveau trait majeur l'architecture constitutionnelle canadienne et son fédéralisme. Plutôt que d'avoir eu pour conséquence d'ajouter une branche multilatérale au fédéralisme coopératif, de mettre en place les fondements d'un régime de partenariats fédéral-provincial et d'avoir possiblement élargi le champ d'application de l'obligation constitutionnelle de négocier, ce jugement de la Cour suprême aura plutôt eu pour effet de mettre en

exergue non seulement les visions parfois diamétralement opposées que se font les Québécois et les Canadiens anglais de leur pays, mais aussi le caractère inadapté de certaines institutions canadiennes ainsi que de leurs fondements.

En effet, alors que tous les juges québécois siégeant à la Cour sont en faveur d'un fédéralisme où les partenaires sont appelés à collaborer entre eux et ne peuvent unilatéralement agir de manière à nuire à l'autre, cinq des six juges canadiens-anglais ont plutôt privilégié une vision compartimentée du fédéralisme selon lequel la dominance du palier central se fera plus aisément sentir. En écartant ainsi les partenariats fédéral-provincial ou du moins en réduisant aussi considérablement leur possibilité d'application, la Cour cautionne une conception du fédéralisme selon lequel l'ensemble des programmes nationaux sera ultimement contrôlé par le fédéral, retirant ainsi au Québec la possibilité d'y défendre efficacement ses intérêts. Dans un fédéralisme comme celui-là, le troisième principe consociatif, soit celui de la cohésion, est plus rapidement sacrifié au profit d'une sacro-sainte efficacité, et ce, même quand cette même efficacité se manifeste à l'encontre des demandes et des intérêts de l'un des peuples fondateurs du pays.

CONCLUSION

Dans le cadre de cette démonstration, nous nous sommes attardés à la jurisprudence récente de la Cour suprême du Canada et aux traces de consociationalisme qu'elle pouvait contenir. Nous avons dans un premier temps expliqué en quoi consiste le consociationalisme et pourquoi son étude peut être pertinente dans une analyse du cas canadien. Nous avons ainsi défini les trois principes fondamentaux de cette théorie, soit la reconnaissance, l'indépendance et la cohésion. Cette démonstration nous a servi à structurer la suite de notre étude. Dans un second temps, nous avons consacré notre démonstration à l'analyse de trois décisions récentes de la Cour suprême du Canada où le fédéralisme coopératif, voire asymétrique, et le caractère consociatif de la fédération canadienne ont constitué le socle de l'analyse de la Cour. Nous avons ainsi tenté de démontrer que la Cour suprême est ouverte aux questions démotiques de l'État canadien, mais que cette ouverture s'avère parfois insuffisante, comme cela a notamment été le cas dans la décision sur le registre des armes à feu.

Le Canada est un État où cohabitent plusieurs nations. Or, la nature de sa Constitution, incomplète et désuète[137], ne reflète pas toujours avec justesse cette réalité, de même qu'elle omet parfois d'établir le fondement des relations entre les peuples fondateurs de l'État. C'est alors la Cour suprême qui peut être appelée à prendre le relais pour combler les vides des textes constitutionnels. Toutefois, contrairement à Constantinesco et Pierré-Caps[138], nous croyons qu'il est périlleux de laisser une telle marge de manœuvre et un tel pouvoir à la fonction judiciaire. Après tout, c'est celle-ci qui a nié au Québec un droit de veto sur les modifications constitutionnelles au moment du rapatriement de 1982[139], cautionnant ainsi la non-adhésion du peuple québécois à la nouvelle loi constitutionnelle. De plus, notre démonstration a servi à mettre en lumière les limites de ce que peut accomplir le pouvoir judiciaire en matière de mise en place de mécanismes consociatifs. Des enjeux d'une telle importance ne devraient pas être laissés à l'appréciation des tribunaux, cela pouvant notamment avoir pour effet de faire varier le contenu de la protection consociative de l'État en fonction des magistrats présents au sein d'une formation donnée et de leur propre conception d'une telle protection consociative. À cet effet, nous nous en remettons plutôt aux propos du professeur Christian Atias lorsqu'il mentionne qu'il faut « une belle naïveté pour croire que la personnalité des juges [peut] être neutralisée »[140].

Pour ces raisons, les fondements consociatifs d'un État plurinational doivent être enchâssés dans le texte même de sa Constitution. Il en va de l'équilibre constitutionnel qui doit transcender les rapports égalitaires entre les différents segments dans un État plurinational. Tout comme le partage des compétences dans un régime fédératif, un régime consociatif doit voir ses fondements être inscrits dans sa loi fondamentale pour la saine préservation du système.

Les textes de la Constitution canadienne ont donc cette lacune additionnelle : ils omettent parfois de traiter de la protection consociative accordée aux groupes qui composent l'État. Cette situation, rendue encore plus problématique par le carcan de la partie V de la

137. Guénette, *supra* note 5.

138. Constantinesco et Pierré-Caps, *supra* note 22 à la p 326.

139. *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 RCS 753 et *Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 RCS 793.

140. Christian Atias, *Philosophie du droit*, 3e éd, Paris, Presses Universitaires de France, 2012 au nº 55 à la p 239.

Loi constitutionnelle de 1982, ne peut paradoxalement être résolue que par une révision formelle de la Constitution canadienne. La jurisprudence constitutionnelle a ses limites et ne peut être considérée comme un substitut approprié au pouvoir constituant. Seul ce dernier a le réel pouvoir d'ancrer fermement les principes consociatifs de l'ordre constitutionnel canadien dans le marbre de la Constitution.

ONGLET 78

LE FÉDÉRALISME COMME PRINCIPE MATRICIEL DANS L'INTERPRÉTATION DE LA PROCÉDURE DE MODIFICATION CONSTITUTIONNELLE

*Catherine Mathieu et Patrick Taillon**

!

Rendus à quelques semaines d'intervalle, le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat* de même que le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6* posent des limites importantes à l'action unilatérale d'Ottawa en matière de réforme des institutions, et ce, au nom d'un principe fondamental jouant un rôle matriciel dans l'interprétation de la procédure de modification constitutionnelle : le fédéralisme. À l'occasion de ces deux avis, la Cour a non seulement précisé le champ d'application des procédures multilatérales de modification de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, mais elle a aussi tiré les conséquences qui s'imposent du principe fédéral. D'abord, sur le plan institutionnel, ce dernier principe constitue, non seulement une limite à l'action unilatérale d'Ottawa, mais aussi un facteur structurant l'ordonnancement juridique et un fondement à l'action de la Cour suprême du Canada. Puis, sur le plan du contenu du principe fédéral, la Cour suprême développe, à l'occasion des deux avis de 2014 relatifs à la procédure de modification, une réflexion plus formelle sur les dimensions consociatives du fédéralisme canadien dans le cadre desquelles la spécificité nationale du Québec et les arrangements spéciaux négociés en conséquence sont protégés, du moins partiellement, par la procédure de modification adoptée en 1982 sans l'accord du Québec. De ce fait, le principe fédéral s'impose comme un principe matriciel qui conditionne l'interprétation de la procédure de modification constitutionnelle et qui favorise le fédéralisme consociatif.

Rendered a few weeks apart, the *Reference re Senate Reform* as well as the *Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6* impose significant limitations on the unilateral power of Ottawa to institute reforms, and this is done in the name of a fundamental principle providing a framework principle for the interpretation of the amending formula: federalism. In the two cases at hand, the Supreme Court not only clarified the scope of multilateral procedures required to amend part V of the *Constitution Act, 1982*, but it also underlined the limitations imposed by the federalism principle. First, at the institutional level, this principle constitutes not only a limit on unilateral action by Ottawa but also a factor structuring the legal system and a basis for action by the Supreme Court of Canada. In addition, with a view to the content of the federalism principle, the Supreme Court developed a formal analysis of the consociate dimensions of federalism in which Québec national specificity and the negotiated special arrangements are protected, at least partially, by the amending formula adopted in 1982 without Québec consent. Therefore, the federalism principle imposed itself as a framework principle guiding the interpretation of the amending formula and that weighs in the sense of consociate federalism.

* Catherine Mathieu est diplômée de deuxième cycle de la Faculté de droit de l'Université Laval et Patrick Taillon y est professeur. Ce texte cherche à approfondir les recherches entreprises dans le cadre du mémoire intitulé *La réforme du Sénat en marge des procédures multilatérales de modification constitutionnelle* (Québec, Faculté des études supérieures, Université Laval, 2013). Les auteurs tiennent à remercier le FQRSC, le CRSH et le Secrétariat aux Affaires intergouvernementales canadiennes du Québec pour l'aide financière accordée à l'un ou l'autre des auteurs dans la réalisation de leurs travaux de recherche. Ils tiennent aussi à remercier Amélie Binette et Dave Guénette pour leur collaboration à la préparation de cet article. Les opinions exprimées dans cet article sont celles des auteurs. La recherche et la rédaction de l'article ont été réalisées avant le début du stage de Mme Mathieu auprès de la Cour suprême du Canada.

© Catherine Mathieu et Patrick Taillon 2015

Citation: (2015) 60:4 McGill LJ 763 — Référence : (2015) 60 : 4 RD McGill 763

Introduction 765

I. L'influence du principe fédéral 767
A. Le fédéralisme comme limite à l'action unilatérale fédérale 769
B. Le fédéralisme comme facteur structurant l'ordonnancement juridique 771
C. Le fédéralisme comme fondement au rôle et au statut de la Cour suprême 776

II. La dimension consociative du fédéralisme 780
A. Le caractère plurinational du fédéralisme canadien et la spécificité du Québec 781
B. La constitutionnalisation des « compromis historiques » et arrangements consociatifs 786
C. La protection des arrangements spéciaux et la nature asymétrique de la Constitution 789

Conclusion 792

Introduction

Rendus à quelques semaines d'intervalle, le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*[1] de même que le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*[2] posent des limites importantes à l'action unilatérale d'Ottawa en matière de réforme des institutions, et ce, au nom d'un principe fondamental jouant un rôle matriciel[3] dans l'interprétation de la procédure de modification constitutionnelle : le fédéralisme.

Dans ces affaires, la Cour suprême du Canada a déclaré non conformes à la Constitution la mise en place d'élections sénatoriales consultatives, la réduction de la durée du mandat des sénateurs[4] et l'ajout à la *Loi*

---

1 2014 CSC 32, [2014] 1 RCS 704 [*Renvoi sur le Sénat*].

2 2014 CSC 21, [2014] 1 RCS 433 [*Renvoi sur la Cour suprême*].

3 Le terme est ici emprunté à Bertrand Mathieu (« Pour une reconnaissance de "principes matriciels" en matière de protection constitutionnelle des droits de l'homme » (1995) D 211 à la p 211).

4 Les questions soumises à la Cour avaient pour objet les différentes formules proposées par l'un ou l'autre des huit projets de loi déposés par le gouvernement conservateur depuis son entrée au pouvoir. De ces projets de loi, quatre proposaient de modifier l'article 29 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ((R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduit dans LRC 1985, annexe II, nº 5 [*LC de 1867*]) afin de fixer le mandat des sénateurs à huit ans : PL S-4, *Loi modifiant la Loi constitutionnelle de 1867 (durée du mandat des sénateurs)*, 1re sess, 39e parl, 2006, art 1 (première lecture le 30 mai 2006); PL C-19, *Loi modifiant la Loi constitutionnelle de 1867 (durée du mandat des sénateurs)*, 2e sess, 39e parl, 2007, art 1 (première lecture le 13 novembre 2007); PL S-7, *Loi modifiant la Loi constitutionnelle de 1867* (*limitation de la durée du mandat des sénateurs*), 2e sess, 40e parl, 2009, art 3 (première lecture le 28 mai 2009); PL C-10, *Loi modifiant la Loi constitutionnelle de 1867 (limitation de la durée du mandat des sénateurs)*, 3e sess, 40e parl, 2010, art 3 (première lecture le 29 mars 2010). Ces projets de loi furent généralement déposés de façon concomitante avec des projets de loi distincts visant à mettre en place des élections sénatoriales dites « consultatives ». Les projets de loi C-43 et C-20 prévoyaient tous deux la tenue d'élections fédérales alors que le projet de loi S-8 établissait, quant à lui, un cadre que devaient adopter les provinces pour organiser des élections sénatoriales sur leur territoire. À ce sujet, voir PL C-43, *Loi prévoyant la consultation des électeurs en ce qui touche leurs choix concernant la nomination des sénateurs*, 1re sess, 39e parl, 2006, art 12(1) (première lecture le 13 décembre 2006); PL C-20, *Loi prévoyant la consultation des électeurs en ce qui touche leurs choix concernant la nomination des sénateurs*, 2e sess, 39e parl, 2007, art 12(1) (première lecture le 13 novembre 2007); PL S-8, *Loi concernant la sélection des sénateurs*, 3e sess, 40e lég, 2010, préambule (première lecture 27 avril 2010). Finalement, le projet de loi C-7 fusionnait, dans un même véhicule législatif, l'établissement d'une durée de mandat fixe des sénateurs à neuf ans, et l'introduction d'élections sénatoriales organisées par les provinces en fonction d'un cadre prévu par l'annexe accompagnant le projet de loi (PL C-7, *Loi concernant la sélection des sénateurs et modifiant la Loi constitutionnelle de 1867 relativement à la limitation de la durée du mandat des sénateurs*, 1re sess, 41e parl, 2011, art 4(1) et annexe (première lecture le 21 juin 2011). Le projet de loi C-7 est resté au feuilleton jusqu'à la prorogation du 13 septembre 2013, après avoir été en deuxième lecture pendant plus d'un an.

sur la Cour suprême[5] de dispositions interprétatives susceptibles de valider la nomination controversée du juge Marc Nadon[6]. Ce faisant, la Cour a, à juste titre, invalidé les initiatives fédérales opérant — par la voie législative — des évolutions significatives du droit constitutionnel canadien pour lesquelles le consentement des provinces est requis[7]. Dans ces deux avis de 2014 relatifs à la procédure de modification, le principe fédéral s'est imposé comme principal critère permettant de tracer une ligne entre ce qui peut être unilatéralement modifié par le Parlement fédéral et ce qui doit l'être suivant l'une des procédures multilatérales de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*[8].

En tranchant ainsi les questions qui lui étaient soumises, la Cour a non seulement précisé le champ d'application des procédures multilatérales de modification, mais elle a aussi défendu une conception du fédéralisme qui cherche à protéger la spécificité du Québec. Fondés sur le fait que les provinces et le fédéral constituent des « acteurs égaux »[9], qui doivent négocier et s'entendre préalablement sur toute modification apportée aux « caractéristiques essentielles »[10] des institutions fédérales, les motifs de la Cour suprême dans ces deux renvois tirent enfin les conséquences qui s'imposent du principe fédéral[11]. Ils lui donnent sens en intégrant une réflexion plus explicite et plus formelle sur la dimension consociative[12] du

---

5 LRC 1985, c S-26.

6 Les articles 471–72 de la *Loi nº 2 portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 21 mars 2013 et mettant en œuvre d'autres mesures,* LC 2013, c 40 modifiaient la *Loi sur la Cour suprême* (*supra* note 5) par l'ajout des articles 5.1 et 6.1.

7 Voir *Loi constitutionnelle de 1982*, art 52(3), constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11 [*LC de 1982*]. Ce paragraphe est à cet égard très explicite : « [l]a Constitution du Canada ne peut être modifiée que conformément aux pouvoirs conférés par elle ».

8 *Voir ibid*, art 38–49.

9 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 48.

10 *Voir ibid* aux para 19, 47, 53, 60, 77, 87, 97, 107; *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 19, 74, 76, 90, 92, 94, 95, 99, 101, juge en chef McLachlin, et 113, juge Moldaver, dissident.

11 Comme l'écrit la Cour, à l'unanimité, les procédures de modification de « la partie V reflètent le consensus politique selon lequel les provinces doivent avoir un droit de participation aux modifications constitutionnelles mettant en cause leurs intérêts » (*Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 31).

12 Le terme « consociatif » réfère à l'ensemble des mécanismes et arrangements ayant pour objectif de favoriser le consensus entre les composantes d'un État plurinational de même qu'à l'esprit qui sous-tend l'institutionnalisation de ces mécanismes (voir Dave Sinarder, « Le fédéralisme consociatif belge : vecteur d'instabilité? » (2011) 136 Pouvoirs 21 à la p 22; John Pinder, « Multinational Federations : Introduction » dans Michael Burgess et John Pinder, dir, *Multinational Federations*, New York, Routledge, 2007, à la p 9). Il prend sa source dans un concept dégagé de la démocratie con-

fédéralisme canadien, où la spécificité nationale du Québec et les arrangements spéciaux négociés en conséquence sont protégés, du moins partiellement. De ce fait, le fédéralisme s'impose comme un principe matriciel qui conditionne l'interprétation de la procédure de révision de la Constitution (I), et qui sert de fondement à la reconnaissance de la spécificité nationale du Québec et du caractère consociatif du pacte constitutionnel canadien (II).

I. L'influence du principe fédéral

L'affirmation du principe fédéral dans la jurisprudence de la Cour suprême du Canada n'est pas en soi un phénomène nouveau. En effet, le fédéralisme a été progressivement reconnu comme une source non écrite du droit constitutionnel[13]. Fondement de plusieurs conventions constitutionnelles[14], il a fourni une cohérence et une rationalité à bien des pratiques politiques[15]. Déjà dans le *Renvoi relatif à la résolution pour modifier la Constitution* de 1981, les juges dissidents Martland et Ritchie, bien qu'isolés par rapport aux juges de la majorité qui limitaient la portée du

---

sociative, une théorie développée par le politologue Arend Lijphart (Arend Lijphart, *Democracy in Plural Societies: A Comparative Exploration*, New Haven, Yale University Press, 1977). Ce terme renvoie aussi à une forme de gouvernance ayant pour effet de « partager le pouvoir entre les élites des différents groupes composant une société et ainsi éviter une démocratie de type majoritaire se caractérisant par l'unilatéralisme » (voir Dave Guénette, « La Cour suprême du Canada et la pluralité démotique de l'État canadien : des fragments de consociationalisme dans la jurisprudence constitutionnelle récente » C de D [à paraître en 2015]).

13 Voir notamment Luc B Tremblay, « Les principes constitutionnels non écrits » (2012) 17 : 1 R études const 15 à la p 17; Olivier Courtemanche, *Les principes constitutionnels implicites : étude jurisprudentielle de leur nature, de leur rôle et de leur autorité*, mémoire de LL.M., Université Laval, 2008 à la p 152; Eugénie Brouillet, « La dilution du principe fédératif et la jurisprudence de la Cour suprême du Canada » (2004) 45 : 1 C de D 7 à la p 12 [Brouillet, « Dilution »].

14 Voir *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 RCS 753 à la p 853, 125 DLR (3e) 1.

15 La Cour suprême a reconnu que la tenue de conférences fédérales-provinciales, la nomination des lieutenants-gouverneurs ainsi que l'exercice du pouvoir de réserve et de désaveu peuvent être encadrés par des conventions ayant pour fondement la protection du fédéralisme (voir *ibid* à la p 879). Par ailleurs, Frédéric Levesque mentionne que la règle de l'alternance au poste de gouverneur général aurait vraisemblablement comme raison d'être le fédéralisme, alors que José Woehrling soutient la même hypothèse concernant la représentation des entités fédérées dans l'adoption de législation fédérale (Frédéric Levesque, « L'alternance au poste de gouverneur général et la dualité canadienne : règle de politesse ou convention constitutionnelle ? » (2007) 37 RGD 301 à la p 320; José Woehrling, « La modification par convention constitutionnelle du mode de désignation des sénateurs canadiens » (2008–2009) 39 RDUS 115 à la p 143).

principe à la justification de conventions constitutionnelles[16], accordaient au fédéralisme la plus haute importance. Ils affirmaient que :

> [l]e principe dominant du droit constitutionnel canadien est le fédéralisme. Les implications de ce principe sont claires. On ne devrait permettre à aucun ordre de gouvernement d'empiéter sur l'autre, que ce soit directement ou indirectement[17].

L'avenir donnant en quelque sorte raison aux juges Martland et Ritchie, le fédéralisme s'est ensuite imposé[18] comme l'un des principes constitutionnels sous-jacents duquel la Cour suprême dérive certaines obligations[19], notamment lors du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[20]. Toutefois, comme l'a bien démontré Eugénie Brouillet, le principe du fédéralisme a, jusqu'à ce jour, été surtout invoqué « afin de combler les *vides* du texte constitutionnel et non à titre de guide dans l'interprétation de ses dispositions » [italiques dans l'original][21].

---

16 En 1981, le sens et, surtout, la portée du principe du fédéralisme ont profondément divisé la Cour dans le *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution* (*supra* note 14). Une lecture comparative des motifs de la majorité aux pp 804–07, par opposition aux motifs des juges dissidents à la p 821 ou encore de ceux du juge en chef Laskin, des juges Estey et McIntyre à la p 872, montre bien la controverse quant à la nature et à la force contraignante de ce principe.

17 *Ibid* à la p 821, juges Martland et Ritchie, dissidents.

18 Par exemple, dans l'arrêt *SEFPO*, le juge Beetz, pour la majorité, fait directement référence au « principe fédéral », et ce, à plusieurs reprises, (*SEFPO c Ontario (PG)*, [1987] 2 RCS 2 aux pp 39, 40, 45, 48, 41 DLR (4e) 1 [*SEFPO*]). Le principe du fédéralisme a par ailleurs été régulièrement repris dans la jurisprudence de la Cour suprême en matière de partage des compétences (voir notamment *Banque canadienne de l'Ouest c Alberta*, 2007 CSC 22 aux para 21–24, [2007] 2 RCS 3; *Renvoi : Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61 aux para 182–97, [2010] 3 RCS 457; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66 aux para 54–62, [2011] 3 RCS 837).

19 L'obligation constitutionnelle de négocier entre le fédéral et les provinces trouve son fondement constitutionnel, notamment, dans le principe du fédéralisme. À ce sujet, voir *Renvoi relatif à la sécession du Québec,* [1998] 2 RCS 217 au para 88, 161 DLR (4e) 385 [*Renvoi Sécession*]. Pour une possible application élargie du principe, voir Patrick Taillon et Alexis Deschênes, « Une voie inexplorée de renouvellement du fédéralisme canadien : l'obligation constitutionnelle de négocier des changements constitutionnels » (2012) 53 : 3 C de D 461.

20 *Supra* note 19 aux para 55–60. Au para 56, la Cour affirme : « [d]ans leur interprétation de notre Constitution, les tribunaux ont toujours tenu compte du principe du fédéralisme inhérent à la structure de nos arrangements constitutionnels, l'étoile qui les a guidés depuis le tout début ».

21 Eugénie Brouillet, « Le fédéralisme et la Cour suprême du Canada : quelques réflexions sur le principe d'exclusivité des pouvoirs » (2010) 3 RQDC 60 à la p 60, en ligne : <www.aqdc.org>. Voir aussi Brouillet, « Dilution » *supra* note 13 à la p 13.

Si la jurisprudence de la Cour suprême du Canada n'a pas toujours su tirer toutes les conséquences d'un principe trop souvent « dilué »[22], les deux renvois de 2014, portant sur les procédures de révision de la Constitution, semblent enfin donner sens à ce principe, du moins en ce qui concerne l'exercice du pouvoir constituant au Canada. La Cour innove dans la manière dont le fédéralisme s'impose, et ce, sur au moins trois plans. Premièrement, la Cour formule des critères permettant de tracer une ligne entre la compétence du Parlement central de légiférer sur les caractéristiques non essentielles des institutions fédérales, et celle du pouvoir constituant qui s'exprime à travers les procédures multilatérales de révision de la Constitution [A]. Il en va de même, deuxièmement, en ce qui concerne l'ordonnancement des normes juridiques adoptées suivant l'une des procédures de la partie V de la *LC de 1982* dont la rigidité dépend, en grande partie, du caractère essentiel de ces normes ou de ces institutions au regard du principe du fédéralisme [B]. Troisièmement, le fédéralisme oriente même la définition que la Cour suprême adopte de son propre rôle et statut juridique [C]. Le fédéralisme s'impose ainsi comme véritable guide dans l'interprétation de la procédure de modification et rend, de ce fait, plus cohérent l'ordre constitutionnel canadien.

A. Le fédéralisme comme limite à l'action unilatérale fédérale

Principe au cœur de l'interprétation de la partie V[23], le fédéralisme s'impose comme le principal critère permettant de tracer une ligne entre le domaine de la procédure unilatérale de l'article 44 et celui des procédures multilatérales requérant l'accord d'un certain nombre de provinces. En effet, les projets de réforme institutionnelle mettant en cause les intérêts des provinces nécessitent un degré appréciable de consentement provincial qui varie selon l'objet de la modification. Afin de tracer cette ligne, la Cour suprême écarte de la compétence du législateur fédéral toutes les modifications qui touchent à « une caractéristique essentielle »[24] ou « fondamentale »[25] des institutions centrales, celles qui affectent les « intérêts des provinces »[26], de même que celles qui modifient des « compromis histo-

---

22 Voir Brouillet, « Dilution », *supra* note 13.

23 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 31.

24 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 74, 90, 94, 95, juge en chef McLachlin.

25 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 aux para 48, 69, 77–79.

26 Voir *ibid* aux para 75, 78, 82.

riques »[27] ou « arrangements spéciaux »[28] chers à une ou plusieurs provinces.

Maximisant la participation des provinces à la modification de la Constitution, le plus haut tribunal a mis fin à une longue controverse quant au rapport entre les articles 38, 42 et 44 de la Constitution en établissant que le consentement des provinces était la règle, et que l'action unilatérale du Parlement fédéral devait demeurer l'exception[29]. Le procureur général du Canada soutenait pourtant que la modification de tout aspect des institutions fédérales dont il n'est pas fait mention à l'article 42 (notamment la durée du mandat des sénateurs) devait relever de l'article 44. Cette interprétation était fondée sur la maxime *expressio unius est exclusio alterius*, signifiant que « la mention de l'un implique l'exclusion de l'autre »[30]. En appliquant cette maxime à la procédure de modification, les sujets mentionnés à l'article 42 de la *LC de 1982* constituaient, selon le gouvernement fédéral, une liste exhaustive des aspects du Sénat devant être modifiés multilatéralement[31], ce qui transformait l'article 44 en une forme de procédure supplétive ou résiduaire concurrente à celle de l'article 38 de la *LC de 1982*.

La Cour suprême a rejeté sans détour la position fédérale en précisant que la « procédure normale » de modification constitutionnelle était, à la lumière de « [l]'historique, [des] termes et [de] la structure de la partie V », celle prévue à l'article 38, et non celle de l'article 44 de la *LC de 1982*[32]. Suivant le raisonnement de la Cour, la procédure unilatérale fédérale représente une exception au principe qui se retrouve à l'article 38 selon lequel le consentement des provinces est nécessaire afin d'apporter

---

27 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 48, 59, 69, juge en chef McLachlin.

28 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 aux para 44, 86, 93.

29 Voir *LC de 1982*, *supra* note 7, art 38, 42, 44. Certains auteurs soutenaient à tort que l'article 42 de la *LC de 1982* énumérait les seules exceptions au pouvoir du Parlement fédéral de réformer unilatéralement le Sénat en vertu de l'article 44 (voir notamment Chambre des communes, Comité législatif chargé du projet de loi C-20, *Témoignages*, 39e parl, 2e sess, séance no 5 (16 avril 2008) à la p 3 (Peter W Hogg); Chambre des communes, Comité législatif chargé du projet de loi C-20, *Témoignages*, 39e parl, 2e sess, séance no 2 (5 mars 2008) à la p 8 (Warren J Newman)).

30 Voir Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, 4e éd, Montréal, Thémis, 2009 aux para 1247–49.

31 *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 (mémoire du Procureur général du Canada aux para 111, 127, 148, en ligne : <www.scc-csc.gc.ca>).

32 *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 75.

des modifications constitutionnelles touchant aux intérêts de ces dernières[33].

La Cour suprême a alors réutilisé les arguments qu'elle avait opposés aux autorités fédérales en 1979, lors du *Renvoi relatif à la compétence du Parlement relativement à la Chambre haute*[34]. Dans des termes semblables, la Cour conclut, en 2014, que l'énumération des caractéristiques essentielles à l'article 42 n'est pas exhaustive. C'est donc dire qu'il existe d'autres caractéristiques essentielles, implicitement protégées par l'article 38, et qui ne peuvent être modifiées par la procédure unilatérale fédérale de l'article 44[35]. Encore une fois, cela découle du principe du fédéralisme qui veut que les questions qui intéressent les provinces ne puissent être modifiées qu'avec la participation de celles-ci. Que certaines de ces caractéristiques aient été explicitement mentionnées aux articles 41, 42 ou 43 de la *LC de 1982* ne change rien au fait que la participation requise des provinces à l'article 38 s'impose, par défaut, comme procédure normale de modification — au détriment de la procédure unilatérale de l'article 44 — dès que les intérêts des provinces entrent en jeu.

B. Le fédéralisme comme facteur structurant l'ordonnancement juridique

Au-delà des limites imposées à l'unilatéralisme fédéral, le *Renvoi sur le Sénat* et celui sur la Cour suprême permettent de mieux structurer l'ordre constitutionnel canadien. Le principe du fédéralisme, qui place hors de l'action unilatérale fédérale toute réforme constitutionnelle touchant aux intérêts des provinces ou à des caractéristiques essentielles des institutions fédérales, donne en effet une plus grande cohérence à la procédure de modification constitutionnelle. Après tout, c'est à travers ce principe que se dessinent les « compromis historiques », les « arrangements spéciaux » et les « caractéristiques essentielles » protégés par des

---

33 *Ibid* aux para 34, 75.

34 [1980] 1 RCS 54, 102 DLR (3e) 1 [*Renvoi relatif à la Chambre haute* avec renvois aux RCS]. Lors de ce premier renvoi, le procureur général du Canada s'appuyait sur une analyse textuelle du paragraphe 91(1) de la *LC de 1867* (*supra* note 4). Il soutenait alors que seules les cinq exceptions mentionnées à cet article pouvaient constituer une limite au pouvoir du Parlement fédéral de modifier unilatéralement la Constitution. Or, la Cour avait rejeté cette interprétation littérale et avait préféré employer une approche structurelle et historique, ce qui lui avait permis de déduire qu'il existait d'autres limites implicites que celles expressément mentionnées au paragraphe 91(1) qui s'appliquaient à la procédure de modification unilatérale fédérale (voir notamment Sénat, Comité permanent des Affaires juridiques et constitutionnelles, *Témoignages*, 39e parl, 1re sess, séance no 23 (22 mars 2007) aux pp 82, 99 (John McEvoy)).

35 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 74. Voir à ce sujet Catherine Mathieu, *La réforme du Sénat en marge des procédures multilatérales de modification constitutionnelle*, mémoire de LL.M., Université Laval, 2013 aux pp 74–85.

normes supralégislatives dont la modification nécessite l'accord du fédéral et d'un certain nombre de provinces.

Il en ressort une conception du pouvoir constituant fondée sur l'égalité et sur l'absence de subordination entre les membres de la fédération[36] et qui s'articule autour d'un ménage à trois entre les institutions fédérales, les provinces, et l'action combinée de ces deux ordres de gouvernement agissant à titre de pouvoir constituant en remplacement des autorités impériales. Il devient ainsi possible de mieux distinguer les normes constitutionnelles supralégislatives, modifiables par l'une des procédures multilatérales, des normes constitutionnelles souples adoptées par les parlements fédéral ou provinciaux en vertu des articles 44 et 45 de la *LC de 1982*.

Il faut dire que la qualification des normes constitutionnelles canadiennes, parfois souples, parfois rigides, a toujours oscillé. La coexistence, au sein d'un même ordre juridique, de plusieurs acceptions du mot « constitution » est à la source de cette confusion. Or, à la lumière des deux avis de 2014 relatifs à la procédure de modification, il semble que ce soit dans l'interprétation de la partie V de la *LC de 1982* que réside l'un des indices les plus fiables servant à établir le caractère souple ou rigide des dispositions constitutionnelles.

Les deux récents avis rendus par la Cour suprême mettent, en ce sens, fin à un débat doctrinal de longue date concernant le caractère exhaustif de la définition de la « Constitution du Canada » du paragraphe 52(2) de la *LC de 1982*. Certains auteurs considéraient que le contenu de la Constitution du Canada était limité aux seuls textes énumérés à l'annexe de la *LC de 1982*[37] alors que d'autres soutenaient plutôt que ce qui était compris dans la Constitution, telle que définie à l'article 52, n'était pas exhaustif[38].

---

36 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 31.

37 Voir notamment Benoît Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough (Ont), Carswell, 1996 à la p 74; Peter W Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5e éd, Toronto, Carswell, 2012 à la p 17 [Hogg, *Constitutional Law, 2012*] (dans la version plus récente de son ouvrage, Hogg revient timidement sur cette question en affirmant qu'il est possible que la définition de la Constitution soit non exhaustive : Peter W Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5e éd, Toronto, Carswell, 2014 aux pp 1–9); Jacques-Yvan Morin et José Woehrling, *Les constitutions du Canada et du Québec : du régime français à nos jours*, t 1, Montréal, Thémis, 1994 à la p 483.

38 Voir notamment Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 5e éd, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2008, aux pp 14, 233–35; Nicole Duplé, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, 6e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2014 à la p 28; Ronald I Cheffins, « The Constitution Act, 1982 and the Amending Formula: Political and Legal Implications » (1982) 4 SCLR 43 aux pp 53–54; Stephen A Scott, « Pussycat, Pussycat or Patriation and the New Constitutional Amendment Processes »

Interrogé à ce sujet par le député Munro lors des auditions du Comité mixte sur la Constitution du Canada, Jean Chrétien, alors ministre responsable du projet de rapatriement de la Constitution, avait déclaré que l'énumération du paragraphe 52(2) n'était pas complète, comme en témoignent à la fois le compte-rendu des travaux du comité[39] et le « *briefing book* »[40] du ministre déposé aux archives. Quelques années plus tard, lorsque la Cour suprême a été saisie de cette question dans l'arrêt *New Brunswick Broadcasting Co c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée Législative)*, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a avancé l'idée selon laquelle le paragraphe 52(2) « ne se veut pas clairement exhaustif »[41]. Puis, dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, la Cour, à l'unanimité cette fois, avait encore une fois laissé entendre que le contenu de la Constitution du Canada ne résidait pas uniquement dans la liste de textes se trouvant en annexe de la *LC de 1982*[42]. Toutefois, cet énoncé ne tranchait pas définitivement le débat dans la mesure où la Cour pouvait faire référence à d'autres textes non mentionnés au paragraphe 52(2) ou seulement aux normes non écrites avec lesquelles elle avait largement composé dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[43].

Sur ce point, les renvois de 2014 confirment sans détour le caractère non exhaustif de l'énumération du paragraphe 52(2) de la *LC de 1982*. Reconnaissant que certains contenus de la *Loi sur la Cour suprême* ne pouvaient être modifiés que par le biais des procédures multilatérales de modification, et ce, même si cette loi ne fait pas partie des textes mentionnés au paragraphe 52(2), la Cour a mis un terme à ce débat en affirmant que

---

(1982) 20 : 2 UWO L Rev 247 aux pp 265–66; Patrick J Monahan et Byron Shaw, *Constitutional Law*, 4e éd, Toronto, Irwin Law, 2013 à la p 193.

39 Voir « Projet de résolution portant adresse commune à Sa Majesté la Reine concernant la Constitution du Canada », Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada, *Procès-verbaux*, 32e lég, 1re sess, no54 (5 février 1981) aux pp 105–07.

40 *Briefing Book for Clause-by-clause Consideration of the Proposed Resolution (Book II)*, Ottawa, Bibliothèque et Archives Canada, 1981, R11344, vol 406, art 52 :

> *The Constitution of Canada is found in other documents as well as those listed, such as the letters patent appointing the Governor General, the instructions to Lieutenant Governors, provincial statutes relating to the constitution of the province, federal statutes such as the Succession to the Throne Act. To try to enumerate all such documents would be too time-consuming. There would be a danger of leaving some out.*

41 [1993] 1 RCS 319, 100 DLR (4e) 212. Le juge en chef Lamer, sans trancher définitivement la question, s'est interrogé sur le caractère exhaustif des textes énumérés au paragraphe 52(2) de la *LC de 1982* (*supra* note 7) aux pp 352–53, alors que la juge McLachlin (pour la majorité) s'est montrée plus affirmative, à la p 378.

42 *Supra* note 19 au para 32.

43 Voir *ibid* aux para 32, 49–54.

« [l]'art. 52 ne définit pas de façon exhaustive le contenu de la Constitution du Canada »[44].

Du coup, c'est toute l'interprétation préconisée par le procureur général du Canada et une partie de la doctrine qui s'effondrent[45]. En effet, contrairement à ce que laisse croire le libellé du paragraphe 52(2), il y a, dans la « Constitution du Canada », au sens formel du terme, bien des dispositions rigides qui ne sont pas énumérées à ce paragraphe et qui sont, malgré tout, des normes supralégislatives modifiables conformément à l'une des procédures multilatérales. Au premier chef de celles-ci figurent bien évidemment les dispositions de la *Loi sur la Cour suprême* qui régissent la composition et les caractéristiques essentielles de cette institution[46].

En outre, l'interprétation donnée par la Cour suprême du paragraphe 52(2) confirme non seulement le caractère non exhaustif, mais aussi, implicitement, la formulation approximative de cette disposition. Après tout, il est faux de prétendre, comme le laisse entendre le libellé du paragraphe 52(2) de la *LC de 1982*, que la *LC de 1867* n'est composée que de normes constitutionnelles rigides et formelles. En vérité, plusieurs dispositions de la *LC de 1867* peuvent être modifiées par une simple loi fédérale ou provinciale en vertu des articles 44 ou 45 de la *LC de 1982* et représentent, de ce fait, des dispositions constitutionnelles souples qui ne font pas partie de la Constitution formelle, rigide, ou supralégislative au sens du paragraphe 52(2) de la *LC de 1982*[47]. Cette confusion, entre les normes souples et rigides de la *LC de 1867*, est encore une fois emblématique des lacunes de cette énumération des plus approximatives qui ne devrait en rien conditionner le champ d'application des procédures multilatérales de modification.

La Cour suprême a donc définitivement rompu avec ce qu'elle désigne comme étant l'approche « trop formaliste » des autorités fédérales qui consistait à restreindre l'application de la partie V aux textes expressément mentionnés au paragraphe 52(2) de la *LC de 1982*. L'approche mise de l'avant, axée sur la structure de la Constitution et non sur une conception

---

44 *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 24.

45 Voir Pelletier, *supra* note 37 à la p 74; Hogg, *Constitutional Law, 2012*, *supra* note 37 aux pp 1–7; Morin et Woehrling, *supra* note 37 à la p 483.

46 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 90–95, juge en chef McLachlin.

47 À titre d'exemple, la Cour suprême a reconnu, dans le *Renvoi sur le Sénat* (*supra* note 1 au para 86), que le Parlement fédéral pouvait agir seul pour modifier le paragraphe 23(4) de la *LC de 1867* (*supra* note 4). C'est également en vertu de l'article 44 de la *LC de 1982* (*supra* note 7), que le Parlement a, en 1985 et en 2011, modifié l'article 51 de la *LC de 1867* afin de réajuster le nombre de sièges à la Chambre des communes, et qu'il a modifié, en 1999, les articles 21, 28 et 51 de *LC de 1867* afin d'assurer la représentation du Nunavut au Sénat et à la Chambre des communes.

formaliste de la modification constitutionnelle, a, par le fait même, pour effet de saper la thèse du procureur général du Canada, cautionnée par une partie de la doctrine[48], selon laquelle la mise en place d'élections sénatoriales consultatives et l'ajout de dispositions interprétatives à la *Loi sur la Cour suprême* ne modifiaient en rien l'un des textes constitutionnels énumérés au paragraphe 52(2)[49]. Or, suivant le raisonnement de la Cour dans les avis de 2014, la Constitution protège non pas tant des textes, mais des contenus, des objets, des caractéristiques essentielles qui sont déterminés ou déterminables à la lumière de la procédure de révision constitutionnelle. En d'autres termes, elle ne protège pas tant le véhicule législatif que l'essence des institutions[50]. Refusant de porter son attention sur des textes au détriment des contenus protégés par la procédure de modification, la Cour suprême propose une conception globale du pouvoir constituant et des rapports entre les normes souples et rigides qui peuvent parfois coexister dans un même texte. Ainsi, certains textes, notamment la *Loi sur la Cour suprême* et la *LC de 1867*, jouissent d'une protection partielle suivant l'analyse du contenu de ces textes à la lumière des objets protégés par la procédure de modification.

Or, en rejetant l'approche formaliste plaidée par les autorités fédérales, la Cour étend le domaine de la Constitution rigide (ou ce que les Français appellent le « bloc de constitutionnalité ») à toutes les caractéristiques essentielles protégées, encore une fois, en vertu du principe du fédéralisme, sans égard au « véhicule » ou aux textes dans lesquels ces caractéristiques sont contenues.

Pour conclure, la partie V de la *LC de 1982* ne se limite pas à fixer des règles de modification constitutionnelle, elle établit aussi ce qui fait ou non partie de la constitution formelle. Son interprétation devient le moyen le plus fiable de déterminer les contours de la constitution rigide dans un système où la coexistence de normes constitutionnelles souples et rigides

---

48 Voir Hogg, *Constitutional Law, 2012*, *supra* note 37 aux pp 1–6; Patrick J Monahan, *Constitutional Law*, 2e éd, Toronto, Irwin Law, 2002 à la p 178; Mark Walters, « The Constitutional Form and Reform of the Senate: Thoughts on the Constitutionality of Bill C-7 » (2013) 7 RDPP 37 aux pp 52–53; Chambre des communes, Comité législatif chargé du projet de loi C-20, *Témoignages*, 39e parl, 2e sess, séance no 5 (16 avril 2008) à la p 1 (Fabien Gélinas); Newman, *supra* note 29 à la p 9.

49 Les arguments du procureur général du Canada concernant la réduction de la durée du mandat des sénateurs étaient de nature différente puisque cette mesure visait expressément à modifier une disposition contenue dans l'un des textes visés au paragraphe 52(2) de la *LC de 1982* (*supra* note 7), en l'occurrence l'article 29 de la *LC de 1867* (*supra* note 4).

50 Ce n'est donc pas la *Loi sur la Cour suprême* (*supra* note 5) qui est visée par les alinéas 41(d) et 42(1)(d) de la *LC de 1982* (*supra* note 7), mais seulement certaines de ses dispositions (voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 74, 90, 94, juge en chef McLachlin).

est l'un des traits marquants de l'expérience coloniale. De cette façon, elle confère une forme de cohérence là où l'influence britannique et les évolutions subséquentes avaient créé une confusion terminologique et conceptuelle entre les conceptions formelles et matérielles de la constitution. Elle substitue à la traditionnelle hiérarchie entre les lois britanniques à valeur supralégislative et les lois coloniales qui y étaient subordonnées, un nouveau ménage à trois entre l'action du fédéral et des provinces agissant à titre de pouvoir constituant et l'action législative du Parlement fédéral et de ceux des provinces. Elle précise la nature et la portée de la protection constitutionnelle, qui s'étend non pas seulement à des textes ou à des actes précis, mais plutôt à certains « contenus » qui renferment les caractéristiques essentielles du fédéralisme canadien.

C. Le fédéralisme comme fondement au rôle et au statut de la Cour suprême

Le fédéralisme influence non seulement « l'architecture » de la partie V de la *LC de 1982*, mais aussi la perception que la Cour entretient quant à son rôle et à la légitimité de son action. En effet, dans le *Renvoi sur la Cour suprême*, et, dans une moindre mesure, dans celui sur le Sénat, le principe du fédéralisme est considéré être à la source même de la légitimité du plus haut tribunal canadien. Le rôle et la mission de la Cour y sont définis en fonction des caractéristiques essentielles des tribunaux de dernière instance dans les États fédéraux. Selon les juges de la majorité, « [u]n système fédéral doit nécessairement compter sur un arbitre indépendant qui tranche en dernier ressort les litiges relatifs au partage des compétences »[51]. Suivant cette interprétation, ce sont donc les nécessités du fédéralisme qui ont, en grande partie, forgé le rôle et le statut de la Cour suprême comme ultime arbitre des différends constitutionnels au Canada.

Pourtant, le fait que la Cour suprême ait été constituée par une simple loi fédérale adoptée en vertu de l'article 101 de la *LC de 1867*, tout comme le fait que l'ensemble de ses membres soient unilatéralement nommés par l'exécutif fédéral sans consentement des provinces, contrevient de plein fouet aux exigences du fédéralisme. Après tout, dans un système fédéral, la Cour suprême ne peut apparaître comme un arbitre indépendant aux yeux des provinces si la nomination de ses membres de même que les modalités de sa loi constitutive relèvent du pouvoir exclusif des autorités fédérales[52]. Or, si le problème du mode de nomination des juges persiste en-

---

[51] Voir *ibid* au para 83.

[52] En effet, dans la mesure où la désignation de l'ensemble des membres de la Cour relève *de facto* de la discrétion du premier ministre fédéral, nombreux sont ceux, au Québec,

core aujourd'hui, celui de la constitutionnalisation de la *Loi sur la Cour suprême* s'est progressivement résolu. L'adoption des paragraphes 41d) et 42(1)d) de la *LC de 1982* a permis de modifier le rang des normes constitutives de la Cour : d'une simple loi ordinaire modifiable unilatéralement par le Parlement fédéral en vertu de l'article 101 de la *LC de 1867*, les caractéristiques essentielles de la *Loi sur la Cour suprême* ont acquis le statut de normes constitutionnelles rigides modifiables conformément aux procédures multilatérales de la *LC de 1982*.

Bien qu'elle ait confirmé cette constitutionnalisation, la majorité dans le *Renvoi sur la Cour suprême* a cependant retenu une autre lecture de l'évolution historique du statut de la Cour. Suivant ce raisonnement, les nécessités du principe fédératif s'imposent en droit — dès 1949 — et, s'il le faut, au détriment des compétences attribuées spécifiquement au Parlement fédéral par l'article 101 de la *LC de 1867*. C'est que l'interprétation préconisée par la majorité de la Cour repose sur une forme de restriction implicite de la compétence fédérale de modifier la *Loi sur la Cour suprême* qui se serait opérée bien avant l'adoption de la *LC de 1982*, et ce, par le simple effet de l'abolition progressive des appels devant le comité judiciaire du Conseil privé de Londres[53].

Alors que l'interprétation des textes constitutionnels suggérait, comme le plaidait le procureur général du Québec[54], une constitutionnalisation de la *Loi sur la Cour suprême du Canada* sous l'effet de la *LC de 1982*, la majorité dans le *Renvoi sur la Cour suprême* a plutôt retenu la thèse, nette-

---

qui critiquent le mode de nomination de la Cour et le manque d'indépendance institutionnelle de celle-ci (voir notamment Guy Tremblay, « Le pouvoir judiciaire et sa nécessaire indépendance » dans Réjean Pelletier et Manon Tremblay, dir, *Le parlementarisme canadien*, 5e éd, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013 à la p 456; Eugénie Brouillet et Yves Tanguay, « The Legitimacy of the Constitutional Arbitration Process in a Multinational Federative Regime: the Case of the Supreme Court of Canada » (2012) 45 : 1 UBC L Rev 47 aux pp 82–84, 95–97; Eugénie Brouillet, « La légitimité fédérative du processus de nomination des juges à la Cour suprême du Canada » (2011) 41 : 1 RGD 279; Morin et Woerhling, *supra* note 37 aux pp 546–47; Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 6e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 aux pp 858–60; Jacques Brossard, *La Cour suprême et la Constitution*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1968 aux pp 123–24, 244–45; Duplé, *supra* note 38 aux pp 365–66; Michelle Cumyn et al, « Mode de nomination des juges : un tabou dans la communauté juridique », *Le Devoir* (17 mai 2005) A7.

53 Il semble que cette protection lui aurait été conférée depuis l'abolition des appels au Comité judiciaire du Conseil privé, moment à partir duquel « [l]a pérennité et le fonctionnement de la Cour suprême sont devenus des questions d'intérêt primordiales pour le Parlement et pour les provinces » (*Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 85, 97–99, juge en chef McLachlin).

54 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 (mémoire du Procureur général du Québec au para 45, en ligne : <www.scc-csc.gc.ca>).

ment plus « créative », du procureur général de l'Ontario[55]. Selon cette dernière, la Cour suprême du Canada bénéficiait d'une protection constitutionnelle avant même l'adoption de la procédure de modification constitutionnelle. Elle aurait, en quelque sorte, implicitement « hérité » des pouvoirs, des prérogatives et du statut constitutionnel du comité judiciaire du Conseil privé au fur et à mesure qu'elle se voyait attribuer le rôle de tribunal de dernière instance. Ainsi, de l'avis des juges majoritaires :

> L'abolition des appels au Conseil privé signifiait que la Cour suprême du Canada héritait du rôle du Conseil en vertu de la Constitution canadienne. En conséquence, les pouvoirs et la compétence dont a été investie la Cour n'avaient [TRADUCTION] « pas une portée moindre que ceux exercés autrefois par le Comité judiciaire à l'égard du Canada »[56].

Et plus loin :

> La nature du pouvoir unilatéral conféré à l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* a été modifiée par l'évolution de la Cour dans la structure constitutionnelle, comme le reconnaît la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*[57].

Ce raisonnement des juges de la majorité dans le *Renvoi sur la Cour suprême* est, de notre point de vue, non fondé. Il s'agit davantage d'une réécriture de l'histoire visant à combler — à la lumière des exigences du principe du fédéralisme — les lacunes de l'ordre juridique canadien que d'une lecture cohérente et rationnelle de l'évolution du droit constitutionnel canadien tel qu'il résulte de l'expérience coloniale. Cette forme de « dévolution » implicite du comité judiciaire du Conseil privé vers la Cour suprême, avant même l'adoption de la procédure de modification en 1982, n'a pu s'effectuer, à notre sens, en raison de la compétence législative fédérale constitutionnellement garantie par l'article 101 de la *LC de 1867*. En effet, prétendre que les caractéristiques essentielles de la Cour aient été élevées au rang de normes supralégislatives dès 1949, à une époque où l'adoption des normes constitutionnelles rigides relevait du ressort exclusif du Parlement de Westminster, revient à faire complètement fi de la compétence attribuée au Parlement fédéral de 1867 à 1982. Après tout, jusqu'au rapatriement de la Constitution, seul le Parlement britannique agissant « pour le Canada » à titre de pouvoir constituant avait la capacité de limiter le pouvoir législatif du Parlement fédéral de « créer, maintenir et organiser une cour générale d'appel pour le Canada » qui lui était ac-

---

55 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 (mémoire du Procureur général de l'Ontario aux para 6, 42, 50, 54–55, en ligne <www.scc-csc.gc.ca>).

56 *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 au para 83.

57 *Ibid* au para 101.

cordé par l'article 101 de la *LC de 1867*[58]. C'est d'ailleurs ce qu'il fit, en 1982, par l'adoption des alinéas 41d) et 42(1)d) de la *LC de 1982*. Imaginer une constitutionnalisation implicite du statut de la Cour opérée sans intervention du Parlement britannique est tout simplement incompatible avec les articles 4 et 7 du *Statut de Westminster* de 1931. En d'autres termes, c'est bien la *LC de 1982* – et non pas le *Statut de Westminster* de 1931 – qui a implicitement abrogé la portion de l'article 101 relative à la Cour suprême du Canada. Le *Statut de Westminster* a certes rendu possible l'abolition des appels au Comité judiciaire du Conseil privé de Londres, mais il n'a pas restreint, bien au contraire, la compétence législative du Parlement fédéral quant à la Cour suprême.

Il n'empêche qu'en retenant à tort cette thèse plaidée par le procureur général de l'Ontario, la Cour suprême a pallié certaines lacunes quant à l'indépendance du tribunal de dernier ressort durant la période 1949–1982. Parce que les nécessités du fédéralisme allaient dans le sens d'une constitutionnalisation du statut de la Cour suprême, une majorité de juges dans le *Renvoi sur la Cour suprême* ont retenu la thèse d'un enchâssement implicite dès 1949. Du même coup, ils ont assimilé l'adoption des alinéas 41d) et 42(1)d) à un simple acte de « reconnaissance » de cette modification implicite résultant de l'abolition des appels devant le comité judiciaire du Conseil privé de Londres. Bien que très créative et peu conforme à l'évolution historique des choses, cette approche a au moins le mérite de minimiser les problèmes d'indépendance de la Cour suprême, qui sont alors confinés à la délicate question du pouvoir exclusif des autorités fédérales de procéder unilatéralement à la nomination de tous ses membres.

En retenant cette interprétation de l'évolution du statut de la Cour, la majorité des juges dans le *Renvoi sur la Cour suprême* a par ailleurs rejeté, en des termes sans équivoque, une autre interprétation qui lui était soumise, soit la théorie des contenants vides. Cette théorie, préconisée par le procureur général du Canada, avait pour but de faire perdurer la compétence fédérale prévue à l'article 101 de la *LC de 1867*[59]. En qualifiant les alinéas 41d) et 42(1)d) de la *LC de 1982* de « contenants vides », le Parlement fédéral aurait pu légiférer unilatéralement sur toutes les questions relatives à la Cour suprême, même après 1982, et ce, tant et aussi longtemps que le fédéral et les provinces ne se seraient pas entendus sur les modalités d'un enchâssement de la *Loi sur la Cour suprême* dans la Cons-

---

[58] Voir *Statut de Westminster, 1931* (R-U), 22 & 23 Geo V, c 4, art 4, 7, reproduit dans LRC 1985, annexe II, nº 27.

[59] *Voir Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 97, 98, juge en chef McLachlin.

titution du Canada[60]. Une telle « constitutionnalisation », suivant la théorie des contenants vides, se serait alors opérée conformément aux procédures des alinéas 41d) et 42(1)d) de la *LC de 1982*.

Comme le souligne à juste titre la majorité dans le *Renvoi sur la Cour suprême* : « [c]et argument est dépourvu de fondement. Il signifierait que les auteurs du texte constitutionnel ont constitutionnalisé l'*exclusion* de la Cour suprême de toute protection constitutionnelle » [italiques dans l'original][61]. Autrement dit, l'adoption, en 1982, des alinéas 41d) et 42(1)d) n'aurait que précisé la manière dont il faudrait s'y prendre, selon les tenants de la théorie des contenants vides, afin de restreindre cette compétence législative fédérale héritée de la *LC de 1867*.

Par la force des choses, la majorité dans le *Renvoi sur la Cour suprême* a pesé de tout son poids en faveur d'une interprétation du statut de la Cour qui soit la plus cohérente possible avec les exigences du fédéralisme. Retraçant ce passage vers le rôle de tribunal de dernière instance, les membres de la Cour ont favorisé une interprétation largement conditionnée par le principe du fédéralisme, mais aussi par une conception particulière de celui-ci. Cette conception est fondée sur la reconnaissance du caractère plurinational de l'État ou, à tout le moins, sur la reconnaissance de la spécificité du Québec et de la nécessité de préserver les « arrangements spéciaux » ayant à l'origine permis sa participation à la fédération canadienne.

II. La dimension consociative du fédéralisme

Si le fédéralisme est au cœur des motifs de la Cour suprême dans les deux renvois de 2014, il reste à identifier quelle conception de ce principe est préconisée par la Cour. Cette dernière se livre non seulement à la promotion de rapports d'égalité et d'absence de subordination entre le fédéral et les provinces, mais aussi — et c'est peut-être là l'innovation la plus importante — à la prise en compte de la dimension consociative de ce fédéralisme qui protège les caractéristiques essentielles aux yeux de chaque composante de l'État.

La Cour compose donc avec les clivages démotiques[62] qui distinguent le droit constitutionnel canadien et les conséquences institutionnelles de

---

60 Voir *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 (mémoire du Procureur général du Canada aux para 85–86, en ligne : <www.scc-csc.gc.ca>).

61 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2, au para 98.

62 Ce concept réfère à « tout ce qui concerne le peuple (*demos* en grec ancien) comme préalable essentiel à la démocratie » (voir Patrick Taillon, *Le référendum expression directe de la souveraineté du peuple ? Essai critique sur la rationalisation de l'expression référendaire en droit comparé*, Paris, Dalloz, 2012 à la p 76). Parmi les différentes accep-

ces clivages, et ce, de multiples façons. D'abord, elle reconnaît, surtout dans le *Renvoi sur la Cour suprême*, la spécificité du Québec et, de ce fait, le caractère plurinational et bijuridique du fédéralisme canadien [A]. Ensuite, elle prend acte des « compromis historiques » qui découlent d'une union associant plusieurs communautés nationales au sein d'une même fédération en accordant une protection accrue tant aux caractéristiques essentielles de la fédération [B] qu'aux « arrangements spéciaux » qui ne touchent que certaines provinces [C]. La Cour se montre ainsi favorable aux particularismes et aux préoccupations propres à chaque composante du pacte fédératif par une interprétation de la procédure de modification qui tient compte des clivages démotiques et du caractère asymétrique du fédéralisme canadien.

A. Le caractère plurinational du fédéralisme canadien et la spécificité du Québec

La reconnaissance explicite de la spécificité du Québec figure depuis longtemps parmi les revendications constitutionnelles de la seule province majoritairement francophone[63]. Ignorée lors du rapatriement de la Constitution de 1982, avortée au cours des tentatives de modification des années 1980 et 1990[64], cette reconnaissance s'était jusqu'à présent limitée à une simple résolution de la Chambre des communes sur le fait que les Québécois — et non le Québec comme entité politique — forment une nation dans un Canada uni[65].

---

tions du terme *demos*, on retrouve une composante territoriale, une composante sociale et une composante administrative (voir Vlad Constantinesco et Stéphane Pierré-Caps, *Droit constitutionnel*, 5e éd, Paris, PUF, 2011 à la p 309). Le clivage démotique auquel il est ici fait référence est avant tout un clivage politique et démocratique, le *demos* correspondant à « la population d'une organisation démocratique donnée » (Taillon, à la p 74).

63 Voir généralement Québec, Secrétariat aux affaires intergouvernementales canadiennes, *Positions du Québec dans les domaines constitutionnel et intergouvernemental de 1936 à mars 2001*, Québec, Ministère du Conseil exécutif, 2001 [*Positions du Québec*].

64 L'*Accord du lac Meech* du 3 juin 1987 et l'*Entente de Charlottetown* du 28 août 1992 prévoyaient tous deux la modification de la *LC de 1867* (*supra* note 4), pour y intégrer de nouvelles dispositions, dont l'article 2 sur la société distincte (voir *Modification constitutionnelle de 1987*, Ottawa, 3 juin 1987, art 1, reproduite dans *Positions du Québec*, *supra* note 63 à la p 372; *Rapport du consensus sur la Constitution*, Charlottetown, 28 août 1992 à la p 1, reproduite dans *Positions du Québec*, *supra* note 63 à la p 417).

65 La résolution, déposée le 22 novembre 2006 par le gouvernement Harper, se lisait ainsi : « Que cette Chambre reconnaisse que les Québécoises et les Québécois forment une nation au sein d'un Canada uni ». Elle fut adoptée le 27 novembre 2006 par 265 voix contre 16 (voir *Débats de la Chambre des communes*, 39e parl, 1re sess, vol 141, no 84 (22

Avant les avis de 2014, la Cour suprême avait été très réservée par rapport à la spécificité du Québec[66]. En 1982, appelée à reconnaître les nombreux précédents qui militaient en faveur d'un droit de véto à la seule province majoritairement francophone, elle avait refusé de se prononcer sur le principe de la « dualité ». Certes, elle avait reproduit des extraits très convaincants du mémoire du procureur général du Québec, mais pour aussitôt juger cette question superflue et rejeter la thèse soutenue par le gouvernement québécois[67].

Puis, en 1986, le juge Dickson (alors Juge en chef) a reconnu, dans *Société des Acadiens c. Association of Parents*, l'importance de la dualité linguistique canadienne, mais sans établir de lien entre cette dualité et la spécificité du Québec[68]. La juge Wilson, dissidente dans *MacDonald c. Ville de Montréal*, a utilisé, quant à elle, le principe de dualité linguistique non pas comme une caractéristique du fédéralisme canadien, mais comme une simple réalité sociologique interne au Québec[69].

Cette réticence de la Cour suprême à se prononcer sur les questions démotiques, en général, et sur le caractère national du Québec, en particulier, atteint, en quelque sorte, son zénith dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. Alors que la question du droit du Québec de décider par référendum de son avenir implique, en toute logique, une réflexion préalable sur la nature du *demos* qui s'exprime à l'occasion de ce référendum, la Cour se refuse à trancher la question de savoir si le Québec forme un peuple ou une nation à part entière. Considérant que la réponse à cette question n'est pas indispensable à la résolution des questions soumises par le gouvernement fédéral, la Cour affirme :

> Même si la majeure partie de la population du Québec partage bon nombre des traits (par exemple une langue et une culture communes) pris en considération pour déterminer si un groupe donné est un « peuple », à l'instar d'autres groupes à l'intérieur du Québec et du Canada, il n'est pas nécessaire d'étudier cette qualification ju-

---

novembre 2006) à la p 5197; *Débats de la Chambre des communes*, 39e parl, 1re sess, vol 141, no 87 (27 novembre 2006) aux pp 5411–12).

66 Voir Andrée Lajoie, *Quand les minorités font la loi*, coll *Les voies du droit*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002 aux pp 80–84.

67 Voir *Renvoi relatif à l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 RCS 793 à la p 814, 140 DLR (3e) 385.

68 Il affirmait : « La question de la dualité linguistique est une préoccupation de vieille date au Canada, un pays dans l'histoire duquel les langues française et anglaise sont solidement enracinées » (*Société des Acadiens c Association of Parents*, [1986] 1 RCS 549 à la p 564, 27 DLR (4e) 406, juge en chef Dickson [*Société des Acadiens*]). Cet extrait est d'ailleurs cité par le juge La Forest dans *R c Mercure*, [1988] 1 RCS 234 à la p 269, 48 DLR (4e) 1 [*Mercure*].

69 [1986] 1 RCS 460 aux pp 530, 537–38, 27 DLR (4e) 321 [*MacDonald*].

> ridique pour répondre de façon appropriée à la question 2. De même, il n'est pas nécessaire pour la Cour de déterminer si, à supposer qu'il existe un peuple québécois au sens du droit international, ce peuple englobe la population entière de la province ou seulement une partie de celle−ci. Il n'est pas non plus nécessaire d'examiner la situation de la population autochtone au Québec. Comme le démontrera notre analyse de la portée du droit à l'autodétermination, quelle que soit la juste définition de peuple(s) à appliquer dans le présent contexte, le droit à l'autodétermination ne peut, dans les circonstances présentes, constituer le fondement d'un droit de sécession unilatérale[70].

Ce refus de reconnaître la spécificité du Québec se conjugue avec l'empressement de la Cour à affirmer l'existence « d'une seule et même nation » au Canada. En effet, dès le début de son célèbre avis, la Cour se livre à un long exercice de *nation building* autour du récit de l'histoire de la Confédération canadienne. Elle y formule, entre autres, l'énoncé suivant :

> La *Loi constitutionnelle de 1867* était un acte d'*édification d'une nation*. Elle était la première étape de la *transformation* de colonies dépendant chacune du Parlement impérial pour leur administration en *un État politique unifié* et indépendant où des *peuples différents* pouvaient résoudre leurs divergences et, animés par un intérêt mutuel, travailler ensemble à la réalisation d'objectifs communs [nos italiques][71].

Sur le plan du droit constitutionnel démotique, la Cour suprême présume donc de l'existence d'une seule nation au Canada composée d'une diversité de peuples, et ce, bien qu'elle refuse de se prononcer explicitement sur la question de savoir si le Québec représente l'un de ces peuples. Concernant l'aspect socioculturel, la Cour suprême admet cependant que le « Québec, où la majorité de la population est francophone […] possède une culture distincte »[72]. Tout au plus, la Cour attribue des conséquences institutionnelles et politiques à ce constat lorsqu'elle affirme : « [l]a réalité sociale et démographique du Québec explique son existence comme entité politique et a constitué, en fait, une des raisons essentielles de la création d'une structure fédérale pour l'union canadienne en 1867 »[73]. Réticente à qualifier clairement la nature du *demos* qui s'exprime lors d'un référendum québécois, la Cour semble avoir plus de facilité à convenir de l'édification d'une nation unique au Canada qu'à reconnaître le pluralisme national qui le caractérise.

---

70 *Renvoi Sécession*, *supra* note 19 au para 125.

71 *Ibid* au para 43.

72 *Ibid* au para 59.

73 *Ibid.*

L'avis de la Cour dans le *Renvoi sur la Cour suprême* marque à cet égard une évolution importante. Plutôt que de construire leur décision sur des motifs qui esquivent la question de la spécificité nationale du Québec, les membres de la Cour vont, dans ce renvoi, non seulement reconnaître cette spécificité, mais également s'appuyer sur celle-ci dans leur interprétation relative à l'alinéa 41d) de la *LC de 1982*. Appelée à définir l'objectif de sélectionner trois juges québécois parmi les avocats de plus de dix ans d'expérience ou parmi les juges de la Cour d'appel ou de la Cour supérieure du Québec, la juge en chef McLachlin affirme, au nom de la majorité :

> L'objectif de l'art. 6 est de garantir que, non seulement, des juristes civilistes expérimentés siègent à la Cour, mais également que les traditions juridiques et les valeurs sociales distinctes du Québec y soient représentées, pour renforcer la confiance des Québécois envers la Cour en tant qu'arbitre ultime de leurs droits. Autrement dit, l'art. 6 protège à la fois le *fonctionnement* et la *légitimité* de la Cour suprême dans sa fonction de cour générale d'appel pour le Canada. Le professeur Russell a décrit succinctement cet objectif plus général en des termes que l'histoire justifie :
>
> > [TRADUCTION] … l'antipathie pour l'idée que des juges d'une tradition juridique étrangère interprètent le Code civil du Bas-Canada ne reposait pas simplement sur une préoccupation à l'égard de la pureté ou de la justesse du droit. Elle découlait plus souvent de la prémisse plus fondamentale que le système de droit civil du Québec constituait un ingrédient essentiel de sa culture distinctive et devait par conséquent, de *droit*, être protégé par des juges empreints des pratiques judiciaires et des valeurs sociales inhérentes à cette culture [italiques dans l'original][74].

En faisant sienne l'interprétation de Peter Russell, la juge en chef McLachlin insiste sur la nécessité de tirer les conséquences de cette « culture distinctive » qui caractérise le Québec. Ici encore, le choix des mots employés compte et entraîne trois avancées étonnantes.

Il y a, premièrement, la référence aux « valeurs sociales »[75]. Allant bien au-delà de ce qui était nécessaire pour la résolution du litige, la juge en chef s'appuie sur les « valeurs sociales distinctes du Québec »[76] comme justification de son interprétation. À la tradition civiliste, fondement du

---

[74] *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 au para 49, juge en chef McLachlin, citant Peter H Russell, *The Supreme Court of Canada as a Bilingual and Bicultural Institution*, Ottawa, Information Canada, 1969 à la p 8.

[75] *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 18, 49, 56–57, 59, 69, 104, juge en chef McLachlin, 145, juge Moldaver, dissident.

[76] Voir *ibid* au para 49, juge en chef McLachlin,

bijuridisme canadien et trait constitutif du droit québécois, s'ajoutent donc des « valeurs sociales » dont la spécificité, au même titre que la langue, l'histoire ou la culture, est soudainement reconnue et valorisée par le plus haut tribunal canadien. Bien plus qu'une réalité sociologique, la spécificité du Québec, suivant le *Renvoi sur la Cour suprême*, s'impose comme une considération juridique essentielle devant conditionner l'interprétation de la Constitution.

Puis, deuxièmement, la juge en chef et le juge Moldaver prennent acte des clivages démotiques et du caractère consociatif du fédéralisme canadien en se préoccupant directement de la « perception » et de la « confiance », non pas tant du public canadien à l'endroit de la Cour, mais bien des Québécois en particulier. Soucieux de s'adresser à l'auditoire québécois, les membres du plus haut tribunal considèrent que la présence de trois juges civilistes issus du cette province vise à « renforcer la confiance *des Québécois* envers la Cour en tant qu'arbitre ultime de *leurs* droits » [nos italiques][77]. C'est dans cette optique que sont employés, à de multiples reprises, les termes « préserver »[78], « renforcer »[79] ou « susciter »[80] [...] « la confiance des Québécois envers la Cour »[81].

Enfin, troisièmement, la juge en chef McLachlin engage la majorité de la Cour dans une réflexion sur la délicate question de la « légitimité » de la Cour suprême. D'un point de vue québécois, il est en effet facile de douter de la neutralité et de l'indépendance d'une cour dont les membres sont unilatéralement nommés par les autorités fédérales afin d'interpréter une Constitution dont la pièce maîtresse, la *LC de 1982*, a été imposée à la seule province majoritairement francophone. C'est peut-être pour cette raison que la juge en chef se montre très soucieuse de l'acceptabilité et de la perception de la Cour au Québec. Elle emploie à quatre reprises le terme « légitimité »[82] et à sept reprises celui de « confiance »[83], et elle en fait des considérations essentielles de l'avis qui conditionnent l'interprétation de la Constitution. Cette prise en compte de la légitimité

---

77 *Ibid*.

78 *Ibid* au para 18, juge en chef McLachlin.

79 *Ibid* aux para 49, 56, 59, 104, juge en chef McLachlin.

80 *Ibid* aux para 145–46 , juge Moldaver, dissident.

81 *Ibid* aux para 18, 49, 54, 56, 59, 104, juge en chef McLachlin, 145–46, 149, 151, 153, juge Moldaver, dissident.

82 *Ibid* aux para 49, 55, 93, juge en chef McLachlin.

83 *Ibid* aux para 18, 49, 54, 56, 59, 104, juge en chef McLachlin. Le juge dissident Moldaver l'emploie à sept reprises également aux para 145–46, 149, 151, 153.

de la Cour au Québec[84], par opposition à sa légitimité dans le reste du Canada, se veut conforme aux théories consociatives, où la légitimité s'apprécie ou se dédouble en fonction de chaque segment ou composante de l'ensemble plurinational.

B. La constitutionnalisation des « compromis historiques » et arrangements consociatifs

À cette reconnaissance de la spécificité du Québec s'ajoute la préoccupation constante et plus ancienne de la Cour en faveur de la protection des compromis négociés entre les composantes du pacte fédératif. Interprétant le texte de la Constitution comme un objet profondément enraciné dans l'histoire politique canadienne, les membres du plus haut tribunal perçoivent celui-ci comme l'expression de « compromis historiques » dont ils se veulent les interprètes et les gardiens[85]. De tels compromis seraient, en quelque sorte, inhérents à ce fédéralisme consociatif, négocié entre les élites des colonies impliquées lors de l'élaboration de la *LC de 1867*.

Ce raisonnement de la Cour s'inscrit d'ailleurs en continuité avec sa jurisprudence. Le caractère supralégislatif des compromis conclus entre les différentes composantes nationales à l'origine de la fédération y a été maintes fois réaffirmé, notamment en matière de partage des compétences[86], de protection des droits linguistiques[87], d'écoles confession-

---

84 Après le *Renvoi Sécession* (*supra* note 19), plusieurs auteurs avaient souligné le souci de la Cour suprême de rendre acceptable son argumentaire à l'auditoire des justiciables québécois (voir notamment Robert A Young, *The Struggle for Quebec: From Referendum to Referendum?*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 1999 à la p 147; Stephen Tierney, « The Constitutional Accommodation of National Minorities in the UK and Canada: Judicial Approaches to Diversity » dans Alain-G Gagnon, Montserrat Guibernau et François Rocher, dir, *The Conditions of Diversity in Multinational Democracies*, Montréal, Institute for Research on Public Policy, 2003, 169 à la p 196; François Rocher et Elisenda Casanas Adam, « L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec », dans Patrick Taillon et Eugénie Brouillet, dir, *Un regard québécois sur le droit constitutionnel : mélanges en l'honneur d'Henri Brun et de Guy Tremblay*, Cowansville (Qc), Yvon Blais [à paraître en 2015]; Vuk Radmilovic, « Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada: Quebec *Secession Reference* and Beyond » (2010) 43 : 4 Can J Pol Sc 843; Nathalie Des Rosiers, « From Québec Veto to Québec Secession: The Evolution of the Supreme Court of Canada on Québec-Canada Disputes » (2000) 13 : 2 Can JL & Jur 171).

85 Voir *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 48, 59, 69, juge en chef McLachlin.

86 Voir *Re the Regulation and Control of Aeronautics in Canada*, [1932] AC 54 à la p 70, 1 DLR 58.

87 Voir *MacDonald*, *supra* note 69 aux pp 496, 500, juge Beetz pour la majorité; *Mercure*, *supra* note 68 aux pp 322–23, juge Estey dissident; *Société des Acadiens*, *supra* note 68 aux pp 578–79, 27 DLR (4e) 406, juge Beetz, dissident.

nelles[88], d'organisation du pouvoir judiciaire[89] et, bien évidemment, pour tout ce qui concerne la modification de la Constitution[90]. Par exemple, il ressort de la jurisprudence entourant le pouvoir de modification unilatérale des provinces, au premier chef des arrêts *Blaikie* et *SEFPO*, que toute modification étroitement liée au compromis fédératif canadien échappe au domaine des procédures unilatérales de modification[91]. De plus, lors du premier *Renvoi relatif à la Compétence du Parlement relativement à la Chambre haute* de 1979, c'est sur la base des « caractéristiques fondamentales »[92] du Sénat et de l'analyse des compromis historiques[93] qui découlent de son adoption que le plus haut tribunal avait tracé une ligne étanche entre le domaine d'application de l'ancien paragraphe 91(1) de la *LC de 1867* et le domaine de la Constitution rigide et formelle.

Dans le *Renvoi sur la Cour suprême*, la juge en chef s'engage encore un peu plus dans cette voie : elle y développe une lecture « continue » de ces compromis entre les élites du Québec et du Canada qui ne se limite plus aux seules négociations préconfédératives. En effet, elle puise, dans des textes plus récents, l'expression de préoccupations essentielles du point de vue de la nation minoritaire que constitue le Québec. Elle propose également une interprétation de la Constitution soucieuse de respecter les compromis préalables à la création de la Cour, même si cette dernière n'a pas fait l'objet, en 1875, d'une négociation formelle comme celles ayant précédé l'adoption de la *LC de 1867*. Elle écrit :

> En effet, l'art. 6 exprime le *compromis historique* qui a mené à la création de la Cour suprême. Tout comme la protection des droits linguistiques, religieux et scolaires de minorités constituait une *considération majeure* dans les négociations qui ont mené à la Confédé-

---

88 Voir *Adler c Ontario*, [1996] 3 RCS 609 aux para 29, 31, 38, 41, 46–47, 140 DLR (4e) 385, juge Iacobucci pour la majorité; *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to Amend the Education Act (Ont)*, [1987] 1 RCS 1148 aux pp 1174, 1176, 1194–95, 1197–98, 40 DLR (4e) 18, juge Wilson pour la majorité; *Grand Montréal, Commission des écoles protestantes c Québec (PG)*, [1989] 1 RCS 377 à la p 402, 57 DLR (4e) 521, juge Beetz pour la majorité; *Ontario Home Builders' Association c Conseil scolaire de la région de York*, [1996] 2 RCS 929 aux para 70, 77, 137 DLR (4e) 449, juge Iacobucci; *Ontario English Catholic Teachers' Assn c Ontario (PG)*, 2001 CSC 15 aux para 3, 59, [2001] 1 RCS 470, juge Iacobucci.

89 Voir *Scowby c Glendinning*, [1986] 2 RCS 226 aux pp 249–50, 32 DLR (4e) 161.

90 Voir *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, *supra* note 14 à la p 821, juges Martland et Ritchie, dissidents.

91 *Québec (PG) c Blaikie*, [1979] 2 RCS 1016, 101 DLR (3e) 394; *SEFPO*, *supra* note 18 à la p 39.

92 *Renvoi relatif à la Chambre haute*, *supra* note 34 à la p 78.

93 *Ibid* à la p 66, où la Cour analyse les débats préconfédératifs et la nature des compromis entourant sa création.

> ration (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217 (« *Renvoi sur la sécession* »), par. 79-82), la protection du Québec par un nombre minimum de juges du Québec constituait *un enjeu majeur* de la création de la Cour. Une interprétation téléologique de l'art. 6 doit refléter la conclusion de *ce compromis* et non saper celui-ci [nos italiques][94].

Dans cet extrait, le compromis de 1875 entourant la création par simple loi fédérale d'une cour générale d'appel[95] se hisse au même rang que les autres compromis de 1867 liés à la protection des minorités. Conséquence inhérente du fédéralisme consociatif, l'ensemble de ces « compromis » guide l'interprétation de la Constitution. Ainsi, tout ce qui touche à une considération essentielle de l'une des composantes du pacte constitutionnel canadien est systématiquement soustrait du domaine d'application de la procédure unilatérale fédérale de l'article 44.

Cet intérêt de la Cour suprême pour les préoccupations historiques des différents segments ou composantes du pacte consociatif s'étend également aux négociations portant sur des modifications constitutionnelles qui n'ont finalement pas été adoptées. D'abord, dans le *Renvoi sur la Cour suprême*, la juge en chef discute des incidences des accords du lac Meech et de Charlottetown sur la « sauvegarde des intérêts du Québec à la Cour suprême »[96]. Puis, dans les deux avis de 2014, les membres du plus haut tribunal s'appuient sur les notes explicatives de l'*Accord constitutionnel : projet canadien de rapatriement de la Constitution* de 1981, dit « Accord d'avril »[97]. Cet Accord avait été conclu par les huit provinces qui s'opposaient aux propositions de rapatriement des autorités fédérales, afin, entre autres, de témoigner de « l'intention de limiter le pouvoir unilatéral du Parlement »[98].

Rejetant l'interprétation de l'alinéa 41d) de la *LC de 1982* préconisée par le procureur général du Canada, la juge en chef utilise le raisonnement suivant : « le Québec, qui a signé l'Accord d'avril, n'aurait certainement pas consenti à cela, et les autres provinces non plus »[99]. C'est là une manière étonnante de prendre en compte, non pas tant l'intention du

---

94 *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 au para 48, juge en chef McLachlin.

95 À l'époque, l'article 101 de la *LC de 1867* (*supra* note 5) habilitait le Parlement fédéral à agir unilatéralement.

96 *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 2 aux para 61, 62, 96, 102–03, juge en chef McLachlin.

97 Canada, *Accord constitutionnel : projet canadien de rapatriement de la Constitution*, Ottawa, 1981.

98 *Ibid* au para 92, juge en chef McLachlin; *Renvoi sur la Sénat*, *supra* note 1 aux para 30–31.

99 *Renvoi sur la Cour suprême*, *supra* note 3 au para 99, juge en chef McLachlin.

pouvoir constituant (l'Accord d'avril 1981 n'ayant jamais été formellement adopté), mais bien plutôt les préoccupations légitimes des représentants du Québec, alors considéré comme une composante distincte de la fédération. Du coup, la Cour opère une interprétation d'un texte constitutionnel rejeté par le Québec, la *LC de 1982*, en tenant compte du point de vue de cette nation minoritaire. En raisonnant ainsi, la Cour cherche à préserver les intérêts du Québec face à des dispositions qui lui ont été imposées par la force du plus grand nombre.

Le critère du « compromis historique » a donc pour effet de retirer de la sphère de compétence unilatérale fédérale l'ensemble des considérations essentielles aux yeux du Québec au moment de l'adoption de la *Loi sur la Cour suprême* et de la *LC de 1982*. Ce critère entraîne du même coup une reconnaissance des préoccupations légitimes de chaque communauté nationale qui compose le Canada et renforce, à juste titre selon nous, le caractère consociatif du pacte constitutionnel canadien.

C. La protection des arrangements spéciaux et la nature asymétrique de la Constitution

Les compromis négociés par les acteurs politiques à l'origine des textes constitutionnels de même que la situation particulière du Québec comme composante de cette fédération plurinationale favorisent une lecture à la fois plus segmentée des différents arrangements spéciaux et plus propice au fédéralisme asymétrique. Or, parmi l'ensemble des compromis historiques protégés, la Cour suprême en identifie un type particulier : les arrangements spéciaux visés par l'article 43 de la *LC de 1982*[100]. Ce sont des compromis historiques qui n'impliquent que certaines provinces et qui participent, de ce fait, à renforcer le caractère asymétrique du fédéralisme canadien.

Il en est question dans le *Renvoi sur le Sénat* lorsqu'il s'agit d'interpréter les paragraphes 23(3) et 23(4) de la *LC de 1867* portant sur les exigences relatives à la propriété des sénateurs[101]. En l'espèce, aucune des parties au renvoi ne s'était opposée à ce que le Parlement fédéral puisse modifier seul l'exigence relative à l'avoir net des sénateurs prévue au paragraphe 23(4), pas même le Québec. Ce dernier, soutenu par le sénateur Joyal[102] et les *amici curiae*[103], a toutefois revendiqué un droit de vé-

---

[100] Voir *Renvoi sur la Sénat*, *supra* note 1, aux para 42–44, 86, 91, 93.

[101] Ces deux dispositions, souvent qualifiées d'archaïques, exigent des sénateurs de posséder une propriété immobilière d'au moins 4000 $ en plus de disposer d'avoirs nets d'une valeur de plus de 4000 $.

[102] *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 (mémoire des *amicus curia* aux para 128–33, en ligne : <www.scc-csc.gc.ca>).

to spécifique concernant l'abrogation du paragraphe 23(3)[104]. Une telle abrogation aurait une incidence particulière pour les sénateurs du Québec qui, en vertu du paragraphe 23(6) doivent être domiciliés *ou* posséder leur qualification foncière dans le collège électoral dont la représentation leur est assignée[105]. Faisant siens ces arguments, la Cour suprême a conclu que le paragraphe 23(6) prévoyait un « arrangement spécial » applicable à une seule province et, par conséquent, que sa modification entrait dans le champ d'application de l'article 43 de la *LC de 1982*[106].

Cette reconnaissance d'un droit de véto pour le Québec en ce qui concerne les dispositions constitutionnelles qui lui sont spécifiquement applicables représente une innovation importante qui renforce le caractère consociatif de la procédure de modification. Souvent qualifiée de « procédure bilatérale »[107], de « procédure de l'unanimité sélective »[108] ou de « *some-but-not-all provinces procedure* »[109], la procédure de l'article 43 a été rebaptisée dans le *Renvoi sur le Sénat*. Insistant sur le caractère asymétrique de ces dispositions de la Constitution, applicables à certaines provinces seulement, la Cour désigne désormais l'article 43 comme la « procédure relative aux arrangements spéciaux »[110].

Cette nouvelle qualification a pour conséquence d'élargir considérablement le domaine d'application potentielle de l'article 43 de la *LC*

---

[103] *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 (mémoire de Serge Joyal aux para 135–38, en ligne : <www.scc-csc.gc.ca>).

[104] Voir *Renvoi sur la Sénat*, *supra* note 1 au para 85.

[105] Comme l'explique la Cour : « [h]istoriquement, il s'agissait de s'assurer que la minorité anglophone du Québec soit représentée au Sénat en rendant obligatoire la nomination de sénateurs spécifiquement pour des collèges à majorité anglophones » (*ibid* au para 92).

[106] *Ibid* aux para 86, 91–93.

[107] Voir par ex Guy Tremblay, « La portée élargie de la procédure bilatérale de modification de la Constitution du Canada » (2011) 41 : 2 RGD 417; Gérald-A Beaudoin avec la collaboration de Me Pierre Thibault, *Le fédéralisme au Canada : les institutions, le partage des pouvoirs*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2000 à la p 338; Dwight Newman, « The Bilateral Amending Formula as a Mechanism for the Entrenchment of Property Rights » (2012-2013) 21 : 2 Const Forum Const 17.

[108] Voir par ex Jean-Pierre Proulx et José Woehrling, « La restructuration du système scolaire québécois et la modification de l'article 93 de la Loi constitutionnelle de 1867 » (1997) 31 : 2 RJT 399 à la p 473; Morin et Woehrling, *supra* note 37 à la p 515.

[109] Voir par ex Warren J Newman, « Living with the Amending Procedures: Prospects for Future Constitutional Reform in Canada », (2007) 37 SCLR 383 à la p 407; Peter W Hogg, « Formal Amendment of the Constitution of Canada » (1992) 55 : 1 Law & Contemp Probs 253 à la p 257; William R Lederman, « Canadian Constitutional Amending Procedures : 1867–1982 » (1984) 32 : 2 Am J Comp L 339 à la p 358.

[110] *Renvoi sur la Sénat*, *supra* note 1 au para 42 et s.

de 1867. D'abord, l'utilisation des termes « arrangements spéciaux » se veut plus englobante que les modifications « applicables exclusivement à certaines provinces » auxquelles faisait souvent référence la doctrine[111]. Ce domaine ne se limite pas aux seules questions analogues à celles mentionnées aux alinéas a) et b) de l'article 43. En ce sens, le *Renvoi sur le Sénat* favorise une conception large de l'article 43. Selon les termes de la Cour, celui-ci « entre en jeu, *à tout le moins*, lorsqu'une modification constitutionnelle touche une disposition de la Constitution du Canada qui prévoit un "arrangement spécial", applicable uniquement à une ou à certaines des provinces » [nos italiques][112]. Elle semble donc concevoir que cette procédure puisse s'appliquer à d'autres situations que les arrangements spéciaux. Du reste, la Cour ne mentionne à aucun moment l'exigence, trop formaliste à notre sens, selon laquelle l'article 43 ne viserait que les dispositions existantes de la Constitution et qu'il ne permettrait pas d'enchâsser de nouveaux objets[113].

Enfin, la fonction plus « défensive » de ce droit de véto, bien affirmée dans le *Renvoi sur le Sénat*, semble confirmer l'effet cumulatif de l'article 43 avec les autres procédures de modification. Cet argument, soutenu par une partie de la doctrine, se résume ainsi : dans une situation où une modification visée expressément par la procédure du 7/50 remet en question un « arrangement spécial » pour une province, les procédures se cumulent[114]. Par conséquent, la ou les provinces concernées par l'arrangement spécial doivent nécessairement faire partie des sept provinces qui donnent leur accord. Ces provinces se voient donc attribuer une sorte de véto circonstanciel au nom de la protection des arrangements spéciaux, ce qui renforce, encore une fois, le caractère consociatif et asymétrique du fédéralisme canadien.

---

111 Voir par ex James Ross Hurley, *La modification de la Constitution du Canada : historique, processus, problèmes et perspectives d'avenir*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1996 aux pp 81–82; Pelletier, *supra* note 37 aux pp 227–73; Beaudoin, *supra* note 107 aux pp 338–40.

112 *Renvoi sur le Sénat*, *supra* note 1 au para 44.

113 Le fait que la version française de l'article 43 fasse référence à la modification de « dispositions de la Constitution du Canada » laisse présumer certains auteurs, à tort selon nous, que la procédure bilatérale ne vise que les dispositions déjà existantes de la Constitution (voir Scott, *supra* note 38 à la p 296; José Woehrling, « Le recours à la procédure de modification de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982* pour satisfaire certaines revendications constitutionnelles du Québec », dans Pierre Thibault, Benoît Pelletier et Louis Perret, dir, *Les mélanges Gérald-A Beaudoin : les défis du constitutionnalisme*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002 à la p 457; Morin et Woehrling, *supra* note 37 à la p 516; Brun, Tremblay et Brouillet, *supra* note 52 à la p 231). Pour l'opinion contraire, voir Beaudoin, *supra* note 107 à la p 339; Pelletier, *supra* note 37 à la p 237; Guy Tremblay, *supra* note 107, aux pp 421–22.

114 Voir Hurley, *supra* note 111 à la p 85; Scott, *supra* note 38 à la p 293.

Conclusion

Les avis de 2014 ont, de toute évidence, donné un nouveau souffle au principe du fédéralisme qui, tant dans le *Renvoi sur le Sénat* que dans celui sur la Cour suprême, joue un rôle de premier plan. Celui-ci permet de tracer une ligne entre la compétence fédérale de légiférer sur certains aspects plus secondaires des institutions centrales et celle du pouvoir constituant qui s'étend à l'ensemble des caractéristiques essentielles protégées par les procédures multilatérales de révision de la Constitution. Entre, d'une part, le domaine des lois matériellement constitutionnelles et, d'autre part, celui des normes supralégislatives, s'articule un ordonnancement juridique plus cohérent où la rigidité dépend en grande partie de l'importance d'une norme ou d'une institution au regard du principe du fédéralisme.

Outre l'influence du fédéralisme sur l'architecture de l'ordonnancement juridique canadien, l'innovation la plus importante réside dans l'approche consociative ou plurinationale du fédéralisme que semble désormais adopter la Cour suprême, du moins, en ce qui concerne l'interprétation de la partie V. Prenant acte des clivages démotiques, la Cour tire enfin les conséquences qui s'imposent de la spécificité du Québec, soit le caractère plurinational et bijuridique du fédéralisme canadien. La Cour se montre ainsi soucieuse de respecter les particularismes et les préoccupations propres à chaque composante du pacte fédératif par une interprétation qui tient compte des clivages démotiques et du caractère asymétrique du fédéralisme canadien.

Si cette conception plurinationale du fédéralisme qui se dégage des deux avis de 2014 représente une avancée pour l'équilibre des pouvoirs au Canada, il reste à espérer qu'elle saura maintenant rayonner au-delà du contentieux relatif à la révision de la Constitution pour s'étendre aussi à celui du titre VI de la *LC de 1867* relatif au partage des compétences législatives. Le principe du fédéralisme pourra-t-il, à terme, s'imposer comme principe matriciel ou ne sera-t-il que l'instrument d'une politique circonstancielle conduite par la Cour suprême ? Au-delà du fédéralisme, reconnaître une large portée aux procédures multilatérales de modification, c'est aussi un moyen pour la Cour d'accentuer son emprise sur les institutions. En assurant la suprématie de la Constitution, elle renforce, du même coup, la suprématie du juge qui en est l'interprète ultime. C'est néanmoins à juste titre, selon nous, qu'elle condamne l'acharnement du fédéral à vouloir procéder unilatéralement à la réforme des institutions et qu'elle en appelle aux autorités fédérales et provinciales afin de conduire de réelles négociations constitutionnelles. C'est maintenant aux acteurs politiques de se montrer à la hauteur de ce défi !

ONGLET 79

BUREAU DE COORDINATION DES ÉTUDES
Fiche d'identification de la mise à jour

COMMISSION : Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté.

ÉTUDE ORIGINALE

Référence : Volume 1, pages 655 à 686

Auteur : Daniel Turp

Titre : Exposé-réponse (Processus d'accession à la souveraineté)

MISE À JOUR

Auteur : Daniel Turp

Titre : Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accession à la souveraineté.

2002-01-09

Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accession à la souveraineté

Mise à jour et compléments de 2001

DANIEL TURP

Professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

SOMMAIRE EXÉCUTIF

La mise à jour de l'étude sur le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accession à la souveraineté permet d'apprécier la portée de plusieurs actes d'importance posés depuis 1991 en regard du droit à l'autodétermination du Québec, de même qu'elle met à jour l'information sur les processus qui ont conduit à l'accession à la souveraineté des ex-républiques d'Union soviétique et de Yougoslavie ainsi que de la Tchécoslovaquie.

Font ainsi l'objet d'observations, de commentaires et d'analyses complémentaires l'avis rendu par la Cour suprême du Canada le 20 août 1998 dans le cadre *Renvoi relatif au droit de sécession du Québec* de même que la *Loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans Renvoi sur la sécession du Québec* et *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*. L'examen de ces avis et lois tend à conclure que le Québec a vu confirmer son droit à l'autodétermination et reconnaître son droit constitutionnel de chercher à réaliser la sécession. Toutefois, par sa *Loi sur la clarté*, le Parlement canadien a cherché à neutraliser l'existence de ce droit, alors que le Parlement du Québec a, quant à lui, voulu réaffirmer et consacrer, par la voie législative, le droit du peuple québécois de disposer de lui-même.

L'étude met par ailleurs à jour les données recueillies en 1991 relatives au processus qui ont conduit à l'accession de plusieurs nouveaux États européens à la souveraineté et tire de ces processus des enseignements relatifs aux diverses questions afférentes au processus d'accession à la souveraineté, telles la tenue d'un référendum, l'adoption de proclamations d'indépendance ou de déclarations de souveraineté, l'existence d'une période de transition, l'admission à l'Organisation des Nations Unies et l'adoption d'une Constitution. Tout en commentant ces diverses questions et en commentant le processus proposé par le *Projet de loi n^{o} 1 sur l'avenir du Québec*, l'étude s'intéresse en particulier à la question de l'adoption d'une *Constitution du Québec* ou *Loi fondamentale pour le Québec* et invite par ailleurs le gouvernement à étudier la possibilité de mettre en place un processus par lequel une telle constitution ou loi fondamentale serait élaborée avant que ne soit enclenchée une nouvelle démarche d'accession du Québec à la souveraineté.

LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION DU QUÉBEC ET LE PROCESSUS D'ACCESSION À LA SOUVERAINETÉ

Mise à jour et compléments de 2001

DANIEL TURP
Professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

avec la collaboration de

FRANÇOIS VILLENEUVE
Étudiant à l'École de formation professionnelle du Barreau du Québec

I- ÉLÉMENTS ESSENTIELS ET CONCLUSIONS DE L'ÉTUDE ORIGINALE

II- OBSERVATIONS, COMMENTAIRES ET ANALYSES COMPLÉMENTAIRES

A- Sur le droit du Québec à l'autodétermination

1) Le droit du Québec à chercher à réaliser la sécession
2) L'affirmation du droit du Québec à disposer de lui-même

B- Sur le processus d'accession à la souveraineté

1) La mise à jour des scénarios d'accession à la souveraineté
2) Une Loi fondamentale et une Constitution transitoire pour le Québec

III- CONCLUSIONS NOUVELLES

ANNEXE 1 Tableau relatif aux processus contemporains d'accession à la souveraineté
ANNEXE 2 Projet de *Loi fondamentale du Québec*

BIBLIOGRAPHIE COMPLÉMENTAIRE

Au moment où la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté sollicitait l'avis d'experts et faisait appel à mes services pour examiner les contours du droit du Québec à l'autodétermination et la pratique internationale relative au processus d'accession à la souveraineté[1], le Québec était engagé dans un processus de détermination de son avenir politique et constitutionnel régi par la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec*[2]. Ce processus conduisit à un référendum sur l'accord de Charlottetown plutôt qu'à une consultation populaire sur la souveraineté, comme le prévoyait pourtant à l'origine cette loi.

Ce processus ne prit toutefois fin avec le refus d'approbation de cet accord et se poursuivit avec un nouveau processus mis en place par le nouveau gouvernement du Parti Québécois Ce processus gravita autour de l'*Avant-projet de loi sur la souveraineté du Québec*[3] et de l'examen de ses diverses dispositions par les commissions régionales et nationale sur l'avenir du Québec. Il conduisit au dépôt du *Projet de loi n^{o} 1 sur l'avenir du Québec*[4], suivi de la consultation populaire du 30 octobre 1995. Ce nouveau processus avait tenu compte de certaines suggestions tirées des études de 1991 sur la question du droit à l'autodétermination et du processus d'accession à la souveraineté[5], mais également des vues exprimées lors des consultations menées par les commissions régionales et nationale[6].

Nous allons donc rappeler les éléments essentiels et conclusions de notre première étude (I), présenterons pour les fins de la mise à jour de l'*Étude originale* des observations, commentaires et analyses complémentaires sur le droit du Québec à l'autodétermination et le processus d'accession du Québec à la souveraineté (II) et formulerons des conclusions nouvelles (III).

I- ÉLÉMENTS ESSENTIELS ET CONCLUSIONS DE L'ÉTUDE ORIGINALE

Dans l'*Étude originale*, des réponses détaillées avaient été formulées à une série des questions préparées par le secrétariat de la Commission d'études des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté portant sur le droit à l'autodétermination du Québec, le référendum et la période de transition.

---

[1] Voir Daniel TURP, «Exposé-réponse (Processus d'accession à la souveraineté), dans COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, Les attributs d'un Québec souverain : exposés et études, volume 1, 1991, pp. 657-686 [ci-après dénommée l'*Étude originale*].

[2] L.Q. 1991, c. 34.

[3] Assemblée nationale du Québec, Première session, Trente-cinquième législature (déposé le 6 décembre 1994) [ci-après dénommé l'*Avant-projet de loi*].

[4] Assemblée nationale du Québec, Première session, Trente-cinquième législature (adopté en première lecture le 7 septembre 1995 et mort ultérieurement au feuilleton) [ci-après dénommé le *Projet de loi n^{o} 1*].

[5] Ces suggestions avaient été résumées dans un projet de rapport qui ne fut jamais été adopté, mais qui contenait quelques observations sur les implications de la mise en œuvre de la souveraineté : voir COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, *Projet de rapport*, Québec, 16 septembre 1992, pp. 65-71.

[6] COMMISSION NATIONALE SUR L'AVENIR DU QUÉBEC, *Rapport,* Québec, 1995.

Sur le droit à l'autodétermination du Québec, l'*Étude originale* rappelait que le droit du Québec à l'autodétermination était fondé sur plusieurs traités internationaux, et notamment sur la *Charte des Nations Unies* et les *Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme*, auxquels le Canada était d'ailleurs partie. Selon ces traités, ce droit comportait celui de déterminer librement son statut politique et de choisir conséquemment d'accéder au statut d'État souverain. La seule véritable condition d'exercice de ce droit était selon nous d'être un peuple et nous concluions que les multiples affirmations de l'existence d'un peuple québécois depuis 1960, la consécration de cette existence dans des motions de l'Assemblée nationale, dans les lois adoptées par celle-ci, dans les discours des premiers ministres et ministres et plusieurs déclarations gouvernementales permettaient d'affirmer l'existence d'un peuple québécois. Nous ajoutions par ailleurs qu'une convention constitutionnelle reconnaissant le droit du Québec à l'autodétermination avait émergé de la pratique et que le droit du Québec à l'autodétermination avait sa source tant en droit international public qu'en droit constitutionnel Canada.

Nous étions également d'avis que le droit à l'autodétermination du Québec comportait un droit de sécession consacré tant par le droit international que par une convention constitutionnelle. Ainsi, les traités internationaux reconnaissant le droit à l'autodétermination devaient ainsi être interprétés de façon large et libérale et conférer une portée universelle au droit d'un peuple de déterminer son statut politique et de choisir, le cas échéant, l'accession au statut d'État souverain. Nous étions aussi d'avis que la clause de sauvegarde contenue dans la *Déclaration sur les relations amicales* destinée à protéger l'indépendance politique et l'intégrité territoriale des États ne pouvait faire obstacle du droit du Québec d'accéder à la souveraineté, du fait notamment que le Canada n'avait respecté le droit à l'autodétermination interne du Québec.

Nous considérions par ailleurs que la convention constitutionnelle reconnaissant le droit du Québec à l'autodétermination comprenait un droit de sécession puisque les précédents allaient dans ce sens et semblaient prendre pour acquis que l'une des avenues d'autodétermination pour le Québec était l'accession au statut d'État souverain et indépendant. Nous ajoutions à cet égard que l'exercice d'un droit de sécession par le peuple québécois répondrait aux conditions de légalité de l'ordre constitutionnel canadien, bien que les modalités d'exercice du droit de sécession reconnu par la convention constitutionnelle n'aient pas été définies et qu'il n'était nullement précisé si une sécession pouvait s'effectuer sans égard aux règles constitutionnelles en vigueur ou si la sécession, autorisée par la convention constitutionnelle, devait donner lieu aux modifications constitutionnelles appropriées.

Si de telles modifications constitutionnelles étaient souhaitées ou s'imposaient, il appartenait, selon nous, au Parlement du Canada, aux parlements des provinces canadiennes et, s'il le souhaitait, au Parlement du Québec de modifier les *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982* pour donner effet au retrait du Québec de la fédération. Nous rappelions qu'un débat sévissait au Québec sur la procédure de modification

applicable, plusieurs constitutionnalistes québécois et canadiens favorisant par ailleurs l'application de la procédure générale de modification constitutionnelle.

Sur la question du référendum, les conclusions de l'*Étude originale* voulaient qu'un référendum ne soit pas une condition d'exercice du droit à l'autodétermination et qu'il n'y avait aucune règle en droit international visant à encadrer la tenue de référendum. Nous rappelions par ailleurs qu'en droit constitutionnel canadien, les effets d'un référendum, et éventuellement d'un référendum sur la souveraineté, seraient essentiellement politiques puisque dans un régime parlementaire de type britannique la souveraineté interne appartenait au Parlement et non pas au peuple. Dès lors, un référendum n'aurait qu'une valeur consultative et une intervention additionnelle du Parlement du Québec serait requise pour donner suite à la volonté du peuple exprimée à cette occasion et pour adopter les actes juridiques relatifs à l'accession à la souveraineté. Nous évoquions toutefois l'existence d'une thèse voulant qu'un référendum puisse constituer un instrument valable de modification de la constitution. Tout en hésitant à prédire avec certitude le sort que réserveraient les tribunaux canadiens à cette thèse et au mécanisme extra-constitutionnel de modification de la Constitution canadienne que constituerait un référendum, nous suggérions que la valeur supra-constitutionnelle du principe démocratique, de la souveraineté populaire et en définitive du droit à l'autodétermination du Québec pourrait être confirmée par ces tribunaux.

En ce qui concerne la période de transition, l'*Étude originale* retenait que les processus d'accession à la souveraineté qui étaient en cours dans plusieurs ex-républiques soviétiques et yougoslaves ainsi qu'en Tchécoslovaquie dépendaient des circonstances particulières à chaque démarche d'autodétermination et qu'ils évoluaient en regard de la conjoncture, des attitudes de l'État prédécesseur ainsi que des réactions des autres États de la communauté internationale. Il était suggéré que le processus québécois défini par l'article 3 de la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec* s'inspirait des processus en cours dans d'autres juridictions en ce qu'elle stipulait qu'un référendum sur la souveraineté serait tenu et que la souveraineté prendrait effet un an jour pour jour après le référendum. Cette disposition prévoyait ainsi la tenue d'un référendum et l'existence d'une période de transition, mais ne faisait point allusion à l'adoption d'une déclaration de souveraineté. Quant au statut juridique du Québec pendant la période d'un an prévu à loi susmentionnée, celui-ci aurait dû dépendre de la formulation d'une déclaration de souveraineté, et deux modèles de déclaration de souveraineté, l'une avec effet immédiat, l'autre avec effet suspensif, avaient été rédigés à l'intention de la Commission et inclus aux annexes 6 et 7 de l'*Étude originale*. Il était en outre proposé qu'une déclaration de souveraineté soit adoptée immédiatement après la proclamation des résultats du référendum et que l'Assemblée nationale soit convoquée en séance extraordinaire à cette fin. Les effets juridiques de ces projets de déclaration étaient prévus dans le texte même des projets de déclaration.

L'*Étude originale* suggérait par ailleurs que plusieurs mesures soient prises pendant la période de transition de façon à donner effet à une déclaration de souveraineté et préparer une transition ordonnée vers cette souveraineté. Des mesures concernant les personnes physiques évoluant sur le territoire québécois de même qu'à l'égard du Canada,

des États-Unis, des autres États et des organisations internationales étaient proposées. Il était par ailleurs suggéré que l'élaboration d'une Constitution soit entreprise dès le lendemain du référendum par une Commission parlementaire spéciale d'étude, instituée par le Parlement du Québec, qui aurait un mandat limité, celui de rédiger une Constitution provisoire du Québec dont l'entrée en vigueur serait prévue pour la date d'accession à la souveraineté et de faire des recommandations relatives à la composition et au mandat d'une assemblée constituante qui serait chargée de rédiger la Constitution définitive du Québec.

II- OBSERVATIONS, COMMENTAIRES ET ANALYSES COMPLÉMENTAIRES

Depuis le dépôt de l'*Étude originale* en 1991, la question du droit à l'autodétermination du Québec et du processus d'accession du Québec à la souveraineté a subi l'épreuve du débat juridique et de la réalité politique. Ainsi, la démarche politique d'accession à la souveraineté du Québec initiée le 7 décembre 1994 par le gouvernement du Québec ainsi que les actions entreprises par le gouvernement du Canada au lendemain du référendum du 30 octobre 1995 ont fait considérablement évoluer la réflexion et les positions sur l'existence, la portée et les effets du droit à l'autodétermination du Québec (A). De même, la pratique des États ayant accédé à la souveraineté au début des années 1990 a été documentée et nous permet de dégager de nouvelles observations qui pourraient être utiles dans la définition d'un nouveau processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec (B).

A- *Sur le droit à l'autodétermination du Québec*[7]

Si le processus qui a conduit au référendum de 1995 fut considéré comme un exercice par le Québec de son droit à l'autodétermination et que l'article premier du *Projet de loi n^o^ 1 sur l'avenir du Québec* référait d'ailleurs au concept d'autodétermination[8], l'exercice de ce droit a été pris d'assaut devant l'imminence d'un référendum dont le camp du OUI pourrait sortir victorieux. Ainsi, les adversaires du droit du Québec de disposer de lui-même et de décider librement de son avenir ont cherché à faire déclarer que le Québec ne détenait pas, ni en vertu du droit constitutionnel, ni en vertu du droit international, le droit d'accéder à la souveraineté et à l'indépendance. Cette bataille fut d'abord menée par l'avocat Guy Bertrand qui chercha

---

[7] Le présent développement sur le droit à l'autodétermination du Québec est inspiré par le chapitre conclusif de l'ouvrage de Daniel TURP, *Le droit de choisir : Essais sur le droit du Québec à disposer de lui-même / The Right to Choose : Essays on Québec's Right to Self-Determination*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2001.

[8] Cet article se lisait comme suit :

DE L'AUTODÉTERMINATION

1. L'Assemblée nationale est autorisée, dans le cadre de la présente loi, à proclamer la souveraineté du Québec.

Cette proclamation doit être précédée d'une offre formelle de partenariat économique et politique avec le Canada.

à empêcher la tenue du référendum du 30 octobre 1995, une action à laquelle la Cour supérieure du Québec refusa de donner son aval[9].

Mais, au lendemain de ce référendum du 30 octobre 1995, l'offensive juridique se poursuivit et donna lieu à une nouvelle décision judiciaire où la question du rôle du droit constitutionnel et du droit international dans le processus d'accession à la souveraineté fut soulevée[10]. Alors que la dimension constitutionnelle de l'accession du Québec à la souveraineté était abordée brièvement par la Cour dans le développement relatif au caractère théorique de la question[11], celle procéda à une analyse sommaire de la portée du droit à l'autodétermination des peuples et des opinions exprimées par divers publicistes sur le droit dé sécession. Dans sa décision rejetant la requête en irrecevabilité du Procureur général du Québec, la Cour supérieure affirmait ce qui suit :

> Force est donc de constater qu'il n'est pas clairement établi que le processus d'accession du Québec à la souveraineté trouve sanction dans le droit international. Le Tribunal s'interroge d'ailleurs sur la possibilité que la sanction recherchée relève du droit international coutumier, dont il n'a pas une connaissance judiciaire [12].

Tout en refusant de se prononcer sur cette question à l'étape de la recevabilité et de trancher le débat sur la portée du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, la Cour pensait néanmoins utile de formuler les questions auxquelles une réponse devrait être donnée lors de l'examen au fond de l'affaire. Ces questions étaient ainsi libellées :

- Le droit à l'autodétermination est-il synonyme de droit à la sécession ?
- Le Québec peut-il unilatéralement faire sécession du Canada ?
- Le processus d'accession du Québec à la souveraineté trouve-t-il sanction dans le droit international ?
- Le droit international a-t-il préséance sur le droit interne ?[13]

Plutôt que de laisser cette affaire suivre son cours, le gouvernement fédéral décida alors de procéder par renvoi à la Cour suprême du Canada et de poser au tribunal de dernière instance des questions nettement inspirées par celles formulées par la Cour supérieure du Québec. Ainsi, les neuf juges de la Cour étaient invités à répondre aux trois questions suivantes :

> 1. L'Assemblée nationale, la législature, ou le gouvernement du Québec peut-il, en vertu de la Constitution du Canada, procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?

---

[9] *Bertrand* c. Bégin, [1995] R.J.Q. 2500 (C.S.). Dans le dispositif du jugement, la Cour déclarait par ailleurs que «le Projet de Loi n° 1, intitulé *Loi sur l'avenir du Québec*, […] visant à accorder à l'Assemblée nationale le pouvoir de proclamer que le Québec devient un pays souverain sans avoir à suivre la procédure de modification prévue à la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constitue une menace grave aux droits et libertés du demandeur garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* particulièrement aux art. 2, 3, 6, 7, 15 et 24 du paragraphe 1 : *id*., p. 2516.

[10] *Bertrand* c. *Bégin*, [1996] R.J.Q. 2393 (C .S.).

[11] *Id*., pp. 2408-2410.

[12] *Id*,. p. 2407.

[13] *Ibid*.

> 2. L'Assemblée nationale, la législature, ou le gouvernement du Québec possède-t-il, en vertu du droit international, le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada? À cet égard, en vertu du droit international, existe-t-il un droit à l'autodétermination qui procurerait à l'Assemblée nationale, la législature, ou au gouvernement du Québec le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?
> 3. Lequel du droit interne ou du droit international aurait préséance au Canada dans l'éventualité d'un conflit entre eux quant au droit de l'Assemblée nationale, de la législature ou du gouvernement du Québec de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?[14]

Ainsi, la Cour suprême du Canada était-elle invitée à limiter à formuler un avis sur la portée du droit constitutionnel et du droit international sur la question de la sécession unilatérale. Ces questions circonscrivaient ainsi le débat à la seule question du droit de procéder «unilatéralement» à la sécession du Québec du Canada. Ces questions furent considérées par un internationaliste de renom, le professeur français Alain Pellet, comme une «tentative trop voyante de manipulation politicienne»[15]. En dépit (ou était-ce en raison ?) de cette tentative de manipulation, la Cour suprême ne se contenta pas de répondre par la négative aux deux questions, mais formula des réponses qui mènent irrémédiablement à la conclusion que le Québec a le droit de choisir son statut politique, et notamment d'accéder à la souveraineté et à l'indépendance[16].

Selon la Cour, ce n'est pas le droit international, qui reconnaît un droit de sécession dans des cas limités qui ne sauraient, selon elle, recevoir application dans le cas du Québec, mais plutôt le droit constitutionnel canadien qui reconnaît le droit du Québec à chercher à réaliser la sécession (I). Privé de l'argument juridique recherché, le gouvernement du Canada cherchera ultérieurement à neutraliser le droit du Québec à chercher à réaliser la sécession en adoptant une *Loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans Renvoi sur la sécession du*

---

[14] Ces questions ont été reproduites dans le Décret C.P. 1996-1497 du 30 septembre 1996. Le préambule du décret se lisait comme suit :

> Attendu que le gouvernement du Québec a fait connaître sa position à l'effet que l'Assemblée nationale ou le gouvernement de cette province aurait le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du reste du Canada;
> Attendu que le gouvernement du Québec a fait connaître sa position à l'effet que ce droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec pourrait être acquis lors du référendum;
> Attendu que plusieurs Québécois et autres Canadiens sont incertains quant à la situation constitutionnelle et internationale qui prévaudrait dans l'éventualité d'une déclaration unilatérale d'indépendance du gouvernement du Québec;
> Attendu que les principes d'autodétermination, de volonté populaire, des droits et libertés fondamentales, de la primauté du droit, ont été soulevées dans plusieurs contextes par rapport à la sécession du Québec du Canada;
> Attendu que le gouvernement du Canada juge opportun de soumettre ces questions à la Cour suprême du Canada;
> À ces causes, sur recommandation du ministre de la Justice et en vertu de l'article 53 de la Loi sur la Cour suprême, Son Excellence le Gouverneur en conseil soumet à la Cour suprême les questions suivantes : »

[15] Cité, dans une traduction anglaise, dans A. BAYEFSKY, *Self-Determination in International Law : Quebec and Lessons Learned*, The Hague, Kluwer Law International, 2000, p. 123.

[16] *Renvoi relatif au droit de sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217 [ci-après dénommé le *Renvoi*].

Québec[17]. La réponse du Québec sera d'affirmer, par une *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*[18], son droit de disposer de lui-même (B).

1) Le droit du Québec à chercher à réaliser la sécession

Comme nous l'avions évoqué dans notre *Étude originale*, plusieurs publicistes ont argué que le Québec avait le droit de déterminer librement son avenir politique et constitutionnel et qu'il détenait en conséquence le droit de se détacher du Canada pour former un État souverain et indépendant. Se fondant, au plan interne, sur l'absence d'interdiction de la sécession dans les lois constitutionnelles du Canada et sur l'existence d'une convention constitutionnelle[19], fondée sur le principe démocratique[20], ces auteurs fondaient aussi, et davantage encore, le droit du Québec d'accéder à la souveraineté sur le droit international et des traits et instruments internationaux affirmant le droit de tous les peuples à disposer d'eux-mêmes.

Ces arguments avaient bien sûr leurs détracteurs et des plusieurs auteurs ont ainsi cherché à faire la démonstration que le Québec ne pouvait s'appuyer ni sur le droit constitutionnel, ni sur le droit international pour faire sécession du Canada[21]. Jusqu'à ce que les tribunaux soient saisis de la question du droit de sécession du Québec, les gouvernements avaient quant à eux soigneusement évité de formuler une position définitive sur cette question Mais, la saisine de la Cour suprême par le gouvernement du Canada a eu comme conséquence d'obliger les gouvernements et les autres intervenants à présenter une argumentation juridique détaillée et d'amener le tribunal de dernier ressort au Canada à formuler des avis sur l'existence d'un droit de sécession fondé sur le droit international public et sur le droit constitutionnel canadien[22].

L'existence d'un droit international de sécession fut abordée par la Cour dans sa réponse à la question 2 du *Renvoi,* d'abord sous l'angle de la sécession en droit international, mais ensuite en regard du principe d'effectivité.

---

17 L.C. 2000, c. 26 [ci-après dénommée la *Loi sur la clarté*].

18 L.Q. 2000, c. 46 [ci-après dénommée la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec*].

19 Voir à ce sujet C. BEAUCHAMP, De l'existence d'une convention constitutionnelle reconnaissant le droit à l'autodétermination du Québec», (1992) 6 *R.J.E.U.L.* 55, J.-M. ARBOUR, «Le droit international permet la reconnaissance d'une déclaration unilatérale d'indépendance», *Le Soleil*, 9 octobre 1990, G. OTIS, «Québec peut-il négocier à deux«, *Le Devoir*, 18 décembre 1991, p. B-8. Voir le témoignage du professeur Henri Brun devant la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté: v. ASSEMBLÉE NATIONALE, 1ère session, 34e législature (Qué.), *Journal des débats*, 9 octobre 1991, nº 5, p. CEAS-130 et 26 novembre 1991, p. CEAS-270.

20 D. TURP, «« Le droit de faire sécession: l'expression du principe démocratique », in A.-G. GAGNON et F. ROCHER (dir.), *Répliques aux détracteurs de la souveraineté du Québec,* Montréal, VLB, 1992, p. 51.

21 Voir *inter alia* WILLIAMS, S.A., *International Legal Aspects of Secession by Québec,* Background Studies of the York University Constitutional Reform Project nº 3, North York, York University, Centre for Public Law and Public Policy, 1992.

22 L'argumentation de plusieurs gouvernements et intervenants a été rassemblée dans l'ouvrage de BAYEFSKY, *op. cit. supra*, note 12, pp. 305-403.

La question de la sécession en droit international donne lieu à deux développements distincts, l'un portant sur l'absence d'interdiction expresse du droit de sécession, l'autre sur le droit d'un peuple à l'autodétermination. Si le premier développement ne donne pas lieu à un développement significatif[23], l'examen du droit d'un peuple à l'autodétermination s'étend sur 25 paragraphes et permet à la Cour de passer en revue les divers instruments internationaux garantissant un droit auquel la Cour reconnaît le statut d'un «principe général du droit international»[24]. Ainsi, la *Charte des Nations Unies*, les *Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme*, la *Déclaration sur les relations amicales*, l'*Acte final d'Helsinki,* la *Déclaration et le programme d'action de Vienne* et la *Déclaration du cinquantième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies* sont analysées par la Cour pour déterminer si l'un ou l'autre de ces instruments reconnaîtraient au Québec le droit de faire sécession unilatérale du Canada [25].

Deux premières observations de la Cour démontrent le caractère périlleux de l'exercice dans lequel la Cour suprême a accepté de s'engager. La première veut que le titulaire du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes soit bel et bien le peuple, et non pas uniquement l'État, comme l'ont prétendu certains auteurs[26]. Mais après avoir pris le soin de faire cette importante distinction, la Cour se refuse à définir ce qu'est un peuple et, mieux encore refuse de statuer sur l'existence ou non d'un peuple québécois. La Cour explique ainsi ce dernier refus :

> Même si la majeure partie de la population du Québec partage bon nombre des traits (par exemple une langue et une culture communes) pris en considération pour déterminer si un groupe donné est un «peuple», à l'instar d'autres groupes à l'intérieur du Québec et du Canada, il n'est pas nécessaire d'étudier cette qualification juridique pour répondre de façon appropriée à la question 2. De même, il n'est pas nécessaire pour la Cour de déterminer si, à supposer qu'il existe un peuple québécois au sens du droit international, ce peuple englobe la population entière de la province ou seulement une partie de celle-ci. Il n'est pas non plus nécessaire d'examiner la situation de la population autochtone au Québec. *Comme le démontrera notre analyse de la portée du droit à l'autodétermination, quelle que soit la juste définition de peuple(s) à appliquer dans le présent contexte, le droit à l'autodétermination ne peut, dans les circonstances présentes, constituer le fondement d'un droit de sécession unilatérale*[27]

---

[23] Ainsi, dans un paragraphe unique de l'avis, la Cour affirme que «[l]e droit international ne prévoit pas de droit de sécession unilatérale, mais il n'en nie pas explicitement l'existence, quoique, dans une certaine mesure, une telle négation découle implicitement du caractère exceptionnel des circonstances qui sont requises pour autoriser une sécession fondée sur le droit d'un peuple à l'autodétermination, comme le droit de sécession découlant de la situation exceptionnelle d'un peuple opprimé ou colonisé, qui est examiné plus loin» : *Renvoi*, §112.

[24] *Id*., §114.

[25] *Id*., § 118-121.

[26] Voir S . SCOTT, «Autodétermination, sécession, division, légalité : observations», dans COMMISSION D'ÉTUDES DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, *Les attributs d'un Québec souverain*, Exposés et études, vol. 1, p. 383. Voir aussi J.-F. GUILHAUDIS, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Grenoble, PUG, 1976, p. 201 et J. CHARPENTIER, «Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le droit international positif», (1985) 2 *R.Q.D.I.* 95.

[27] *Renvoi*, § 115 (les soulignés sont de nous).

Ainsi, pour répondre à la question 2, il ne serait donc pas nécessaire de faire une qualification juridique et de constater l'existence ou non du peuple québécois. Pourtant, le refus d'une telle constatation aurait permis de répondre plus rapidement à la question 2, de dire que le Québec ne pouvait pas invoquer le droit à l'autodétermination et qu'il n'était donc aucunement titulaire d'un droit de sécession découlant du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

En refusant de statuer sur la qualité de peuple des personnes résidant sur le territoire du Québec ou d'affirmer la coexistence sur ce territoire d'un peuple québécois et des peuples autochtones, la Cour semblait ainsi vouloir laisser la question ouverte. Dans le cadre de la discussion ultérieure sur la distinction entre le droit à l'autodétermination interne et le droit à l'autodétermination externe, la Cour cherchera également à maintenir l'incertitude sur cette question. Après avoir cherché à démontrer que le Québec ne remplissait les conditions pour se prévaloir du droit à l'autodétermination externe que pourrait avoir consacré la *Déclaration sur les relations amicales*, la Cour affirmera que «ni la population du Québec, même si elle était qualifiée de «peuple» ou de «peuples», ni ses institutions représentatives, l'Assemblée nationale, la législature ou le gouvernement du Québec ne possèdent, en vertu du droit international, le droit de faire sécession unilatéralement du Canada. »

C'est dans le cadre de l'analyse de la portée du droit à l'autodétermination que la Cour cherche à découvrir l'existence ou non d'un droit de sécession. Elle rappelle que le droit à l'autodétermination à une dimension interne, «à savoir la poursuite par ce peuple de son développement politique, économique, social et culturel dans le cadre d'un État existant», mais qu'elle peut revêtir une dimension externe qui ouvre la voie à l'existence d'un droit de sécession unilatérale. Mais, cette voie est fermée, selon la Cour, aux peuples qui menaceraient l'intégrité territoriale de l'État, car tant la *Déclaration sur les relations amicales*, que la *Déclaration de Vienne* et la *Déclaration à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'Organisation des Nations Unies* protège les États «parents» contre une telle menace[28].

La Cour semble par ailleurs disposée à admettre l'existence d'un droit limité de sécession. La voie de l'autodétermination externe serait ainsi susceptible d'être empruntée par un peuple opprimé ou colonisé, sous domination coloniale ou occupation étrangère et assujetti ainsi à une puissance impériale. Elle serait de même ouverte aux peuples «soumis à la subjugation, à la domination ou à l'exploitation étrangères en dehors du contexte colonial. »[29]. Mais, tout en affirmant qu'il est inutile d'en décider[30], la Cour semble aussi vouloir consacrer l'existence d'un droit à la sécession remède évoqué par certains publicistes[31] et dont pourrait être titulaire un peuple qui «est empêché d'exercer

---

[28] *Renvoi*, § 127 et 128.

[29] *Renvoi*, § 133.

[30] *Renvoi*, § 135.

[31] Voir Théodore CHRISTAKIS, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation*, Paris, La Documentation française, 1999, p. 314 Voir aussi Lee C. BUCCHEIT, *Secession : The Legitimacy of Self-Determination*, New Haven and London, Yale University Press, 1978, p. 94.

utilement son droit à l'autodétermination à l'interne, [et qui] a alors droit, en dernier recours, de l'exercer par la sécession.»[32].

Elle s'empresse toutefois d'ajouter que le contexte québécois ne révèle pas l'existence d'un tel empêchement. Ce contexte est d'ailleurs celui présenté par l'*amicus curiae* qu'elle cite abondamment et sur lequel elle fait reposer son argument selon lequel le Canada est un «État souverain et indépendant respectueux du principe de l'égalité des droits et de l'autodétermination des peuples et doté ainsi d'un gouvernement représentant la totalité de la population appartenant au territoire, sans distinction aucune».[33]

La Cour semble vouloir réfuter un dernier argument, que j'avais formulé dans l'*Étude originale* et selon lequel :

> Même dans l'hypothèse où le droit de sécession ne pourrait être exercé que par les peuples à qui on a refusé le droit de s'autodéterminer sur le plan interne, sans doute pourrait-on arguer que l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, sans l'assentiment du Parlement et du Gouvernement du Québec, ainsi que le rejet de l'accord du Lac Meech (et des cinq conditions posées par le Québec) constituent un refus de permettre au peuple québécois de s'autodéterminer sur le plan interne. [34]

La Cour répond ainsi à cet argument :

> Les échecs persistants dans la recherche d'un accord sur la modification de la Constitution, dont il y a lieu de se préoccuper, n'équivalent pas à une négation du droit à l'autodétermination. En l'absence de modifications constitutionnelles, nous devons nous fonder sur les arrangements constitutionnels présentement en vigueur et nous ne pouvons conclure, dans les circonstances actuelles, que ces arrangements placent les Québécois dans la situation désavantageuse visée par la règle du droit international[35].

L'interprétation ainsi proposée par la Cour laisse ainsi entendre que si les arrangements constitutionnels ne sont pas modifiés pour tenir compte de la volonté de changement du Québec et que ces arrangements assurent que la totalité de la population appartenant au territoire, sans distinction aucune est représentée dans l'État parent, le droit à l'autodétermination interne n'est pas violé et qu'il n'y a donc pas ouverture à un droit de sécession. Le droit à l'autodétermination interne est ainsi interprété de façon très restrictive. Il ne semble pouvoir ainsi constituer, selon la Cour, un remède pour s'objecter à l'imposition de changements affectant le statut politique ou le développement économique, social ou culturel d'un peuple au sein d'un État, voire pour obtenir l'autonomie additionnelle souhaitée. Une telle interprétation vide le droit à l'autodétermination interne de sa substance et on ne peut que regretter que la Cour n'ait

---

[32] *Renvoi*, § 134.
[33] *Renvoi*, § 136.
[34] Voir *Étude originale*, p. 664.
[35] *Renvoi*, § 137.

pas voulu adopter une approche plus originale sur cet aspect du droit à l'autodétermination[36].

Ainsi, la Cour conclut que «ni la population du Québec, même si elle était qualifiée de «peuple» ou de «peuples», ni ses institutions représentatives, l'Assemblée nationale, la législature ou le gouvernement du Québec ne possèdent, en vertu du droit international, le droit de faire sécession unilatéralement du Canada. »[37]

Après avoir répondu à la question 2, la Cour croit bon de se pencher sur d'autres notions de droit international évoquées par l'*amicus curiae* qui, sans remettre en question la conclusion selon laquelle il n'existe pas de droit international de sécession, situe la question de l'accession à la souveraineté et à l'indépendance dans un contexte plus large.

Ainsi, la Cour dissertera-t-elle sur l'effectivité et la reconnaissance et le lien que ces deux institutions du droit international peuvent entretenir avec le droit à l'autodétermination et la création d'un État souverain et indépendant. L'intérêt de ce développement réside dans le rappel que le «droit international peut fort bien, selon les circonstances, s'adapter pour reconnaître une réalité factuelle ou politique, indépendamment de la légalité des démarches qui y ont donné naissance»[38].

En ce qui a trait au principe d'effectivité, la Cour rappelle «qu'un acte de sécession unilatérale par le Québec [pourrait se voir] éventuellement accorder un statut juridique par le Canada et par d'autres États, et qu'il [pourrait] entraîne[r], de ce fait, des conséquences juridiques»[39]. Et elle ajoute :

> Toutefois, cela n'étaye pas la prétention plus radicale voulant que la reconnaissance d'un état de fait créé par une déclaration unilatérale d'indépendance signifierait que la sécession a été réalisée sous le couvert d'un droit juridique[40].

Si la Cour manifeste une certaine incompréhension de la reconnaissance internationale et sa portée[41], elle rappelle toutefois avec justesse l'effet déclaratif de la

---

[36] D'ailleurs, le traitement de l'ensemble la question du droit des peuples à disposer est pour un auteur guère original : voir J. WOEHRLING, «L'avis de la Cour suprême du Canada sur l'éventuelle sécession du Québec», (1999) 37 *Revue française de droit constitutionnel* 3, 21.

[37] *Renvoi*, § 138.

[38] *Renvoi*, § 141.

[39] *Renvoi*, § 144.

[40] *Ibid*.

[41] Ainsi, la Cour évoque la *Déclaration de la Communauté européenne sur les Lignes directrices sur la* reconnaissance de nouveaux États en Europe orientale et en Union soviétique en tant que «normes juridiques» applicables à la reconnaissance des États, sans préciser qu'il s'agit de normes qui ne s'étaient imposés la Communauté européenne et ses États membres et que l'on ne saurait leur conférer une portée générale. De plus, la Cour laisse entendre que la reconnaissance ne survient qu'après qu'une entité territoriale a réussi, en tant que fait politique, à réaliser la sécession», alors que la reconnaissance, dans certains cas, est octroyée avant une telle réussite. Sur cette question de la reconnaissance dans l'avis, voir Daniel TURP, «International Recognition in the Supreme Court of Canada's Québec Reference», (1998) 35 *Annuaire canadien de droit international* 335 et «Globalizing Sovereignty- The Issue of International

reconnaissance, par opposition à son effet constitutif en affirmant que celle-ci « ne confère pas à elle seule le statut d'État et […] qu'elle ne remonte pas à la date de la sécession pour servir rétroactivement de source d'un droit «juridique» initial de faire sécession»[42].

Mais, il est intéressant de constater que la Cour ne réfère pas à la reconnaissance pour la seule raison de conforter une conclusion selon laquelle il n'y pas de droit de sécession en droit international et pour situer, dans sa juste perspective, le rôle possible de la reconnaissance dans le processus d'accession d'un peuple à la souveraineté. En effet, la Cour tient à lier la question de la reconnaissance internationale à la réponse à la question 1 relative à l'existence d'un droit de sécession, non plus en droit international, mais en droit interne. La Cour s'exprime ainsi :

> Comme nous l'avons indiqué dans notre réponse à la question 1, un nouvel État qui passe outre à ses obligations légitimes découlant de sa situation antérieure peut s'attendre à ce que le mépris de ces obligations lui nuise dans l'obtention de la reconnaissance internationale, à tout le moins quant au moment de la reconnaissance. Par contre, le respect par la province sécessionniste de ces obligations légitimes jouerait en faveur de sa reconnaissance internationale[43].

Les obligations légitimes dont il est question dans ce passage sont bien entendues celles qui sont liées à l'obligation de négocier que la Cour fait émerger dans la réponse à la première question du renvoi et dont elle fait naître, comme la Cour le qualifie elle-même, un droit de chercher à réaliser la sécession.

Si l'accent a beaucoup été mis sur la formulation d'une obligation constitutionnelle de négocier, la Cour a fait émerger de cette obligation constitutionnelle un droit de chercher à réaliser la sécession. Ainsi, dans le sommaire de ses conclusions, la Cour reconnaît explicitement au gouvernement du Québec le droit de chercher à réaliser la sécession. Le passage pertinent mérite d'être cité au long :

> Le Québec ne pourrait, malgré un résultat référendaire clair, invoquer un droit à l'autodétermination pour dicter aux autres parties à la fédération les conditions d'un projet de sécession. Le vote démocratique, quelle que soit l'ampleur de la majorité, n'aurait en soi aucun effet juridique et ne pourrait écarter les principes du fédéralisme et de la primauté du droit, les droits de la personne et des minorités, non plus que le fonctionnement de la démocratie dans les autres provinces ou dans l'ensemble du Canada. Les droits démocratiques fondés sur la Constitution ne peuvent être dissociés des obligations constitutionnelles. La proposition inverse n'est pas acceptable non plus. L'ordre constitutionnel canadien existant ne pourrait pas demeurer indifférent devant l'expression claire, par une majorité claire de Québécois, de leur volonté de ne plus faire partie du Canada. Les autres provinces et le gouvernement fédéral n'auraient aucune raison valable de nier au gouvernement du Québec *le droit de chercher à réaliser la sécession*, si une

---

Recognition in the Supreme Court of Canada's Reference on Quebec Sovereignty », *Canada Watch*, September-October 1999, volume 7, numbers 4-5, pp. 83 et ss..

[42] *Renvoi*, § 146.

[43] *Renvoi*, § 143.

> majorité claire de la population du Québec choisissait cette voie, tant et aussi longtemps que, dans cette poursuite, le Québec respecterait les droits des autres[44].

Ainsi, l'expression claire, par une majorité claire de Québécois, de leur volonté de ne plus faire partie du Québec a comme corollaire le «droit de chercher à réaliser la sécession» et d'accéder à la souveraineté et à l'indépendance. Ce droit se veut ainsi le pendant de l'obligation constitutionnelle, voire impérative[45], de négocier sur laquelle la Cour met l'accent dans la réponse à la première question et qui constitue, selon la plupart des commentateurs, la dimension la plus originale de l'avis du 28 août 1998[46]. Cette obligation est ainsi décrite par la Cour dans le désormais célèbre passage de son avis:

> Le principe du fédéralisme, joint au principe démocratique, exige que la répudiation claire de l'ordre constitutionnel existant et l'expression claire par la population d'une province du désir de réaliser la sécession donnent naissance à une *obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé*. La modification de la Constitution commence par un processus politique entrepris en vertu de la Constitution elle-même. Au Canada, l'initiative en matière de modification constitutionnelle relève de la responsabilité des représentants démocratiquement élus des participants à la Confédération. Pour ces représentants, le signal peut être donné par un référendum mais, en termes juridiques, le pouvoir constituant au Canada, comme dans bien d'autres pays, appartient aux représentants du peuple élus démocratiquement. La tentative légitime, par un participant de la Confédération, de modifier la Constitution a pour corollaire l'obligation faite à toutes les parties de venir à la table des négociations. Le rejet clairement exprimé par le peuple du Québec de l'ordre constitutionnel existant conférerait clairement légitimité aux revendications sécessionnistes, et imposerait aux autres provinces et au gouvernement fédéral *l'obligation de prendre en considération et de respecter cette expression de la volonté démocratique en engageant des négociations et en les poursuivant en conformité avec les principes constitutionnels*[47]

Ainsi, cette obligation de négocier est engendrée par deux des quatre principes constitutionnels que la Cour suprême a explicités auparavant et auxquels il fait ainsi jouer un rôle déterminant lorsqu'il s'agit d'examiner l'existence ou non d'un droit de sécession unilatérale pour répondre à la question 1.

S'agissant du principe du fédéralisme, sans doute peut-on comprendre que l'émergence d'une obligation de négocier résulte du fait que «le principe du fédéralisme est une reconnaissance de la diversité des composantes de la Confédération et de l'autonomie dont les gouvernements provinciaux disposent pour assurer le développement de leur société dans leurs propres sphères de compétence»[48].

---

[44] *Renvoi*, § 88.

[45] *Ibid*.

[46] Voir Patrice GARANT, «Un an après l'avis de la Cour suprême sur la sécession du Québec- L'élément de plus novateur de l'arrêt : L'obligation de négocier- Mais la Cour a-t-elle sous-estimé ou feint d'ignorer la complexité du processus de négociation qu'elle recommande ?», *Le Devoir*, 20 août 1998, p. A-9, Peter HOGG, «The Duty to Negotiate», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, p. 1 et Alain CAIRNS, «The Quebec Secession Reference : the Constitutional Obligation to Negotiate», (1998) 10.1 *Forum constitutionnel* 6.

[47] *Renvoi*, § 88.

[48] *Renvoi*, § 58. Cette obligation pourrait ainsi émerger du fait que ce principe «facilite la poursuite d'objectifs collectifs par des minorités culturelles ou linguistiques qui constituent la majorité dans une

Quant au principe démocratique, il est défini de plusieurs façons par la Cour, entendu tantôt comme un «système politique soumis à la règle de la majorité»[49], vu comme étant «lié à des objectifs essentiels dont tout particulièrement, la promotion de l'autonomie gouvernementale»[50] et «respectant les identités culturelles et collectives»[51], compris de même comme référant également à cette valeur fondamentale dans notre conception d'une société libre et démocratique qu'est l'«assentiment des gouvernés»[52] (consent of the governed). Lorsqu'il s'agit de l'obligation de négocier, le principe démocratique semble devoir se traduire par un «processus permanent de discussion»[53] et c'est sans doute cette dimension du principe démocratique que la Cour avait principalement à l'esprit lorsqu'elle en fait découler une obligation de négocier.

D'ailleurs, c'est dans le cadre de son exercice de définition du principe démocratique que la Cour évoque pour la première fois l'obligation de négocier et semble en faire une obligation applicable non seulement lorsque la négociation envisagée porte sur la sécession, mais lorsqu'elle concerne l'initiative d'une proposition de modification constitutionnelle. La Cour s'exprime ainsi :

> La *Loi constitutionnelle de 1982* exprime ce principe en conférant à chaque participant de la Confédération le droit de prendre l'initiative d'une proposition de modification constitutionnelle. À notre avis, l'existence de ce droit impose aux autres participants de la Confédération l'obligation réciproque d'engager des discussions constitutionnelles pour tenir compte de l'expression démocratique d'un désir de changement dans d'autres provinces et d'y répondre. Cette obligation est inhérente au principe démocratique qui est un précepte fondamental de notre système de gouvernement[54].

Si l'obligation de négocier a donc sa source dans les principes du fédéralisme et de la démocratie, cette obligation a aussi, selon la Cour, un contenu déterminé lorsqu'il s'agit de répondre à la répudiation claire de l'ordre constitutionnel existant et l'expression claire par la population d'une province du désir de réaliser la sécession. D'ailleurs, l'obligation semble avoir un volet général et un volet particulier.

Ainsi, le volet général de cette obligation est «de prendre en considération et de respecter cette expression de la volonté démocratique en engageant des négociations et en

---

province donnée. C'est le cas au Québec, où la majorité de la population est francophone et qui possède une culture distincte» : *id*, § 59.

[49] *Renvoi*, § 63.

[50] *Renvoi*, § 64.

[51] *Ibid*.

[52] *Renvoi*, § 67.

[53] *Renvoi*, § 68.

[54] *Renvoi*, § 69. S'agissant de la seule mention de la *Loi constitutionnelle de 1982* dans l'avis, on peut se demander si la Cour ne cherche pas ainsi à donner à une loi adoptée sans l'assentiment du Québec, mais avec l'aval qu'elle lui a elle-même donné dans le *Renvoi sur le rapatriement*, une nouvelle interprétation visant à rendre la procédure de modification constitutionnelle plus acceptable au Québec. Un autre constitutionnaliste s'est aussi posé une question analogue en constatant le peu d'importance que la Cour avait donné à la procédure de modification constitutionnelle et en évitant de faire de celle-ci «un obstacle qui permettra[it] de mettre échec la volonté claire des Québécois»: voir J. WOEHRLING, «La Cour suprême a-t-elle voulu se 'racheter' pour son attitude de 1982», *La Presse*, 10 septembre 1998, p. B-3.

les poursuivant en conformité avec les principes constitutionnels», alors que son volet particulier est «de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé».

Dans son avis, la Cour consacre plusieurs paragraphes à expliciter la façon par laquelle le volet général de l'obligation de négocier doit être assumé par une description de la nature de ces obligations et une appréciation des moyens appropriés pour en assurer le respect. La Cour rappelle d'abord que «[l]a conduite des parties dans de telles négociations serait régie par les mêmes principes constitutionnels que ceux qui ont donné naissance à l'obligation de négocier: le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit, et la protection des minorités»[55]. Elle affirme ensuite vouloir rejeter deux positions extrêmes, la première consistant «à dire que les autres provinces et le gouvernement fédéral auraient l'obligation légale de donner leur assentiment à la sécession d'une province, sous réserve seulement de la négociation des détails logistiques de la sécession»[56], la seconde voulant qu'«une expression claire de la part de la population du Québec d'une volonté d'autodétermination n'imposerait aucune obligation aux autres provinces ou au gouvernement fédéral. »[57].

C'est d'ailleurs dans l'explication du rejet de la première position extrême que la Cour suprême consacre le «droit» de sécession interne du Québec. Ainsi, en affirmant que'«[i]l n'y a pas de véritables négociations si le résultat recherché, la sécession, est conçu comme un *droit* absolu résultant d'une obligation constitutionnelle de lui donner effet»[58], la Cour reconnaît ainsi que le Québec, détient un «droit» de sécession tout en précisant que ce droit n'a pas un caractère absolu et qu'il est assujetti à une obligation de négocier. Dans l'explication du rejet de la deuxième proposition extrême, la Cour suprême réitère également l'existence d'un droit de sécession en affirmant que «les droits des autres provinces et du gouvernement fédéral ne peuvent retirer au gouvernement du Québec le *droit* de chercher à réaliser la sécession, si une majorité claire de la population du Québec choisissait cette voie, tant et aussi longtemps que, dans cette poursuite, le Québec respecte les droits des autres»[59].

Après avoir ainsi rejeté les positions extrêmes, la Cour s'emploie ensuite à expliquer que c'est la conciliation des divers droits et obligations qui est garante du respect de l'obligation de négocier. C'est à cette occasion qu'elle identifie les partenaires à la négociation et qu'elle réfère aux représentants de deux majorités légitimes, à savoir «un claire majorité de la population du Québec et une claire majorité de l'ensemble du Canada quelle qu'elle soit. »[60] Mais, elle ne semble pas vouloir expliquer en détail les moyens appropriés pour en assurer le respect du volet général de l'obligation de négocier, si ce n'est pour dire que «la conduite des parties acquiert une grande importance constitutionnelle […] et q[u]'on doit mener les négociations sans jamais perdre de vue les

---

[55] *Renvoi*, § 90.
[56] *Ibid*.
[57] *Renvoi*, § 92.
[58] *Id*. § 91.
[59] *Id*. § 92.
[60] *Id*. § 93.

principes [et que] ces principes doivent guider le comportement de tous les participants à ces négociations. »[61].

La suite du développement sur l'obligation de négocier consiste principalement à expliquer les difficultés potentielles de la négociation[62] et à délimiter le rôle respectif des acteurs politiques et des tribunaux[63]. La Cour tient toutefois, comme elle fera plus tard dans son avis, à évoquer les «répercussions» internationales du non-respect de l'obligation de négocier

Ainsi, en guise de prélude aux développements qu'elle consacrera ultérieurement à la reconnaissance internationale, la Cour affirme ce qui suit :

> Dans la mesure où la violation de l'obligation constitutionnelle de négocier conformément aux principes décrits ci-dessus mine la légitimité des actions d'une partie, elle peut avoir des répercussions importantes au plan international. Ainsi, le manquement à l'obligation d'engager et de poursuivre des négociations en conformité avec les principes constitutionnels peut affaiblir la légitimité du gouvernement qui s'en réclame, alors que celle-ci est en règle générale une condition préalable à la reconnaissance par la communauté internationale. Inversement, la violation de ces principes par le gouvernement fédéral ou le gouvernement d'autres provinces dans leur réponse à une demande de sécession peut entacher leur légitimité. Ainsi, un Québec qui aurait négocié dans le respect des principes et valeurs constitutionnels face à l'intransigeance injustifiée d'autres participants au niveau fédéral ou provincial *aurait probablement plus de chances d'être reconnu qu'un Québec qui n'aurait pas lui-même agi conformément aux principes constitutionnels au cours du processus de négociation*. La légalité des actes des parties au processus de négociation selon le droit canadien ainsi que la légitimité qu'on leur reconnaît seraient l'une et l'autre des considérations importantes dans le processus de reconnaissance. De cette manière, l'adhésion des parties à l'obligation de négocier serait indirectement évaluée au plan international[64].

Comme nous l'avons déjà fait remarquer, cette position de la Cour n'est sans entraîner une conséquence majeure, à savoir d'internationaliser un processus d'accession à la souveraineté et conférer un rôle d'«évaluation» aux États membres de la communauté internationale[65]. Ainsi, la Cour suprême semble inviter ces États à tenir compte non seulement compte des normes juridiques applicables dans le processus de reconnaissance et auxquelles la Cour fera référence plus tard dans son avis[66], mais également es prescriptions qu'elle a elle-même définies, à savoir le respect des principes

---

[61] *Id*. § 94.

[62] *Id*. § 96-98.

[63] *Id*. § 98-102.

[64] *Id*. § 103 (les soulignés sont de nous).

[65] Voir Daniel TURP, «Les incidences internationales de l'avis consultatif de la Cour suprême du Canada sur la souveraineté du Québec», *L'Action nationale*, vol. LXXXIX, numéro 4, avril 1999, pp. 93 où je suggère que ces États sont invités par la Cour à être non seulement à être des témoins, mais aussi des parties à l'accession du Québec à la souveraineté.

[66] *Renvoi*, § 143.

du fédéralisme, de la démocratie, du constitutionalisme et de la primauté du droit et des droits des minorités[67].

La Cour suprême du Canada est nettement plus laconique lorsqu'il s'agit de parler du volet particulier de l'obligation de négocier, à savoir l'«obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé». Ainsi, bien qu'elle ait affirmé que l'obligation de négocier emporte «pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles», la Cour refuse de préciser les procédures qui régiront la négociation et les modes d'adoption des modifications constitutionnelles. La Cour semble vouloir satisfaire en cela la demande du Procureur général du Canada de ne pas identifier la procédure de modification applicable en l'espèce et affirme dans cette perspective :

> Il faut souligner que la question 1 ne demande pas comment la sécession pourrait être réalisée de façon constitutionnelle, mais vise uniquement une seule forme de sécession, la sécession unilatérale. Bien que la possibilité d'appliquer des procédures diverses pour réaliser la sécession ait été abordée dans les plaidoiries, chaque option exigerait que nous présumions l'existence de faits qui sont inconnus à ce stade. Selon la règle de prudence requise en matière constitutionnelle, nous nous abstenons de toute conclusion quant à l'application possible d'une procédure précise pour faire sécession tant qu'il n'existe pas suffisamment de faits clairs soulevant une question justiciable[68].

Sans doute, s'agit-il d'une prudence davantage inspirée par le problème résultant de l'illégitimité, aux yeux du Québec, de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et notamment de sa partie V relative à la procédure de modification de la Constitution du Canada. Cette prudence résulte aussi du fait que les deux procédures susceptibles d'application dans le cadre d'une sécession, qu'il s'agisse de l'amendement à l'unanimité du fédéral et des provinces et l'amendement par le fédéral et sept provinces sont de toute évidence des procédures conférant des pouvoirs évidents de blocage sur tout amendement constitutionnel destiné à réaliser la sécession du Québec. Analysant avec soin la prudence constitutionnelle de la Cour en cette matière, la professeure Donna Greschner arrive à la conclusion suivante :

> Overall, the Court's description of the functions of principles and the duty to negotiate, when coupled with the absence of Part V in the reasoning, leads to the inference that in the secession context the strict application of Part V rules will give way to broader principles. The Court's message to political actors is that the written rules, and the rights of parties that flow from the rules, are not as important as underlying constitutional principles. The

---

[67] Il est intéressant de constater que trois de ces principes, l'exception étant celui du fédéralisme, sont également mentionnés dans les Lignes directrices sur la reconnaissance des États d'Europe centrale et orientale par les Communautés européennes et ses États membres que la Cour citera au paragraphe 143 de son avis. Pour un commentaire des ces Lignes directrices, voir Jean CHARPENTIER, «Les déclarations des Douze sur la reconnaissance des nouveaux États», (1992) 96 *Revue générale de droit international public* 343.

[68] *Renvoi*, § 105.

> application of principles softens the existing amending rules, and thus fulfills their raison d'être of facilitating change[69].

Le constitutionaliste québécois Guy Tremblay décelait quant à lui une procédure implicite d'amendement constitutionnel pour le cas de sécession du Québec tenant compte de l'existence des deux majorités légitimes identifiées dans l'avis de la Cour Ainsi, un tel amendement devrait être autorisé par le Québec, de même que par des résolutions des chambres fédérales et des assemblées législatives d'au moins deux tiers des autres provinces représentant au moins 50% de la population de ces autres provinces[70].

Quelle que soit la procédure constitutionnelle applicable, il demeure que la Cour suprême du Canada a consacré l'existence d'un droit constitutionnel de sécession tout en assujettissant celui-ci à une obligation de négocier. Dans l'*Étude originale*, nous étions arrivés, par un autre chemin, celui de la convention constitutionnelle, à une conclusion analogue. Ainsi, nous étions d'avis que :

> La convention constitutionnelle reconnaissant le droit du Québec à l'autodétermination et comprend-elle un droit pour le Québec d'accéder à la souveraineté? Les précédents vont également dans ce sens et semblent prendre pour acquis que l'une des avenues d'autodétermination pour le Québec est l'accession au statut d'État souverain et indépendant. En ce sens, l'exercice d'un droit de sécession par le peuple québécois serait respectueuse d'une convention de la Constitution. L'existence d'une telle convention constitutionnelle entraînerait dès lors l'obligation conventionnelle d'apporter à la Constitution du Canada les modifications nécessaires pour donner effet à la convention constitutionnelle et permettre le retrait du Québec de la fédération.[71]

Si l'intention du gouvernement du Canada était d'amener la Cour suprême à affirmer de façon catégorique que le Québec n'avait pas le droit de faire sécession unilatérale et à limiter la portée de son avis à une telle négation, le gouvernement du Canada avait des raisons d'être déçu le 28 août 1998. La Cour suprême avait non seulement fourni aux promoteurs de la souveraineté du Québec un avis consacrant la légitimité de la revendication souverainiste, mais elle avait aussi consacré la légalité de la démarche en regard de principes et d'obligations de nature constitutionnelle.

Cette déception du gouvernement du Canada se traduisit par la volonté de neutraliser l'avis de la Cour par l'adoption d'une loi visant à donner effet à un principe nouveau repéré dans l'avis de la cour, mais à laquelle le gouvernement du Québec

---

[69] Voir Donna GRESCHNER, «The Quebec Secession Reference : Goodbye to Part V ?, (1998) 10.1 *Forum constitutionnel* 19, à la p. 23. Cette auteure ajoute que «[t]he diminished importance of Part V makes sense in the context of secession. The amending procedures do not fit comfortably with secession because they were not designed for the purpose of creating two new countries. » *(ibid.)*.

[70] Voir Guy TREMBLAY, «La procédure implicite de modification de la Constitution du Canada pour le cas de la sécession du Québec», (1998) 58 *Revue du Barreau* 423, aux pp. 431-432. Sur la formule de modification applicable à la sécession, voir aussi les commentaires d'André TREMBLAY, *Droit constitutionnel- Principes*, 2e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 2000, pp. 58-66.

[71] *Étude originale*, p. 664.

répliqua de façon immédiate par l'affirmation d'un droit fondamental du peuple québécois, celui de disposer de lui-même.

2) Le droit du Québec à disposer de lui-même

Si l'avis de la Cour suprême fut accueilli de façon plutôt favorable par les acteurs politiques au Canada[72], le gouvernement du Canada évoqua quelques jours à peine après l'avis de la Cour la possibilité qu'il se réservait d'imposer des règles référendaires[73]. Mais, ce n'est que le 10 décembre 1999 que le gouvernement du Canada déposait un document destiné à devenir le projet de C-20 et la *Loi sur la clarté* dont l'un des objectifs inavoués était, et demeure, la négation implicite du droit du Québec à disposer de lui-même.

Ainsi, après avoir jonglé avec plusieurs hypothèses, allant de la déclaration ministérielle au livre blanc, le gouvernement fédéral choisissait de saisir le Parlement du Canada d'un projet de loi visant, comme son titre le suggérait, à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son Renvoi sur la sécession du Québec. Adopté en première lecture le 13 décembre 1999, le projet de *Loi sur la clarté* fit l'objet de débats houleux autant à la Chambre des communes des communes qu'au Sénat, et au sein des comités législatifs auxquels l'une et l'autre des chambres avaient renvoyé celui-ci pour les fins d'une étude détaillée. À l'aide de multiples bâillons imposés tant aux chambres qu'à leurs comités respectifs, le projet de *Loi sur la clarté* fut adopté de façon expéditive, d'abord par la Chambre des communes le 15 mars 2000 et ensuite par le Sénat le 29 juin 2000, ce dernier jour étant celui de la sanction de la gouverneure générale et de son entrée en vigueur[74].

Si la *Loi sur la clarté* reconnaît que le Québec détient un droit constitutionnel de sécession[75], une lecture attentive de la loi permet de constater par ailleurs que celle-ci se présente davantage comme une loi sur l'obligation «de ne pas négocier» puisqu'elle définit les circonstances dans lesquelles le gouvernement du Canada «n'engage aucune négociation sur les conditions auxquelles une province pourrait cesser de faire partie du Canada»[76]. Dans une opinion juridique relative au projet de loi, le professeur Pellet faisait d'ailleurs remarquer sur les négociations que «[l]'idée centrale sur laquelle repose l'Avis de la Cour suprême […] paraît être en effet que l'ensemble du processus doit être dominé par l'idée de "négociations" (le mot n'apparaît pas moins de 57 fois, au singulier ou au pluriel, dans l'Avis) […] [et] en conséquence que, s'il peut y avoir des avantages à

---

[72] Voir la recension des réactions diverses à l'avis faite par Warren J. NEWMAN, *Le Renvoi relatif à la sécession du Québec*, Toronto, Université York, 1999, pp. 79-87.

[73] Voir Manon CORNELLIER, «Dion n'exclut pas qu'Ottawa impose les règles référendaires», *Le Devoir*, 26 août 1998, p. A-4.

[74] Pour une description de ces débats, voir Daniel TURP, *La nation bâillonnée : le plan B ou l'offensive d'Ottawa contre le Québec*, Montréal, VLB éditeur, 2000, pp. 43-73.

[75] Ainsi, le paragraphe 3 (1) de la *Loi sur la clarté* reconnaît *a contrario* un droit de sécession, assujetti à l'obligation de négocier, puisqu'il y est stipulé qu' « [i]l est entendu qu'il n'existe aucun *droit*, au titre de la Constitution du Canada, d'effectuer unilatéralement la sécession d'une province du Canada» (le souligné est de nous).

[76] *Id.*, art. 1(6) et 2 (4).

ce que les "règles du jeu" soient fixées à l'avance, il n'est guère conforme à l'esprit même de l'Avis de la Cour suprême, qu'elles le soient en l'absence de toute négociation préalable.»[77]

Une telle obligation de ne pas négocier est rattachée à une procédure nouvelle en vertu de laquelle la Chambre des communes se voit conférer le pouvoir de déterminer, par résolution, si une question et une majorité référendaires répondent aux exigences de clarté définies par la loi. Cette procédure est porte en elle-même le germe d'une négation implicite du droit du Québec de chercher à réaliser la sécession que la Cour suprême du Canada a fait découler des principes constitutionnels du fédéralisme et de la démocratie et à laquelle l'obligation de négocier devrait pourtant donner effet.

Une telle négation implicite du droit de sécession du Québec devient vite apparente lorsqu'on analyse avec soin les dispositions sur la base desquelles le gouvernement peut se fonder pour n'engager aucune négociation sur la sécession du Québec, qu'il s'agisse des dispositions sur la clarté de la question ou relatives à la clarté de la majorité.

Sur la question de la clarté de la majorité, les paragraphes 1 (3) et (4) de la loi stipulent :

> Art. 1 […] (3) Dans le cadre de l'examen de la clarté de la question référendaire, la Chambre des communes détermine si la question permettrait à la population de la province de déclarer clairement si elle veut ou non que celle-ci cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant.
>
> (4) Pour l'application du paragraphe (3), la question référendaire ne permettrait pas à la population de la province de déclarer clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada dans les cas suivants :
>
> *a*) elle porte essentiellement sur un mandat de négocier sans requérir de la population de la province qu'elle déclare sans détour si elle veut que la province cesse de faire partie du Canada;
> *b*) elle offre, en plus de la sécession de la province du Canada, d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada, qui rendent ambiguë l'expression de la volonté de la population de la province quant à savoir si celle-ci devrait cesser de faire partie du Canada.

Comme on peut le constater, ces dispositions ont pour effet de limiter considérablement la marge de manœuvre d'une assemblée législative dans l'exercice d'un droit de formuler une question auquel fait référence le préambule de la loi[78]. Non seulement la loi laisse-t-elle entendre que la clarté suppose d'une question doive

---

[77] Voir Alain PELLET, *Avis juridique sommaire sur le projet de loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec* accessible sur le site www.daniel.turp.qc.ca.

[78] Le troisième alinéa du préambule de la *Loi sur la clarté* se lit ainsi :

> »[Q]ue le gouvernement d'une province du Canada est en droit de consulter sa population par référendum sur quelque sujet que ce soit et de décider du texte de la question référendaire;»

nécessairement faire référence à l'idée qu'une province «cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant», mais elle récuse à l'avance la clarté d'une question référence à un mandat de négocier ou à une offre d'accord politique et économique avec le Canada. On ne peut manquer de constater que ces deux exclusions réfèrent de façon on ne peut plus évidente aux libellés des questions référendaires québécoises de 1980 et 1995[79]. Elles visent en outre à empêcher le gouvernement du Québec de faire fond sur l'obligation de négocier à laquelle fait référence la Cour suprême et qui est applicable tant à majorité politique canadienne qu'à la majorité politique québécoise, mais également de situer son projet de souveraineté dans une perspective plus large et de proposer un projet de souveraineté s'accommodant d'un exercice commun de compétences dans le cadre d'une union de type confédéral[80].

Ces exclusions ne trouvent d'ailleurs aucune assise dans l'avis de la Cour suprême du Canada. Si la Cour a retenu à l'occasion les expressions «cesser de faire partie du Canada » et «devenir un État indépendant», nulle part dans l'avis, la Cour a-t-elle porté de jugement sur la clarté des questions référendaires de 1980 et 1995 et a-t-elle suggéré des questions portant sur un mandat de négocier et relatives à la souveraineté et à un accord politique ou économique avec le Canada seraient considérés ambiguës. Seule une interprétation abusive de l'avis de la Cour permettrait de fonder les exclusions sur les vues exprimées par les neuf juges de la Cour suprême du Canada. Et le résultat d'une telle interprétation abusive et de l'application d'une détermination fondée sur les articles issus d'une telle interprétation serait de nier le droit du Québec de déterminer librement son statut politique et d'ainsi disposer de lui-même[81].

---

[79] Les libellés de ces deux questions, adopté en conformité avec la *Loi sur la consultation populaire*, L.R.Q., c. C-64.1 étaient les suivants :

Question référendaire de 1980

> Le gouvernement du Québec a fait connaître sa proposition d'en arriver, avec le reste du Canada, à une nouvelle entente fondée sur le principe de l'égalité des peuples; cette entente permettrait au Québec d'acquérir le pouvoir exclusif de faire ses lois, de percevoir ses impôts et d'établir ses relations extérieures, ce qui est la souveraineté – et, en même temps, de maintenir avec le Canada une association comportant l'utilisation de la même monnaie; aucun changement de statut politique résultant de ces négociations ne sera réalisé sans l'accord de la population lors d'un autre référendum; en conséquence, accordez-vous au Gouvernement du Québec le mandat de négocier l'entente proposée entre le Québec et le Canada ?

Question référendaire de 1995

> Acceptez-vous que le Québec devienne souverain après avoir offert formellement au Canada un nouveau partenariat économique et politique dans le cadre du projet de loi sur l'avenir du Québec et de l'entente signée le 12 juin 1995 ?

[80] Voir sur cette question Michel SEYMOUR et Daniel TURP, «Le projet d'une union confédérale entre le Québec et le Canada- Les compétences et les institutions d'une union confédérale»», *Le Devoir*, 18 juin 2001, p. A-7 et «L'union confédérale- L'union confédérale, une formule de partenariat parmi d'autres», *Le Devoir*, 19 juin 2001, p. A-7», *Le Devoir*, p. A-7.

[81] Voir à ce sujet A. LAJOIE, *Avis juridique sur la notion de clarté de la question Renvoi sur la sécession du Québec* accessible sur le site www.daniel.turp.qc.ca.

Quant à la clarté de la majorité, les paragraphes 2 (1) et (2) de loi semblent plus attentatoires encore au droit du Québec à chercher à réaliser la sécession et à exercer ainsi dont droit à l'autodétermination. Pour bien saisir la portée ce ces dispositions, leur lecture préalable s'impose :

> **2.** (1) Dans le cas où le gouvernement d'une province, après la tenue d'un référendum sur un projet de sécession de celle-ci du Canada, cherche à engager des négociations sur les conditions auxquelles la province pourrait cesser de faire partie du Canada, la Chambre des communes, sauf si elle a conclu conformément à l'article 1 que la question référendaire n'était pas claire, procède à un examen et, par résolution, détermine si, dans les circonstances, une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada.
>
> (2) Dans le cadre de l'examen en vue de déterminer si une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle voulait que celle-ci cesse de faire partie du Canada, la Chambre des communes prend en considération :
>
> *a*) l'importance de la majorité des voix validement exprimées en faveur de la proposition de sécession;
> *b*) le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté au référendum;
> *c*) tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents.

Ainsi, après s'être vu conférer le droit de juger la clarté de la question, le Parlement se voit investi du pouvoir de déterminer la clarté de la majorité à l'aide de critères dénués eux-mêmes de clarté Plutôt que d'énoncer clairement qu'une majorité claire résulterait de l'expression d'une majorité absolue de voix (50% + 1), la loi énonce trois critères qui confèrent une discrétion absolue au Parlement et lui permettre de faire une détermination rejetant la règle universellement acceptée du 50% + 1. Que ce soit le critère de l'«importance» de voix exprimées ou du «pourcentage» des électeurs admissibles, l'importance et le pourcentage ne sont nullement quantifiés et sont susceptibles de laisser place à l'arbitraire. Quant au critère voulant que le Parlement puisse prendre en considération «tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents», il n'est pas difficile de constater qu'il s'agit de l'antithèse de la clarté et une licence pour l'arbitraire. L'absence de clarté de ces dispositions a d'ailleurs fait dire à un constitutionaliste réputé que ces dispositions pourraient être déclarées inconstitutionnelles pour vice d'imprécision constitutionnelle[82].

---

[82] Voir Patrice GARANT, «Projet de loi C-20 sur la 'clarté'- Des modifications s'imposent», *Le Devoir*, 1er maris 2000, p. A-7. En commentant le paragraphe 2 (2) du projet de loi, le professeur Garant affirme : «À leur face même, ces critères ne sont pas d'une clarté fulgurante. Ils encadrent une décision majeure. Cette décision affectera inéluctablement la liberté et la sécurité au moins psychologique d'un grand nombre de citoyens. Ne devrait-elle pas être prise en conformité des principes de justice fondamentale selon que le prescrit l'article 7 de la Charte canadienne? Or, un de ces principes, consacré dans de nombreux arrêts de la Cour suprême, stipule que les lois doivent être suffisamment précises: elles ne doivent pas être infectées du 'vice constitutionnel d'imprécision'. Selon la cour, 'c'est un principe de justice fondamentale [...] que les lois ne soient pas trop imprécises' (*Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 RC.S. 606, 626). Une loi sera jugée d'une imprécision inconstitutionnelle si elle manque de précision au point de ne pas constituer un guide suffisant pour un débat judiciaire. Les normes législatives ne doivent pas laisser une large place à l'arbitraire (Morales, [1992] 3 R.C. S. 711, 736). »

Pour justifier l'absence de normes plus objectives, référant à un pourcentage défini de voix validement exprimées ou d'électeur admissibles, les promoteurs du projet de loi C-20 ont souvent fait appel à la notion de majorité «au sens qualitatif» à laquelle la Cour fait référence dans son avis[83]. Toutefois, cette majorité au sens qualitatif, qui réfère au processus référendaire comme l'a si bien expliqué le professeur Henri Brun[84], ne soustrait pas le législateur à l'exigence de clarté s'il veut confier l'examen de la majorité la majorité par la Chambre des communes. En l'absence de critères quantitatifs, la Chambre des communes peut définir l'importance des voix validement exprimées et du pourcentage des électeurs admissibles ayant voté au niveau qui lui convient et n'est assujetti à aucun norme objective.

Comme nous l'avons maintes fois argué pendant le débat relatif au projet de loi C-20 et alors que dans son avis du 20 août 1998 la Cour suprême du Canada avait souligné le caractère désuet du droit de désaveu prévu par la *Loi constitutionnelle de 1867*, les compétences confiées à la Chambre des communes pour déterminer la clarté d'une question et d'une majorité référendaires confèrent à celle-ci un nouveau pouvoir de désaveu. Un pouvoir qui peut s'exercer tant en aval qu'en amont du processus référendaire. Ainsi, la Chambre des communes peut désavouer d'abord la question référendaire et en conséquence un acte de l'Assemblée nationale adopté suite à un débat démocratique exigé par le droit québécois. Ensuite, la Chambre des communes peut désavouer le résultat d'une consultation populaire et donc la volonté du peuple québécois lui-même.

Ce pouvoir de désaveu est d'autant plus susceptible d'être exercé que la *Loi sur la clarté* prévoit aussi que la Chambre des communes «tient compte de l'avis de tous les partis politiques représentés à l'assemblée législative de la province dont le gouvernement a proposé la tenue du référendum sur la sécession, des résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, des résolutions ou déclarations officielles du Sénat, des résolutions ou déclarations officielles des représentants des peuples autochtones du Canada, en particulier ceux de cette province, et de tout autre avis qu'elle estime pertinent»[85]. Ainsi, si l'un ou l'autre de ces institutions ou groupes considère qu'une question ou une majorité n'est pas claire, la Chambre peut trouver un motif pour déterminer, par résolution, que cette clarté fait défaut. Ainsi, les actes de l'Assemblée nationale et du peuple du Québec sont non seulement assujettis à un pouvoir de détermination de la Chambre des communes du Canada, mais également à des avis d'une multitude d'acteurs politiques qui auraient comme conséquence d'amener le gouvernement du Canada à n'engager aucune négociation avec le Québec et susceptibles de porter atteinte à son droit de chercher à réaliser la sécession et de disposer de lui-même.

---

[83] *Renvoi*, § 87. Le passage pertinent se lit comme suit : «Nos institutions politiques sont basées sur le principe démocratique et, par conséquent, l'expression de la volonté démocratique de la population d'une province aurait du poids, en ce sens qu'elle conférerait légitimité aux efforts que ferait le gouvernement du Québec pour engager un processus de modification de la Constitution en vue de faire sécession par des voies constitutionnelles. Dans ce contexte, nous parlons de majorité 'claire' au sens qualitatif. »

[84] Voir à ce sujet Henri BRUN, *Avis juridique sur la notion de clarté de la majorité dans le Renvoi sur la sécession du Québec* accessible sur le site www.daniel.turp.qc.ca.

[85] *Loi sur la clarté*, art. 1 (5) et 2 (3).

Cette négation implicite du droit à l'autodétermination du Québec ne pourrait-elle pas également être le résultat de l'application du troisième et dernier article de la *Loi sur la clarté* ? Cet article assujettit l'accession du Québec à la souveraineté à une modification constitutionnelle précédée de négociations sur des matières dont l'énumération laisse entrevoir la possibilité de modifier les frontières du Québec et porter atteinte à l'intégrité territoriale du Québec. L'article 3 de la *Loi sur la clarté* se lit ainsi :

> **3.** (1) Il est entendu qu'il n'existe aucun droit, au titre de la Constitution du Canada, d'effectuer unilatéralement la sécession d'une province du Canada et que, par conséquent, la sécession d'une province du Canada requerrait la modification de la Constitution du Canada, à l'issue de négociations auxquelles participeraient notamment les gouvernements de l'ensemble des provinces et du Canada.
>
> (2) Aucun ministre ne peut proposer de modification constitutionnelle portant sécession d'une province du Canada, à moins que le gouvernement du Canada n'ait traité, dans le cadre de négociations, des conditions de sécession applicables dans les circonstances, notamment la répartition de l'actif et du passif, toute modification des frontières de la province, les droits, intérêts et revendications territoriales des peuples autochtones du Canada et la protection des droits des minorités.

Ainsi, comme la Cour suprême du Canada, le gouvernement n'a pas cherché à identifier la procédure de modification constitutionnelle qui serait applicable à l'issue de négociations auxquelles auraient également participé les gouvernements de l'ensemble des provinces et du Canada. À l'égard de ces négociations, l'usage du mot notamment permettrait également d'associer, comme ce fut le cas lors des négociations qui conduisirent à l'Accord de Charlottetown, d'autres acteurs politiques aux négociations, qu'il s'agisse des territoires, des représentants des peuples autochtones ou des minorités de langues officielles.

Cela faisant, le gouvernement laisse ouverte la possibilité d'appliquer la procédure générale de modification requérant l'unanimité des provinces et du fédéral ou la procédure spécifique requérant le consentement de sept provinces et du fédéral et s'assure d'une marge lui permettant de s'appuyer sur un nombre minimum des provinces pour empêcher l'adoption d'une modification constitutionnelle portant sécession du Québec. Il permet également à des acteurs politiques qui ne détiennent aucune compétence pour initier une modification de la Constitution et de participer à une telle modification d'exercer, lors de négociations, une influence sur les acteurs investis d'une telle compétence[86].

En présentant une liste non-exhaustive des matières devant faire l'objet d'une négociation et en mettant l'accent sur celles qui pourraient être perçues comme susceptibles de déstabiliser l'économie québécoise ou de rétrécir l'assiette territoriale un Québec de celui-ci, le projet de loi C-20 n'est-il pas également conçu comme un outil pour prévenir la possibilité d'une réussite de négociations débouchant sur l'élaboration

---

[86] Sur cette question, un analyste politique chevronné démontre le caractère nettement dangereux de cette disposition lorsqu'il écrit : Jean-François LISÉE, *Sortie de secours : Comment échapper au déclin du Québec*, Montréal, Boréal, 2000, pp. 356-358.

par un ministre d'une proposition de modification portant sécession pour le Québec et susceptible de conduire le Québec à la souveraineté et l'indépendance. L'accent mis sur les frontières et le territoire semble être destiné à placer le Québec dans une situation où celui-ci pourrait vouloir ne pas négocier la diminution de son assise territoriale. Sans doute, le gouvernement du Canada pourrait-il dès lors invoquer un manquement du Québec à son obligation de négocier pour refuser la poursuite des négociations et prévenir la reconnaissance du Québec par la communauté internationale.

Cet examen des dispositions de la *Loi sur la clarté* ne peut empêcher de constater que celle-ci semble avoir érigé des obstacles à l'encontre de celles et ceux qui veulent proposer au Québec d'accéder à la souveraineté et l'indépendance et qu'ils semblent avoir ainsi voulu nier le droit du Québec à chercher à réaliser la sécession.

Mais, les architectes de la clarté auraient-ils donné naissance un projet de loi inconstitutionnel. Des arguments fondés sur l'imprécision constitutionnelle de certaines des dispositions de la Loi C-20 ont été formulées par le professeur Garant[87], alors que constitutionnaliste Henri Brun affirmait quant à lui que le Parlement du Canada n'avait tout simplement pas le pouvoir de «soustraire [..] indirectement le gouvernement fédéral à l'obligation de négocier qu'impose la Constitution»[88].

Mais n'y aurait-t-il pas un argument d'une portée plus générale et qui est susceptible de remettre en question la constitutionnalité de l'ensemble de la *Loi sur la clarté* ?

N'est-on pas ainsi en présence ici d'une loi dont la matière ne relève ni pouvoir législatif fédéral, ni pouvoir législatif provincial, mais plutôt au pouvoir constituant. Sans doute, le gouvernement du Canada était-il conscient du fait qu'une loi constitutionnelle était le véhicule approprié pour donner effet à l'exigence de la clarté et voir à l'encadrement de l'obligation fédérale de négocier un amendement constitutionnel qui porterait sécession du Québec. Mais, il était tout aussi conscient que l'adoption d'un tel amendement constitutionnel soit régi, soit par la procédure de modification à l'unanimité du fédéral et des provinces et que le Québec pourrait empêcher son adoption, soit par la procédure des sept provinces et du fédéral dont l'utilisation pourrait permettre l'adoption, sur une question qui concerne principalement, voire exclusivement le Québec, d'une loi constitutionnelle sans le consentement du Québec.

---

87 Voir GARANT, *loc. cit. supra*, note 84 et le texte accompagnant la note.

88 Voir Henri BRUN, «Le Clarity Act est insconstitutionnel' - Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi», *Le Devoir*, 23 février 2000, p. A-7. Le professeur Brun fait précéder cette affirmation de l'argument suivant : «Du point de vue du droit, l'idée selon laquelle le Clarity Act aurait pour objet d'encadrer le gouvernement fédéral est également irrecevable. La Cour suprême, dans son avis sur la sécession du Québec, se tue à nous dire que la question de la clarté est exclusivement une question politique qui ne relève pas du droit mais des différents acteurs politiques agissant sous l'égide de la communauté internationale. En tentant d'enfermer cette notion de clarté dans un cadre juridique parfaitement abstrait, le Parlement fédéral agit en réalité dans la plus complète inconstitutionnalité».

Le gouvernement fédéral a dès lors préféré faire adopter une loi fédérale et fonder celle-ci sur la compétence fédérale de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement[89]. D'autres ont argué que la législation fédérale ne porte que sur les modalités de participation du Parlement du Canada et du gouvernement du Canada au processus visant à déterminer si une obligation constitutionnelle de négocier doit être mise en œuvre et que cela relève de la compétence exclusive du Parlement de modifier la Constitution du Canada [relativement aux institutions fédérales]. Il était d'autant moins plausible que la question de la sécession et de l'obligation de négocier puisse être régie par une loi fédérale puisque pour exercer une telle compétence il est exigé que l'on pose un jugement à l'égard d'un acte émanant d'une autre assemblée législative : il ne peut s'agir dès lors d'une matière qui ne concerne que les seules modalités internes fédérales de modification de la Constitution du Canada.

Ayant fait découler l'obligation de négocier sur des principes constitutionnels et ayant mis l'accent, comme l'a si bien souligné Alain Pellet[90], sur les négociations, la Cour suprême du Canada n'a certainement pas voulu créer une nouvelle compétence unilatérale fédérale de modifier la Constitution du Canada en matière de sécession et des arguments sérieux militent en faveur de l'inconstitutionnalité de la *Loi sur la clarté.* législative fédérale et par conséquent la *Loi sur la clarté.*

Le projet de loi C-20 n'a pas laissé indifférent le gouvernement du Québec. Celui-ci crut nécessaire de réplique au projet de *Loi sur la clarté* par son propre projet de *Loi sur les droits fondamentaux du Québec*. Après un examen par la Commission des institutions de l'Assemblée nationale du projet de loi nº 99 et des négociations visant à obtenir l'appui de l'ensemble des partis politiques représentés à l'Assemblée à celui-ci, la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec* fut adoptée 7 décembre 2000 et fut sanctionnée par la lieutenante gouverneure du Québec le 13 décembre 2001. Elle est entrée en vigueur le 28 février 2001.

Qualifiée de véritable charte des droits collectifs[91], la *Loi sur les droits fondamentaux* du Québec a l'allure d'un chapitre introductif d'une Constitution

---

89 Voir Peter HOGG, «La loi 'sur la clarté' est conforme au droit constitutionnel - La sécession étant un geste irréversible, la majorité simple ne suffit pas; le gouvernement fédéral pourrait juger de la solidité d'un OUI après le vote», *Le Devoir*, 25 février 2000, p. A-7.

90 Avis Pellet, *supra*, note 77.

91 Cette qualification fut utilisée par le Premier ministre Lucien Bouchard à plusieurs reprises et notamment lors du débat sur l'adoption de la *Loi sur le droits fondamentaux* le 7 décembre 2000 où il s'exprimait ainsi:

> Les différents chapitres de loi édictent, en résumé: que l'État du Québec tient sa légitimité de la volonté de notre peuple; que le français est la langue officielle du Québec; que notre minorité anglophone a des droits inaliénables; que notre territoire est inviolable; que les nations autochtones doivent se développer et qu'il faut favoriser leur épanouissement; et finalement une disposition prévoit qu'aucun autre Parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois à disposer lui-même de son avenir. C'est donc plus qu'une simple loi; cela tient *plutôt d'une charte des droits politiques du peuple du Québec*. (les soulignés sont de nous).

nationale[92] et soulève des questions de droit international et de droit constitutionnel d'intérêt[93]. Mais, elle contient à titre principal des dispositions affirmant de façon explicite le droit du peuple québécois à disposer de lui-même. Ainsi, les articles 1 à 3 se veulent la réplique du Québec à la tentative par le Parlement fédéral de nier de façon implicite le droit du Québec à disposer de lui-même et se lisent comme suit :

> **1.** Le peuple québécois peut, en fait et en droit, disposer de lui-même. Il est titulaire des droits universellement reconnus en vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.
>
> **2.** Le peuple québécois a le droit inaliénable de choisir librement le régime politique et le statut juridique du Québec.
>
> **3.** Le peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec.

S'inspirant de toute évidence du libellé des articles de projets de loi présentés par les députés Fabien Roy en 1978[94] et Gilbert Paquette en 1985[95], la *Loi sur les droits fondamentaux* traduit une nette volonté d'affirmer d'abord l'existence même du peuple québécois et de déclarer son droit à disposer de lui-même.

Ainsi, les trois premiers articles commencent par le peuple québécois et chercher à consacrer un concept auquel il avait été fait référence dans certaines lois québécoises mais est élevé au rang de sujet de droit. Cette affirmation semblait s'imposer devant l'incapacité du Canada de reconnaître l'existence sur le territoire du Québec d'un peuple ou d'une nation, voire d'une société distincte, mais aussi devant le refus de la Cour de trancher la question de l'existence d'un peuple québécois[96].

L'affirmation de l'existence du peuple québécois permet à la loi de faire celui-ci le titulaire d'un «pouvoir» de disposer de lui-même et fait reposer ce pouvoir, comme le dit son article premier, autant sur le fait que sur le droit. En ce qui concerne le droit, l'article premier affirme d'ailleurs que le peuple québécois est titulaire de «droits» en vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes. On constate que le langage utilisé est celui de la *Charte des Nations Unies* et que l'on semble faire découler plusieurs droits de ces principe et droit. L'un des droits qui semble

---

[92] Voir à ce sujet Daniel TURP, *La nation bâillonnée*, *op. cit. supra*, note 78,pp. 151-156. Sur la question d'une constitution pour le Québec, voir aussi J.-Y. MORIN, «Pour une nouvelle constitution du Québec», (1985) 30 *Revue de Droit de McGill* 171 et Daniel TURP, «Des arguments constitutionnels et un projet de Constitution québécoise », dans Michel SARRA-BOURNET (dir.*), Manifeste des intellectuels pour la souveraineté suivi de Douze essais sur l'avenir du Québec*, Montréal, Fides, 1995, p. 239 et «Révolution tranquille et évolution constitutionnelle : d'échecs et d'hésitations», dans Yves BÉLANGER, Robert COMEAU et Charles MÉTIVIER (dir.*), La révolution tranquille 40 ans plus tard : un bilan*, Montréal, VLB éditeur, 2000, p. 63.

[93] Voir notamment l'article 7 relatif au pouvoir du Québec des compétences du Québec à l'égard des traités internationaux.

[94] *Loi reconnaissant le droit à la libre disposition du peuple québécois*, Projet loi 194.

[95] *Loi reconnaissant le droit à la libre disposition du peuple québécois*, Projet de loi 191.

[96] Voir *supra*, note 27 et le texte l'accompagnant.

découler de cette référence et qui est consacré à l'article 2 de la loi est le «droit inaliénable» de choisir librement le régime politique et le statut juridique du Québec». Cette dernière terminologie s'apparente, sans qu'elle soit en tous points semblable, à celle retenue à l'article premier commun aux *Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme* selon lequel les peuples «déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel». Il est précisé par ailleurs que la détermination des modalités d'exercice de ce droit se fait «seul» et «par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre».

Lus ensemble, ces trois articles se veulent d'abord une réponse à la négation implicite du droit du Québec à disposer de lui-même et aux exigences et conditions que semblent vouloir imposer le Canada au Québec pour que celui-ci exerce son droit démocratique de chercher à réaliser la sécession. Ensuite, il s'agit d'une récusation de l'autorité conférée par la *Loi sur la clarté* à la Chambre des communes, ainsi qu'aux autres intervenants politiques énumérés dans la loi et dont on peut constater qu'elle porterait atteinte au droit du Québec de déterminer «seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit».

La *Loi sur les droits fondamentaux du Québec* définit par ailleurs l'une des modalités d'exercice de son droit à disposer de lui-même et vient opposer aux critères de détermination de la clarté figurant un critère nettement plus objectif. Ainsi, la règle de majorité absolue est exposée avec clarté (50% + 1) à l'article 4 de la loi qui se lit comme suit :

> **4.** Lorsque le peuple québécois est consulté par un référendum tenu en vertu de la Loi sur la consultation populaire, l'option gagnante est celle qui obtient la majorité des votes déclarés valides, soit cinquante pour cent de ces votes plus un vote.

Il y a lieu de remarquer également que l'article tient à préciser que ce sont les votes déclarés valides qui sont comptabilisés par les fins de la détermination de la majorité. Cette précision semblait être rendue nécessaire par l'incertitude entretenue par la *Loi sur la clarté* sur cette question.

La *Loi sur les droits fondamentaux* réfère une dernière fois au droit du peuple québécois à disposer de lui-même dans un article 13 qui se lit ainsi :

> 13. Aucun autre parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois à disposer lui-même de son avenir.

L'importance de cet article ne saurait être passée sous silence puisqu'il constitue une nouvelle récusation de la *Loi sur la clarté* et du droit qu'elle semble avoir conféré à la Chambre des communes et au gouvernement du Canada de limiter la portée du droit de sécession du Québec et de contraindre ainsi la volonté démocratique du peuple québécois à disposer de lui-même.

Cette présentation des dispositions de la *Loi sur les droits fondamentaux* met en lumière le fait que celle-ci est sur une voie de collision avec la *Loi sur la clarté*. Alors que cette dernière définit implicitement les modalités de l'exercice du droit du Québec de choisir son régime politique et son statut juridique, la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec* affirme que ces modalités sont du seul ressort du Québec.

Cette collision semble si manifeste qu'une requête visant à faire déclarer que les articles 1 à 5 et 13 sont étant «ultra vires, absolutely null and void, and of no force and effect» a été déposée en Cour supérieure du Québec le 19 mai 2002 et est actuellement pendante devant la Cour supérieure du Québec. Dans cette requête, il est demandé au tribunal de déclarer que ces articles «and any other legislative or executive measure purporting to confer authority to establish Quebec as a sovereign State, or otherwise to alter the political regime and legal status as a province of Canada, constitutes an infringement and denial of Petitioner's rights under the Canadian Charter of Rights and Freedoms , and is accordingly unlawful, invalid, and of nor force and effect»[97].

Le Québec est donc engagé dans un nouveau bras de fer qui pourrait soit consacrer son droit à disposer de lui-même ou au contraire confirmer que le système constitutionnel canadien, qu'il s'agisse de la *Loi sur la clarté* ou de la *Loi constitutionnelle de 1982*, y compris la *Charte canadienne des droits et libertés*, limite, voire annihile le droit de choisir du Québec et assujettit celui-ci à la volonté du reste du Canada. Cette confrontation pourrait avoir des répercussions sur le processus d'accession sur la souveraineté sur lequel nous allons maintenant faire porter nos observations, commentaires et analyses complémentaires.

B- *Sur le processus d'accession à la souveraineté*

Depuis le dépôt de l'*Étude originale* en 1991, plusieurs processus d'accession à la souveraineté ont été complétés à l'échelle internationale et le Québec a lui-même mis en place un processus d'accession à la souveraineté qui s'est substituée au processus d'accession à la souveraineté qui était envisagée dans la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec* (A). De même, parmi les mesures relatives à l'accession du Québec à la souveraineté que nous évoquions en 1991, il en est une, celle de l'élaboration d'une Constitution transitoire du Québec, qui mérite selon nous une attention toute particulière (B).

1) La mise à jour des processus d'accession à la souveraineté

Au moment où nous rédigions l'*Étude originale*, nous avions cherché à décrire les processus d'accession à la souveraineté définis par d'autres peuples et tirer de ceux-ci des enseignements pour le Québec. Cette tâche était rendue difficile en raison du fait que ces processus étaient en cours et n'étaient pas achevés, l'information et la documentation étant au surplus d'un accès difficile. Nous avions décrit cette pratique de façon

[97] *Henderson and Equality Party* v. *A.G. of Québec*, Cour supérieure, no 500-05-065031-013, 9 mai 2001.

schématique dans un *Tableau relatif au processus contemporains d'accession à la souveraineté*[98].

Nous sommes aujourd'hui en mesure de présenter un tableau nettement plus précis et complet dont les données permettent de formuler des observations et de tirer des conclusions sur les processus contemporains d'accession à la souveraineté. Ainsi, à la lumière des informations contenues dans l'annexe 1 de la présente étude, les processus contemporains d'accession à la souveraineté sont caractérisés par :

1) *le référendum* semble être ainsi l'instrument privilégié pour déterminer la volonté d'un peuple d'accéder à la souveraineté et dans une majorité des processus observés, l'accession à la souveraineté a été précédée par la tenue d'un référendum, dont deux ont d'ailleurs été organisés sous la supervision internationale de l'Organisation des Nations Unies[99]. Nous avons par ailleurs cherché à recueillir des données sur le taux de participation aux consultations populaires ainsi que sur le soutien accordé à l'option de la souveraineté et de l'indépendance. Bien qu'elles soient incomplètes, les données recueillies indiquent que le taux de participation lors des référendums fut très élevé et a oscillé entre 63% (Bosnie-Herzégovine) et 98,5% (Érythrée). Quant au soutien accordé la souveraineté et à l'indépendance, il a également été très important et a varié entre 73,6% (Lettonie) et 99,3% (Arménie).

La volonté populaire s'est toutefois exprimée, dans certains cas, par l'entremise d'assemblées législatives. Ainsi, plusieurs «soviets suprêmes» des ex-républiques de l'U.R.S.S ont ainsi exprimé la volonté de leurs électeurs de faire accéder leur république à la souveraineté et à l'indépendance sans tenir de référendum, comme cela s'est produit en Azerbaïdjan, en Biélorussie[100], au Kazakhstan[101], au Kirghizistan, en Moldavie[102], en Ouzbékistan et au Tadjikistan[103]. La conclusion d'un accord négocié, sans consultation populaire, semble être également une d'accession à la souveraineté qui ressort de la pratique ayant conduit à l'indépendance de la Slovaquie en 1993[104].

---

98 Voir *Étude originale*, p. 679.

99 Il s'agit des consultations populaires tenues en Érythrée les 23, 24 et 25 avril 1993 et au Timor oriental le 30 septembre 1999.

100 Il y a toutefois lieu de noter que 83.2 % de la population biélorusse avait choisi le maintien du *statu quo* lors du référendum pan-soviétique du 17 mars 1991.

101 Comme pour la Biélorussie, une majorité de la population du Kazakhstan décida de poursuivre l'aventure soviétique dans le cadre du référendum tenu à travers l'URSS le 17 mars 1991.

102 Un référendum consultatif eu lieu néanmoins après l'accession à l'indépendance le 6 mars 1994 afin de déterminer si la Moldavie devait se rattacher à la Roumanie, mais 95,4 % de la population moldave opta pour l'indépendance.

103 La souveraineté de ces États a été précipitée par les événements d'août 1991 de Moscou et les mouvements nationaux dans les pays baltes. Des proclamations d'indépendance ont été adoptées par les « soviets suprêmes » à la suite du coup d'État avorté de l'Armée rouge des 19 et le 20 août 1991 qui devait conduire à la dissolution de l'URSS.

104 Des négociations ont débuté en juin 1992 à la suite d'élections parlementaires tenues afin d'élire des représentants aux assemblées tchèque et slovaque. L'échec des négociations mis un terme à l'espoir de sauver l'État tchécoslovaque. Le 17 juillet suivant, le Conseil national slovaque proclama la souveraineté de la Slovaquie. Le processus de dissolution était enclenché. Le 25 novembre 1992, l'Assemblée fédérale de la Tchécoslovaquie adopta une loi constitutionnelle confirmant ainsi sa disparition devant prendre effet

2) *l'adoption de déclarations de souveraineté* et *de proclamations d'indépendance* caractérise également les processus contemporains et sont le fait d'une assemblée constituante (Érythrée) ou d'un Parlement (républiques baltes et autres républiques soviétiques, républiques yougoslaves ainsi Slovaquie).

Comme nous pouvons par les données colligées au tableau de l'annexe 1, quelques républiques soviétiques, et au premier chef les républiques baltes et les républiques de l'ex-Yougoslavie ont adopté des déclarations de souveraineté avant de proclamer officiellement leur indépendance. Il est difficile de cerner la distinction exacte entre ces déclaration et proclamation, mais il semble que les déclarations se veulent des actes adoptés sous l'impulsion de la volonté populaire et ayant pour but d'établir un rapport de force en vue de négociations futures avec le futur État prédécesseur et affirmant certains droits historiques, linguistiques ou ethniques reconnus ou non au peuple. Quant aux proclamations d'indépendance, elles semblent quant à elles attributives d'indépendance et sont généralement adoptées lorsque le nouvel État exerce un contrôle effectif de son territoire national et ne se trouve plus sous l'autorité du gouvernement central[105].

3) *l'antériorité du référendum* à la déclaration de souveraineté et de la proclamation de l'indépendance, sauf pour la Lituanie et la Bosnie-Herzégovine où le référendum a suivi la proclamation d'indépendance;

4) *l'existence d'une période de transition*, soit entre la tenue du référendum et l'accession à la souveraineté, soit entre la proclamation d'indépendance et la date choisie d'accession à la souveraineté, dont la longueur dépend des circonstances entourant le processus d'accession à la souveraineté[106] :

a*) Période de transition entre le référendum et l'accession à la souveraineté*

L'accession à la souveraineté s'est réalisée, dans quelques processus, immédiatement ou dans les jours qui ont suivi le vote référendaire. Certains gouvernements ont ainsi profité d'une situation politique favorable à savoir l'inévitable dissolution de l'URSS (Ukraine et Arménie)[107] et de la Yougoslavie (Bosnie-

---

le 31 décembre 1992. Lors de ce processus, diverses ententes ont été conclues entre les nouvelles républiques tchèque et slovaque à la suite de négociations entre les deux gouvernements notamment sur l'armée, la police, l'union douanière.

[105] Le cas particulier de la Biélorussie doit toutefois être soulevé. La proclamation d'indépendance du 25 août 1991 donna force de loi à la déclaration de souveraineté du 27 juillet 1990. Elle fut réitérée dans son contenu.

[106] Les dates d'accession à la souveraineté sont cependant difficiles à établir de façon certaine, puisqu'elles dépendent d'un certain nombre d'actes qui ne coïncident pas nécessairement dans le temps. Mais, il est permis de constater qu'une accession négociée à la souveraineté, comme dans le cas de Singapour, a nécessité une période de transition très courte, alors que les circonstances entourant l'accession des républiques baltes et de la Croatie et de la Slovénie ont entraîné une période de transition plus longue.

[107] Le coup d'État avorté de l'Armée rouge du 19 et 20 août survenu la veille de la signature d'un nouveau Traité d'union grâce à l'acharnement de Boris Yelstin brisa toute possibilité de renouveler le fédéralisme entre Moscou et les républiques soviétiques et devait mena à la dissolution du parti communiste et de

Herzégovine et la République de Macédoine)[108]. Le cas de l'Érythrée est particulier en ce que l'accession rapide suivant le référendum sous l'égide des Nations Unies[109] s'explique par une période préalable de transition entre la libération de l'Érythrée par le Front populaire de libération de l'Érythrée (FPLE) du joug éthiopien en 1991 et le référendum tenu en mai 1993[110].

b) Période de transition entre la proclamation d'indépendance et l'accession à la souveraineté

La pratique récente des États démontre que la grande majorité des proclamations d'indépendance ont un effet immédiat. Exceptionnellement, certaines proclamations sont conditionnelles à l'avènement de résultats référendaires favorables (Bosnie-Herzégovine[111] et l'Ukraine). Dans le cas de ces deux républiques, une réponse favorable de leur population à la question référendaire a ratifié et donné effet à la proclamation antérieure d'indépendance. Dans d'autres situations, les proclamations d'indépendance préparent la voie à une période de transition d'une durée déterminée ou indéterminée (la Lettonie et Estonie).

Dans certains cas, l'accession à la souveraineté a aussi été retardée afin d'en arriver à des accords avec l'État central et d'éviter toute possibilité de recours à la force armée et ce, même si une proclamation d'indépendance avait été adoptée. Il y a alors eu suspension quant aux effets de la proclamation. En Lituanie, la proclamation du 11 mars 1990 a fait l'objet d'un moratoire le 23 juin de la même année afin d'arriver à un accord avec Moscou qui éventuellement s'avèrerait inutile. Le même raisonnement prévaudra pour la Croatie et la Slovénie. Les gouvernements croate et slovène ont signèrent les accords de Brijuni à la demande des Communautés européennes qui offraient leurs bons offices pour tenter de régler le différend qui opposait les deux républiques indépendantes aux autorités fédérales yougoslaves et à la Serbie, suspendant ainsi pour une période de trois mois (7 juillet au 7 octobre 1991) les effets des proclamations d'indépendance. Le 8 octobre 1991, les deux républiques mettaient fin à la période de transition en proclamant valide les proclamations antérieures.

---

l'URSS en décembre de la même année. Les putschistes avaient pour but de mettre fin à toute tentative de réforme constitutionnelle.

[108] La tenue de référendums et l'adoption de proclamations d'indépendance en Croatie et en Slovénie ont constitué les premières étapes devant mener à la dissolution éventuelle de la Yougoslavie. Par la suite, l'armée fédérale yougoslave lança une offensive militaire contre les deux républiques rebelles à la fin de l'été 1991

[109] L'Organisation des Nations Unies institua la Mission d'observation des Nations-Unies pour vérifier le référendum en Érythrée (UNOVER) par la résolution 47/114 de l'Assemblée générale du 16 décembre 1992. La question référendaire était la suivante : Voulez-vous que l'Érythrée soit un pays souverain et indépendant ?

[110] En fait, comme l'affirme un auteur, l'Érythrée bénéficiait d'une indépendance *de facto* dès 1991 et avait même été reconnu par l'Éthiopie. Néanmoins, son indépendance légale n'est survenue que lors de la proclamation d'indépendance le 24 mai 1993.

[111] Avant de reconnaître la Bosnie-Hervégovine, les Communautés européennes et ses États membres par le biais de la Commission d'arbitrage (Commission Badinter) avaient posé comme préalable la tenue d'un référendum. Le 15 janvier 1992, la Croatie et la Slovénie ont, quant à elles, été reconnues sous les pressions diplomatiques de la République fédérale d'Allemagne.

5) *la première reconnaissance internationale*, qui survient le jour même ou peu après la date effective d'accession à la souveraineté, qui précède toujours l'admission aux Nations Unies et qui est le fait d'États différents, bien que l'on constate que l'Islande s'est avéré, dans plusieurs cas, le pays qui fut le premier à reconnaître plusieurs États nés de la dissolution de l'ex-URSS et de l'Ex-Yougoslavie.

6) *l'admission à l'Organisation des Nations Unies*, qui survient généralement dans les mois qui suivent (période maximale de 6 à 7 mois[112]) l'accession à la souveraineté[113], à l'exception de la République de Macédoine[114] qui fut admis plus d'un an après son accession à la souveraineté pour des considérations politiques;

7) *l'adoption d'une Constitution* dans les mois et les années qui suivent généralement l'accession à l'indépendance et l'admission à l'ONU par un parlement ou une assemblée législative ou par référendum populaire (Arménie, Azerbaïdjan et le Kazakhstan), à l'exception de la Lettonie[115], de la Slovaquie, de la Croatie[116] et de l'Érythrée[117] qui ont adopté une constitution avant leur accession à la souveraineté;

Il faut retenir de la pratique récente des États que le processus d'accession à la souveraineté tient compte des circonstances particulières à chaque démarche d'autodétermination. Ces circonstances peuvent évoluer en regard de la conjoncture, des attitudes de l'État englobant ainsi que des réactions des autres États de la communauté internationale à la revendication de souveraineté.

Des tendances générales tendent toutefois à se dégager. Ainsi, rares ont été les instances où les peuples n'ont pas fait appel directement au peuple et n'ont pas cherché à obtenir de celui-ci un consentement à l'accession à la souveraineté et à l'indépendance.

---

[112] Les accessions très rapides de l'Érythrée (4 jours) et de la Namibie (un peu plus d'un mois) à compter de la date de leur accession à l'indépendance. Rappelons que les processus d'accession des deux pays africains ont été réalisés sous la supervision de l'Organisation des Nations Unies.

[113] Pour des raisons historiques, l'Ukraine et la Biélorussie sont membres originaires des Nations Unies et y ont été ainsi admis le 24 octobre 1945.

[114] L'admission de la République de Macédoine à l'ONU a été retardée en raison de la controverse entourant la dénomination du nouveau pays. Les États membres des Communautés européennes ont refusé de reconnaître la Macédoine en raison des pressions exercées à ce sujet par la Grèce, la reconnaissance par devenant conditionnelle au changement de dénomination du pays. La Grèce ne pouvait admettre l'utilisation de « Macédoine » qui selon ses diplomates constitue une appropriation de l'héritage historique et culturel de toute une région non représentée par la population et le territoire de l'ex-république yougoslave. L'Organisation des Nations Unies admit quant à elle la Macédoine le 8 avril 1993 sous le nom provisoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine.

[115] Au moment de leur accession, la Constitution du 15 février 1922 a été réintroduit dans le système constitutionnel de la Lettonie. Par amendement, on y a enchâssé des droits fondamentaux en adoptant la loi constitutionnelle de 1991.

[116] La Constitution de la Croatie fut adoptée le 22 décembre 1990, mais ne fut promulguée qu'au mois d'août 1992.

[117] Une constitution de transition a été adoptée le 19 mai 1993 par l'assemblée constituante d'Érythrée cinq jours avant l'accession à l'indépendance. Quatre ans plus tard, soit le 23 mai 1997, l'Érythrée se dota d'une constitution définitive.

Ainsi, le référendum a-t-il été l'outil privilégié pour obtenir un tel consentement et celui-ci a été très généralement organisé avant que le gouvernement ou le Parlement n'adopte une déclaration de souveraineté ou une proclamation d'indépendance. En revanche, la pratique des États ne s'est pas avérée uniforme lorsqu'il s'est agi de traduire formellement ce consentement et d'adopter des déclarations et des proclamations pour concrétiser la volonté du peuple de se doter d'un statut d'État souverain. Ainsi, si la majorité des États ont adopté à la fois, et en deux temps distincts, une déclaration de souveraineté et une proclamation d'indépendance et ont semblé réserver, d'autres se sont contentés d'une seule déclaration de souveraineté, sans proclamer ultérieurement l'indépendance. Certains États ont prévu une période de transition

Le processus québécois qui était envisagé dans la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec* s'inspirait des processus dont certains peuples faisaient l'expérience au début des années 1990. Ainsi, l'article 3 de la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec* stipulait qu'un référendum sur la souveraineté serait tenu et que la souveraineté prendra effet un an jour pour jour après le référendum. Cette disposition prévoyait ainsi la tenue d'un référendum et l'existence d'une période de transition, sans toutefois faire allusion à l'adoption d'une déclaration de souveraineté ou à une proclamation d'indépendance. Il n'était pas non plus question de demande d'admission à l'Organisation des Nations Unies ou d'adoption d'une Constitution.

En revanche, le processus qui allait résulter de la consultation engagée par le gouvernement du Québec en 1994 et de l'Accord du 12 juin 1995 conclu entre le Parti Québécois, le Bloc Québécois et l'Action démocratique du Québec, semble avoir incorporé plusieurs autres éléments des processus d'accession à la souveraineté susmentionnés. Ainsi, le *Projet de loi n^{o} 1 sur l'avenir du Québec* contenait lui-même, sous la forme d'un préambule, une déclaration de souveraineté, et les articles 1er et 2 de ce projet de loi prévoyaient que cette déclaration se ferait par une proclamation de l'Assemblée nationale prenant effet à une date fixée également une proclamation de l'Assemblée nationale. Cette proclamation aurait dû être précédée, selon l'article 2 de ce projet, d'une offre formelle de partenariat économique et politique avec le Canada. Puisque les négociations relatives à la conclusion du traité de partenariat ne devaient pas dépasser le 30 octobre 1996, l'article 26 consacrait ainsi l'existence d'une période de transition d'une année, qui pouvait toutefois être abrégée ou prolongée puisque la même disposition stipulait que l'Assemblée nationale pouvait en décider autrement. Pour plus de certitude, l'article du projet ajoutait que «[l]a proclamation de la souveraineté p[ouvai]t être faite dès que le traité de partenariat aura[it] été approuvé par l'Assemblée nationale ou dès que cette dernière aura[it] constaté, après avoir demandé l'avis du comité d'orientation et de surveillance des négociations, que celles-ci sont infructueuses». Le *Projet de loi n^{o} 1* abordait contenait également à son article 16 une disposition relative à l'admission à l'Organisation des Nations Unies et dans d'autres institutions internationales, alors que ses articles 6 à 9 de même que l'article 16 contenaient des prescriptions relativement détaillées sur le contenu et le processus d'adoption d'une nouvelle Constitution et d'une Constitution transitoire pour le Québec.

2) Une Loi fondamentale et une Constitution transitoire pour le Québec

Dans l'*Étude originale*, plusieurs suggestions étaient faites au sujet des mesures devant être prises durant la période de transition. Pour les négociations qui suivraient un référendum victorieux, il était suggéré de constituer une équipe de négociation composée de représentants gouvernementaux, d'universitaires et de représentants des milieux professionnels intéressés par les négociations, mais d'associer également le Parlement du Québec à ces négociations en instituant une commission parlementaire spéciale d'examen des négociations. Ces mesures demeurent valides et semblaient avoir été retenues par les auteurs de l'Accord du 12 juin 1995, incorporé ultérieurement à l'article 4 du *Projet de loi n^o^ 1 sur l'avenir du Québec*. Cet article prévoyait ainsi l'institution d'un «comité d'orientation et de surveillance des négociations relatives au traité de partenariat, formé de personnalités indépendantes nommées par le gouvernement conformément à l'entente tripartite. » L'article 3 de ce projet de loi stipulait de même que le Traité de partenariat devait, «avant d'être ratifié, être approuvé par l'Assemblée nationale» et réservait dès lors une place à l'Assemblée nationale dans le processus visant à conclure un traité dont la conclusion était intimement liée à la proclamation de la souveraineté par cette même Assemblée nationale.

Des mesures particulières proposées à l'égard des États-Unis, de la France et des États de la Francophonie, du Royaume-Uni et des autres États membres de l'Union européenne ainsi qu'aux membres permanents du Conseil de sécurité conservent toute leur pertinence également. Il en va de même pour les démarches faites auprès des institutions internationales, bien qu'il faille aujourd'hui l'importance qui devrait être accordée à l'admission à l'Organisation mondiale du commerce qui s'est substitué, en 1994 à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT), de même qu'à la participation d'un Québec souverain aux négociations visant à instituer une Zone de libre-échange des Amériques (ZLÉA).

Alors que l'élaboration d'une Constitution du Québec ne semblait pas revêtir un caractère d'urgence au moment de l'*Étude originale*, je crois aujourd'hui que l'élaboration d'une telle Constitution s'impose, d'autant qu'avec l'adoption de la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec*, l'Assemblée nationale a doté le Québec d'un projet inachevé de Loi fondamentale qui mérite aujourd'hui d'être achevé. Je crois ainsi que le gouvernement du Québec devrait initier un processus d'élaboration d'une *Loi fondamentale* et faire fonds sur les lois fondamentales auxquelles il est fait allusion dans la Loi sur les droits fondamentaux elle-même. Cette *Loi fondamentale* serait appelée à se transformer en *Constitution transitoire* au moment d'une déclaration de souveraineté et prévoir elle-même le processus d'élaboration d'une constitution définitive pour le Québec

M'inspirant du projet de Constitution du Québec que j'avais formulé en 1995[118], j'ai rédigé un nouveau projet de *Loi fondamentale du Québec* qui pourrait être utile aux

---

[118] Voir Daniel TURP, « Des arguments constitutionnels et un projet de Constitution québécoise », dans Michel SARRA-BOURNET (dir.*), Manifeste des intellectuels pour la souveraineté suivi de Douze essais sur l'avenir du Québec*, Montréal, Fides, 1995, pp. 239-284.

personnes et institutions appelées à élaborer un tel document. Elle contient des dispositions générales sur la nation québécoise, l'État, le territoire, les symboles, les institutions et les relations internationales du Québec, de même qu'elle comprend une *Charte québécoise des droits fondamentaux*. Pour l'essentiel, elle codifie les lois fondamentales existantes, mais elle contient quelques innovations, et notamment la création d'une chambre constitutionnelle de la Cour du Québec et l'effet direct des règles du droit international en droit interne québécois.

En m'inspirant des articles 6 à 9 et 14 du *Projet de loi n^{o} 1 sur l'avenir du Québec* relatives à une nouvelle Constitution et à une Constitution transitoire, j'ai également inséré dans ce projet de *Loi fondamentale du Québec* un titre VII dont les articles 44 et 45 stipulent que celle-ci se transmute, au lendemain d'une déclaration de souveraineté par l'Assemblée nationale, en une Constitution transitoire s'appliquant à ce titre jusqu'à son remplacement par une Constitution élaborée par une commission constitutionnelle, adoptée par l'Assemblée nationale du Québec et approuvée par la nation québécoise.

III- CONCLUSIONS NOUVELLES

Si le Québec a défini deux des processus de détermination de son avenir politique et constitutionnel dans les dernières dix années et la nation québécoise a été appelée à statuer, par la voie référendaire, à deux reprises sur cet avenir, le Québec et sa nation ne doivent pas faire l'économie d'un débat sur cet avenir.

Ainsi, pendant que les nations d'Europe entreprennent une réflexion sur leur avenir et qu'une Convention sur l'avenir de l'Europe débute des travaux dont la finalité pourrait être l'adoption d'une Constitution pour l'Union européenne, je proposerais quant à moi que le Québec initie un processus analogue et élabore une Loi fondamentale du Québec dont je présente les possibles tenants et aboutissants dans la présente étude.

C'est dans une telle *Loi fondamentale* que pourrait être réaffirmé, avec solennité et fermeté, le droit à l'autodétermination du Québec que les gouvernement et Parlement du Canada pourraient vouloir neutraliser en faisant appel à la *Loi sur la clarté*. Cette loi fédérale est incompatible avec le droit du Québec à disposer de lui-même et une *Loi fondamentale du Québec* serait le véhicule approprié pour clairement donner primauté au droit collectif fondamental de la nation québécoise de décider de son propre avenir.

Le processus visant à doter le Québec d'une loi fondamentale pourrait également être à l'origine d'un exercice visant à déterminer si le Québec doit se limiter au cadre constitutionnel canadien et n'enchâsser dans sa propre Loi fondamentale que des dispositions de ses lois actuelles. Un tel exercice pourrait illustrer l'impérieuse nécessité de dépasser ce cadre de façon à pouvoir entreprendre une réforme plus importante de ses institutions et déclencher un processus d'accession à la souveraineté que les expériences étrangères, mieux documentés dans la présente étude, pourraient à nouveau inspirer.

BIBLIOGRAPHIE COMPLÉMENTAIRE

I- DOCUMENTS, RAPPORTS ET ÉTUDES PARLEMENTAIRES

Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec, L.Q. 1991, c. 34

Avant-projet de loi sur la souveraineté du Québec, Assemblée nationale du Québec, Première session, Trente-cinquième législature (déposé le 6 décembre 1994)

Projet de loi nº 1 sur l'avenir du Québec, Assemblée nationale du Québec, Première session, Trente-cinquième législature (adopté en première lecture le 7 septembre 1995

Loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans Renvoi sur la sécession du Québec, L.C. 2000, c. 26

Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec, L.Q. 2000, c. 46

COMMISSION SUR L'AVENIR POLITIQUE ET CONSTITUTIONNEL DU QUÉBEC, *Rapport*, Québec, Québec, mars 1991, pp. 58-60

COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, *Projet de rapport*, Québec, 1992, pp. 66-71

COMMISSION NATIONALE SUR L'AVENIR DU QUÉBEC, *Rapport*, Québec, 1995

FRANCK, T. *et al*., «L'intégrité territoriale du Québec», dans COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, *Les attributs du Québec souverain*, Exposés et études, volume 1, Québec, 1992, pp. 377-461

SCOTT, S.A., « Autodétermination, sécession, division, légalité : observations », dans COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ*, Les attributs d'un Québec souverain,* Exposés et études, volume 1, Québec, 1992, pp. 463-474

TURP, D., «Exposé-réponse (Processus d'accession du Québec à la souveraineté)», dans COMMISSION D'ÉTUDE DES QUESTIONS AFFÉRENTES À L'ACCESSION DU QUÉBEC À LA SOUVERAINETÉ, *Les attributs du Québec souverain*, Exposés et études, volume 1, Québec, 1992, pp. 655-686

WOEHRLING, J., «Les aspects juridiques de la redéfinition du statut politique et constitutionnel du Québec», dans COMMISSION SUR L'AVENIR POLITIQUE ET CONSTITUTIONNEL DU QUÉBEC, *Éléments d'analyse institutionnelle, juridique et démolinguistique pertinents à la révision du statut politique et constitutionnel du Québec*, Document de travail, volume 2, Québec, 1991, pp. 1-110.

II- DOCTRINE

A- Monographies et ouvrages collectifs

BAYESFKY, A., *Self-Determination in International Law : Quebec and Lessons Learned*, The Hague, Kluwer Law International, 2000, 512 p.

BROSSARD, J., *L'accession à la souveraineté et le cas du Québec : conditions et modalités politico-juridiques*, 2e éd. avec mise à jour de D. TURP (supplément), Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1995, 853 p.

BRUN, H. et G. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 3e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, 1403 p.;

DRACHE, D, and R. PERRIN (ed.), *Negotiating with a Sovereign Quebec*, Toronto, James Lorimer and Company, 1992;

DUPLÉ, N., *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2000, 545 p.;

HOGG, P., *Constitutional Law of Canada*, Toronto, Carswell, 2 vol. (looseleaf edition);

MCFARLANE, N., *Sovereignty and Stability : The Domestic and Regional Security Implications of Québec Separation*,- An Occasional Paper from the Dickey Center, Dartmouth College, Hanover, New Hampshire, 1997.

MORIN, J.-Y. et WOEHRLING, *Les Constitutions du Canada et du Québec : du régime français à nos jours*, 2e éd., tome 1, Montréal, Les Éditions Thémis, 1994, 656 p.;

NEWMAN, W.J., *The Quebec Secession Reference : The Rule of Law and the Position of the Attorney General of Canada*, Toronto, University York, 1999, 99 p.

SCHEIDERMAN, D. (ed.), *The Quebec Decision : Perspective on the Supreme Court Ruling on Secession*, Toronto, James Lorimer & Compagny Ltd., 1999, 167 p.

TREMBLAY, A., *Droit constitutionnel- Principes*, 2e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 2000, 557 p.;

TURP, D., *L'Avant-projet de loi sur la souveraineté : texte annoté*, Montréal, Les Éditions Yvon Blais, 1995, 249 p.

TURP, D, *Le droit de choisir : Essais sur le droit du Québec à disposer de lui-même / The Right to Choose : Essays on Québec's Right to Self-Determination*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2001, 996 p.;

WILLIAMS, S.A., *International Legal Aspects of Secession by Québec,* Background Studies of the York University Constitutional Reform Project n° 3, North York, York University, Centre for Public Law and Public Policy, 1992 ;

YOUNG, R.A., *The Secession of Québec and the Future of Canada*, Montreal and Toronto, McGill-Queen's University Press, 1995

B- Mémoires et thèses

MALKIN, A., *Legitimate constitutional change and the debate on Quebec Secession*, thesis (LL.M.), Toronto, University of Toronto, 1998

TURP, D., *Federal States and the Right of Secessionist Self-determination*, Diploma in International Law Thesis, Cambridge University, 1981, 146 p.;

TURP, D., *Le droit de sécession en droit international public et son application au cas du Québec*. Mémoire de maîtrise en droit, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1979, 339 p.

C- Articles de périodiques et d'ouvrages collectifs

BEAUCHAMP, C., « De l'existence d'une convention constitutionnelle reconnaissant le droit du Québec à l'autodétermination », (1992) 6 *Revue juridique des étudiants de l'Université Laval* 56-67

BINETTE, A., « Le droit à l'autodétermination des peuples autochtones et du peuple québécois », (1993) *Conseil canadien de droit International* 2-9 ;

BINETTE, A., « Le droit des peuples, l'autodétermination dans le contexte canadien », (1996) 34 *Annuaire canadien de droit international* 215-231

CANUEL, E.T., « Nationalism, self-determination, and nationalist movements: exploring the Palestinian and Quebec drives for independence », (1997) 20 *Boston College International and Comparative Law Review* 85-122

CHOUDURY, S. et R. HOWSE, «Constitutional Theory and the *Quebec Secession Reference*», (2000) 13 C.J.L.J. [Canadian Journal of Law and Jurisprudence] 143-169;

CRAVEN, G., «Of Federalism, Secession, Canada and Quebec », (1991) 14 *Dalhousie Law Journal* 231-65

DESROSIERS, N., «From Québec Veto to Québec Secession: The Evolution of the Supreme Court of Canada on Québec-Canada Disputes», (2000) 13 C.J.L.J. [Canadian Journal of Law and Jurisprudence] 171-183;

FINKELSTEIN, N., G. VEGH, and C. JOLY, « Does Quebec Have a Right to Secede at International Law? », (1995) 74 *Canadian Bar Review* 225-60

GAUDREAULT-DESBIENS, J.-F., « The Quebec Secession Reference ((1998) 2 S.C.R. 217) and the judicial arbitration of conflictng narratives about law, democracy, and identity», (1999) 23 *Vermont Law Review* 793-843

HOWSE, R. and A. MALKIN, « Canadians are a sovereign people: how the Supreme Court should approach the Reference on Quebec Secession (Supreme Court of Canada, File No. 25506) », (1997) 76 *Canadian Bar Review* 186-227

LACHAPELLE, G., « La Reconstitution de l'État québécois au lendemain de l'indépendance: l'exercice légitime de la sécession dans un état démocratique », (1997) 8 *Revue nationale de droit constitutionnel* 3-18

LALONDE, S., « Quebec Secession: Quebec and the principle of effectiveness », (1997) 76 *Canadian Bar Review* 258-261;

LEROUX, T, «Les frontières terrestres d'un Québec souverain à la lumière du droit international contemporain», (1994-95) *25 Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* 239-285;

MACMILLAN, K., « Secession Perspectives and the Independence of Quebec, (1999) 7 *Tulane Journal of International and Comparative Law* 333-65;

MAKOVKA, A., «Les limites territoriales et maritimes d'un Québec souverain», (1993-1994) 8 *Revue québécoise de droit international* 209-323;

MARCHILDON, G. and E. MAXWELL, « Quebec's Right of Secession under Canadian and International Law », (1992) 32 *Virginia Journal of International Law* 583-623

MASSA, S., « Secession by mutual assent: a comparative analysis of the dissolution of Czechoslovakia and the separatist movement in Canada », (1995) 14 *Wisconsin International Law Journal* 183-222

MILLER, B., « Québec's accession to sovereignty and its impact on First Nations », (1994) 43 *U.N.B. L.J.* 261-266

MONAHAN, P.J., « The Law and Politics of Quebec Secession », (1995) 33 *Osgoode Hall Law Journal* 1-33

MONAHAN, P., «The Public Policy Role of the Supreme Court of Canada in the Secession Reference», (1999) 11 *National Journal of Constitutional Law* 65

MORRIS, G.L., « Québec and Sovereignty: The Interface between Constitutional and International Law » , in *The Constitution and the Future of Canada,* Toronto, Richard de Boo, 1978, pp. 47-64

MORTON, D., « Reflections on the Breakup of Canada, Conflict and Self-Determination », in MCCALLUM, J., *Tangled Web: Legal Aspects of Deconfederation,* Toronto, C.D. Howe Institute, 1992, pp. 89-98

OLIVER, P., «Canada's Two Solitudes : Constitutional and International Law in Reference Re Secession of Québec», (1999) 6.*1 International Journal on Minority and Group Rights* 65

PINARD, M., « The Dramatic Re-Emergence of the Quebec lndependence Movement », (1992) 45 *Journal of International Affairs* 471-97

RABY, J., « Quebec: Trendsetter for a Depolarized World? » , (1992) 33 *Harvard International Law Journal* 441-57

RAYFUSE, R., « Reference re Secession of Quebec ((1998) 2 S.C.R. 217) from Canada: breaking up is hard to do », (1998) 21 *University of New South Wales Law Journal* 834-44

RYDER, B., « A Court in need and a friend indeed: an analysis of the arguments of the amicus curiae in the Quebec Secession Reference », (1998) 10 *Constitutional. Forum* 9-13

SHEPPARD, C.-A., « The Cree intervention in the Canadian Supreme Court Reference on Quebec Secession ((1998) 2 S.C.R. 217): a subjective assessment », (1999) 23 *Vermont Law Review* 845-59

TREMBLAY, G., «La procédure implicite de modification de la Constitution du Canada pour le cas de la sécession du Québec», (1998) 58 *R. du B.* 423

TURP, D., **«** Le droit de faire sécession: l'expression du principe démocratique **»**, in GAGNON, A.-G. et F. ROCHER (ed.), *Répliques aux détracteurs de la souveraineté du Québec,* Montreal, VLB, 1992, pp. 40-59

TURP, D., **«** Québec's Democratic Right to Self-Determination: A Critical and Legal Reflection **»**, in *Tangled Web: Legal Aspects of Deconfederation,* Toronto, C.D. Howe Institute, 1992, pp. 99-124

TURP, D., «Les incidences internationales de l'avis consultatif de la Cour suprême du Canada sur la souveraineté du Québec», *L'Action nationale*, vol. LXXXIX, numéro 4, avril 1999, pp. 93-98

TURP, D., «The Recognition of Québec's Right of Self-Determination and its exercise within a novel Body Politic», dans D. CLARK et R. WILLIAMSON (dir..), *Self-Determination : International Perspectives*, New York, St. Martin's Press, 1996, pp. 277-283

TURP, D., «International Recognition in the Supreme Court of Canada's Québec Reference», (1998) 35 *Annuaire canadien de droit international* 335-346

TURP, D., « Globalizing Sovereignty- The Issue of International Recognition in the Supreme Court of Canada's Reference on Quebec Sovereignty », *Canada Watch*, September-October 1999, volume 7, numbers 4-5, pp. 83-85, 97-98

TURP, D., « Self-Determination and Democracy : Canada's *Clarity Act* and Québec's *Fundamental Rights Bill* in Collision», in Y.N. KLY and D. KLY (eds), *In Pursuit of the Right of Self-Determination : Collected Papers & Proceedings of the First International Conference on the Right of Self-Determination & the United Nations*, Geneva, Clarity Press, 2001, pp. 74-90

TURP, D, «Le droit du Québec à l'autodétermination et à l'indépendance : la *Loi sur la clarté* du Canada et la *Loi sur les droits fondamentaux* du Québec en collision», dans M.-F. LABOUZ (dir.), *Intégrations et identités nord-américaines vues de Montréal*, Bruxelles, Bruylant, 2001 (*sous presse*)

TURP, D, «Québec's Right to Secessionist Self-Determination : the Colliding Paths of Canada's *Clarity Act* and Québec's *Fundamental Rights Act*, (*in print*)

TURPEL, M.E., « Oui the People ? Conflicting Visions of Self-Determination in Quebec », in HODGINS, B. W. and K.A. CANNON (ed.), *On the Land : Confronting Challenges to Aboriginal Self-Determination in Northern Quebec and Labrador,* Toronto, Betelgeuse Books, 1995, pp. 43-91

WEBBER, J., « The Legality of a Unilateral Declaration of Independence under Canadian Law », (1997) 42 *McGill Law Journal* 281-318

WHITE, C., « Reference re Secession of Quebec ((1998) 2 S.C.R. 217): Secession by Quebec is a Nearly Impossible Task », (1999) 19 *New York Law School Journal of International and Comparative Law* 323-45

WILTANGER, E.-L., « Sound the trumpets! Quebec is shouting, "Victory!" Despite the Canadian Supreme Court's denial of Unilateral Secession », (1999) 17 *Dickinson Journal of International Law* 505-29

WOEHRLING, J., « Les aspects juridiques d'une éventuelle sécession du Québec », (1995) 74 *Revue du Barreau canadien* 293-329

WOEHRLING, J., «L'avis de la Cour suprême du Canada sur l'éventuelle sécession du Québec», (1999) 37 *R.F.D.C.*[Revue française de droit constitutionnel] 3-27

WRIGHT, S., « The Individual in International Human Rights: Québec, Canada and the Nation-state », (1966) 59 *Saskatchewan Law Review* 437-469

III- Articles de journaux et de magazines

AVRIL, P., «La difficile 'juridicisation' des questions politiques», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 41 et 44

BRUN, H., «Le renvoi à la Cour suprême sur l'accession du Québec à la souveraineté - Une bien drôle de justice- L'idée même de porter devant les tribunaux la question de l'accession du Québec à la souveraineté n'a de sens qu'en tant que nouvelle stratégie référendaire, *Le Devoir*, 12 février 1998, p. A-7

BRUN, H., «Le renvoi sur l'accession du Québec : une drôle de justice», *L'Action nationale*, vol. LXXXVIII, numéro 6, juin 1998, pp. 7-10;

BRUN, H., «Le jugement de la Cour suprême sur la sécession du Québec- Stéphane Dion a perdu sa cause», *L'Action nationale*, vol. LXXXVIII, décembre 1998, pp. 54-64.

BRUN, H., «Le Clarity Act est inconstitutionnel' - Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi», *Le Devoir*, 23 février 2000, p. A-7;

CAIRNS, A., «The Quebec Secession Reference : the Constitutional Obligation to Negotiate», (1998) 10.*1 Forum constitutionnel* 6-9;

CORTEN, O., «Vers un droit international public canadien», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 39 et 43;

DE BRUYKER, P., «Réponse paradoxale pour une question absurde», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 40 et 43;

DRACHE, D, «Ottawa's Legal Offensive : an Easy Win», *Canada Watch*, Volume 5, number 6, pp. 92-93;

DUFOUR, G. et A, MORIN, « Le Renvoi relatif à la sécession du Québec : critique du traitement que fait la Cour suprême du droit international», (1999) 12.2 *R.Q.D.I.* 175-195;

ÉMERI, C., «L'arroseur arrosé», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 38 et 43;

GARANT, P., «Un an après l'avis de la Cour suprême sur la sécession du Québec- L'élément de plus novateur de l'arrêt : L'obligation de négocier- Mais la Cour a-t-elle sous-estimé ou feint d'ignorer la complexité du processus de négociation qu'elle recommande ?», *Le Devoir*, 20 août 1998, p. A-9;

GIBSON, G., «A Court for all Seasons», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 23 and 35;

GRESCHNER, D., «The Quebec Secession Reference : Goodbye to Part V ?», (1998) 10.*1 Forum constitutionnel* 19-25;

GRESCHNER, D., «What can small Provinces do», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 24 and 37;

HAMON, F., «Le potentiel démocratique des référendums», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 42 et 44;

HOGG, P., «The effect of a Referendum on Québec Sovereignty», *Canada Watch*, Volume 4, Number 5 & 6, August 1996, pp. 89-90, 92 et 98;

HOGG, P., «The Duty to Negotiate», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, p. 1 and 33-35;

HOGG, P., «La loi 'sur la clarté' est conforme au droit constitutionnel - La sécession étant un geste irréversible, la majorité simple ne suffit pas; le gouvernement fédéral pourrait juger de la solidité d'un OUI après le vote», *Le Devoir*, 25 février 2000, p. A-7;

JOFFE, P., «Quebec Secession : Scrutiny of Legal Aspects is Critical», *Canada Watch*, Volume 5, number 6, pp. 106-107;

JOFFE, P., «Quebec's Sovereignty Project and Aboriginal Rights», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, p. 6-7 et 13;

LAFOREST, G., «The Judiciary Committee of the Privy Council», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 10 and 15;

LAJOIE, A., «The Double and Inextricable Role of the Supreme Court of Canada», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 14-15;

LECLAIR, J., « A Ruling in Search of a Nation», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 22 and 36;

MACKAY, W., «Stéphane Dion : Bearer of the National Unity Torch or Another Candle in the Wind, *Canada Watch*, Volume 5, number 6, pp. 89, 90 and 94-95;

MCROBERTS, K, «In the Best Canadian Tradition», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 11-13;

MCWHINNEY, W., «La Cour suprême et la sécession», *Le Devoir*, 7 novembre 1996, p. A-6;

MENDES, E. and C. ETTINGHAUSEN, «Democracy, Legitimacy, and Secession : The Québec Question and the Canadian Dilemma», *Canada Watch*, Volume 5, number 6, pp. 100-102 and 108;

MANDEL, M., «Salamonic or Mulronic», Volume 7, Numbers 4-5, pp. 87 and 97;

MONAHAN, P., «Doing the Rules : an Assessment of the Federal Clarity Act in light of the the Quebec Secession Reference», (2000) 135 *C.D. Howe Institute Commentary* 3**;**

MONAHAN, P. and M. BRYANT, «Planning for Plan B», *Canada Watch*, volume 4, Number 5 & 6, August 1996, pp. 104-112;

MORIN, J.-Y., «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada- Trois habiles traquenards : Les trois questions posées à la Cour suprême sont en réalité autant de pièges qui l'entraînent dans un entonnoir dont elle aura grand-peine à s'extirper», *Le Devoir*, 5 janvier 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada- Comment Ottawa peut contourner le droit international», *Le Devoir*, 6 janvier 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada- La Cour, prisonnière de la 'légalité'», *Le Devoir* , 7 janvier 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada- Trois techniques pour sortir de l'impasse- Les trois questions posées à la Cour suprême sont en réalité autant de pièges qui l'entraînent dans un entonnoir dont elle aura grand-peine à s'extirper », *Le Devoir* , 8 janvier 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada - Deux légitimités s'affrontent- Coincée entre deux exigences de légitimité opposées, la Cour suprême saura-t-elle s'élever au niveau voulu pour surmonter son atavisme anglo-canadien? », *Le Devoir*, 9 janvier 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «L'avis de la Cour suprême- Une sécession légitime et réalisable…en théorie- Dans un premier temps, les juges ont défini certains standards de

comportement d'une manière qui ne peut nuire au Québec, compte tenu de sa volonté persistante de négocier», *Le Devoir*, 31 août 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «L'avis de la Cour suprême- Une souveraineté systématiquement entravée en pratique- Le bon sens invite à ne pas créer d'obstacles infranchissables pour les démocrates québécois. C'est pourtant, malheureusement, ce à quoi les juges fédéraux ont ouvert la porte», *Le Devoir*, 1er septembre 1998, p. A-7;

MORIN, J.-Y., «A Balanced Judgment», *Canada Watch*, January-February 1999, Volume 7, numbers 1-2, pp. 3 and 5;

NEWMAN, W., «Le Renvoi relatif à la sécession du Québec : la primauté du droit et la position du Procureur général du Canada, Canada Watch, September-October 1999, Volume 7, Numbers 4-5, pp. 81-82 et 108-109;

NORMEY, R., «Last Tango in Ottawa- The Quebec Secession Reference Offers Lessons to English Canada», *Law Now*, April/May 1999, pp. 15-18;

ROBERTSON, G., «Contingency Legislation for a Quebec Referendum», *Canada Watch*, volume 4, Number 5 & 6, August 1996, pp. 93-95;

TURP, D, «Foreign Affairs, National Unity and Sovereignty», *Canada Watch*, Volume 5, number 6, pp. 89, 93 and 107;

TURP, D, «Une question claire peut inclure le partenariat- L'obsession sécessionniste de Stéphane Dion fait qu'il ne peut envisager aucun rapport du Québec avec le Canada qui ne soit pas fédéral, dans le sens le plus traditionnel du terme», *Le Devoir*, 20 août 1999, p. A-7;

TURP, D, «Projet de loi C-20 - Ottawa réhabilité son pouvoir de désavouer un acte de l'Assemblée nationale», *Le Devoir*, 29 janvier 2000, p. A-7;

WOEHRLING, J., «Ground Rules for the next Referendum on Québec's Sovereignty», *Canada Watch*, volume 4, Number 5 & 6, August 1996, pp. 90 et 95-97;

WOEHRLING, J., «The Quebec Secession Reference : Pitfalls ahead for the Federal Government», Canada Watch, volume 5, Number 6, October 1997, pp. 96-97 et 108;

WOEHRLING, J., « The Supreme Court's Ruling on Quebec's Secession- Legality and Legitimacy Reconciled by a Return to Constitutional First Principles », dans H. MELLON et M. WESTMACOTT, *Political Dispute and Judicial Review : Assessing the Work of the Supreme Court of Canada*, Toronto, Nelson, 83-101;

WOEHRLING, J., «Unexpected Consequences of Constitutional First Principles», *Canada Watch*, September-October 1999, volume 7, numbers 4-5, pp. 18-19;

YOUNG, R. A., «A Most Politic Judgement», *Canada Watch*, September-October 1999, volume 7, numbers 4-5, p. 14;

WOEHRLING, J., «La Cour suprême a-t-elle voulu se 'racheter' pour son attitude de 1982», *La Presse*, 10 septembre 1998, p. B-3.

ANNEXE 1

Tableau relatif aux processus contemporains d'accession à la souveraineté

ÉTAT NOUVEAU (ÉTAT PRÉDÉCESSEUR)	DATE ÉLECTION (É) RÉFÉRENDUM (R) ACCORD DE TRANSFERT (A)	Participation (%)	Vote Favorable (%)	DATE DE DÉCLARATION DE SOUVERAINET (DS) ET DE PROCLAMATION D'INDÉPENDANCE (PI)	DATE D'ACCESSION À LA SOUVERAINETÉ	DATE DE PREMIÈRE RECONNAIS-SANCE (PAYS)	DATE D'ADMISSION À L'ONU	DATE D'ADOPTION DE LA CONSTITUTION
Géorgie (URSS)	31 mars 1991 (R)	95	93	9 avril 1991 (PI)[1]	9 avril 1991		31 juillet 1992	24 août 1995
Estonie (URSS)	3 mars 1991 (R)[2]		77,8	16 novembre 1988 (DS) 2 février 1990 (PI) 30 mars 1990 (PI)[3] 20 août 1991 (PI)	20 août 1991	22 août 1991 (Islande)	17 septembre 1991	3 juillet 1992
Lettonie (URSS)	3 mars 1991 (R)[4]	87,57	73,7	28 juillet 1989 (DS) 4 mai 1990 (PIT)[5] 20 août 1991 (PI)[6]	20 août 1991	22 août 1991 (Islande)	17 septembre 1991	15 février 1922
Lituanie (URSS)	9 février 1991 (R)[7]	84,7	90,2	18 mai 1989 (DS) 11 mars 1990 (PI)	20 août 1991[8]	22 août 1991 (Islande)	17 septembre 1991	25 octobre 1992
Biélorussie (URSS)	24 mars 1990 (É)			27 juillet 1990 (DS)[9] 25 août 1991 (PI)[10]	25 août 1991		24 octobre 1945	30 mars 1994

[1] Déclarant la restauration de l'indépendance de la Géorgie.

[2] La question référendaire était ainsi libellée : Do you want restoration of the independence of the Republic of Estonia ?

[3] Cette proclamation était relative à une période de transition précédant l'avènement de l'indépendance.

[4]: La question référendaire était ainsi libellée [Traduction anglaise] : Are you for a democratic and independent Republic of Latvia ?

[5] Cette proclamation prévoyait une période de transition avant l'accession à la souveraineté et déclarait l'annexion de l'URSS illégale.

[6] Cette proclamation amendait celle du 4 mai 1990.

[7] La question référendaire était ainsi libellée [Traduction anglaise] : Do you favor [the idea] that the Lithuanian State should be an independent democratic republic ?

[8]La date d'accession de la Lituanie ne peut être déterminée avec exactitude puisque la Lituanie, contrairement aux autres républiques baltes, n'a pas proclamé à nouveau son indépendance à la suite du putsch raté du 19 août 1991 à Moscou. Elle avait proclamé son indépendance le 11 mars 1990. Dans les faits, c'est uniquement à la date du 20 août 1991que la Lituanie a pris le contrôle effectif de ses frontières, de ses aéroports et des douanes : voir à ce sujet Stanley VytasS VARDYS and Judith SEDAITIS, *Lithuania: The Rebel Nation*, Boulder, Westview Press, 1997, 242 p.

[9] Cette déclaration affirme le droit de la République à prendre le contrôle dans ses relations extérieures, à posséder sa propre armée et sa propre monnaie et à être compensé pour les dommages causés par l'incident de Chernobyl.

ÉTAT NOUVEAU (ÉTAT PRÉDÉCESSEUR)	DATE ÉLECTION (É) RÉFÉRENDUM (R) ACCORD DE TRANSFERT (A)	Participation (%)	Vote Favorable (%)	DATE DE DÉCLARATION DE SOUVERAINET (DS) ET DE PROCLAMATION D'INDÉPENDANCE (PI)	DATE D'ACCESSION À LA SOUVERAINETÉ	DATE DE PREMIÈRE RECONNAISSANCE (PAYS)	DATE D'ADMISSION À L'ONU	DATE D'ADOPTION DE LA CONSTITUTION
Moldavie (URSS)	2 et 3 mars 1990 (É)			27 août 1991 (PI)	27 août 1991	27 août 1991 (Roumanie)	30 janvier 1992	29 juillet 1994
Kirghizistan (URSS)	Février 1990 (É)			30 août 1991 (PI)	30 août 1991		2 mars 1992	5 mai 1993
Ouzbékistan (URSS)	18 février 1990 (É)			1er septembre 1991 (PI)	1er septembre 1991		2 mars 1992	8 décembre 1992
Tadjikistan (URSS)	mars 1990 (É)			25 août 1990 (DS) 9 septembre 1991 (PI)	9 septembre 1991		2 mars 1992	6 novembre 1994
République de Macédoine (Yougoslavie)	8 septembre 1991 (R)	71,86	95,08	17 septembre 1991 (PI)	17 septembre 1991	16 janvier 1992 (Bulgarie, Croatie, Slovénie, Turquie)	8 avril 1993	17 novembre 1991
Arménie (URSS)	21 septembre 1991 (R)	94,4	99,3	23 août 1990 (DS) 3 septembre 1991 (PI)	23 septembre 1991		2 mars 1992	5 juillet 1995
Slovénie (Yougoslavie)	23 décembre 1990 (R)	94	89	2 juillet 1990 (DS) 25 juin 1991 (PI) 8 octobre 1991 (PI)	8 octobre 1991	19 décembre 1991 (Allemagne, Italie, Islande, Suède)	22 mai 1992	23 décembre 1991
Croatie (Yougoslavie)	19 mai 1991 (R)		94	25 juin 1991 (PI) 8 octobre 1991 (PI)	8 octobre 1991	19 décembre 1991 (Allemagne, Italie, Islande, Suède)	22 mai 1992	22 décembre 1990
Azerbaïdjan (URSS)	Septembre et octobre 1990 (É)			30 août 1991 (PI)	18 octobre 1991		2 mars 1992	12 novembre 1995
Turkménistan (URSS)	26 octobre 1991 (R)		94,1	27 octobre 1991 (PI)	27 octobre 1991		2 mars 1992	18 mai 1992

[10] Cette proclamation donnait effet à la déclaration de souveraineté du 27 juillet 1990.

ÉTAT NOUVEAU (ÉTAT PRÉDÉCESSEUR)	DATE ÉLECTION (É) RÉFÉRENDUM (R) ACCORD DE TRANSFERT (A)	Participation (%)	Vote Favorable (%)	DATE DE DÉCLARATION DE SOUVERAINET (DS) ET DE PROCLAMATION D'INDÉPENDANCE (PI)	DATE D'ACCESSION À LA SOUVERAINETÉ	DATE DE PREMIÈRE RECONNAISSANCE (PAYS)	DATE D'ADMISSION À L'ONU	DATE D'ADOPTION DE LA CONSTITUTION
Ukraine (URSS)	1er décembre 1991 (R)		90,32	16 juillet 1990 (DS)[11] 24 août 1991 (PI)[12]	1er décembre 1991		24 octobre 1945	28 juin 1996
Kazakhstan (URSS)	février 1990 (É)			25 octobre 1990 (DS)[13] 16 décembre 1991 (PI)	16 décembre 1991		2 mars 1992	28 janvier 1993
Bosnie-Herzégovine (Yougoslavie)	29 février et 1er mars 1992 (R)	63	99,49	15 octobre 1991 (PI)	6 mars 1992		22 mai 1992	14 décembre 1995
Slovaquie (Tchécoslovaquie)	8 décembre 1992 (A)[14]			1er mars 1992 (PI) 3 septembre 1992 (DS)	1er janvier 1993[15]		19 janvier 1993	1er septembre 1992
Érythrée (Éthiopie)	23, 24 et 25 avril 1993 (R)[16]	98,5	99,8	24 mai 1993 (PI)	24 mai 1993[17]	Avril 1993 (Canada, Djibouti, États-Unis, Italie, Libye)	28 mai 1993	19 mai 1993
Timor Oriental (Indonésie)	30 septembre 1999 (R)	90	78		20 mai 2002[18]			

[11] Cette déclaration est relative à la souveraineté sur le territoire.
[12] Cette proclamation d'indépendance était conditionnelle à un vote favorable au référendum du 1er décembre 1991.
[13] Cette déclaration est relative à la souveraineté sur les ressources naturelles et l'économie.
[14] Cet accord fut entériné par la *Loi constitutionnelle sur la dissolution de la Tchécoslovaquie* (no. 542/1992) adopté par l'Assemblée fédérale et entra vigueur le 8 décembre 1992.
[15] Selon un auteur, la Slovaquie bénéficiait d'une indépendance *de facto* lors des trois derniers mois de 1992 suite à la sécession négociée avec les représentants tchèques : voir Jiri MALENOVSKY, « Problèmes juridiques liés à la partition de la Tchécoslovaquie », (1993) *Annuaire français de droit international* 305.
[16] La question référendaire était ainsi libellée : Voulez-vous que l'Érythrée soit un pays souverain et indépendant ?
[17] L'Érythrée bénéficiait d'une indépendance *de facto* depuis la signature de la reddition de l'Éthiopie (Accord de Londres du 27 mai 1991).
[18] Cette date est celle qui a été arrêtée par l'Assemblée constituante timoraise.

ANNEXE 2

Projet de loi n^{o}

LOI FONDAMENTALE DU QUÉBEC

Préparée par

Daniel TURP
Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

LOI FONDAMENTALE DU QUÉBEC

PRÉAMBULE

CONSIDÉRANT que la nation québécoise possède des caractéristiques propres et témoigne d'une continuité historique enracinée dans son territoire sur lequel il exerce ses droits par l'entremise d'un État moderne doté d'institutions parlementaires, gouvernementales et judiciaires;

CONSIDÉRANT que l'État du Québec est fondé sur des assises qu'il a enrichies au cours des ans par l'adoption de plusieurs lois fondamentales et par la création d'institutions démocratiques qui lui sont propres ;

CONSIDÉRANT que le Québec a constamment affirmé son respect des droits fondamentaux ainsi que des droits des peuples autochtones, de la communauté anglophone et des minorités religieuses, linguistiques et culturelles du Québec ;

CONSIDÉRANT que le Québec reconnaît l'apport des Québécoises et des Québécois de toutes origines à son développement ;

CONSIDÉRANT que l'Assemblée nationale est composée de personnes élues au suffrage universel par la nation québécoise et qu'elle tient sa légitimité de cette nation;

CONSIDÉRANT qu'il incombe à l'Assemblée, en tant que dépositaire des droits et des pouvoirs historiques et inaliénables de la nation québécoise, de le défendre contre toute tentative de l'en spolier ou d'y porter atteinte ;

CONSIDÉRANT que la nation québécoise est libre d'assumer son propre destin, de déterminer son statut politique et d'assurer son développement économique, social et culturel ;

CONSIDÉRANT qu'il est également nécessaire, à ce moment de l'histoire du Québec, de réaffirmer les acquis collectifs de la nation québécoise, les responsabilités de l'État du Québec ainsi que les droits et les prérogatives parlementaires, gouvernementales et judiciaires à l'égard de toute question relative à l'avenir de cette nation ;

LE PARLEMENT DU QUÉBEC DÉCRÈTE CE QUI SUIT :

TITRE I

DU QUÉBEC

CHAPITRE I

DE LA NATION QUÉBÉCOISE

1. La nation québécoise peut, en fait et en droit, disposer d'elle-même. Elle est titulaire des droits universellement reconnus en vertu du principe de l'égalité de droit des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

2. Seule la nation québécoise a le droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec.

3. Seule la nation québécoise, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, a le droit de statuer sur la nature, l'étendue et les modalités de l'exercice de son droit à disposer d'elle-même.

Toute condition ou modalité d'exercice de ce droit, notamment la consultation du peuple québécois par un référendum, n'a d'effet que si elle est déterminée suivant le premier alinéa.

4. Lorsque la nation québécoise est consultée par un référendum tenu en vertu de la *Loi sur la consultation populaire*, l'option gagnante est celle qui obtient la majorité des votes déclarés valides soit cinquante pour cent de ces votes plus un vote.

CHAPITRE II

DE L'ÉTAT DU QUÉBEC

5. L'État du Québec tient sa légitimité de la volonté de la nation qui habite son territoire.

Cette volonté s'exprime par l'élection au suffrage universel de députés à l'Assemblée nationale, à vote égal et au scrutin secret en vertu de la *Loi électorale* ou lors de référendums tenus en vertu de la *Loi sur la consultation populaire*.

La qualité d'électeur est établie selon les dispositions de la *Loi électorale*.

6. L'État du Québec est souverain dans les domaines de compétence qui sont les siens en vertu des la présente Loi fondamentale et des autres lois et conventions constitutionnelles.

CHAPITRE III

DU TERRITOIRE DU QUÉBEC

7. Le territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement du Parlement et du Gouvernement.

Le gouvernement doit veiller au maintien et au respect de l'intégrité territoriale du Québec.

8. L'État du Québec exerce sur le territoire québécois et au nom de la nation québécoise tous les pouvoirs liés à sa compétence et au domaine public québécois.

9. L'État peut aménager, développer et administrer ce territoire et plus particulièrement en confier l'administration déléguée à des municipalités ou d'autres entités mandatées par lui, le tout conformément à la loi, y compris dans le respect des droits des peuples autochtones du Québec.

CHAPITRE IV

DES LANGUES DU QUÉBEC

10. Le français est la langue officielle et commune de l'État du Québec.

11.. Les langues autochtones, la langue anglaise et les langues des minorités linguistiques participent avec le français à la richesse linguistique du Québec et constituent un patrimoine culturel qui doit être l'objet d'une protection et d'un respect particuliers.

CHAPITRE V

DES SYMBOLES DU QUÉBEC

12. Le drapeau du Québec est le fleurdelisé. Il est composé de quatre fleurs de lis blanches sur fond bleu azur séparées par deux bandes blanches croisées verticalement et horizontalement.

13. La capitale de l'État est la ville de Québec. La ville de Montréal détient le statut de métropole du Québec.

14.. La devise de l'État est «Je me souviens.»

15. L'emblème floral du Québec est l'iris versicolore et l'emblème aviaire est le harfang des neiges.

TITRE II

DES DROITS FONDAMENTAUX AU QUÉBEC

16. La *Charte québécoise des droits fondamentaux* dont le texte est reproduit en annexe fait partie intégrante de la présente Loi fondamentale et garantit les droits qui y sont énoncés.

17.. Les droits fondamentaux garantis par la *Charte québécoise des droits fondamentaux* ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

18. Si une loi et une disposition d'une loi a été invalidée comme étant contraire à l'un des droits fondamentaux garantis par la *Charte québécoise des droits fondamentaux*, l'Assemblée nationale peut adopter une loi suspendant ce droit. Une telle loi cesse d'avoir effet à la date qui y est précisée ou, au plus tard, cinq ans après son entrée en vigueur. L'Assemblée nationale peut adopter de nouveau une telle loi et ne le faire que selon les modalités prévues au paragraphe 2 de l'article 25.

19. Le paragraphe précédent n'autorise aucune suspension des paragraphes 1 et 2 de l'article 1, du paragraphe 1 de l'article 3, des articles 7, 8 et 9, de l'alinéa a de l'article 11, de l'alinéa c) de l'article 12 et de l'article 17 de la *Charte québécoise des droits fondamentaux*. Il n'autorise pas non plus la suspension des garanties juridiques indispensables à la protection des droits susvisés.

TITRE III

DES INSTITUTIONS DU QUÉBEC

CHAPITRE I

DU PARLEMENT DU QUÉBEC

20. Le Parlement du Québec est composé de l'Assemblée nationale et de l'institution autorisée à sanctionner les lois en vertu des lois et conventions constitutionnelles.

L'Assemblée nationale représente l'ensemble des Québécoises et Québécois.

Elle vote la loi et contrôle l'action du Gouvernement.

Les débats de l'Assemblée sont publics.

21. L'Assemblée nationale est composée de 125 députés. Ce nombre peut être modifié pour tenir compte de l'évolution démographique du Québec.

Les députés sont élus selon le système de représentation majoritaire à un tour, au suffrage universel direct, secret, égalitaire et périodique par les citoyens jouissant de leurs droits civiques.

Tout citoyen jouissant de ses droits politiques est éligible à la fonction de député. Tout député qui est privé de ces qualités, est, de plein droit, déchu de sa dignité parlementaire.

Un député ne peut siéger au à l'Assemblée nationale avant d'avoir prêté le serment suivant: «Je jure que je serai loyal envers le Québec et que j'exercerai mes fonctions de député avec honnêteté et justice dans le respect de la Loi fondamentale du Québec».

22. Aucun député ne peut être poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé en raison des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions.

Chaque député a droit à une indemnité équitable assurant son indépendance.

L'Assemblée nationale est inviolable et peut exercer tous les pouvoirs nécessaires afin de se protéger contre toute atteinte à ses privilèges.

23. Est incompatible avec le statut de député tout mandat, fonction ou emploi auquel correspond une rémunération, ou un avantage tenant lieu de rémunération, du gouvernement ou de l'un de ses ministères, d'un État étranger ou d'une institution internationale. Un député doit éviter de se placer dans une situation où son intérêt personnel peut influer sur l'exercice de ses fonctions.

Est incompatible avec le statut de député la charge de membre du conseil d'une institution municipale ou d'une agglomération régionale.

Tout député qui, lors de son élection, se trouve dans une des situations d'incompatibilité doit, avant d'être assermenté ou de faire sa déclaration solennelle, se démettre de la fonction incompatible avec son statut de député. Si une fonction incompatible avec le statut parlementaire échoit à un député au cours de son mandat, celui-ci doit se démettre de l'une ou de l'autre dans un délai de trente jours, et ne peut entre-temps siéger au Parlement.

24. Est éligible à la fonction de député tout citoyen jouissant de ses droits politiques et âgé de 18 ans révolus. Les mandats ne cessent dans aucun cas avant que de nouvelles élections n'aient eu lieu.

L'Assemblée nationale élit dès le début de leur première séance et parmi ses membres un président et deux vice-présidents.

L'Assemblée nationale peut constituer des commissions et des sous-commissions.

L'Assemblée nationale se réunit de plein droit en deux sessions ordinaires par an au cours desquelles le quorum est du dixième de ses membres. Elle peut être convoquée en session extraordinaire, à l'initiative du Premier ministre, de son président ou d'un tiers de ses membres.

25. L'initiative des lois appartient aux membres de l'Assemblée nationale. Seul un ministre peut déposer un projet de loi qui a pour objet l'engagement de fonds publics, l'imposition d'une charge aux contribuables, la remise d'une dette envers l'État ou l'aliénation de biens appartenant à l'État.

L'Assemblée nationale ne peut adopter une loi qu'à la majorité absolue de ses membres présents; cette majorité ne peut, en aucun cas, être inférieure au quart du nombre légal des députés. Sur l'ensemble des lois, le vote intervient par appel nominal. L'Assemblée ne peut adopter une loi visée à l'article 18 qu'à la majorité des deux-tiers de ses membres présents.

Une loi adoptée par l'Assemblée nationale ne peut être soumise à un référendum que si, lors de son dépôt, elle contient une disposition à cet effet ainsi que le texte de la question soumise au référendum. Cette loi ne peut être présentée pour sanction qu'après avoir été soumise aux électeurs par voie de référendum et approuvée en application des dispositions de l'article 4 de la présente loi.

26. Les lois sont sanctionnées en application des lois et conventions constitutionnelles et publiées dès leur sanction.

CHAPITRE II

DU GOUVERNEMENT DU QUÉBEC

27. Le Gouvernement est l'organe qui détermine et conduit la politique intérieure et extérieure du Québec. Il assure l'exécution des lois, dispose du pouvoir réglementaire et nomme aux emplois de l'État conformément à la Loi fondamentale et aux lois.

La fonction gouvernementale est exercée par un Conseil exécutif composé des ministres d'État, de ministres, de ministres délégués et secrétaires d'État sous l'autorité du Premier ministre.

Le Gouvernement doit conserver la confiance du Parlement et peut engager devant le Parlement sa responsabilité sur un projet de loi ou l'ensemble de son programme. La responsabilité du Gouvernement peut également être mise en cause par le vote d'une motion de censure, déposée avec le soutien d'au moins un cinquième des députés, et adoptée si elle recueille les voix de la majorité absolue du nombre légal des députés.

28. Le Premier ministre est nommé en fonction des résultats électoraux.

Les autres membres du Gouvernement sont nommés et révoqués en application des lois et conventions constitutionnelles.

Seul un député peut être membre du Conseil exécutif. Toutefois, une personne peut être nommée et demeurer du Conseil exécutif si elle est élue dans l'année suivant sa nomination.

29. Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement dont il assure l'unité. Il est responsable de la politique générale de l'État québécois.

Chaque ministre d'État, ministre, ministre délégué et secrétaire d'État exerce les compétences fixées par la loi. Les ministres sans portefeuille exercent les compétences qui leur sont dévolues par décision du Premier ministre.

30. Aucun membre du Gouvernement ne peut être poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à titre personnel pour un acte ou une omission commis dans l'exercice de ses fonctions.

Si un procès criminel est engagé contre un membre du Gouvernement, l'Assemblée nationale décide s'il doit ou non être suspendu de ses fonctions.

31. L'Administration publique sert avec objectivité l'intérêt général et agit conformément aux principes d'efficacité, impartialité, coordination, hiérarchie, décentralisation et déconcentration et se soumet pleinement au droit.

Les organes de l'Administration publique sont créés, régis et coordonnés conformément à la loi.

Le pouvoir réglementaire et la légalité de l'action administrative sont contrôlés par le juge.

CHAPITRE III

DE LA COUR DU QUÉBEC

32. La Cour du Québec est divisée en trois chambres : la chambre de première instance, la chambre d'appel et la chambre constitutionnelle. La compétence de la Cour du Québec s'étend à l'ensemble du territoire du Québec et son organisation est prévue par la loi.

33. Les juges de la Cour du Québec sont indépendants et ne sont soumis qu'à la loi. Ils sont inamovibles et ne peuvent contre leur gré être mutés, suspendus, mis à la retraite avant d'avoir atteint l'âge de soixante-quinze ans ou démis de leurs fonctions qu'en vertu d'une décision judiciaire et pour les seuls motifs et dans la seule forme prescrits par la loi.

Ils forment cependant un corps unique et sont soumis à un seul statut.

Les modalités et règles applicables à la chambre de première instance et à la chambre d'appel de la Cour du Québec sont prévues par la loi.

34. La chambre constitutionnelle de la Cour du Québec est composée de neuf membres dont trois sont nommés par le Premier ministre, trois par l'Assemblée nationale et trois par le président de l'Assemblée nationale. Le juge en chef de la chambre constitutionnelle est nommé par le Premier ministre et a voix prépondérante en cas de partage.

Les neuf membres sont nommés pour un mandat unique de neuf ans. Le renouvellement s'effectue par tiers tous les trois ans, par la nomination d'un nouveau membre par chacune des trois personnes habilitées par le premier paragraphe du présent article.

35. La chambre constitutionnelle de la Cour du Québec est chargée de se prononcer sur la conformité des lois, accords et ententes à la présente Loi fondamentale. Elle doit statuer dans un délai d'un mois.

Pour garantir la conformité d'une loi à la présente Loi fondamentale, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale ou trente-cinq députés peuvent soumettre la question à la chambre constitutionnelle de la Cour du Québec. Une loi déclarée incompatible avec la présente Loi fondamentale ne peut être adoptée par le Parlement.

Pour garantir la conformité d'un accord ou d'une entente avec la présente Loi fondamentale, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale ou trente-cinq députés peuvent soumettre la question à la chambre constitutionnelle de la Cour du Québec. Un accord ou une entente déclarée incompatible avec la présente Loi fondamentale ne peut faire l'objet d'un assentiment ou être entérinée ou ratifiée par le Gouvernement.

Si au cours d'un litige, il existe des doutes sur la compatibilité d'une loi, d'un accord ou d'une entente dont dépend sa décision, le juge doit suspendre la procédure et soumettre la question à la décision de la chambre constitutionnelle de la Cour du Québec. En cas de déclaration d'incompatibilité d'une loi, un accord ou une entente avec la Loi fondamentale, leur application en est suspendue jusqu'à la révision de la Loi fondamentale.

CHAPITRE IV

DES INSTITUTIONS MUNICIPALES DU QUÉBEC

36. Les institutions municipales du Québec sont des divisions territoriales dotées d'une personnalité juridique propre. Le nombre d'institutions municipales ne peut être modifié que par une loi.

Il est garanti aux institutions municipales le droit d'organiser une gestion autonome dans leurs domaines de compétence et grâce à des sources de financement.

37. La décentralisation des pouvoirs de gestion et de taxation ne doit pas faire obstacle à la politique gouvernementale d'atténuation des disparités.

TITRE V

DES RELATIONS INTERNATIONALES DU QUÉBEC

38. Le Québec conduit ses relations internationales selon les principes du respect des règles de droit international, de la coopération avec les institutions internationales et du règlement pacifique des différends internationaux.

39. Le gouvernement du Québec est libre de donner son assentiment, de ratifier ou d'entériner tout accord international ou toute entente internationale sur une matière qui ressortit à sa compétence constitutionnelle.

Tout accord international ou toute entente internationale qui constitue, en vertu de la loi, un engagement international important doit être approuvé au préalable par l'Assemblée nationale du Québec

Il peut également, dans ses domaines de compétence, transiger avec des États étrangers et les institutions internationales, de même assurer sa représentation à l'extérieur du Québec.

40. Dès leur publication officielle, les règles comprises dans un accord international ou une entente internationale en vigueur, font partie intégrante du droit interne, priment les lois et font naître directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire du Québec.

Dès leur publication officielle, les décisions des institutions internationales auxquelles le Québec doit se conformer, priment les lois et font naître directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire québécois.

Les règles coutumières et les principes généraux de droit font également partie intégrante du droit interne, priment les lois et font naître directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire québécois.

TITRE VI

DE LA RÉVISION DE LA LOI FONDAMENTALE DU QUÉBEC

41. Les dispositions de la Loi fondamentale, à l'exception de celles du chapitre premier, peuvent être soumises à révision.

Lorsqu'une révision des articles 18 à 27 de la Charte des droits fondamentaux est en préparation, les représentants des collectivités concernées doivent être invités aux travaux relatifs à la proposition de révision.

42. L'initiative de la révision de la Loi fondamentale appartient aux membres de l'Assemblée nationale. Toute proposition de révision doit être déposée à l'Assemblée nationale avec le soutien d'au moins un quart des députés.

43. La proposition de révision incluant le texte complet des articles modifiés doit au moins recueillir les voix du tiers du nombre légal des députés. Une proposition de révision des articles 18 à 27 de la *Charte québécoise des droits fondamentaux* doit au moins recueillir les voix de la moitié du nombre légal des députés.

TITRE VII

DE LA CONSTITUTION TRANSITOIRE DU QUÉBEC

44. Si en application du chapitre I de la présente Loi fondamentale, la nation québécoise décide d'accéder au statut d'État souverain, la présente Loi fondamentale tiendra lieu de Constitution transitoire du Québec et entrera en vigueur au moment de la proclamation par l'Assemblée nationale d'une déclaration de souveraineté. Elle demeurera en vigueur, en tant que Constitution transitoire, jusqu'à l'entrée en vigueur de la Constitution du Québec élaborée en vertu de l'article 45 ci-après.

45. Un projet de nouvelle constitution sera élaboré par une commission constituante établie conformément aux prescriptions de l'Assemblée nationale. Cette commission, composée d'un nombre égal d'hommes et de femmes, sera formée d'une majorité de non-parlementaires et comprendra des Québécois et des Québécoises d'origines et de milieux divers.

Les travaux de cette commission doivent être organisés de manière à favoriser la plus grande participation possible des citoyens dans toutes les régions du Québec, y compris, au besoin, par la création de sous-commissions régionales.

Le projet de la commission est déposé à l'Assemblée nationale qui en approuve la teneur définitive. Ce projet est ensuite soumis à la consultation populaire et devient, après son approbation, la Constitution du Québec.

TITRE VIII

DE L'ENTRÉE EN VIGUEUR, DE LA PUBLICATION ET DE LA DIFFUSION DE LA LOI FONDAMENTALE DU QUÉBEC

46. La présente Loi fondamentale entre en vigueur après avoir été adoptée par le Parlement et doit recueillir les voix de la majorité du nombre légal des députés. Toute révision ultérieure de la présente Loi fondamentale entre en vigueur le jour suivant l'adoption de cette révision dans les conditions prévues aux articles 41 à 43.

47. La présente Loi fondamentale et, le cas échéant, toute révision ultérieure, est publiée le jour de son entrée en vigueur.

48. Le droit en vigueur avant l'entrée en vigueur de la présente Loi fondamentale continue d'être en vigueur dans la mesure où il n'est pas contraire à la présente Loi fondamentale.

49. Le texte français de la présente Loi fondamentale est officiel. La Loi fondamentale est également publiée dans les langues anglaise et autochtones.

50. Tout citoyen peut se procurer la Loi fondamentale du Québec en adressant une demande écrite au président de l'Assemblée nationale du Québec. Les établissements d'enseignement incluront dans leur programme d'éducation des cours destinés à faire connaître le contenu de la présente Loi fondamentale.

ANNEXE I

CHARTE QUÉBÉCOISE DES DROITS FONDAMENTAUX

TITRE I

DES DROITS FONDAMENTAUX DES INDIVIDUS

CHAPITRE I

DES DROITS CIVILS ET POLITIQUES

1. Tout être humain a droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne.

En aucun cas, un être humain peut être soumis à la torture ni à des peines ou à traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Tout être humain possède également la personnalité juridique.

Tout être humain dont la vie est en péril a droit au secours. Toute personne doit porter secours à nécessaire et immédiate, à moins d'un risque pour elle ou pour les tiers ou d'un autre motif raisonnable.

2. Toute personne a droit à la sauvegarde de sa dignité, de son honneur et de sa réputation.

Toute personne a droit au respect de sa vie privée

3. Toute personne est titulaire de la liberté de conscience et de religion.

Elle est également titulaire de la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association.

Nul ne peut être privé de sa liberté ou de ses droits, sauf pour les motifs prévus par la loi et suivant la procédure prescrite.

Nul ne peut faire l'objet de saisies, perquisitions ou fouilles abusives.

4. Tous les citoyens jouissent de la liberté de circuler sur tout le territoire du Québec et de choisir librement leur lieu de résidence.

Tous les citoyens ont le droit d'émigrer, de quitter librement le territoire du Québec, et d'y revenir.

5. Toute personne a droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens, sauf dans la mesure prévue par la loi.

La demeure est inviolable.

Nul ne peut pénétrer chez autrui ni y prendre quoi que ce soit sans son consentement exprès ou tacite.

6. Chacun a droit au respect du secret professionnel.

Toute personne tenue par la loi au secret professionnel et tout prêtre ou autre ministre du culte ne peuvent, même en justice, divulguer les renseignements confidentiels qui leur ont été révélés en raison de leur état ou profession, à moins qu'ils n'y soient autorisés par celui qui leur a fait ces confidences ou par une disposition expresse de la loi.

Le tribunal doit, d'office, assurer le respect du secret professionnel.

7. Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. À cet égard, la loi doit interdire toute discrimination, notamment d'âge, de couleur, d'état civil, de grossesse, de handicap, de langue, de naissance, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, d'orientation sexuelle, de race, de religion, de sexe ou de toute autre situation.

Le paragraphe précédent n'a pas pour effet d'interdire les bis, programmes ou activités destinés à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur âge, couleur, état civil, grossesse, handicape, langue, naissance, opinion politique et toute autre opinion, origine nationale ou sociale, orientation sexuelle, race, religion, sexe ou toute autre situation.

Nul ne doit harceler une personne en raison de l'un des motifs visés au paragraphe 1 du présent article, ni diffuser, publier et exposer en public un avis, un symbole ou un signe comportant discrimination, ou encore donner une autorisation à cet effet.

8. Toute personne a le droit de soumettre au Parlement des pétitions, des représentations, des réclamations ou des plaintes pour défendre ses droits, la Loi fondamentale ou l'intérêt général.

Tous les citoyens ont le droit de prendre part à la vie politique et à la direction des affaires publiques de l'État, directement ou par l'intermédiaire de représentants librement élus, et sont éligibles aux élections nationales.

9. Tous les citoyens majeurs de plus de dix-huit ans disposent du droit de vote, sauf incapacité prévue par la loi, lors des élections et référendums.

10. Toute personne a droit, en pleine égalité, à une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé, qu'il s'agisse de la

détermination de ses droits et obligations ou du bien-fondé de toute accusation portée contre elle

Le tribunal peut toutefois ordonner le huis clos dans l'intérêt de la morale ou de l'ordre public. Toute personne a droit de se faire représenter par un avocat ou d'en être assistée devant tout tribunal.

Une personne ne peut être jugée de nouveau pour une infraction dont elle a été acquittée ou dont elle a été déclarée coupable en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée.

Aucun témoignage devant un tribunal ne peut servir à incriminer son auteur, sauf le cas de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires.

11. Toute personne arrêtée ou détenue

a) doit être traitée avec humanité et avec le respect dû à la personne humaine;

b) a droit d'être promptement informée, dans une langue qu'elle comprend, des motifs de son arrestation ou de sa détention

c) a droit, sans délai, d'en prévenir ses proches et de recourir à l'assistance d'un avocat. Elle doit être promptement informée de ces droits;

d) doit être promptement conduite devant le tribunal compétent ou relâchée;

e) ne peut être privée, sans juste cause, du droit de recouvrer sa liberté sur engagement, avec ou sans dépôt ou caution, de comparaître devant le tribunal dans le délai fixé.

Toute personne détenue dans un établissement de détention

a) a droit d'être soumise à un régime distinct approprié à son sexe, son âge et sa condition physique ou mentale;

b) a droit, en attendant l'issue de son procès, d'être séparée, jusqu'au jugement final, des prisonniers qui purgent une peine.

Toute personne privée de sa liberté a droit de recourir à l'*habeas corpus*.

12. Toute personne accusée

a) a le droit d'être promptement informée de l'infraction particulière qu'on lui reproche;

b) a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable;

c) est présumée innocente jusqu'à ce que la preuve de sa culpabilité ait été établie suivant la loi;

d) a droit à une défense pleine et entière et a le droit d'interroger et de contre-interroger les témoins.

e) a le droit d'être assistée gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas la langue employée à l'audience ou si elle est atteinte de surdité,

f) ne peut être contrainte de témoigner contre elle-même lors de son procès.

Toute personne accusée

a) ne peut être condamnée pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Québec et n'avait pas de caractère criminel en vertu de traités, de règles coutumières ou de principes généraux de droit;

b) a droit à la peine la moins sévère lorsque la peine prévue pour l'infraction a été modifiée entre la perpétration de l'infraction et le prononcé de la sentence;

c) a droit à un procès par jury, lorsque la peine prévue est de 5 ans d'emprisonnement ou plus.

CHAPITRE II

DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS

13. Toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, à l'instruction publique gratuite.

Les parents ou les personnes qui en tiennent lieu ont le droit d'exiger que, dans les établissements d'enseignement publics, leurs enfants reçoivent un enseignement religieux ou moral conforme à leurs convictions, dans le cadre des programmes prévus par la loi.

Les parents ou les personnes qui en tiennent lieu ont le droit de choisir pour leurs enfants des établissements d'enseignement privés, pourvu que ces établissements se conforment aux normes prescrites ou approuvées en vertu de la loi.

14. Toute personne a droit à l'information, dans la mesure prévue par la loi.

15. Toute personne dans le besoin a droit, pour elle et sa famille, à des mesures d'assistance financière et à des mesures sociales, prévues par la loi, susceptibles de lui assurer un niveau de vie décent.

16. Toute personne qui travaille a droit, conformément à la loi, à des conditions de travail justes et raisonnables et qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique

17. Tout enfant a droit à la protection, à la sécurité et à l'attention que ses parents ou les personnes qui en tiennent lieu peuvent lui donner.

Les époux ont, dans le mariage, les mêmes droits, obligations et responsabilités. Ils assurent ensemble la direction morale et matérielle de la famille et l'éducation de leurs enfants communs.

Toute personne âgée ou toute personne handicapée a droit d'être protégée contre toute forme d'exploitation.

Telle personne a aussi droit à la protection et à la sécurité que doivent lui apporter sa famille ou les personnes qui en tiennent lieu.

TITRE II

DES DROITS FONDAMENTAUX DES COLLECTIVITÉS

CHAPITRE III

DES DROITS FONDAMENTAUX DES PEUPLES AUTOCHTONES

18. Les peuples autochtones du Québec sont les Abénaquis, les Algonkins, les Attikameks, les Cris, les Hurons, les Inuit, les Malécites, les Micmacs, les Mohawks, les Montagnais et les Naskapis. Le Québec reconnaît que les autochtones forment des nations distinctes dont il importe de préserver l'identité et la participation au développement du Québec.

19. Les droits existants, ancestraux ou issus des traités, des peuples autochtones du Québec sont reconnus et garantis. Les droits issus des traités conclus ultérieurement à l'entrée en vigueur de la présente Loi fondamentale jouissent de la même protection.

20. Les peuples autochtones ont le droit d'utiliser, de développer, de revitaliser et de transmettre aux générations futures leurs traditions orales, religieuses et culturelles.

21. L'autonomie gouvernementale des peuples autochtones est le droit d'avoir et de contrôler, dans le cadre d'ententes avec le gouvernement du Québec, des institutions qui correspondent à leurs besoins dans les domaines de la culture, de l'éducation, de la langue, des services sociaux et du développement économique.

CHAPITRE IV

DES DROITS FONDAMENTAUX DE LA COMMUNAUTÉ ANGLOPHONE

22. La communauté anglophone a droit à la préservation et au libre développement de son identité historique, linguistique et culturelle et de ses institutions.

23. Les personnes appartenant à la communauté anglophone doivent être en mesure d'utiliser la langue anglaise dans l'exercice de tous leurs droits civils et politiques.

24. Les enfants, dont les parents ont reçu une institution en langue anglaise au Québec ou au Canada au niveau primaire ou secondaire, ont le droit de recevoir un enseignement élémentaire et secondaire en anglais.

25. Les personnes appartenant à la communauté anglophone ont un droit de gestion à l'égard des établissements d'enseignement qui offrent un enseignement élémentaire et secondaire en anglais et des établissements publics qui dispensent en langue anglaise un service d'intérêt général éducatif, sanitaire, religieux ou culturel.

CHAPITRE V

DES DROITS FONDAMENTAUX DES MINORITÉS RELIGIEUSES, LINGUISTIQUES ET CULTURELLES

26. Le Québec reconnaît que les minorités religieuses, linguistiques et culturelles contribuent à la diversité et participent au développement du Québec.

27. Les personnes appartenant à des minorités religieuses, linguistiques et culturelles ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun, avec les autres membres de leurs communautés leur propre vie culturelle, de professer et pratiquer leur propre religion et d'employer leur propre langue.

TITRE III

DES RESPONSABILITÉS DES INDIVIDUS ET DES COLLECTIVITÉS

28. Toute personne a des responsabilités envers la famille, la communauté et l'humanité au sein desquelles seul son libre et plein développement est possible.

29. Les droits fondamentaux des collectivités s'exercent dans le respect de la Loi fondamentale, des lois et du territoire du Québec.

TITRE IV

RECOURS

30. Toute personne, victime de violation des droits fondamentaux qui lui sont garantis par la présente Charte peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

ONGLET 80

DE LA CLARTÉ À L'ARBITRAIRE : LE CONTRÔLE DE LA QUESTION ET DES RÉSULTATS RÉFÉRENDAIRES PAR LE PARLEMENT CANADIEN

Patrick Taillon
Professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval

SOMMAIRE: 1. La radicalité de la question. – 1.1 La négociation occultée. – 1.2 La sécession sans nuance, sans compromis. – 2. L'imprécision de la majorité. – 2.1 Une convention constitutionnelle sur la majorité requise. – 2.2 Un seuil indéterminé et indéterminable. – Conclusion. – Législation. – Jurisprudence. – Doctrine. – *Resum* – *Resumen* – *Abstract.*

Fondamental en ce qui concerne les sources non écrites du droit constitutionnel canadien, la procédure de modification de la Constitution et le droit du Québec de décider de son avenir, le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[1] reste l'un des avis les plus importants rendus par la Cour suprême du Canada. L'originalité de l'avis tient plus particulièrement à la manière dont la Cour concilie deux positions de principe farouchement opposées. Refusant de choisir entre, d'un côté, le respect du principe démocratique et la souveraineté du peuple qui s'exprime à travers le référendum et, d'un autre côté, la primauté de la Constitution du Canada et les autres principes sous-jacents (fédéralisme et respect des minorités), la Cour propose aux acteurs politiques un mode de résolution des conflits[2] susceptible d'accroître " l'accepta-

Artícle reçu le 30/06/2014; accepté le 01/09/2014.

Patrick Taillon est professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval. Il tient à remercier Amélie Binette et M^e^ Rachel Pominville pour leur collaboration à la préparation de cet article.

1. [1998] 2 R.C.S. 217.

2. Afin de décrire le caractère processuel de la solution retenue par la Cour, Nathalie Des Rosiers analyse l'évolution de l'approche préconisée. Cette dernière serait passée d'une approche " tellers of the truth " à ce que Des Rosiers qualifie de " process-

bilité " du renvoi auprès des différents camps en cause[3]. Pour ce faire, elle formule une obligation constitutionnelle non écrite de négocier de bonne foi les termes de la sécession[4], forçant les autorités fédérales et celles des autres provinces à prendre acte de l'expression claire d'une majorité de Québécois, tout en incitant fortement les autorités québécoises à faire sécession dans le respect des exigences du droit constitutionnel canadien[5].

Dans ses motifs, et contrairement au dispositif de l'avis, où elle se contente de répondre par la négative aux questions soumises, la Cour suprême accorde étonnamment beaucoup de crédit à la démarche des souverainistes québécois. Elle souligne sa légitimité et soutient unanimement que le droit constitutionnel canadien n'interdit pas la

oriented listeners ". Nathalie Des Rosiers, " From Quebec Veto to Quebec Secession: The Evolution of the Supreme Court of Canada on Quebec-Canada Disputes ", *Can. J. L. & Jurisprudence*, 13, 2, 2000, p. 172.

3. Pour en savoir davantage sur la manière dont la Cour suprême du Canada cultive, dans son avis de 1998, sa légitimité institutionnelle et l'acceptabilité de ses décisions en tenant compte de l'environnement politique dans lequel elle rend ses décisions : Vuk Radmilovica, " Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada : Quebec Secession Reference and Beyond ", *Canadian Journal of Political Science,* 43, 4, 2010; Des Rosiers, " From Quebec Veto… ", 2000. Stephen Tierney, " The Constitutional Accommodation of National Minorities in the UK and Canada : Judicial Approaches to Diversity ", dans Alain-G. Gagnon, Montserrat Guibernau et François Rocher (dir.), *The Conditions of Diversity in Multinational Democracies*. Montréal, Institute for Research in Public Policy, 2003, p. 196. Robert A. Young, *The Struggle for Quebec : From Referendum to Referendum?*, Montréal/Kingston, McGill-Queen's University Press, 1999, p. 147.

4. Pour une analyse complète des tenants et des aboutissants de cette obligation : Patrick Taillon et Alexis Deschênes, " Une voie inexplorée de renouvellement du fédéralisme canadien : L'obligation constitutionnelle de négocier des changements constitutionnels ", *C. de D.*, 53, 3, 2012.

5. L'avis de la Cour se veut, en quelque sorte, un incitatif : on y invite les souverainistes québécois à agir dans le respect du cadre constitutionnel canadien qui a été imposé au Québec en 1982, plutôt que dans la voie de la sécession *de facto* reconnue en droit international et par la Cour suprême aux paragraphes 140 à 146. Comme l'écrivent François Rocher et Elisenda Casanas Adam, " La CSC a aussi cherché à identifier les conditions qui permettraient de réaliser la sécession du Québec tout en respectant la Constitution canadienne. ". Pour reprendre la formule de Stephen Tierney : " In Canada the Supreme Court became involved, and tellingly it set out constitutional hurdles for both sides to meet in the construction of a future referendum process and in subsequent negotiations over secession, thereby reinforcing the sense that any future process towards Quebec sovereignty would be constitutional rather than extra-constitutional in nature. " Stephen Tierney, *Constitutional Referendums*, Londres, Oxford University Press, 2012, p. 151; François Rocher et Elisenda Casanas Adam, " L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec ", dans Patrick Taillon et Eugénie Brouillet (dir.), *Un regard québécois sur le droit constitutionnel. Mélanges en l'honneur d'Henri Brun et de Guy Tremblay*, Cowansville, édition Yvon Blais, 2015 [à paraître].

sécession d'une province[6]. Qui plus est, elle attribue au référendum des effets juridiques implicites, non seulement sur le gouvernement du Québec, mais aussi sur les gouvernements du fédéral et des autres provinces qui sont alors tenus de négocier de bonne foi les modalités de la sécession voulue par une majorité claire de Québécois en réponse à une question claire.

La Cour impose néanmoins aux souverainistes québécois certains devoirs. Elle considère qu'une sécession unilatérale – qu'elle définit comme une sécession sans négociation préalable[7] – serait contraire à l'ordre juridique canadien et oblige, par conséquent, les autorités québécoises à négocier les modalités de la sécession (partage de la dette, sort des minorités anglophone et autochtone, frontière…). Mais, surtout, elle impose, préalablement à ces négociations, l'obligation de soumettre une question claire susceptible de générer l'expression d'une majorité claire de Québécois en faveur de la sécession[8].

N'ayant pas totalement convaincu la Cour suprême de l'à-propos de leurs prétentions fondées sur la primauté du droit[9], les auto-

6. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 92-93.

7. *Id.,* par. 86. Comme le souligne José Woehrling, cette définition du concept de *sécession unilatérale* " constitue un point tournant [*sic*] du jugement, car la Cour prête au mot " unilatéralement " un sens manifestement différent de celui que lui donnait le gouvernement fédéral qui a formulé la question ". Du point de vue de la Cour, une sécession unilatérale serait donc une sécession " sans négociations préalables avec les autres provinces et le gouvernement fédéral ". José Woehrling, " Les aspects juridiques de la redéfinition du statut politique et constitutionnel du Québec ", dans Ministère du Conseil exécutif du Québec (Bureau de coordination des études), *La mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992),* 4 vol., Québec, Ministère du Conseil exécutif, 2002, p. 67-68, en ligne : <http://www.saic.gouv.qc.ca/institutionnelles_constitutionnelles/mises_a_jour_etudes.htm> (consulté le 1er novembre 2011); Daniel Turp et Gibran Van Ert, " International Recognition in the Supreme Court of Canada's Québec Reference ", *Can. Y.B. Int. L.*, 36, 1998.

8. La Cour souligne qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur l'évaluation de la clarté de la question et des résultats ni sur l'appréciation de la manière dont les parties s'acquittent de leur obligation respective de négocier, ces questions relevant plutôt des acteurs politiques (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 100 et 101). Néanmoins, elle conçoit les considérations de droit constitutionnel et de droit international de manière à faire du jugement des États étrangers l'une des sanctions possibles pour la mauvaise foi ou l'incohérence dont l'une des parties pourrait faire preuve durant ces négociations (*Id.*, par. 103).

9. De toute évidence, les autorités fédérales s'attendaient à un avis fondé davantage sur le principe de primauté du droit que sur celui de la démocratie. Tierney, " The Constitutional Accommodation… ", 2003, p. 184; Rocher et Casanas Adam, " L'encadrement juridique… ", 2015.

rités fédérales ont réagi à l'avis de la Cour par l'édiction d'une loi. En effet, la *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec*[10] [ci-après *Loi fédérale sur la clarté*] est spécifiquement dédiée à la question du comportement des autorités canadiennes advenant un éventuel référendum sur la sécession d'une province. L'objet de cette loi, adoptée en juin 2000, consiste à mettre en place une forme de contrôle politique par les députés fédéraux de la clarté de la question et des résultats d'un troisième référendum sur la sécession du Québec. Plus particulièrement, la loi oblige la Chambre des communes à juger, avant le scrutin, de la clarté de la question[11] et, après le scrutin[12], de la clarté de la majorité exprimée par le vote de simples résolutions.

Cet examen de la clarté du référendum s'inscrit dans une tendance lourde au contrôle, par les élites, des procédés de démocratie directe. Pour reprendre la formule d'Arend Lijphart, " referendums are elite driven and pro-hegemonic "[13]. Même si ce constat, quelque peu catégorique, a été nuancé depuis par certains[14], il n'en demeure pas moins que les élus tentent de cultiver – avant, pendant, et même après le scrutin – leur emprise sur le processus référendaire. Comme nous l'avons montré dans notre ouvrage sur la rationalisation de l'expression référendaire[15], le moment pour tenir le scrutin, la compo-

10. L.C. 2000, c. 26 [ci-après *Loi fédérale sur la clarté*].

11. *Id.*, art. 1.

12. *Id.,* art. 2.

13. Arend Lijphart, *Democracies. Patterns of Majoritarian and Consensus Government in Twenty-One Countries*, New Haven, Yale University Press, 1984, p. 203-204.

14. Mads Qvortrup, " Are Referendums Controlled and Pro-hegemonic ? ", *Political Studies*, 48, 4, 2000, p. 821 ; Tierney, *Constitutional Referendums*, p. 109 et 128 : " we have seen that this is something of a caricature; that there is no compelling evidence to show that a referendum, by definition, is more open to easy elite manipulation than elections ".

15. Patrick Taillon, *Le référendum expression directe de la souveraineté du peuple? Essai critique sur la rationalisation de l'expression référendaire en droit comparé*, coll. " Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle ", Paris, Dalloz, 2012; Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 98-128; Marthe Fatin-Rouge Stéfanini, *Le contrôle du référendum par la justice constitutionnelle*, coll. " Droit public positif ", Aix-en-Provence/Paris, Presses universitaires d'Aix-Marseille/Economica, 2004; Francis Hamon, " Vox imperatoris, vox populi ? Réflexion sur la place du référendum dans un État de droit ", dans Guy Braibant (dir.), *L'État de droit : Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Paris, Dalloz, 1996; Maija Setälä, *Referendums and Democratic Government: Normative Theory and the Analysis of Institutions*, Houndmills, Palgrave MacMillan, 2005; Commission européenne pour la démocratie par le droit, *Justice constitutionnelle et démocratie référendaire*, Actes du Séminaire UniDem organisé à Strasbourg les 23 et 24 juin 1995, Strasbourg, Éditions du Conseil de l'Europe, 1996; Jean-François Flauss, " Droit constitutionnel et droit inter-

sition du corps électoral, le contenu du projet soumis, le libellé de la question, l'encadrement des débats, des dépenses et du financement, le contrôle juridictionnel, la nature consultative ou exécutoire du scrutin ou encore le seuil de majorité requis sont des questions déterminantes pour le fonctionnement de la démocratie référendaire. Or, les choix qui sont faits en ces matières ne sont jamais complètement neutres.

Au Canada, cette emprise des élus sur le fonctionnement de la démocratie référendaire est d'autant plus controversée qu'elle s'inscrit, comme le souligne Stephen Tierney[16], dans le cadre plus général de tensions entre les représentants d'une nation minoritaire, le Québec, et ceux de l'État central. En effet, le partage des compétences législatives, qui caractérise la gouvernance multiniveau, en général, et le fédéralisme, en particulier, entraîne inévitablement des tensions quant au rôle et à la compétence de chaque ordre de gouvernement sur l'organisation et l'encadrement juridique du scrutin.

L'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté* témoigne on ne peut mieux de ce genre de tensions autour de l'enjeu du contrôle par les élites du référendum. Par une redéfinition des règles du jeu référendaire, le Parlement fédéral a tenté d'accroître son emprise sur le fonctionnement de la démocratie référendaire et de s'octroyer la plus grande marge de manœuvre possible en énonçant toute une liste de motifs qui justifieraient, à terme, de ne pas négocier la sécession[17].

Cette tendance à restreindre la portée de l'obligation de négocier[18] qui caractérise la *Loi fédérale sur la clarté* soulève bien des doutes quant à sa validité constitutionnelle. Sous prétexte de " préciser " et de " compléter " le sens et la portée de cette obligation de négocier, cette loi modifie le contenu de normes non écrites ayant une portée supralégislative. C'est du moins la critique que nous aimerions défendre dans

national : le contrôle de la validité internationale des initiatives populaires en Suisse ", *R.F.D.C.,* 23, 1995.

16. Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 98-128.

17. Alain Pellet, tel que cité par : Daniel Turp, *La nation bâillonnée. Le plan B ou l'offensive d'Ottawa contre le Québec*, coll. " Partis pris actuels ", Montréal, VLB éditeur, 2000, p. 59; François Rocher et Nadia Verrelli, " Questioning constitutional democracy in Canada : from the Canadian Supreme Court reference on Quebec secession to the Clarity Act ", dans Gagnon, Guibernau et Rocher (dir.), *The Conditions of Diversity...,* 2003, p. 216.

18. Stephan Larouche, " C-20 ou [la volonté] de se soustraire à 1'avis de la Cour suprême. " *Le Devoir*, 22 août 2000, en ligne : <http://www.vigile.net/00-8/c-20-larouche.html>; Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 226.

cette étude qui vise, au-delà de la question de l'opportunité politique de cette loi (une question déjà abondamment traitée), à explorer les points juridiquement faibles de la *Loi fédérale sur la clarté*, c'est-à-dire ceux pour lesquels le législateur fédéral s'expose potentiellement à une déclaration d'inconstitutionnalité.

Alors que la plupart des auteurs se sont jusqu'ici prononcés sur la question de l'opportunité politique de la loi, en se montrant favorables[19] ou défavorables[20] à son adoption, nous aimerions ici limiter

19. Stéphane Dion, " Le Renvoi relatif à la sécession du Québec : des suites positives pour tous ", *Revue québécoise de droit constitutionnel,* 6, 2014, [à paraître]; Stéphane Dion, " La sécession et les vertus de la clarté ", *Revue de droit d'Ottawa*, 44, 2, 2014; Patrice Garant, " Les limites du droit à la sécession L'Avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo et la stabilité des fédérations ", *Étude présentée pour le compte de l'Idée fédérale*, 2010, en ligne : <http://www.ideefederale.ca/wp/wp-content/uploads/2010/12/kosovo-fr-15nov.pdf> (site consulté le 1er août 2014); Patrick Monahan, *Doing the Rules : An Assessment of the Federal Clarity Act in light of the Quebec Secession Reference*, coll. " C.D. Howe Institute commentary " nº 135, Toronto, C.D. Howe Institute, 2000; Yves-Marie Morissette, *Le renvoi sur la sécession du Québec : bilan provisoire et perspectives*, coll. " Histoire et société ", Montréal, Éditions Varia, 2001, p. 21-28; Stephen A. Scott, " Autodétermination, sécession, division, légalité : observations ", dans Ministère du Conseil exécutif, *La mise à jour des études…*, 2001, p. 463-474; Peter Hogg, *Constitutional law of Canada*. *2011 Student edition,* Toronto, Thomson Carswell, 2007, p. 5-37 à 5-38; Sujit Choudhry et Robert Howse, " Constitutional Theory and The Quebec Secession Reference ", *Can. J. L. & Jurisprudence,* 13, 2, 2000, p. 162. Lors des travaux du Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, plusieurs experts se sont également positionnés en faveur de l'adoption de la loi : Canada, Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, *Témoignages,* 36e légis., 2e sess., 21 février 2000, p. 2025-2040, (M. Yves-Marie Morissette); 22 février 2000, p. 1414-1425 (M. Gil Rémillard); 22 février 2000, p. 1616-1630 (M. Peter Hogg); 22 février 2000, p. 1740-1750. (M. Patrick Monahan); 24 février 2000, p. 1230-1320 (M. Maurice Pinard) et 24 février 2000, p. 1340-1350 (M. Robert Young). Ces témoignages peuvent être consultés à partir de l'index des délibérations du Comité, en ligne : <http://www.parl.gc.ca/CommitteeBusiness/ CommitteeIndex.aspx?Cmte=CLAR&Language=F&Mode=1&Parl=36&Ses=2>.

20. Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel,* 5e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 241-244; Henri Brun, " Les conséquences territoriales de l'accession du Québec à la souveraineté ", dans Ministère du Conseil exécutif, *La mise à jour des études…*, 2002, p. 477 à 490; Stéphane Courtois, " Entre légitimité et stabilité : le débat sur la majorité requise dans l'éventualité d'un troisième référendum ", *Arguments*, 2, 2, 2002; Joseph Facal, " Droit, démocratie et autodétermination : réflexion autour du Renvoi relatif à la sécession du Québec ", *Revue québécoise de droit constitutionnel*, 6, 2014 [à paraître]; Joseph Facal, " Considérations sur l'évolution récente des relations politiques entre le Québec et le Canada ", dans Alain G. Gagnon, *D'un Référendum à l'autre : Le Québec face à Son destin,* coll. " Prisme ", Québec, Presses de l'Université Laval, 2008; Andrée Lajoie, " La loi sur la Clarté dans son contexte ", dans Alain G. Gagnon (dir.), *Québec : État et Société*, t. 2, coll. " Débats ", Montréal, Québec Amérique, 2003, c. 7; Andrée Lajoie, " Le sens de l'expression " question claire " dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* ", *L'Action nationale*, 1, 2000; Jacques-Yvan Morin, " La constitution d'un Québec souverain ", dans Ministère du Conseil exécutif, *La mise à jour des études…*, 2001, p. 597-607. Michel Seymour, *Le pari de la démesure. L'intransigeance canadienne face au Québec*, Montréal, l'Hexagone, 2001, p. 193-230; Benoît Pelletier, " Le

notre étude à l'examen de la conformité de la loi par rapport aux normes qui lui sont hiérarchiquement supérieures. Il s'agit donc d'examiner quelques-uns des arguments pouvant être avancés au soutien d'une contestation judiciaire de cette loi, à l'instar de celle déjà entreprise par le fédéral[21] et certains individus[22] à l'encontre de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*[23] [ci-après *Loi 99*] adoptée par le Parlement du Québec.

Originale, cette réflexion sur l'inconstitutionnalité potentielle de la loi s'inscrit un peu à contre-courant[24] de la plupart des auteurs qui présentent la *Loi fédérale sur la clarté* comme la suite logique du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[25]. Le titre complet de la loi[26],

renvoi relatif à la sécession du Québec : conséquences juridiques et législatives ", dans Pierre Thibault, Benoît Pelletier et Louis Perret (dir.), *Les mélanges Gérald-A Beaudoin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 382-385; Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 215-219; Claude Ryan, " Consequences of the Quebec Secession Reference: The Clarity Bill and Beyond. ", C.D. Howe Institute Commentary, nº 139, 2000 ; Daniel Turp, " Le Droit du Québec à l'autodétermination et à l'indépendance : La loi sur la Clarté du Canada et la Loi sur les droits fondamentaux du Québec en collision ", dans Marie-Françoise Labouz (dir.), *Intégration et identités nord-américaines*, Montréal, 2001, p. 138-149; Turp, *La nation bâillonnée*…, 2000; Woehrling, " Les aspects juridiques… ", 2002. Lors des travaux du Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, Guy Lachapelle s'est également montré défavorable à l'adoption de la loi : Canada, Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, *Témoignages.* 36e légis., 2e sess., 21 février 2000, p. 1550-1640 (M. Guy Lachapelle), en ligne : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040054&Language =F#T1550>(site consulté le 26 août 2014).

21. *Keith Owen Henderson* c. *Procureur général du Québec*, nº de dossier : 500-05-065031-013, 3 décembre 2012, (Cour supérieure du Québec), en ligne sur le site Web du magazine Maclean's : http://www.macleans.ca/politics/ottawa/exclusive-stephen-harpers-legal-challenge-to-quebec-secession/ (consulté le 27 août 2014).

22. *Keith Owen Henderson* et *Le Parti Égalité* c. *Procureur général du Québec*, nº de dossier : 500-05-065031-013, 2001 (Cour supérieure du Québec).

23. *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*, L.R.Q. c. E-20.2, art. 1-4.

24. Parmi les rares travaux à traiter de front la question de l'inconstitutionnalité de la loi, au-delà de celle de son opportunité politique : Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 218; Henri Brun, " Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi ", *Le Devoir,* 23 février 2000.

25. Par exemple, Sujit Choudhry et Robert Howse affirment : " Indeed, there is no doubt that *Quebec Secession Reference* gave rise to a political dynamic that made the enactment of Bill C- 20 both politically inevitable and constitutionally required. " Choudhry et Howse, " Constitutional Theory… ", 2000, p. 162.

26. *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec.*

son préambule qui fait constamment référence à l'avis de la Cour, et l'utilisation des termes " majorité claire " et " question claire ", employés à l'origine par la Cour suprême, créent en quelque sorte un lien de généalogie entre les deux textes et une présomption de conformité de l'un avec l'autre.

Jusqu'à présent, peu de travaux se sont attardés à briser ce lien apparent de continuité qui, selon nous, ne résiste pas à l'analyse juridique du contenu des deux textes. Il faut dire que, sur le plan politique, cette critique du décalage entre la *Loi fédérale sur la clarté* et le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* ne trouve, somme toute, que très peu d'écho. D'abord, parce que la position fédérale réside dans la prétention inverse et, surtout, parce que la position du gouvernement du Québec consiste, pour sa part, à refuser toute contestation juridique en cette matière, et ce, au nom de l'idée selon laquelle le droit des Québécois de décider de leur avenir doit rester une question politique relevant de la souveraineté du peuple québécois[27] plutôt que des tribunaux canadiens.

Cet écart entre le contenu du renvoi de 1998 de la Cour suprême du Canada et celui de la loi fédérale de 2000 n'est du reste pas sans liens avec l'actualité. Dans un contexte où deux partis politiques représentés à la Chambre des communes ont, au cours des derniers mois, remis en question le contenu de la *Loi fédérale sur la clarté* par le dépôt, à la Chambre des communes, des projets de loi C-470[28] du Nouveau Parti démocratique et C-457[29] du Bloc québécois et, considérant la décision du gouvernement fédéral de soutenir la contestation de la *Loi 99*[30], qui se veut une réponse du Québec à la *Loi fédérale sur la clarté*, la question du décalage entre le contenu du renvoi de 1998 et celui de la loi fédérale de 2000 se pose[31]. Cela, d'autant plus que la

27. " A higher order authority ", pour reprendre la formule de Stephen Tierney. Stephen Tierney, *Constitutional Law and National Pluralism*, New York, Oxford University Press, 2004, p. 104, 106 et 311; Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 143.

28. *Loi sur la modification constitutionnelle démocratique*, projet de loi nº C-470, (dépôt et 1re lecture – 28 février 2013) 1re sess., 41e légis. (Can.).

29. *Loi abrogeant la Loi de clarification*, projet de loi nº C-457, (dépôt et 1re lecture – 25 octobre 2012) 1re sess., 41e légis. (Can.).

30. *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*, art. 1-4.

31. Après tout, l'argument juridique avancé par le fédéral dans la contestation de la *Loi 99*, voulant que le contenu de cette loi ne serait pas conforme aux normes constitutionnelles non écrites édictées par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à*

Cour suprême du Canada a, au cours de la dernière année, invalidé deux autres lois fédérales introduisant des changements paraconstitutionnels, élaborés à propos des tentatives de réforme du Sénat[32] et de la *Loi sur la Cour suprême du Canada*[33], pour des motifs qui restent, à bien des égards, transposables à la *Loi fédérale sur la clarté*.

Bien plus qu'une simple codification des principes et obligations supralégislatives formulés par la Cour suprême du Canada, la *Loi fédérale sur la clarté* implique, sur le plan de son contenu, des différences importantes par rapport au *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. Par cette loi, les exigences posées dans l'avis de la Cour suprême relatives à la clarté de la question, d'une part, et à la clarté des résultats, d'autre part, qui devaient faire l'objet d'une appréciation politique de tous les acteurs concernés, sont soudainement l'apanage de la Chambre des communes. En consacrant ainsi le droit du Parlement fédéral de ne pas respecter les résultats d'un référendum sur la sécession d'une province ou, à tout le moins, en s'arrogeant le droit de statuer seul de la clarté de l'expression référendaire, le Parlement fédéral tente de restreindre excessivement et arbitrairement la portée de l'obligation constitutionnelle de négocier de bonne foi énoncée par la Cour suprême du Canada à l'occasion du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[34]. Ainsi, les obligations et exigences constitutionnelles tirées de l'avis de la Cour suprême du Canada sont, sous l'effet de la loi, modifiées par une conception parfois imprécise [*1.*], parfois excessive [*2.*] de la clarté de l'expression référendaire.

1. La radicalité de la question

La *Loi fédérale sur la clarté* propose un contrôle du libellé de la question fondé sur des critères qui confondent clarté et radicalité de la question. En vertu de cette loi, la Chambre des communes, par simple résolution, s'attribue le pouvoir de statuer sur la clarté d'une question référendaire dès lors que le référendum a pour objet la sécession de la province. Suivant le paragraphe 1 (1) de cette loi, le Parlement fédéral

la sécession du Québec, s'applique tout aussi bien, sinon mieux à la *Loi fédérale sur la clarté* qu'à la *Loi 99*.

32. *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32.

33. *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême*, art. 5 et 6, 2014 CSC 21.

34. *Renvoi relatif à la sécession du Québec,* par. 89-103.

doit déterminer, dans les 30 jours suivant le dépôt du texte de la question qu'une province entend soumettre à ses électeurs, si la question permet à la population de la province " de déclarer clairement si elle veut ou non que celle-ci cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant "[35]. *A priori*, le fait que la Chambre des communes se prononce par résolution avant le vote sur la clarté de la question ne pose pas en soi de difficulté. Après tout, les résolutions des assemblées législatives au Canada mènent régulièrement à des prises de position sur un vaste éventail de sujets souvent en dehors de la compétence législative de ces parlements. Le problème réside toutefois dans les balises imposées par le législateur fédéral qui outrepassent, de toute évidence, le cadre constitutionnel établi par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*.

L'usage de la formule " la Chambre des communes détermine… " montre bien l'intention du législateur de s'arroger le pouvoir exclusif de l'appréciation politique de la clarté. Bien plus fort que le simple " avis " dont il est fait mention dans d'autres passages de la loi[36], le choix du verbe " déterminer " témoigne d'une compétence à " juger " seul du libellé d'une question qui ne relève pourtant pas de la compétence constitutionnelle de la Chambre des communes. Si la Chambre des communes peut, sans nul doute, exprimer un avis politique, parmi d'autres, elle n'a certainement pas la compétence constitutionnelle de trancher ou d'arbitrer unilatéralement cette question[37], et encore moins celle d'exclure à l'avance toute référence à la négociation d'un accord politique ou économique.

1.1 La négociation occultée

Le principal problème de la *Loi fédérale sur la clarté,* en ce qui concerne les exigences relatives à la question référendaire, réside dans la manière dont on privilégie non pas tant la *clarté*, mais bien la *radicalité* de la question. De manière à écarter à l'avance certains types de libellés, la loi précise qu'une question portant sur un mandat de négocier

35. *Loi fédérale sur la clarté*, art. 1.

36. *Id.*, art. 1 (5) et 2 (3).

37. Stephen Tierney partage ce point de vue : " Secondly, the Supreme Court of Canada confirmed that the determination of the question's clarity was to be left to the 'political actors'. The court did not, however, suggest that this issue should be resolved exclusively by actors at federal level. " Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 318.

ou comprenant une offre de négocier un accord politique ou économique ne peut, d'aucune façon, être considérée par les autorités fédérales comme étant une question claire[38]. Ainsi, deux types de question sont d'emblée " jugés " non conformes aux yeux du législateur fédéral : celles faisant référence à la négociation et celles impliquant toute forme d'union, d'association ou de partenariat entre États souverains.

De prime abord, cette façon d'écarter *a priori* certains types de question préconisés par la *Loi fédérale sur la clarté* heurte de front le principe de souveraineté du Parlement hérité du droit britannique. En excluant ainsi à l'avance, le Parlement de la X[e] législature restreint la marge d'appréciation politique des futurs parlements qui pourraient, un jour, avoir à se prononcer sur la clarté d'un scrutin référendaire[39]. Par l'adoption de cette loi, le Parlement fédéral – à supposer, aux fins de l'exercice, qu'il soit compétent en cette matière – limite substantiellement sa souveraineté en se liant pour l'avenir[40].

Outre la souveraineté parlementaire, les exigences relatives à la question violent le cœur même de l'avis de la Cour suprême. Alors que la Cour valorise par-dessus tout la " négociation ", la loi fédérale interdit paradoxalement toute référence à des négociations qui sont pourtant obligatoires afin de respecter le cadre constitutionnel établi par la Cour dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. Ainsi, une question faisant explicitement référence à l'intention du gouvernement québécois de se soumettre à l'obligation constitutionnelle de

38. *Id.*, art. 1 (4) : " Pour l'application du paragraphe (3), la question référendaire ne permettrait pas à la population de la province de déclarer clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada dans les cas suivants : a) elle porte essentiellement sur un mandat de négocier sans requérir de la population de la province qu'elle déclare sans détour si elle veut que la province cesse de faire partie du Canada; b) elle offre, en plus de la sécession de la province du Canada, d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada, qui rendent ambiguë l'expression de la volonté de la population de la province quant à savoir si celle-ci devrait cesser de faire partie du Canada ".

39. En droit britannique, les limites de forme sont à distinguer des limites de fonds. Bien que le législateur fédéral ait surtout élaboré des limites de forme ou processuelles (obligation pour la Chambre des communes de se prononcer avant et après le référendum sur la clarté de la question et sur la clarté des résultats), il n'empêche que le fait d'écarter à l'avance des projets de fonds (négociation, partenariat…) outrepasse la frontière des conditions de forme pour limiter substantiellement la souveraineté du Parlement fédéral. Brun, Tremblay et Brouillet, *Droit constitutionnel*, 2008, p. 223; Karl Delwaide, " La législature québécoise peut-elle implanter un système complet d'initiative et de référendum ", *C. de D.*, 22, 1981, p. 718; *Attorney-General for New South Wales* c. *Trethowan and Others*, [1932] A.C. 526.

40. Pelletier, " Le renvoi relatif à la sécession… ", 2002, p. 382-385.

négocier que lui impose la Cour suprême du Canada serait automatiquement jugée contraire au paragraphe 1(4) a) de la *Loi fédérale sur la clarté*, bien que parfaitement conforme à l'avis de la Cour et aux obligations supralégislatives qui s'en dégagent. Soulignant cette contradiction explicite entre les motifs de la Cour et le texte de la loi, José Woehrling considère que " le rejet d'une question comportant un mandat de négocier paraît heurter l'esprit de la décision de la Cour suprême ". Après tout, ajoute-t-il, " s'il y a bien quelque chose sur quoi celle-ci insiste, c'est la nécessité que la sécession fasse l'objet d'une négociation "[41]. Elle en fait même le critère unique permettant de distinguer une sécession contraire au droit constitutionnel canadien, dite " sécession unilatérale ", d'une sécession conduite dans le respect des principes et obligations constitutionnelles dégagés par la Cour[42]. Bref, en rejetant à l'avance toute référence à des négociations dans le libellé d'une question, le législateur fédéral se met en porte à faux avec l'essence même de l'avis rendu par la Cour suprême en 1998, soit l'obligation de négocier.

Ironie de l'histoire, par leur refus de la négociation, les autorités politiques fédérales contribuent à accroître les incertitudes et l'imprévisibilité quant aux suites du scrutin et réduisent, de ce fait, la clarté du référendum. Stephen Tierney le souligne à juste titre :

> It should also be borne in mind, however, that the confusion among voters in 1995 sprang not solely from the wording of the question, but from a range of factors, not least the federal government's refusal to contemplate negotiations on partnership.[43]

Au-delà du libellé d'une question, il existe en effet toute une série de facteurs politiques, liés à la qualité de la délibération politique, qui conditionnent la clarté de l'expression référendaire. Comme l'écrivent François Rocher et Nadia Verrelli :

41. " Dès lors, une question qui solliciterait un mandat de négocier et qui prévoirait un deuxième référendum pour soumettre à la population les résultats de la négociation répondrait pleinement, semble-t-il, aux exigences de la Cour suprême ". Woehrling, " Les aspects juridiques… ", 2002, p. 78 et 127.

42. En effet, au paragraphe 86 de son célèbre avis, la Cour définit la sécession unilatérale ainsi : " Le caractère " unilatéral " de l'acte est de première importance, et il faut bien comprendre le sens donné à ce mot. […] Ce qui est revendiqué comme droit de faire " unilatéralement " sécession est plutôt le droit de procéder à la sécession sans négociations préalables avec les autres provinces et le gouvernement fédéral. " *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 86.

43. Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 317.

> Terms are not defined with unequivocal certainty, as the comprehension of these terms functions in the context in which they are used. […] democracy ought to be considered as a marketplace of open deliberations, where ideas and notions are not necessarily perceived in a uniform manner. Political debates are essentially ambiguous; the meaning of the terms used may be interpreted differently depending on the audience, places, context, and the moment of their use.[44]

Par définition, l'incertitude quant à l'issue exacte des négociations entourant la sécession entraîne une part inévitable d'ambiguïté politique[45]. L'idéal de clarté doit, à cet égard, se concilier avec la nature même du projet souverainiste québécois qui repose – comme l'a par ailleurs exigé la Cour suprême – sur une volonté de négocier de bonne foi. Dans ce contexte, interdire toute référence à la négociation dans le libellé de la question, c'est, en quelque sorte, interdire toute référence au cadre juridique établi par l'avis de la Cour…

1.2 La sécession sans nuance, sans compromis

Au-delà du mandat de négocier, le paragraphe 1(4) b) de la *Loi fédérale sur la clarté* prohibe toute référence à un accord politique ou économique entre un Québec indépendant et le reste du Canada. Suivant les termes de la loi, des projets nuancés[46], des projets comportant la recherche d'une nouvelle union d'États souverains ou proposant une conception plus souple et plus contemporaine de la souveraineté (par exemple, une souveraineté " partagée " dans une structure supraétatique) sont tout simplement jugés irrecevables par le Parlement fédéral. En légiférant ainsi, les autorités fédérales cherchent à imposer les termes du débat et proposent une conception " moniste " et simpliste de la souveraineté étatique tout droit sortie d'un autre siècle.

Alors que la Cour suprême, à l'occasion du renvoi de 1998, avait pris soin de formuler son avis en des termes suffisamment généraux

44. Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 213.

45. " Our third scenario is where clarity issues arise not so much from the wording of the question but from the uncertain intentions of political actors or a broadly unpredictable political environment that will result from the referendum. " Tierney, *Constitutional Referendums*, p. 236.

46. Comme le démontrent François Rocher et Nadia Verrelli : " a situation may be simultaneously complex and intelligible " : Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 213.

pour que l'obligation constitutionnelle qui s'en dégage puisse valoir pour d'autres projets que la sécession d'une province, la *Loi fédérale sur la clarté* se veut manifestement plus restrictive. C'est là, encore une fois, un détournement des obligations supralégislatives qui découlent du *Renvoi relatif à la sécession.* En effet, la " transférabilité " de l'obligation constitutionnelle à des projets de modification autre que la sécession pure et simple ressort à la fois du raisonnement de la Cour dans le renvoi de 1998 et de la lecture qu'en font un grand nombre d'auteurs[47]. Après tout, la Cour s'appuie, dans ce renvoi, sur des principes généraux ayant vocation à s'appliquer à l'ensemble des initiatives constitutionnelles approuvées par une majorité claire de la population d'une province à l'occasion d'un référendum. Elle considère que les institutions démocratiques du Canada favorisent un " processus continu de discussion et d'évolution "[48] et souligne que ce droit – article 46 (1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* à l'appui[49] – emporte " l'obligation réciproque " des autres participants d'engager des discussions sur tout projet légitime de modification de l'ordre constitutionnel[50]. Loin de se limiter à la question de la sécession, la Cour mentionne enfin que " la tentative légitime, par un participant de la Confédération, de modifier la Constitution a pour corollaire l'obligation faite à toutes les parties de venir à la table des négociations "[51].

L'emploi de termes aussi généraux et englobants témoigne, de toute évidence, de la volonté de la Cour de définir une obligation de négocier ayant vocation à s'appliquer à d'autres questions que celle de la stricte sécession d'une province. Or, en interdisant tout projet

47. Taillon et Deschênes, " Une voie inexplorée… ", 2012; Woehrling, " Les aspects juridiques… ", 2002, p. 27; Patrick J. Monahan, " The Public policy role of the Supreme Court of Canada in the Secession Reference ", *R.n.droit.const.,* 11, 1999*,* p. 90; André Binette, " Quelle constitution pour le Québec ", *L'aut'journal*, 19 mars 2008; Jean-François Gaudreault-Desbiens, " The Quebec Secession Reference and the judicial arbitration of conflict narratives about law, democracy, and identity ", *Vermont Law Review*, 23, 1999, p. 834; Dwight Newman, " Reconstituting Promises to Negotiate in Canadian Constitution-Making ", *Nat'l J. Const. L.*, 10, 1999, p. 64; Gérald-A. Beaudoin (avec la collaboration de Pierre Thibault), *La Constitution du Canada : institutions, partage des pouvoirs, droits et libertés, Charte canadienne des droits et libertés,* 3e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2004, p. 324; Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 318.

48. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 150.

49. *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.), art. 46 (1) : " L'initiative des procédures de modification visées aux articles 38, 41, 42 et 43 appartient au Sénat, à la Chambre des communes ou à une assemblée législative. "

50. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par 69.

51. *Id.*, par. 88.

d'accord politique et économique entre États souverains, par le biais des paragraphes 1 (4) b) et 1 (6) de la *Loi fédérale sur la clarté*, les autorités fédérales restreignent excessivement la portée de l'obligation constitutionnelle de négocier.

Sans nuance et sans place pour des aménagements politiques et économiques conduisant aux différentes formes contemporaines de partage de la souveraineté, les responsables politiques fédéraux cherchent à instrumentaliser le libellé de la question. Ils tentent, de cette manière, de dénaturer le projet politique des souverainistes québécois qui, de la publication d'*Option-Québec*[52], en 1968 par René Lévesque, jusqu'au référendum de 1995[53], ont toujours cherché à établir, par la négociation des modalités de la souveraineté, de nouveaux rapports d'égal à égal avec le Canada[54]. Encore une fois, en n'imposant qu'une seule conception possible de la souveraineté étatique, le législateur fédéral confond la " clarté " avec la " radicalité " de la question. Sur ce point, Stephen Tierney se montre très critique à l'endroit de la législation fédérale :

> It seems in fact that the *Clarity Act*, s 1 is not concerned simply with the "clarity" of the question. In addition it seeks to constrain the constitutional options which can be presented to the people of a province in a referendum, whether these options are clear or not; because of course any referendum on partnership, shared sovereignty etc. is rendered futile if the prospective partners have made clear they will not negotiate towards such an arrangement. There is in fact nothing necessarily unclear in a question focussing on "a mandate to negotiate partnership" provided that voters know the other party will indeed take part in such negotiations. Certainly the Supreme Court only addressed the issue of secession and not of partnership, but through the *Clarity Act* the federal Parliament has taken the opportunity to preclude even the very possibility of a more nuanced partnership arrangement which may be favoured by the plurality of moderate nationalist opinion in Quebec.
>
> There are also doubts as to whether or not the *Clarity Act* does in fact faithfully reflect what the Supreme Court meant by a "clear" question. First, the

52. René Lévesque et al., *Option Québec*, Montréal, Québec, Les Éditions de l'Homme, 1968.

53. " Entente du 12 juin 1995 ", contenue dans *Projet de loi sur l'avenir du Québec incluant la Déclaration de souveraineté et l'entente du 12 juin 1995*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1995.

54. François Rocher et Nadia Verrelli le soulignent : " […] the idea of a political and economic association with Canada was always linked to the sovereignty idea, although different forms were adopted depending on the time and the political players. " Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 219; Radmilovica, " Strategic Legitimacy Cultivation… ", 2000, p. 855.

> court did not suggest that a referendum would only be clear if its subject matter was restricted exclusively to the question of separation/secession. Certainly the court's opinion was rendered on the subject of secession, but it did not suggest that a province could not hold a referendum on partnership and it expressed no opinion upon whether the constitution of Canada would require the province's partners in Confederation to enter negotiations on such a partnership in the event of a Yes vote.[55]

Excluant toute référence à des négociations et toute question portant sur un projet nuancé, le contrôle mis en place par le Parlement fédéral vise non pas à améliorer le fonctionnement de la démocratie référendaire dans les provinces, mais bien à radicaliser les termes du débat à des fins politico-stratégiques[56], et ce, au mépris de l'avis de la Cour formulé en des termes suffisamment généraux pour fournir un cadre juridique valable à d'autres projets de modification constitutionnelle que la sécession pure et simple. Dans la mesure où la loi fédérale sert à justifier un éventuel refus de reconnaître les résultats d'un référendum sur la souveraineté, l'instrumentalisation du débat sur la clarté de la question à des fins partisanes, à laquelle se livre le législateur fédéral, semble relever davantage de l'opportunité politique que de considérations " purement " juridiques.

2. L'imprécision de la majorité

Outre la clarté de la question, l'avis de la Cour suprême repose également sur l'usage des termes " majorité claire " afin d'attirer l'attention, non pas sur la majorité quantitative (au sens de la conventionnelle majorité des voix exprimées), mais bien sur la dimension qualitative de l'expression référendaire. En effet, à la seule occasion où la Cour précise le sens du terme " majorité claire ", elle écrit : " Dans ce contexte, nous parlons de majorité " claire " au sens qualitatif. "[57] Elle ajoute que l'expression " claire par référendum " consiste en un scrutin " dénué

55. Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 318.

56. Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 218 et 225.

57. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par 87. Comme le dénombre Yves-Marie Morissette, la Cour suprême du Canada a employé plus de 13 fois les termes " expression claire, par une majorité claire de Québécois " sans, toutefois, préciser le sens de ce concept. Morissette, *Le renvoi sur la sécession…*, 2001, p. 106.

de toute ambiguïté "[58] comme cela pourrait être le cas, selon nous, lors d'une élection portant sur plusieurs enjeux et conduisant à une majorité relative ou encore lors d'un référendum vicié par des irrégularités dans la campagne ou dans les opérations de scrutin. En ce sens, une majorité claire s'apprécie au regard de multiples aspects tels que le taux de participation, la qualité de la délibération, le bon déroulement des opérations de vote, le nombre de bulletins rejetés, le respect des règles de financement et de dépenses de campagne… soit tous ces aspects qui permettent, chacun à leur manière, d'accroître l'authenticité, la loyauté ou l'intégrité de l'expression référendaire qui se dégage de la majorité des voix exprimées[59].

Utilisant le flou créé par l'utilisation des termes " majorité claire ", les autorités fédérales ont, par la suite, instrumentalisé à leur profit cette notion en obligeant dorénavant la Chambre des communes à statuer, au cas par cas, sur le caractère suffisant de la volonté exprimée lors d'un référendum sur la sécession. En effet, l'article 2 de la *Loi fédérale sur la clarté* prévoit que la Chambre des communes " détermine " – après le vote – la clarté des résultats du scrutin. Sans indiquer à l'avance un pourcentage d'approbation requis, la loi précise un certain nombre d'éléments qui devraient être pris en considération par les parlementaires fédéraux dans leur analyse. Parmi ceux-ci, on trouve l'importance quantitative de la majorité des voix exprimées, de même que des considérations telles que le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté au référendum, les résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou des assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, du Sénat et des peuples autochtones du Canada ou l'avis des partis politiques représentés à la législature de la province concernée[60]. Un tel dispositif, imprécis et arbitraire, pose problème, entre autres, dans la mesure où il remet en question les conventions constitutionnelles qui avaient jusqu'ici été appliquées et génère davantage d'incertitude que de clarté.

58. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par 87.

59. Richard Ghevontian, " La notion de sincérité du scrutin ", *Cah. Cons. Const*, 13, 2002, p. 63; Fatin-Rouge Stéfanini, *Le contrôle du référendum…,* 2004, p. 189-194; Taillon, *Le référendum expression directe…,* 2012, p. 137-261.

60. *Loi fédérale sur la clarté*, art. 2, par. (2) et (3).

2.1 Une convention constitutionnelle sur la majorité requise

Ce contrôle politique de la clarté des résultats, organisé après le scrutin, nous apparaît, à bien des égards, arbitraire, imprécis, partial et, bien évidemment, tout sauf clair! Pour toute une série de raisons, ce dispositif – et surtout le discours politique qui l'accompagne – rompt avec les usages, pratiques, traditions et conventions constitutionnelles[61] qui avaient jusqu'à présent régi les référendums sur l'avenir politique et constitutionnel des provinces. En effet, le discours politique sous-jacent à ce dispositif, qui traduit, jusqu'à un certain point, l'intention du législateur, consiste pour l'essentiel en une remise en question de la dimension quantitative, soit la conventionnelle règle de la majorité des voix exprimées – un terrain que la Cour suprême avait pourtant pris soin de ne pas emprunter en insistant sur l'expression " majorité claire " au sens qualitatif du terme. Ainsi, pour les plus farouches opposants au projet de souveraineté du Québec, l'emploi des termes " majorité claire " s'est imposé comme un synonyme de " majorité renforcée ".

Se sont donc opérés un détournement des motifs de l'avis de la Cour et, surtout, une rupture avec les précédents applicables en ces matières notamment lors des référendums sur l'avenir politique et constitutionnel de Terre-Neuve (3 juin 1948 et 22 juillet 1948) et du Québec (20 mai 1980 et 30 octobre 1995). Loin d'être anecdotiques, ces précédents sont, dans l'ordre juridique canadien, le point d'ancrage de conventions constitutionnelles, soit de règles non écrites qui lient les acteurs politiques en droit constitutionnel canadien. Suivant les exigences établies par la Cour suprême du Canada, ces conventions existent lorsque sont réunis (1) des précédents (2) qui reposent sur une raison d'être et (3) pour lesquels les acteurs politiques ont le sentiment d'être liés[62]. Or, nous sommes d'avis qu'il existe, du moins qu'il existait, jusqu'à l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté*, une convention constitutionnelle suivant laquelle l'option réunissant plus de 50 % des votes validement exprimées lors d'un référendum sur l'avenir politique et constitutionnel d'une entité fédérée l'emporte.

D'abord, cette convention s'appuie sur plusieurs précédents, dont les résultats extrêmement serrés du référendum québécois du 30 octobre 1995 (soit une majorité de 50,58 % des votes exprimés en

61. Pour une analyse des conventions constitutionnelles que peut générer la pratique référendaire dans les démocraties parlementaires de tradition britannique, voir : Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 107-108.

62. *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753, p. 888-909.

faveur du " non ") ou encore ceux du référendum terre-neuvien du 22 juillet 1948 (52,3 % de majorité en faveur du changement de statut politique de cette colonie britannique) qui témoignent de l'effectivité de la règle du 50 % des voix exprimées dans des situations limites. Elle a ensuite pour raison d'être non seulement le principe démocratique, mais aussi le droit à l'égalité de chaque citoyen qui exprime son vote à l'intérieur d'une même circonscription. Enfin, bien que cela soit toujours la condition la plus difficile à démontrer[63], les acteurs politiques provinciaux, fédéraux, et même impériaux ont eu l'occasion, lors de ces précédents, d'exprimer leur sentiment d'être liés par des résultats référendaires de 50 % plus un des votes exprimés.

Au Québec, les responsables politiques – fédéralistes comme souverainistes, au pouvoir comme dans l'opposition – ont manifesté à plusieurs reprises leur sentiment d'être liés par la majorité conventionnelle de 50 % plus un. Cette règle a été confirmée à de multiples occasions, notamment par la voie législative, comme étant un principe fondamental de la démocratie québécoise. Une loi[64] de même que plusieurs résolutions de l'Assemblée nationale[65] ont été formellement adoptées afin d'expliciter cette adhésion des formations politiques représentées à l'Assemblée nationale à cette définition conventionnelle de la majorité.

Quant aux deux référendums terre-neuviens de 1948, ceux-ci représentent une preuve éloquente de l'effet contraignant de la règle conventionnelle. En effet, ces scrutins furent l'occasion d'un sérieux débat sur le degré de clarté de cette expression référendaire[66]. Pre-

63. *Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 R.C.S 793.

64. *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*, art. 4.

65. Notamment les suivantes : *Résolution de l'Assemblée nationale du Québec du 21 mai 1997 sur le référendum du 30 octobre 1995 et la loi sur la consultation populaire,* 35e légis., 2e sess. (Qc), en ligne : <http://www.saic.gouv.qc.ca/publications/Positions/Partie3/Document35.pdf> (consulté le 26 juin 2014); *Résolution unanime réaffirmant qu'aucun parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale, et réclamant que le gouvernement fédéral s'abstienne d'intervenir et de contester la Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec devant la Cour supérieure du Québec*, le 23 octobre 2013, 40e légis., 1re sess. (Qc), en ligne : <http://www.saic.gouv.qc.ca/ institutionnelles_constitutionnelles/resolutions_assemblee_ nationale.htm> (consulté le 27 août 2014).

66. Centre d'information sur l'unité canadienne, *Pour mieux comprendre les référendums : six cas historiques : Australie, Terre-Neuve, Irlande, Norvège, Danemark, Royaume-*

mièrement, le choix de recourir à une question à trois volets (*statu quo*, gouvernement responsable ou adhésion au Canada) eut pour conséquence que l'option " retour au gouvernement responsable ", la plus populaire auprès des électeurs lors du référendum du 3 juin 1948, ne reçut qu'une majorité relative, soit 44,6 % (contre 41,1 % en faveur de l'adhésion à la fédération canadienne et 13,3 % en faveur du *statu quo*). Devant cette absence de majorité claire, la tenue d'un second référendum apparu nécessaire afin de dégager un résultat sans ambiguïté. Ce deuxième scrutin s'imposa notamment parce que " the British government had stipulated that a clear majority would be needed; should a second ballot be required "[67]. Il faut dire que l'appréciation de la clarté de l'expression référendaire impliquait, dans ce cas, non seulement les élus terre-neuviens, mais aussi les autorités britanniques, qui exerçaient, à l'époque, une forte tutelle coloniale, et les autorités politiques canadiennes directement concernées par l'éventualité d'une adhésion à la fédération canadienne[68].

Sur ce point, Vincent Lemieux rapporte qu'il y eut, avant le vote, un débat sur le type de majorité que devait recueillir l'option victorieuse pour qu'elle engage le gouvernement du Royaume-Uni et celui du Canada. D'après cet auteur, le Royaume-Uni précisa alors " qu'il se sentirait lié par tout vote majoritaire en faveur de la confédération, si faible soit-il ". Toutefois, le gouvernement canadien et le gouvernement de Commission de Terre-Neuve n'avaient pas de position aussi explicite. Finalement, après le résultat relativement serré de 52,3 % de " oui " contre 47,6 % de " non ", le gouvernement du Royaume-Uni, celui du Canada et celui de la Commission déclarèrent conjointement que " le résultat était clair et que des démarches seraient entreprises pour le mettre en application "[69]. Ainsi, après avoir posé l'exigence

Uni, Ottawa, Centre d'information sur l'unité canadienne, 1978, p. 12; Daniel Proulx, " La modification constitutionnelle de 1997 relative aux structures scolaires au Québec : une mesure opportune et juridiquement solide ", *R. du B.*, 58, 1998, p. 41-94; Gérald-A Beaudoin, *Le fédéralisme au Canada*, coll. " Bleue ", Montréal, Wilson & Lafleur, 2000, p. 362; Bibliothèque et Archives Canada, *La Confédération canadienne*, en ligne : <https://www.collectionscanada. gc.ca/confederation/023001-3060-f.html#g> (consulté le 18 avril 2014).

67. Patrick Boyer, *Direct Democracy in Canada : The History and the Future of Referendum*, Toronto, Dundurn Press, 1992, p. 121.

68. Avant l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982,* l'adhésion d'une nouvelle colonie britannique à la fédération canadienne était régie par l'article 146 de la *Loi constitutionnelle de 1867,* 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.).

69. Vincent Lemieux, " Le référendum et la démocratie au Canada ", dans Peter Aucoin (dir.), *Le gouvernement représentatif et la réforme des institutions*, étude nº 38, Ottawa,

d'une majorité " clearly and beyond all possibility of misunderstanding "[70], et constaté l'ambiguïté que suscitait la majorité relative qui se dégageait du référendum à trois options du 3 juin 1948, les autorités canadiennes ont salué et donné suite à une majorité de 52,3 % des votes exprimés. Cela constitue, depuis, un précédent important dans l'histoire canadienne qui témoigne non seulement du droit des Terre-Neuviens de décider librement de leur avenir, mais aussi de l'autorité d'un résultat faiblement au-dessus du seuil de majorité de 50 % plus un des votes exprimés.

Ces précédents, qui reposent sur l'égalité politique de chaque citoyen et le principe démocratique, liaient les responsables politiques québécois et canadiens jusqu'à ce que les autorités fédérales décident de rompre avec ces conventions. Cette rupture s'est exprimée de multiples manières. Il y eut, d'abord, les déclarations de Jean Chrétien et de son ministre des Affaires intergouvernementales, Stéphane Dion, peu après le référendum de 1995[71], puis l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté* et l'interprétation préconisée par le gouvernement fédéral du *Renvoi relatif à la sécession du Québec* qui, sans énoncer d'exigences précises, ont contribué à accréditer cette forme de remise en question de la majorité conventionnelle[72]. Enfin, dans les provinces du reste du Canada, plusieurs seuils de majorité renforcée ont été appliqués depuis les années 2000' dans des scrutins portant sur des aspects matériels de la constitution de ces provinces[73], participant, de ce fait,

Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, 1985, p. 141.

70. Boyer, *Direct Democracy…*, 1992, p. 122.

71. Radmilovica, " Strategic Legitimacy Cultivation… ", 2010, p. 857.

72. Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 216.

73. Des majorités qualifiées ont également été exigées dans trois provinces lors de récents référendums sur la réforme du mode de scrutin. En Colombie-Britannique, lors des référendums du 17 mai 2005 et du 12 mai 2009, la proposition de réforme électorale devait réunir au moins 60 % des voix exprimées dans 60 % des 79 circonscriptions de la province. À Île-du-Prince-Édouard, pour le référendum du 28 novembre 2005, le gouvernement a exigé un seuil de 60 %. Vu la taille de la province, on n'a pas osé exiger de répartition territoriale… En Ontario, lors du référendum du 10 octobre 2007, on a imposé une majorité d'au moins 60 % des voix exprimées à l'échelle de la province ainsi qu'une majorité de plus de 50 % dans au moins 60 % des circonscriptions de l'Ontario. *Loi sur le Référendum relatif au système électoral*, L.O. 2007, c. 1, art. 4 et 5; André Barnes et James R. Roberston, *Les projets de réforme électorale dans diverses provinces du Canada*, PRB-04-17F, Ottawa, Service d'information et de recherche parlementaires, 2007, p. 7-9, en ligne : <http://www.parl.gc.ca/information/library/PRBpubs/prb0417-f.pdf.>; Elections BC, *Statement of Votes : Referendum on Electoral Reform May 17 2005*, Victoria, Elections BC, 2005, p. 17

à l'établissement de nouveau standard démocratique et rompant avec la majorité conventionnelle du 50 % plus un qui s'était auparavant appliquée dans ces provinces. Autrement dit, le spectre de la sécession a incité le reste du Canada à prendre position en faveur des majorités renforcées et à recourir à celles-ci pour certains référendums organisés dans leurs champs de compétence.

Ce non-respect des conventions, bien qu'il puisse être constaté par les tribunaux canadiens, ne peut être juridiquement sanctionné par ces derniers, et ce, en raison de la nature particulière des conventions constitutionnelles comme source du droit constitutionnel canadien. La convention constitutionnelle relative à l'effet contraignant d'une majorité de 50 % plus un des votes exprimés s'inscrit – comme toutes les conventions constitutionnelles – en décalage ou en contradiction avec le droit constitutionnel écrit et formel. Il s'agit d'une évolution des pratiques qui n'avait pas été anticipée par des textes qui restent en apparence toujours en vigueur[74]. Forcés de choisir entre l'application du droit formel et cette évolution conventionnelle, les tribunaux peuvent suggérer le respect des conventions constitutionnelles, mais ils ne sont à terme pas en mesure d'en forcer l'exécution.

En l'espèce, la contradiction réside dans l'effet consultatif (ou non exécutoire) du référendum tel que reconnu depuis longtemps par la jurisprudence canadienne. Effectivement, au Canada, le référendum n'a pas vocation à remplacer ou à se substituer aux autorités constituées qui assurent la sanction royale des lois, comme l'ont d'ailleurs bien établi les tribunaux[75]. Les résultats référendaires sont, du moins en théorie, une expression de la volonté des électeurs qui ne s'impose pas automatiquement ou directement aux autorités légales

74. C'est pour cette raison que les tribunaux canadiens reconnaissent l'existence et l'importance des conventions constitutionnelles sans pour autant pouvoir sanctionner leur non-respect. En effet, les conventions restreignent l'étendue du pouvoir discrétionnaire dont dispose, en vertu des textes, un organe constitué. *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, p. 881 (motifs des juges Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard et Lamer). Les tribunaux sont tenus d'appliquer le texte de la Constitution, et non la convention, norme créée par les pratiques politiques. Nicole Duplé résume ainsi la place des conventions dans l'ordre juridique canadien : " Les conventions de la constitution sont des règles que les acteurs politiques doivent suivre sous peine de perdre leur légitimité alors même qu'ils agiraient conformément au droit. La sanction des conventions constitutionnelles est administrée par les acteurs politiques qu'elles lient ou, ultimement, par l'opinion publique. " Nicole Duplé, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2004, p. 65.

75. Dans *Re : The Initiative and Referendum Act,* [1919] A.C., p. 935-946 ; *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1006 ; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 87.

que sont les représentants de la Reine (gouverneur général et lieutenant-gouverneur)[76]. En raison de la protection constitutionnelle de la charge de Reine et de ses représentants, s'est donc imposée l'idée selon laquelle seul le référendum dit " consultatif ", c'est-à-dire un scrutin dont les résultats ne sont pas directement exécutoires, est conforme au droit constitutionnel canadien[77]. Parce qu'elle a en pratique pour conséquence de lier les acteurs politiques par l'expression sans ambiguïté d'une majorité de voix, la convention constitutionnelle limite l'étendue de la discrétion dont disposent les organes constitués et contredit, en ce sens, le droit constitutionnel formel.

Ce décalage entre le droit constitutionnel formel et la majorité conventionnelle qui s'est cristallisée en convention constitutionnelle à travers les précédents de 1948, de 1980 et de 1995, est, jusqu'à un certain point, révélateur de l'inconstitutionnalité de la *Loi fédérale sur la clarté*. En effet, les évolutions qu'une convention constitutionnelle opère en marge du droit constitutionnel formel (en l'occurrence les effets contraignants d'une majorité de 50 % plus un des votes exprimés lors d'un référendum) ne peuvent être modifiées par une simple loi du Parlement fédéral. Seule une modification de la Constitution formelle pourrait opérer un tel changement. Agir autrement reviendrait à imposer formellement aux organes constitués un seuil de majorité obligatoire à partir duquel ces organes verraient l'exercice de leurs pouvoirs constitutionnels contraints par une procédure référendaire qui, en l'état actuel des choses, ne dispose d'aucun fondement en droit constitutionnel canadien, où le référendum est formellement " consultatif ". En d'autres termes, ce qu'une convention fait évoluer, le législateur ne peut unilatéralement le défaire sans entrer en contradiction avec le droit constitutionnel formel auquel cette convention se rattache. C'est donc parce que la convention constitutionnelle sur l'effet contraignant d'une majorité de 50 % plus un est en décalage

76. Patrick Taillon, " Pour une redéfinition du référendum consultatif ", *R.I.D.C.*, 1, 2007, p. 143-156.

77. Julien Côté, *La consultation populaire au Canada et au Québec*, 3e éd., Québec, Directeur général des élections du Québec, 2000, p. 12; Lemieux, " Le référendum et la démocratie… ", 1985, p. 136; Beaudoin, *Le fédéralisme…*, 2000, p. 151; Mollie Dunsmuir, *Référendums : l'expérience canadienne dans un contexte international*, coll. " Étude générale BP-271F ", Ottawa, Bibliothèque du Parlement, 1992, p. 32; Benoît Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough, Carswell, 1996, p. 164-166; Jacques-Yvan Morin et José Woehrling, *Les Constitutions du Canada et du Québec. Du régime français à nos jours*, t. 1, Montréal, Les Éditions Thémis, 1994, p. 501-502; Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit constitutionnel*, 4e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 227-228; Boyer, *Direct Democracy…*, 1992, p. 90.

avec le droit constitutionnel formel, qui prévoit que les organes constitués (du moins le lieutenant-gouverneur et le gouverneur général) ne sont pas liés par les résultats référendaires[78], que cette convention ne peut être codifiée ou modifiée par une simple loi ordinaire telle que la *Loi fédérale sur la clarté.*

Cet argument fondé sur les rapports complexes entre convention et Constitution risque de s'avérer également exact à l'encontre de la *Loi 99*, à une différence près. Certes, la codification dans cette dernière de la règle de la majorité des voix exprimées, tout comme celle de la majorité claire dans la *Loi fédérale sur la clarté,* heurte le droit constitutionnel formel. Toutefois, contrairement à la *Loi fédérale sur la clarté* qui impose un nouveau standard démocratique en modifiant à la fois la majorité conventionnelle (50 % plus un) et l'état du droit formel (l'effet purement consultatif du référendum), la *Loi 99* se limite, par de simples dispositions déclaratoires, à réitérer les termes d'une convention constitutionnelle effective. Autrement dit, elle décrit l'état du droit constitutionnel lorsque celui-ci se conjugue aux conventions et au principe démocratique.

2.2 Un seuil indéterminé et indéterminable

La remise en question du seuil de 50 % plus un que cherche à opérer la *Loi fédérale sur la clarté*, en plus de contrevenir aux conventions constitutionnelles qui se dégagent des usages et de la pratique, souffre d'une cruelle imprécision. La loi crée les conditions permettant d'imposer un pourcentage plus élevé que la majorité conventionnelle de 50 % plus une des voix exprimées[79] sans pour autant mentionner l'ampleur des appuis nécessaires. Au contraire des autres États ayant recours aux majorités renforcées – où les règles du jeu sont explicites

78. *Re : The Initiative and Referendum Act* ; *The King* c. *Nat Bell Liquors Ltd*, [1922] 2 A.C. 128; Henri Brun, François Chevrette, Raynold Langlois et Maurice Pinard, *Mémoire d'un comité du Barreau à la Commission de la présidence du conseil, de la constitution et des affaires intergouvernementales sur le livre blanc sur la consultation populaire au Québec*, Montréal, Barreau du Québec, Service de la recherche et de la législation, 1977, p. 2.

79. *Loi fédérale sur la clarté*, art. 2 (2) a) : " Dans le cadre de l'examen en vue de déterminer si une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle voulait que celle-ci cesse de faire partie du Canada, la Chambre des communes prend en considération : a) l'importance de la majorité des voix validement exprimées en faveur de la proposition de sécession […] ".

et font l'objet d'un consensus politique préalable[80], le dispositif mis en place par la *Loi fédérale sur la clarté* conduit à une appréciation politique et subjective, effectuée après le scrutin, par des parlementaires ayant été personnellement engagés dans les débats référendaires. En ce sens, la *Loi fédérale sur la clarté* est un exemple inédit de majorité à pourcentage indéterminé et qui reste indéterminable[81], même après le dépouillement des boîtes de scrutin, puisque la majorité requise dépend de l'appréciation discrétionnaire faite après coup par les parlementaires fédéraux. L'objectif de clarté prétendument affiché par le législateur fédéral s'en trouve bien évidemment affecté, dans la mesure où le dispositif est employé de manière à jeter un doute sur la majorité conventionnelle du 50 % des voix exprimées plus une, tout en suscitant la confusion la plus complète quant au le seuil de majorité requis qui, lui, reste indéterminé et indéterminable tout au long des opérations de votation.

Il faut dire que le caractère arbitraire et imprécis du dispositif mis en place par la *Loi fédérale sur la clarté* tient pour beaucoup au choix du moment où ce contrôle est exercé. Comme le prévoit le paragraphe 2 (1) de la loi, la Chambre des communes détermine " *après* la tenue d'un référendum […] si, dans les circonstances, une majorité claire de la population de la province " [nos italiques] s'est prononcée en faveur de la sécession. Le législateur fédéral conditionne ainsi son obligation de négocier énoncée par la Cour à une appréciation politique des résultats, effectuée *a posteriori*, plusieurs jours après la fin du dépouillement du vote[82]. De cette manière, les responsables

80. Commission européenne pour la démocratie par le droit, *Le référendum en Europe, analyse des règles juridiques des États européens*, rapport nº 287/2004 adopté par le Conseil des élections démocratiques lors de sa 14e réunion (Venise, 20 octobre 2005) et la Commission de Venise lors de sa 64e session plénière (Venise, 21-22 octobre 2005), en ligne : <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD (2005) 034.aspx> (consulté le 26 juin 2014); Taillon, *Le référendum expression directe…,* 2012, p. 267-369; Félix-Antoine Dumais-Michaud, *Pour une catégorisation et une classification critique des majorités renforcées au Canada*, mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des études supérieures, Université Laval, 2013; Louis Massicotte, " La réforme de la procédure référendaire québécoise : la réflexion sur quelques enjeux ", dans Pierre F. Côté (dir.), *Démocratie et référendum : la procédure référendaire. Actes du colloque du département de science politique de l'Université de Montréal*, Montréal, Québec Amérique/Département de science politique, Université de Montréal, 1992, p. 130-136.

81. Dumais-Michaud, *Pour une catégorisation…*, 2013.

82. Cette volonté de préserver une marge d'appréciation politique des résultats se dégage des propos du ministre responsable de la loi. Ce dernier déclarait : " Aussi est-il [*sic*] impossible de déterminer cette majorité claire aujourd'hui, dans la quiétude d'un Canada uni, en dehors de toute turbulence référendaire, car les circonstances dans lesquelles

politiques fédéraux arrivent à changer à la fois les règles du jeu démocratique en cours de route, par une rupture avec la règle conventionnelle du 50 % plus un, et à s'octroyer, du même coup, une capacité extraordinaire à réécrire ou, à tout le moins à préciser, les règles du jeu une fois que l'épreuve référendaire a été disputée[83]. Cela constitue un double affront aux yeux de bien des nationalistes québécois, dans la mesure où les autorités fédérales se placent dans une posture où, après avoir fait campagne afin de convaincre une majorité de Québécois d'adhérer à leur projet politique, ils se réservent le droit de déterminer, en cas d'échec, qu'une majorité contraire à leur conviction n'en est pas une. Quoi qu'il arrive, le Parlement fédéral dispose de la marge de manœuvre pour prétendre que les résultats, pour une raison ou pour une autre, ne sont pas suffisamment clairs.

Pour les autorités politiques fédérales, cette forme de majorité indéterminée et indéterminable représente une façon bien utile de ne pas s'exposer prématurément à des critiques sur le caractère arbitraire de la majorité exigée, tout en conservant une marge de manœuvre considérable quant à la définition au cas par cas de ce seuil de majorité. Il n'empêche qu'un tel dispositif témoigne aussi de la difficulté à imposer précisément un autre seuil que celui du 50 % plus une des voix exprimées. Comme le soulignent Anthony Bradley, Carlos Closa Montero et Kaarlo Tuori dans leur avis sur le Monténégro pour la commission de Venise, il n'existe pas de normes internationales ou de définition généralement admise de ce qui constitue une majorité suffisamment renforcée[84]. Est-ce 55 %, 60 %, 65 %...? Au-delà de la majorité des voix exprimées, il n'y a à notre avis pas de standard logique et rationnel qui s'impose[85].

Ce n'est donc pas un hasard si les rédacteurs de la *Loi fédérale sur la clarté,* après avoir remis en cause la règle conventionnelle

cette évaluation politique devrait être faite nous sont inconnues ". Stéphane Dion, " Un projet de loi " raisonnable " ", *La Presse*, 15 décembre 1999, p. B3.

83. Comme l'écrit Stéphane Courtois : " Par cette procédure, Ottawa n'entend ni plus ni moins se donner un instrument lui permettant de trancher les résultats serrés aux effets potentiellement déstabilisateurs ". Courtois, " Entre légitimité et stabilité… ", 2002, p. 66.

84. Anthony Bradley, Carlos Closa Montero et Kaarlo Tuori, *Avis sur la compatibilité avec les normes internationales applicables de la législation en vigueur au Monténégro concernant l'organisation de référendums, Avis adopté par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (commission de Venise) lors de la 65e session plénière, 16-17 déc. 2005,* p. 8; Andreas Auer, Georgio Malinverni et Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse,* coll. " Précis de droit Staempfli ", vol. 1, Berne, Staempfli, 2000, p. 204.

85. Patrick Taillon, *Le référendum expression directe…*2012, p. 239-255

du 50 % plus un, se sont abstenus de préciser un seuil de majorité requis[86], privilégiant une appréciation toute subjective des résultats. Après tout, il est bien plus facile de critiquer la règle du 50 % plus un que de définir avec précision un seuil de majorité renforcée. Conscients de l'opposition unanime de la classe politique québécoise au seuil de majorité renforcée[87], les responsables politiques canadiens ont vraisemblablement considéré que de suggérer un seuil précis risquait de les exposer à de solides et sévères critiques. Selon François Rocher et Elisenda Casanas Adam, " la loi fédérale a plutôt cherché à accroître la marge d'incertitude en accréditant l'idée que le gouvernement fédéral fixera la barre à une hauteur vertigineuse avant de s'asseoir à la table des négociations "[88].

Parce qu'il s'avère généralement difficile de défendre rationnellement et objectivement un seuil de majorité renforcée plutôt qu'un autre, une majorité à pourcentage indéterminé et indéterminable, comme le proposent les autorités canadiennes dans la *Loi fédérale sur la clarté,* dissimule donc plus facilement son caractère irrationnel. Si Vincent Lemieux qualifiait les majorités renforcées de " conditions arbitraires de validité du vote "[89], c'est qu'elles ont en fait toutes les apparences d'une " manipulation " des règles du jeu référendaire. Comme le soutient Louis Massicotte dans un texte sur les majorités renforcées, rédigé quelques années avant l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté*, il n'est ni très habile ni équitable de modifier ces règles. Il écrit :

> […] rien ne justifie qu'on impose à l'option adverse des exigences dont on se dispense soi-même. Peu de choses rendent les électeurs aussi cyniques que le spectacle de ces politiciens qui changent les règles du jeu au gré de la conjoncture.[90]

---

86. " […] the federal government simply states that an absolute majority would not suffice " Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 216.

87. Voir notamment : *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*; *Loi sur la consultation populaire*, L.R.Q., c. C-64.1; *Résolution de l'Assemblée nationale du Québec du 21 mai 1997 sur le référendum du 30 octobre 1995*; Raymond Giroux, " La majorité référendaire : Brun en appelle à l'Assemblée nationale ", *Le Soleil*, mercredi 15 mars 2006, p. A3.

88. Rocher et Casanas Adam, " L'encadrement juridique… ", 2015.

89. Du moins, c'est ce que Vincent Lemieux écrivait, bien des années avant l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté*, à propos des majorités renforcées : Lemieux, « Le référendum et la démocratie… », 1985, p. 133.

90. Massicotte, " La réforme de la procédure référendaire… ", 1992, p. 130-136. Ces propos rédigés avant l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté* n'ont toutefois pas empêché

Cette manipulation des règles fondamentales du jeu démocratique est d'autant plus grave dans le cas de la *Loi fédérale sur la clarté* qu'elle s'accompagne d'une imprévisibilité liée à la manière dont législateur introduit un contrôle *a posteriori* de la clarté des résultats. Le seuil de majorité requis reste alors inconnu tout au long de la campagne référendaire, ce qui n'améliore en rien la clarté des débats et la qualité de la délibération[91].

Difficiles à définir, les majorités renforcées sont tout aussi difficiles à justifier. De tels seuils heurtent généralement plusieurs principes fondamentaux de l'ordre juridique. Ils représentent une grave atteinte au principe d'égalité des citoyens. Plutôt que de compter les votes, les majorités renforcées nous incitent à les soupeser, à leur accorder à terme une importance qui varie en fonction des choix exprimés. L'influence de chaque électeur sur le résultat n'est dès lors plus la même selon qu'il se prononce pour ou contre l'option privilégiée par les règles de majorité renforcée[92]. Or, au nom de quel principe ou de quelle conception de la légitimité peut-on considérer le vote de certains électeurs comme moins déterminant que d'autres? Les majorités renforcées compromettent la neutralité du scrutin en avantageant un camp au détriment d'un autre.

Elles introduisent entre les électeurs une inégalité fondée sur les convictions politiques. Effectivement, elles opèrent une distinction, fondée sur l'un des motifs analogues à ceux énumérés à l'article 15 de

Louis Massicotte de soutenir quelques années plus tard l'adoption de la *Loi fédérale sur la clarté*. Michel Venne, " " Majorité claire ". Un professeur propose 50 % + 1... des électeurs inscrits ", *Le Devoir*, 8 septembre 1998, disponible en ligne : <http://www.vigile.net/archives/3e/Omajorite/venneinscrits.html> (page consultée le 27 août 2014).

91. En ce sens, la *Loi fédérale sur la clarté* ajoute confusion et incertitude là où la majorité conventionnelle du 50 % plus un établissait des balises claires. C'est dans cette optique que Scott Reid, journaliste au *National Post*, qualifie cette loi par les termes " Obscurity Act ". Il écrit : " the *Clarity Act* does not provide us with such clarity. The *Clarity Act* simply employs delay tactics, without giving effect to the Supreme Court ruling. " Scott Reid , cité par Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 225.

92. Dénonçant cela, Ernst-Wolfgang Böckenförde écrit : " L'égalité juridique exige l'égalité numérique. Si tous les citoyens doivent avoir des droits de participation politique égaux et, de ce fait, des chances égales d'influence politique, alors toute opinion politique doit être pesée à la même aune. Des différenciations qualitatives, qu'elles soient fondées sur l'intensité de la participation au processus démocratique ou sur une distinction de la *pars sanior* et *pars major*, ne sauraient se produire. Sur la base de l'égalité démocratique, les suffrages ne peuvent être — du point de vue juridique — que comptés et non soupesés. " E.-W. Böckenförde, *Le droit, l'État et la constitution démocratique,* Bruxelles/Paris, Bruylant/LGDJ, 2000, p. 292.

la *Charte canadienne des droits et libertés*[93] (les convictions politiques) qui a pour effet de dévaloriser et de discriminer certaines idées politiques, ainsi que les personnes qui les défendent. Elles portent atteinte à l'idée selon laquelle chaque électeur doit être considéré comme le détenteur d'une égale part de liberté politique[94]. En fonction de l'option privilégiée par les règles de majorité renforcée, l'impact ou le degré d'influence de chaque vote à l'intérieur d'une même circonscription n'est plus le même. On accorde alors plus de poids au vote de certains électeurs, soit ceux qui soutiennent l'option privilégiée, par les règles de majorité renforcée. Les majorités renforcées introduisent donc un biais structurel : elles favorisent l'une des options au détriment d'une autre. La procédure référendaire perd ainsi de sa neutralité[95].

Cette atteinte au droit à l'égalité des électeurs et cette discrimination fondée sur les convictions politiques qui résultent de l'imposition d'une majorité indéterminée et indéterminable ne peuvent par ailleurs se justifier au regard de l'article 1er de la *Charte canadienne des droits et libertés*[96]. En effet, les moyens employés par le législateur afin d'atteindre ses fins ne présentent aucun lien rationnel avec l'objectif de clarté. Le vote d'une résolution – après le vote – ne fait qu'accroître l'imprévisibilité et les incertitudes quant à l'issue du vote. Le moyen choisi est donc manifestement disproportionné! Parmi les moyens à sa disposition, le législateur n'a, de toute évidence, pas opté pour l'un des moins attentatoires, puisqu'il existe bien d'autres solutions permettant de garantir la clarté, la loyauté et l'intégrité de l'expression référendaire sans pour autant compromettre la neutralité du scrutin,

93. Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982.*

94. Une majorité renforcée " est antidémocratique parce qu'elle nie le principe de l'égalité des électeurs en donnant plus d'influence aux partisans du *statu quo* qu'à ceux du changement de statut politique. Elle crée deux catégories de citoyens et deux échelles de valeur des idées politiques. Elle institue l'injustice en règle de gouvernement. " Denis Monière, " Élection référendaire ou référendum. Pourquoi on ne peut pas faire naître un pays par une élection ", *Le Devoir*, 27 et 28 mai 2006, en ligne : <http://archives.vigile.net/06-5/26.html#13> (consulté le 26 juin 2014).

95. Elaine Spitz, *Majority Rule*, Chatham (NJ), Chatham House Publishers, 1984, p. 212.

96. L'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* autorise les atteintes aux droits et libertés jugées raisonnables dans une société libre et démocratique. Ces limites doivent, entre autres, comporter un lien rationnel, représenter une atteinte minimale dans la poursuite d'un d'une préoccupation urgente et réelle et, enfin, générer plus d'effets positifs pour la collectivité que d'effets négatifs sur l'individu limité dans ses droits. *R.* c. *Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, par. 68 à 71 (motifs du juge en chef Dickson pour la majorité).

le droit à l'égalité de chaque électeur et sans introduire un avantage disproportionné pour un camp au détriment d'un autre.

Ce biais structurel qu'introduit la *Loi fédérale sur la clarté* soulève, en dernière analyse, un problème inhérent de ce type de contrôle exercé par un organe politique, soit celui du manque de *neutralité* et d'*indépendance*. En l'espèce, le Parlement fédéral est à la fois parti à la négociation et juge de la clarté du résultat[97]. Or, sur une question aussi délicate que la sécession d'une province, nul doute que le fédéral n'est ni indépendant ni impartial. Dans la mesure où l'examen de la clarté de l'expression référendaire n'est pas un processus qui s'opère en dehors de toutes considérations politiques, il ne peut guère en être autrement. De toute évidence, l'attitude des autorités centrales quant au référendum organisé par une province est orientée bien plus en fonction des rapports de force qui animent les relations entre le pouvoir fédéral et les entités fédérées que par des principes juridiques. Les intérêts partisans, l'existence d'une majorité stable dans chacune des chambres et le jeu de la discipline de parti exercent un impact non négligeable sur la manière dont un organe politique examine un référendum organisé par un autre ordre de gouvernement. Dans ce contexte, l'appréciation politique de l'expression référendaire est inévitablement instrumentalisée au service des intérêts partisans des parlementaires fédéraux chargés du contrôle.

Conclusion

En décalage et en contradiction avec l'avis de 1998 de la Cour suprême du Canada, la *Loi fédérale sur la clarté* met en place un dispositif imprécis et arbitraire, qui confond la clarté avec la radicalité de la question et qui, à notre avis, rompt avec les pratiques et conventions constitutionnelles existantes relatives à l'effet politiquement contraignant de la majorité des voix exprimées lors d'un référendum. En légiférant ainsi, le Parlement fédéral agit *ultra vires,* dans la mesure où il tente, par une simple loi fédérale, de modifier des normes supralégislatives non écrites qui sont incorporées à la Constitution du Canada et qui, par conséquent, ne peuvent être modifiées que dans le respect des procédures instaurées par la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

97. Francis Hamon, " *Le contrôle du référendum* ", dans Francis Hamon et Olivier Passelecq (dir.), *Le référendum en Europe : bilan et perspectives Actes du colloque organisé les 28-29 janvier à la Maison de l'Europe de Paris,* Paris, L'Harmattan, 2001, p. 215.

L'obligation constitutionnelle de négocier de bonne foi les modalités de la sécession se trouve ainsi limitée par les paragraphes 1 (6) et 2 (4) de la loi qui interdisent au gouvernement fédéral d'entreprendre des négociations en cas de vote négatif de la Chambre des communes quant à la clarté de la question ou de la majorité référendaire. Fondée sur des critères plus restrictifs que ceux énoncés par la Cour suprême dans le renvoi de 1998, la loi tente d'opérer une modification unilatérale du droit constitutionnel formel.

Du fait de son objet, de ses effets, des techniques rédactionnelles employées et des normes qu'elle cherche à modifier, la *Loi fédérale sur la clarté* n'est pas une loi comme les autres. Certes, il s'agit d'une loi " ordinaire ", au sens où elle a été édictée suivant la procédure normale d'adoption des lois fédérales, mais dont le contenu – matériellement constitutionnel – vise à " neutraliser " les effets de normes supralégislatives qui, conformément à la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982,* ne peuvent être modifiées que dans le respect des procédures spéciales de modification. Le Parlement fédéral cherche ainsi à conduire une réforme " paraconstitutionnelle "[98], c'est-à-dire à modifier par la voie législative l'état du droit constitutionnel canadien établi dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. Cette façon de faire s'inscrit dans une tendance lourde au Canada qui consiste à utiliser la loi ordinaire pour conduire des réformes institutionnelles relevant du domaine exclusif des procédures complexes de modification et nécessitant un accord fédéral-provincial.

98. Le concept de para-constitutionnalité est inspiré en partie de la définition qu'en donne Johanne Poirier dans ses travaux sur les ententes intergouvernementales. Pour reprendre ses termes, une " fonction para-constitutionnelle désigne une fonction s'inscrivant en marge ou en complément de normes constitutionnelles. Il peut s'agir de contourner, compléter, interpréter, déjouer ou éviter les normes ou la nécessité de réformes institutionnelles ". Johanne Poirier, " Quand le non-droit fait la loi : les ententes entre partenaires fédéraux et l'hypothèse du pluralisme juridique ", Site collaboratif de recherches sur l'avenir du droit public, Centre de droit public de l'ULB, en ligne : <http://dev.ulb.ac.be/droitpublic/index. php?id=14&tx_ttnews[pointer]=1&cHash=bf631284> (site consulté le 16 juillet 2013); Catherine Mathieu et Patrick Taillon, " Aux frontières de la modification constitutionnelle : le caractère para-constitutionnel de la réforme du Sénat canadien ", R.Q.D.C., 5, 2013, en ligne : <http://www.aqdc.org/pub/cms_volume_tablemat.php?id_volume=5> (consulté le 18 avril 2014); Catherine Mathieu, *La réforme du Sénat en marge des procédures multilatérales de modification constitutionnelle*, mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des études supérieures, Université Laval, 2013, p. 8, 11, 12, 27, 54, 59, 63, 108, 140 et 141.

La *Loi fédérale sur la clarté* se rapproche, en ce sens, de plusieurs autres lois du même type. La loi sur les vétos régionaux[99], les lois provinciales rendant obligatoire la tenue d'un référendum préalablement à l'approbation par ces provinces de toute modification formelle à la Constitution du Canada[100] et les lois sur les élections à date fixe[101], adoptées au cours des dernières années, sont des exemples de ce type de législation. Certaines de ces lois ont d'ailleurs été contestées – avec succès – devant les tribunaux. On peut penser aux recours entrepris à l'encontre des tentatives fédérales de réforme du Sénat et de modification à la *Loi sur la Cour suprême* qui, à terme, ont fait l'objet de deux renvois dans le cadre desquels la Cour suprême a invalidé les réformes

99. La *Loi concernant les modifications constitutionnelles*, L.C. 1996, c. 1; Andrew Heard and Tim Swartz, " The Regional Veto Formula and Its Effects on Canada's Constitutional Amendment Process ", *C.J.P.S.,* 30, 2, 1997.

100. Parmi ces lois se trouvent celles adoptées par la Colombie-Britannique (*Referendum Act*, R.S.B.C. 1996, c. 400 et *Constitutional Amendment Approval Act*, R.S.B.C. 1996, c. 67) et l'Alberta (*Constitutional Referendum Act*, R.S.A. 2000, c. 25). Voir aussi Sébastien Grammond, " Une province peut-elle subordonner l'approbation d'une modification constitutionnelle à la tenue d'un référendum ", *C. de D.*, 38, 3, 1997; Patrick Taillon, *Les nouveaux obstacles juridiques au renouvellement du fédéralisme canadien*, étude préparée pour le compte de l'Institut de recherche sur le Québec, Montréal, I.R.Q., 2007; Nancy Côté, *Referendums and constitutional amendment in Canada*, North York, Osgoode Hall Law School, York University, 2000.

101. En plus du Parlement fédéral, qui a adopté la *Loi modifiant la Loi électorale du Canada*, L.C. 2007, c. 10, la majorité des provinces ont également adopté des lois prévoyant la tenue d'élections à date fixe : *Constitution (Fixed Election Dates) Amendment Act, 2001*, S.B.C. 2001, c. 36 (Colombie-Britannique); *An Act to Amend the House of Assembly Act and the Elections Act, 1991*, S.N.L. 2004, c. 44 (Terre-Neuve-et-Labrador); *An Act to amend the Election Act, the Election Finances Act and the Legislative Assembly Act, to repeal the Representation Act, 1996 and to enact the Representation Act, 2005*, S.O. 2005, c. 35 (Ontario); *Elections and Plebiscites Act*, S.N.W.T. 2006, c. 15 (Territoires du Nord-Ouest); *An Act to Amend the Election Act, S.P.E.I. 2007*, c. 29 (modifiée par S.P.E.I. 2008, c. 9) (Île-du-Prince-Édouard); *Loi modifiant la Loi sur l'Assemblée législative*, L.N.-B. 2007, c. 57 (Nouveau-Brunswick); *An Act to amend The Legislative Assembly and Executive Council Act, 2007*, S.S. 2008, c. 6 (Saskatchewan); *The Lobbyists Registration Act and Amendments to The Elections Act, The Elections Finances Act, The Legislative Assembly Act and The Legislative Assembly Management Commission Act*, S.M. 2008, c. 43, annexe B (Manitoba). Le Parlement du Québec a adopté, en juin 2013, la *Loi modifiant la Loi électorale afin de prévoir des élections à date fixe*, L.Q. 2013, c. 13. Voir aussi Adam M. Dodek, " The Past, Present and Future of Fixed Election Dates in Canada ", *J.P.P.L.,* 4, 2009; Andrew Heard, " Legality and Fiction about Federal Fixed-Date Elections ", *J.P.P.L.*, 2, 2009; Edward McWhinney, " Les élections à date fixe et les pouvoirs du gouverneur général d'accorder la dissolution ", *Revue parlementaire canadienne,* 31, 1, 2008; Doug Stoltz, " Élections à date fixe, dissolution du Parlement et tribunaux ", *Revue parlementaire canadienne,* 33, 1, 2010; Guy Tremblay et Hubert Cauchon, " Les élections à date fixe mais flexible au Canada ", *C. de D.*, 51, 2, 2010.

paraconstitutionnelles conduites unilatéralement par le législateur fédéral[102].

À l'instar des autres lois paraconstitutionnelles, la *Loi fédérale sur la clarté* poursuit un objectif contradictoire : conserver intactes les normes supralégislatives tout en faisant évoluer significativement et substantiellement, au moyen de la loi ordinaire, des pratiques politiques pourtant régies par la Constitution. Le titre complet de la loi – *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec* – témoigne d'ailleurs de cette volonté affichée de présenter la loi comme une simple loi de mise en œuvre. Or, de deux choses l'une, soit la législation paraconstitutionnelle est inopérante parce que contraire aux normes supralégislatives protégées par les procédures multilatérales de modification, soit elle peut – sous l'effet d'une interprétation conforme à la Constitution – produire des effets atténués et, à bien des égards, incertains. Ainsi, la *Loi fédérale sur la clarté* est soit inconstitutionnelle, car elle modifie (comme nous le croyons) la portée des exigences supralégislatives énoncées par la Cour suprême du Canada à l'occasion du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, soit elle est juridiquement inutile parce qu'interprétée de manière conforme au droit constitutionnel canadien en atténuant ses effets.

Dans cette seconde hypothèse, la *Loi fédérale sur la clarté* pourrait être valide au regard de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982* relative aux procédures de révision constitutionnelle, mais elle pose malgré tout un problème quant au partage des compétences législatives[103]. Les aspects infraconstitutionnels de la *Loi fédérale sur la clarté* contreviennent en effet à la règle suivant laquelle la législation relative aux élections et référendums tenus à l'échelle provinciale

102. D'autres contestations sont en cours. C'est le cas de la *Loi de 2013 sur la succession au trône* par laquelle le Parlement fédéral tente de modifier seul les règles de désignation du chef de l'État dont la contestation sera entendue en Cour supérieure en juin 2015. *Loi de 2013 sur la succession au trône*, L.C. 2013, c. 6; Bill 110, *Bill to Make succession to the Crown not depend on gender; to make provision about Royal Marriages; and for connected purposes*, sess. 2012-1013.

103. Selon François Rocher, Nadia Verrelli et plusieurs autres, la *Loi fédérale sur la clarté* constitue " the infringement upon matters that are strictly provincial in nature versus the prerogative of the federal government to take action upon such a matter ". Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 221; Ryan, " Consequences of the Quebec Secession Reference… ", 2000.

relève de la compétence exclusive des provinces[104]. Sous réserve des normes constitutionnelles pertinentes, modifiables par procédure spéciale, il revient aux législatures des provinces – et non au Parlement fédéral – de réglementer les élections et les référendums organisés à l'échelle provinciale[105]. Le Parlement fédéral n'a donc aucune compétence pour imposer un contrôle fédéral de la clarté de la question et des résultats qui entrave l'exercice de la compétence exclusive des provinces relative à l'organisation de scrutins électoraux et référendaires à l'échelle provinciale[106].

Il y a donc un partage à respecter entre, d'un côté, la législation et l'organisation du référendum, qui relèvent du Parlement du Québec, et la négociation des modalités de la sécession qui, elle, entre dans le domaine du pouvoir constituant. Certes, la législature provinciale a compétence pour légiférer sur certaines questions relatives à l'organisation d'un référendum consultatif devant conduire à une initiative constitutionnelle et à des négociations. Cependant, le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* a, de toute évidence, établi que l'obligation de négocier devait relever non pas de la compétence des autorités fédérales ou des autorités provinciales, mais bien de celle du pouvoir constituant. En clair, les acteurs politiques dont il est question dans le renvoi de 1998 quant à l'appréciation de la clarté de l'expression référendaire ne peuvent être seulement et uniquement les acteurs politiques provinciaux ou fédéraux[107]. Il en va ainsi en droit constitutionnel canadien, en raison de la nature supralégislative de l'obligation constitutionnelle de négocier, mais aussi en droit international, où la reconnaissance de la sécession *de facto* s'opère en fonction de l'appréciation des autres États de la volonté de faire sécession[108].

Tout compte fait, la *Loi fédérale sur la clarté* pose d'importants problèmes de constitutionnalité, tant sur le plan de son contenu (dispositif imprécis, excessif, arbitraire, potentiellement contraire à

104. Mathieu et Taillon, " Aux frontières de la modification… ", 2013, p. 44-46. Pour une analyse jurisprudentielle de cette compétence, voir : *Haig* c. *Canada (Directeur général des élections*, notamment au paragraphe 61 (motif de la juge L'Heureux-Dubé).

105. *Loi constitutionnelle de 1982,* art. 45 qui remplace, depuis 1982, l'article 92 (1) de la *Loi constitutionnelle de 1867.*

106. Seul le pouvoir constituant – et non le législateur fédéral – peut limiter ou encadrer cette compétence provinciale à régir ses propres institutions démocratiques. *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 41 e) et 45.

107. Rocher et Verrelli, " Questioning constitutional democracy… ", 2003, p. 217 et 221.

108. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 140-146.

l'égalité politique de chaque électeur…) que sur celui de son mode d'adoption. Édictée unilatéralement par le Parlement fédéral, cette loi empiète, sous certains aspects, sur la compétence législative des provinces quant à l'organisation des scrutins électoraux et référendaires tenus à l'échelle provinciale et, sous d'autres aspects, sur la compétence exclusive du pouvoir constituant de modifier, dans le respect de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les normes supralégislatives – écrites ou non écrites – qui composent le droit constitutionnel canadien.

Alors que le gouvernement du Québec a, ces dernières années, contesté – souvent avec succès – plusieurs des initiatives fédérales[109], il est quelque peu étonnant de constater qu'il s'abstienne d'exploiter ces arguments relatifs au caractère *ultra vires* de la *Loi fédérale sur la clarté*[110]. Mis sur la défensive par le litige soutenu par le gouvernement fédéral à l'encontre de la *Loi 99*, le gouvernement québécois pourrait encore répliquer par sa propre contestation de la *Loi fédérale sur la clarté*. Cela contreviendrait cependant à la politique adoptée jusqu'à présent dans ce dossier qui consiste à miser sur la souveraineté du peuple et non sur les tribunaux canadiens. Pour les nationalistes québécois, il s'agit d'éviter de confier une question hautement politique à des juges qui sont tous unilatéralement nommés par l'exécutif fédéral pour interpréter les tenants et les aboutissants d'une Constitution adoptée, en 1982, sans l'accord du Québec. C'est là une part de l'ambiguïté du projet souverainiste québécois qui, comme le souligne Stephen Tierney[111], cherche à s'appuyer – sans le reconnaître explicitement – sur le cadre juridique canadien.

109. *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66; *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*; *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61.

110. Henri Brun, " Le Clarity Act est inconstitutionnel ", *Le Devoir*, 23 février 2000, p. A7.

111. Tierney, *Constitutional Referendums*, 2012, p. 104 et p. 107.

Législation

Textes constitutionnels

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.).
Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.).

Textes fédéraux

Loi abrogeant la Loi de clarification, projet de loi nº C-457 (dépôt et 1re lecture – 25 octobre 2012), 1re sess., 41e légis. (Can.).
Loi concernant les modifications constitutionnelles, L.C. 1996, c. 1.
Loi de 2013 sur la succession au trône, L.C. 2013, c. 6.
Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec, L.C. 2000, c. 26.
Loi modifiant la Loi électorale du Canada, L.C. 2007, c. 10.
Loi sur la modification constitutionnelle démocratique, projet de loi nº C-470 (dépôt et 1re lecture – 28 février 2013), 1re sess., 41e légis. (Can.).

Textes provinciaux

An Act to Amend the Election Act, S.P.E.I. 2007, c. 29 (modifiée par S.P.E.I. 2008, c. 9) (Île-du-Prince-Édouard).
An Act to amend the Election Act, the Election Finances Act and the Legislative Assembly Act, to repeal the Representation Act, 1996 and to enact the Representation Act, 2005, S.O. 2005, c. 35 (Ontario).
An Act to Amend the House of Assembly Act and the Elections Act, 1991, S.N.L. 2004, c. 44 (Terre-Neuve-et-Labrador).
An Act to amend The Legislative Assembly and Executive Council Act, 2007, S.S. 2008, c. 6 (Saskatchewan).
Constitution (Fixed Election Dates) Amendment Act, 2001, S.B.C. 2001, c. 36 (Colombie-Britannique).
Constitutional Amendment Approval Act, R.S.B.C. 1996, c. 67. (Colombie-Britannique).
Constitutional Referendum Act, R.S.A. 2000, c. 25 (Alberta).
Elections and Plebiscites Act, S.N.W.T. 2006, c. 15 (Territoires du Nord-Ouest).
Loi modifiant la Loi électorale afin de prévoir des élections à date fixe, L.Q. 2013, c. 13 (Québec).
Loi modifiant la Loi sur l'Assemblée législative, L.N.-B. 2007, c. 57 (Nouveau-Brunswick).
Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec, L.R.Q., c. E-20.2 (Québec).

Loi sur la consultation populaire, L.R.Q., c. C-64.1 (Québec).
Referendum Act, R.S.B.C. 1996, c. 400 (Colombie-Britannique).
The Lobbyists Registration Act and Amendments to The Elections Act, The Elections Finances Act. The Legislative Assembly Act and The Legislative Assembly Management Commission Act, S.M. 2008, c. 43, annexe B (Manitoba).
Résolution unanime réaffirmant qu'aucun parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale, et réclamant que le gouvernement fédéral s'abstienne d'intervenir et de contester la Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec devant la Cour supérieure du Québec, 23 octobre 2013, 40e légis., 1re sess. (Qc).
Résolution de l'Assemblée nationale du Québec du 21 mai 1997 sur le référendum du 30 octobre 1995 et la loi sur la consultation populaire, 21 mai 1997, 35e légis., 2e sess. (Qc).

Jurisprudence

Attorney-General for New South Wales c. *Trethowan and Others*, [1932] A.C. 526.
Haig c. Canada (Directeur général des élections), [1993] 2 R.C.S. 995.
Re : The Initiative and Referendum Act, [1919] A.C.
Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6, 2014 CSC 21.
Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée, 2010 CSC 61.
Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières, 2011 CSC 66.
Renvoi relatif à la réforme du Sénat, 2014 CSC 32.
Renvoi relatif à la sécession du Québec, [1998] 2 R.C.S. 217.
Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution, [1982] 2 R.C.S 793.
Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution, [1981] 1 R.C.S. 753.

Doctrine

Monographique et ouvrages collectifs

Auer, Andreas, Georgio Malinverni et Michel Hottelier. *Droit constitutionnel suisse,* vol. 1, coll. " Précis de droit Staempfli ". Berne : Staempfli, 2000.
Beaudoin, Gérald-A. *Le fédéralisme au Canada*, coll. " Bleue ". Montréal : Wilson & Lafleur, 2000. (avec la collaboration de Pierre Thibault). *La Constitution du Canada : institutions, partage des pouvoirs, droits et*

libertés, Charte canadienne des droits et libertés, 3e éd. Montréal : Wilson & Lafleur, 2004.

Böckenförde, E.-W. *Le droit, l'État et la constitution démocratique.* Bruxelles/Paris : Bruylant/LGDJ, 2000.

Boyer, Patrick. *Direct Democracy in Canada : The History and the Future of Referendum*. Toronto : Dundurn Press, 1992.

Brun, Henri et Guy Tremblay. *Droit constitutionnel*, 4e éd. Cowansville : Éditions Yvon Blais, 2002.

Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel.* 5e éd., Cowansville : Éditions Yvon Blais, 2008.

Brun, Henri, François Chevrette, Raynold Langlois et Maurice Pinard. *Mémoire d'un comité du Barreau à la Commission de la présidence du conseil, de la constitution et des affaires intergouvernementales sur le livre blanc sur la consultation populaire au Québec*. Montréal : Barreau du Québec, Service de la recherche et de la législation, 1977.

Commission européenne pour la démocratie par le droit. *Le référendum en Europe*, *analyse des règles juridiques des États européens,* rapport no 287/2004 adopté par le Conseil des élections démocratiques lors de sa 14e réunion (Venise, 20 octobre 2005) et la Commission de Venise lors de sa 64e session plénière (Venise, 21-22 octobre 2005) [en ligne]. Commission de Venise. URL : http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD (2005) 034.aspx (consulté le 26 juin 2014).

—. *Justice constitutionnelle et démocratie référendaire*, Actes du Séminaire UniDem organisé à Strasbourg les 23 et 24 juin 1995. Strasbourg : Éditions du Conseil de l'Europe, 1996.

Côté, Nancy. *Referendums and constitutional amendment in Canada*. North York : Osgoode Hall Law School, York University, 2000.

Dumais-Michaud, Félix-Antoine. *Pour une catégorisation et une classification critique des majorités renforcées au Canada*, mémoire de maîtrise. Québec : Faculté des études supérieures, Université Laval, 2013.

Duplé, Nicole. *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*. Montréal : Wilson & Lafleur, 2004.

Hogg, Peter. *Constitutional law of Canada*. *2011 Student edition.* Toronto : Thomson Carswell, 2007.

Lévesque, René (et al.). *Option Québec*. Montréal, Québec : Les Éditions de l'Homme, 1968.

Lijphart, Arend. *Democracies. Patterns of Majoritarian and Consensus Government in Twenty-One Countries*. New Haven : Yale University Press, 1984.

Mathieu, Catherine. *La réforme du Sénat en marge des procédures multilatérales de modification constitutionnelle,* mémoire de maîtrise. Québec : Faculté des études supérieures, Université Laval, 2013.

Monahan, Patrick. *Doing the Rules : An Assessment of the Federal Clarity Act in light of the Quebec Secession Reference*, coll. " C.D. Howe Institute commentary " n° 135. Toronto : C.D. Howe Institute, 2000.

Morin, Jacques-Yvan et José Woehrling. *Les Constitutions du Canada et du Québec. Du régime français à nos jours*, t. 1. Montréal : Les Éditions Thémis, 1994.

Morissette, Yves-Marie. *Le renvoi sur la sécession du Québec : bilan provisoire et perspectives*, coll. " Histoire et société ". Montréal : Éditions Varia, 2001.

Pelletier, Benoît. *La modification constitutionnelle au Canada*. Scarborough : Carswell, 1996.

Setälä, Maija. *Referendums and Democratic Government: Normative Theory and the Analysis of Institutions*. Houndmills : Palgrave MacMillan, 2005.

Seymour, Michel. *Le pari de la démesure. L'intransigeance canadienne face au Québec*. Montréal : l'Hexagone, 2001.

Spitz, Elaine. *Majority Rule.* Chatham (NJ) : Chatham House Publishers, 1984.

Stéfanini, Marthe Fatin-Rouge. *Le contrôle du référendum par la justice constitutionnelle,* coll. " Droit public positif ". Aix-en-Provence/Paris : Presses universitaires d'Aix-Marseille/Economica, 2004.

Taillon, Patrick. *Le référendum expression directe de la souveraineté du peuple? Essai critique sur la rationalisation de l'expression référendaire en droit comparé*, coll. " Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle ". Paris : Dalloz, 2012.

—. *Les nouveaux obstacles juridiques au renouvellement du fédéralisme canadien*, étude préparée pour le compte de l'Institut de recherche sur le Québec. Montréal : I.R.Q., 2007.

Tierney, Stephen. *Constitutional Law and National Pluralism*. New York : Oxford University Press, 2004.

—. *Constitutional Referendums*. Londres : Oxford University Press, 2012.

Turp, Daniel. *La nation bâillonnée. Le plan B ou l'offensive d'Ottawa contre le Québec*, coll. " Partis pris actuels ". Montréal : VLB éditeur, 2000.

Articles de revues et études d'ouvrages collectifs

Choudhry, Sujit and Robert Howse. " Constitutional Theory and The Quebec Secession Reference ". *Can. J. L. & Jurisprudence,* vol. 13, n° 2, 2000, p. 143-169.

Courtois, Stéphane. " Entre légitimité et stabilité : le débat sur la majorité requise dans l'éventualité d'un troisième référendum ". *Arguments*, vol. 2, 2002, p. 58-71.

Delwaide, Karl. " La législature québécoise peut-elle implanter un système complet d'initiative et de référendum ". *C. de D.*, vol. 22, 1981, p. 695-721.

Deschênes, Alexis. " Une voie inexplorée de renouvellement du fédéralisme canadien : L'obligation constitutionnelle de négocier des changements constitutionnels ". *C. de D.*, vol. 53, nº 3, 2012, p. 461-522.

Des Rosiers, Nathalie. " From Quebec Veto to Quebec Secession: The Evolution of the Supreme Court of Canada on Quebec-Canada Disputes ". *Can. J. L. & Jurisprudence,* vol. 13, nº 2, 2000, p. 171-183.

Dion, Stéphane. " Le Renvoi relatif à la sécession du Québec : des suites positives pour tous ". *Revue québécoise de droit constitutionnel,* vol. 6, 2014 [à paraître]

—. " La sécession et les vertus de la clarté ", *Revue de droit d'Ottawa*, vol. 44, nº 2, 2014, p. 387-419

Dodek, Adam M. " The Past, Present and Future of Fixed Election Dates in Canada ". *J.P.P.L.,* vol. 4, 2009, p. 215-239.

Facal, Joseph. " Droit, démocratie et autodétermination : réflexion autour du Renvoi relatif à la sécession du Québec ". *Revue québécoise de droit constitutionnel*, vol. 6, 2014 [à paraître].

—. " Considérations sur l'évolution récente des relations politiques entre le Québec et le Canada ", dans G. Gagnon, Alain (dir.), *D'un Référendum à l'autre : Le Québec face à Son destin,* coll. " Prisme ". Québec : Presses de l'Université Laval, 2008, p. 131-140.

Flauss, Jean-François. " Droit constitutionnel et droit international : le contrôle de la validité internationale des initiatives populaires en Suisse ". *R.F.D.C.,* vol. 23, 1995, p. 625-636.

Garant, Patrice. " Les limites du droit à la sécession L'Avis de la Cour internationale de justice sur le Kosovo et la stabilité des fédérations " [en ligne]. *Étude présentée pour le compte de l'Idée fédérale*, 2010. URL : <http://www.ideefederale.ca/wp/wp-content/uploads/2010/12/kosovo-fr-15nov.pdf> (site consulté le 1er août 2014).

Gaudreault-Desbiens, Jean-François. " The Quebec Secession Reference and the judicial arbitration of conflict narratives about law, democracy, and identity ". *Vermont Law Review*, vol. 23, 1999, p. 793-884.

Ghevontian, Richard. " La notion de sincérité du scrutin ". *Cah. Cons. Const*, 2002, vol. 13, p. 83-91.

Grammond, Sébastien. " Une province peut-elle subordonner l'approbation d'une modification constitutionnelle à la tenue d'un référendum ". *C. de D*. vol. 38, nº 3, 1997, p. 569-605.

Hamon, Francis. " *Le contrôle du référendum* ", dans Hamon, Francis et Olivier Passelecq (dir.)*, Le référendum en Europe : bilan et perspectives Actes du colloque organisé les 28-29 janvier à la Maison de l'Europe de Paris.* Paris : L'Harmattan, 2001.

—. " Vox imperatoris, vox populi ? Réflexion sur la place du référendum dans un État de droit ", dans Braibant, Guy (dir.)*, L'État de droit : Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*. Paris : Dalloz, 1996, p. 389-402.

Heard, Andrew. " Legality and Fiction about Federal Fixed-Date Elections ". *J.P.P.L.*, vol. 2, 2009, p. 199-205.

Lajoie, Andrée. " La loi sur la Clarté dans son contexte ", dans G. Gagnon, Alain (dir.), *Québec : État et Société*, t. 2, coll. " Débats ". Montréal : Québec Amérique, 2003, c. 7.

—. " Le sens de l'expression " question claire " dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* ". *L'Action nationale*, vol. 1, 2000.

Massicotte, Louis. " La réforme de la procédure référendaire québécoise : la réflexion sur quelques enjeux ", dans Côté, Pierre F. (dir.), *Démocratie et référendum : la procédure référendaire. Actes du colloque du département de science politique de l'Université de Montréal*. Montréal : Québec Amérique/Département de science politique, Université de Montréal, 1992, p. 117-136.

Mathieu, Catherine et Patrick Taillon. " Aux frontières de la modification constitutionnelle : le caractère para-constitutionnel de la réforme du Sénat canadien ". *R.Q.D.C.*, vol. 5, 2013, p. 7-49.

McWhinney, Edward. " Les élections à date fixe et les pouvoirs du gouverneur général d'accorder la dissolution ". *Revue parlementaire canadienne,* vol. 31, nº 1, 2009, p. 15-16.

Monahan, Patrick J. " The Public policy role of the Supreme Court of Canada in the Secession Reference ". *R.n.droit.const.,* vol. 11, 1999, p. 65-105.

Newman, Dwight. " Reconstituting Promises to Negotiate in Canadian Constitution-Making ". *Nat'l J. Const. L.*, vol. 10, 1999, p. 1-40.

Pelletier, Benoît. " Le renvoi relatif à la sécession du Québec : conséquences juridiques et législatives ", dans Thibault, Pierre, Benoît Pelletier et Louis Perret (dir.), *Les mélanges Gérald-A Beaudoin*. Cowansville : Éditions Yvon Blais, 2002, p. 382-385.

Poirier, Johanne. " Quand le non-droit fait la loi : les ententes entre partenaires fédéraux et l'hypothèse du pluralisme juridique " [en ligne]. Site collaboratif de recherches sur l'avenir du droit public, Centre de droit public de l'ULB. URL : <http://dev.ulb.ac.be/droitpublic/ index.php?id=14&tx_ttnews[pointer]=1&cHash=bf631284> (site consulté le 16 juillet 2013).

Proulx, Daniel. " La modification constitutionnelle de 1997 relative aux structures scolaires au Québec : une mesure opportune et juridiquement solide ". *R. du B.*, vol. 58, 1998, p. 41-94.

Qvortrup, Mads. " Are Referendums Controlled and Pro-hegemonic ? ". *Political Studies*, vol. 48, nº 4, 2000, p. 821-826.

Radmilovica, Vuk. " Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada: Quebec Secession Reference and Beyond ". *Canadian Journal of Political Science*, vol. 43, nº 4, 2010, p. 843-869.

Rocher, François et Elisenda Casanas Adam. " L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec ", dans Taillon Patrick et Eugénie Brouillet (dir.), *Un regard qué-*

bécois sur le droit constitutionnel. Mélanges en l'honneur d'Henri Brun et de Guy Tremblay, Cowansville : Édition Yvon Blais, 2015 [à paraître].

Rocher, François et Nadia Verrelli. " Questioning constitutional democracy in Canada: from the Canadian Supreme Court reference on Quebec secession to the Clarity Act ", dans Gagnon, Alain-G, Montserrat Guibernau et François Rocher (dir.), *The Conditions of Diversity in Multinational Democracies*. Montréal : Institute for Research in Public Policy, 2003, p. 207-239.

Ryan, Claude. " Consequences of the Quebec Secession Reference: The Clarity Bill and Beyond. ". *C.D. Howe Institute Commentary*, nº 139, 2000.

Stoltz, Doug. " Élections à date fixe, dissolution du Parlement et tribunaux ", *Revue parlementaire canadienne,* vol. 33, nº 1, 2010, p. 15-18.

Swartz, Tim. " The Regional Veto Formula and Its Effects on Canada's Constitutional Amendment Process ". *C.J.P.S.* vol. 30, nº 2, 1997, p. 339-356.

Taillon, Patrick. " Pour une redéfinition du référendum consultatif ". *R.I.D.C.*, vol. 1, 2007, p. 143-155.

Tierney, Stephen. " The Constitutional Accommodation of National Minorities in the UK and Canada : Judicial Approaches to Diversity ", dans Gagnon, Alain-G, Montserrat Guibernau et François Rocher (dir.), *The Conditions of Diversity in Multinational Democracies*. Montréal : Institute for Research in Public Policy, 2003, p. 169-206.

Tremblay, Guy et Hubert Cauchon. " Les élections à date fixe, mais flexible au Canada ". *C. de D.*, vol. 51, nº 2, 2010, p. 425-443.

Turp, Daniel. " Le Droit du Québec à l'autodétermination et à l'indépendance : La loi sur la Clarté du Canada et la Loi sur les droits fondamentaux du Québec en collision ", dans Labouz, Marie-Françoise (dir.), *Intégration et identités nord-américaines*, Montréal, 2001, p. 138-149.

Van Ert, Gibran. " International Recognition in the Supreme Court of Canada's Québec Reference ". *Can. Y.B. Int. L.*, vol. 36, 1998, p. 335-346.

Documents gouvernementaux

Barnes, A., et J. R. Roberston, *Les projets de réforme électorale dans diverses provinces du Canada* [en ligne], PRB-04-17F. Ottawa : Service d'information et de recherche parlementaires, 2007. URL : <http://www.parl.gc.ca/information/library/PRBpubs/prb0417-f.pdf.> (consulté le 18 avril 2014).

Bibliothèque et Archives Canada, *La Confédération canadienne* [en ligne]. Ottawa : Collections Canada. URL : https://www.collectionscanada.gc.ca/confederation/023001-3060-f.html#g (consulté le 18 avril 2014).

Bradley, Anthony, Carlos Closa Montero et Kaarlo Tuori, *Avis sur la compatibilité avec les normes internationales applicables de la législation en vigueur au Monténégro concernant l'organisation de référendums.* Avis

adopté par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (commission de Venise) lors de la 65e session plénière, 16-17 déc. 2005.

Brun, Henri. " Les conséquences territoriales de l'accession du Québec à la souveraineté ", dans Ministère du Conseil exécutif (Bureau de coordination des études), *La mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992)*, vol. 1. Québec : Ministère du Conseil exécutif, 2002, p. 477 à 490.

Canada, comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 24 février 2000, p. 1230-1320 (M. Maurice Pinard). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040068&Language=F#T1230> (site consulté le 26 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 22 février 2000, p. 1740-1750 (M. Patrick Monahan). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=104 0054&Language=F#T1740> (site consulté le 2 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 21 février 2000, p. 2025-2040 (M. Yves-Marie Morissette). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040054& Language =F#T2025> (site consulté le 2 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 22 février 2000, p. 1414-1425 (M. Gil Rémillard). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040057&Languag e=F#T1415> (site consulté le 2 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 24 février 2000, p. 1340-1350 (M. Robert Young). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040068&Language=F#T1340> (site consulté le 2 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 22 février 2000, p. 1616-1630 (M. Peter Hogg). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040057&La nguage=F#T1616> (site consulté le 2 août 2014).

—. *Témoignages* [en ligne]. 36e légis., 2e sess., 21 février 2000, p. 1550-1640 (M. Guy Lachapelle). URL : <http://www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=1040054&Language=F#T1550> (site consulté le 26 août 2014).

Centre d'information sur l'unité canadienne. *Pour mieux comprendre les référendums : six cas historiques : Australie, Terre-Neuve, Irlande, Norvège, Danemark, Royaume-Uni*. Ottawa : Centre d'information sur l'unité canadienne, 1978.

Côté, Julien. *La consultation populaire au Canada et au Québec*, 3e éd. Québec : Directeur général des élections du Québec, 2000.

Dunsmuir, Mollie. *Référendums : l'expérience canadienne dans un contexte international*, coll. " Étude générale BP-271F ". Ottawa : Bibliothèque du Parlement, 1992.

Elections BC. *Statement of Votes : Referendum on Electoral Reform May 17 2005*. Victoria : Elections BC, 2005.

Entente du 12 juin 1995, contenue dans *Projet de loi sur l'avenir du Québec incluant la Déclaration de souveraineté et l'entente du 12 juin 1995*. Québec : Éditeur officiel du Québec, 1995.

Lemieux, Vincent. " Le référendum et la démocratie au Canada ", dans Aucoin, Peter (dir.), *Le gouvernement représentatif et la réforme des institutions*, étude n° 38. Ottawa : Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, 1985.

Morin, Jacques-Yvan. " La constitution d'un Québec souverain ", dans Ministère du Conseil exécutif (Bureau de coordination des études), *La mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992)*, vol. 1. Québec : Ministère du Conseil exécutif, 2011, p. 597 à 607.

Scott, Stephen A. " Autodétermination, sécession, division, légalité : observations ", dans Ministère du Conseil exécutif (Bureau de coordination des études), *La mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992)*. Québec : Ministère du Conseil exécutif, 2001.

Woehrling, José. " Les aspects juridiques de la redéfinition du statut politique et constitutionnel du Québec ", dans Ministère du Conseil exécutif du Québec (Bureau de coordination des études), *La mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992),* 4 vol. Québec : Ministère du Conseil exécutif, 2002.

Articles de journaux

Binette, André. " Quelle constitution pour le Québec? ". *L'aut'journal*, 19 mars 2008.

Brun, Henri. " Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi ". *Le Devoir*, 23 février 2000.

Dion, Stéphane. " Un projet de loi " raisonnable " ". *La Presse*, 15 décembre 1999, p. B3.

Giroux, Raymond. " La majorité référendaire : Brun en appelle à l'Assemblée nationale ". *Le Soleil*, 15 mars 2006, p. A3.
Larouche, Stephan, " C -20 ou [la volonté] de se soustraire à l'avis de la Cour suprême. " *Le Devoir*, 22 août 2000.
Monière, Denis. " Élection référendaire ou référendum. Pourquoi on ne peut pas faire naître un pays par une élection ". *Le Devoir*, 27 et 28 mai 2006.

ONGLET 81

Henri Brun, « Le Clarity Act est inconstitutionnel », *Le Devoir*, 23 février 2000

[REPRODUCTION]

Le Clarity Act est inconstitutionnel :
Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi

Henri Brun
Avocat et professeur de droit constitutionnel

Le Devoir, 23 février 2000

Le Parlement fédéral du Canada s'apprête à adopter une loi bien singulière, une loi qui n'a d'autre objet que d'entraver l'exercice du droit collectif le plus fondamental qui soit, celui pour un peuple d'exprimer en toute liberté son choix quant à son avenir politique.

Cette loi se présente de façon anodine, sous le titre français suivant: Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec. Cet intitulé suggère l'idée selon laquelle la Cour suprême du Canada, dans son avis sur la sécession du Québec, a imposé au Parlement fédéral une «exigence de clarté». En réalité, rien n'est moins vrai. C'est au contraire au Parlement du Québec qu'il appartiendra le cas échéant de donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême. C'est à lui que la Cour suprême impose une exigence de clarté, non au Parlement fédéral. L'obligation faite aux autorités fédérales est plutôt celle de négocier, non celle d'être clair.

Le Clarity Act, par ailleurs, crée l'impression que son objet est d'encadrer le gouvernement fédéral. Le Parlement fédéral, par une loi, vient dire au gouvernement fédéral à quelles conditions ce dernier pourra se permettre de négocier la sécession du Québec. Quoi de plus légitime, de plus démocratique même?

En réalité, là encore, rien n'est plus faux, et en fait et en droit. En fait, il est bien évident que le gouvernement fédéral ne pourra prendre sa décision de négocier ou de ne pas négocier qu'après un référendum, à la lumière de l'ensemble des données factuelles alors présentes, dont au premier chef, comme l'a indiqué la Cour suprême, l'évaluation que fera de la situation la communauté internationale. Et non pas à partir de critères énoncés dans l'abstrait, hors de tout contexte réel. En fait, c'est un match entièrement nouveau qui débutera au lendemain d'un référendum. Le gouvernement fédéral pourrait-il alors, par exemple, refuser de négocier sous prétexte que serait ambigu un résultat que Washington jugerait clair? Ce serait là ouvrir la voie à une déclaration unilatérale de souveraineté.

Irrecevable

Du point de vue du droit, l'idée selon laquelle le Clarity Act aurait pour objet d'encadrer le gouvernement fédéral est également irrecevable. La Cour suprême, dans son avis sur la sécession du Québec, se tue à nous dire que la question de la clarté est exclusivement une question politique qui ne relève pas du droit mais des différents acteurs politiques agissant sous l'égide de la communauté internationale. En tentant d'enfermer cette notion de clarté dans un cadre juridique parfaitement abstrait, le Parlement fédéral agit en réalité dans la plus complète inconstitutionnalité. Il n'a tout simplement pas le pouvoir de soustraire ainsi indirectement le gouvernement fédéral à l'obligation de négocier qu'impose la Constitution.

Mais si cette Loi est inconstitutionnelle, et si par surcroît elle est de facto incapable d'encadrer effectivement le gouvernement fédéral, pourquoi donc le Parlement fédéral s'entête-t-il à l'adopter? Car les membres de ce Parlement savent bien que l'objet affiché de cette loi est en droit une inconstitutionnalité et en fait un faux-semblant.

Le Parlement fédéral s'apprête à adopter le Clarity Act pour une seule et unique raison: parce que, selon le Canada, il s'agit là d'un moyen efficace d'empêcher que les Québécois aient de nouveau l'occasion d'exprimer leur choix quant à leur avenir politique. Il s'agit, autrement dit, d'un moyen de faire en sorte que le Canada n'ait plus à revivre la grande frousse qu'il a vécue le soir du 30 octobre 1995. Comment cela? Par l'intimidation, en tentant de faire croire aux Québécois qu'il sera toujours impossible d'amener le gouvernement fédéral à négocier ou, si l'on préfère, en tentant de faire croire que le gouvernement fédéral demeure libre de faire ce qu'il veut quel que soit le choix exprimé démocratiquement. Partant, escompte-t-on, les Québécois renonceront, par lassitude, par découragement ou par peur, à l'idée même d'être consultés sur leur avenir politique. Telle est l'unique raison d'être du Clarity Act.

Une vision tronquée

Pour atteindre ce résultat escompté, le Clarity Act déploie une panoplie de moyens qui n'ont rien à voir avec la lettre de l'avis de la Cour suprême et dont l'ensemble est tout à fait contraire à l'esprit de cet avis. Son préambule présente une vision tronquée de l'avis de la Cour suprême et laisse entendre, gratuitement, que les Québécois d'un Québec souverain ne pourront ni posséder la citoyenneté canadienne ni jouir des droits qu'ils avaient au sein du Canada.

Son premier article donne à la Chambre des communes le pouvoir de déterminer, en pleine campagne référendaire, si la question posée est claire. Une telle question, en tout état de cause, doit être jugée ambiguë si elle fait état d'une intention de chercher à négocier avec le Canada un quelconque accord économique ou politique. Son article 2 nous apprend par ailleurs que la Chambre des communes a toute latitude pour déterminer quelle ampleur doit avoir une

victoire souverainiste pour engendrer une obligation de négocier de la part du Canada. Une chose est certaine: le déclencheur de l'obligation de négocier, que la Cour suprême appelle une «majorité claire», pourra être toute autre chose qu'une majorité claire: la Chambre des communes pourra prendre en considération tout facteur ou circonstance pertinents. L'article 3, enfin, nous annonce que la modification des frontières du Québec devra nécessairement faire l'objet de la négociation postréférendaire.

Aucune de ces dispositions du Clarity Act ne découle de quelque manière que ce soit de l'avis qu'a donné la Cour suprême du Canada sur la sécession du Québec. Sur la question de la majorité requise, sa disposition est même complètement incompatible avec le critère d'une «majorité claire» retenu par la Cour suprême.

Inhiber au lieu de rassurer

Mais ce qu'il importe surtout de souligner, c'est qu'en fixant d'avance toutes ces conditions artificielles et arbitraires à la tenue de négociations, le Parlement fédéral contredit carrément l'esprit de l'avis de la Cour suprême. Cette dernière, en créant l'obligation de négocier, a voulu entre autres favoriser la liberté de penser et donc l'exercice d'un choix véritablement démocratique. Le Clarity Act fait tout le contraire. Il cherche à inhiber là où la Cour suprême a voulu rassurer, rasséréner.

En plus de préparer une riposte législative à cette stratégie de l'intimidation, le gouvernement du Québec devrait aussi songer à contester par renvoi la constitutionnalité du Clarity Act. Cette façon de faire aurait l'avantage de mieux faire ressortir toute la contradiction qu'il y a entre cette Loi et l'avis exprimé par la Cour suprême du Canada en 1998. Car il y a contradictions, et donc inconstitutionnalité:

· en ce que le Clarity Act prétend pouvoir, par une abstraction juridique, soustraire le gouvernement fédéral à l'obligation constitutionnelle de négocier que lui a imposée la Cour suprême,
· en ce qu'il soumet l'obligation fédérale de négocier à un critère de majorité qui n'est pas celui de la «majorité claire» fixé par la Cour suprême, et:
· en ce qu'il poursuit un objectif qui est le contraire de celui dicté par la Cour suprême.
Une formation de juges de la Cour d'appel du Québec aurait, en plus, quelques difficultés à conclure qu'une telle loi respecte les libertés de pensée, d'opinion et d'expression que protège l'alinéa 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés. Car ces libertés constitutionnelles, qui portent d'abord et avant tout sur la liberté politique, doivent bien inclure le droit pour un peuple d'exprimer sans entraves indues ses préférences quant à son avenir politique.

ONGLET 82

THE

LAW AND CUSTOM

OF THE

CONSTITUTION

PART I

PARLIAMENT

BY

SIR WILLIAM R. ANSON, BART., D.C.L.

OF THE INNER TEMPLE, BARRISTER-AT-LAW
WARDEN OF ALL SOULS COLLEGE, OXFORD

SECOND EDITION

Oxford

AT THE CLARENDON PRESS

LONDON: HENRY FROWDE

OXFORD UNIVERSITY PRESS WAREHOUSE, AMEN CORNER

AND

STEVENS & SONS, LIMITED

119 & 120 CHANCERY LANE

M DCCC XCII

Digitized by Google

In the reign of Henry IV the Commons requested to be relieved of the judicial business of Parliament[1], and the Lords alone have exercised this jurisdiction. Appeal lay to the House of Lords by writ of error from the Common Law Courts, alleging error of law appearing upon the face of the record. Early in the seventeenth century the House assumed, and (after some conflict with the House of Commons in the reign of Charles II) continued to exercise jurisdiction in cases of appeals from decrees in equity. Such an appeal was made by way of petition and not by writ of error, and was of the nature of a rehearing, though no new evidence was admitted.

And appeal from equity Courts.

Proceedings in Error have been abolished by the rules of Court made in pursuance of the Judicature Act of 1875, and all Appeals take place by way of a rehearing; this procedure need not concern us here. But the jurisdiction of the House of Lords has undergone a striking change in the course of the legislation consequent upon the Judicature Act.

Order, 57. s. 1.

The Appellate Jurisdiction Act, 1876, places the jurisdiction of the House of Lords upon a statutory basis, and determines the constitution of the Court in so far as it provides that no appeal shall be heard unless there are at least three members present who have judicial experience of the kind described in the Act. A sitting of this Court is however a sitting of the House of Lords; the forms of giving judgment follow the forms of carrying a motion on any other subject; and the Appellate Jurisdiction Act may be said to have been directed not so much to changing the character, as to securing the efficiency of that branch of the High Court of Parliament which acts as a final Court of Appeal. Of its functions in that capacity it will be proper to speak in dealing with the Courts.

39 & 40 Vict. c. 59. Its effect.

§ 4. *The Right of Petitioning.*

The right to petition was said by one of the Judges in the Seven Bishops' case to be 'the birthright of the subject': in the Great Charter the King promised that he would not deny

[1] Stubbs, Const. Hist. iii. 21; but see also p. 525.

Digitized by Google

or postpone justice to any one, and thus whosoever in the thirteenth or fourteenth centuries wanted by peaceable means to get anything which was not recoverable in the courts of law, addressed a petition to the King in that great council of which Parliament was at first regarded as a session. Legislation itself was, as we have seen, for a long time initiated by petition of the Commons or Clergy to the King in Council; individuals addressed the King in his great Council or in Parliament, and it was held that wherever 'from the poverty of the petitioner, the power of his adversary, the insufficiency of the law, or any other similar cause, he could not obtain redress, then the Supreme Court of Parliament was to give him a speedy and effectual remedy[1].' For the assortment of these petitions different arrangements were made from time to time. Edward I appointed receivers and triers, and as the procedure of Parliament became organised, its first business upon opening was to hear the names of the receivers and triers of petitions appointed by the King from among the Lords of Parliament.

Petitions asking for legal remedies.

The receiver's duty was to be accessible to all persons who had complaints to make, such persons being invited by public proclamation; and to transmit their petitions, when received, to the triers. The triers assorted the petitions, handing over each to its appropriate tribunal, the Judges, the Chancery, the Council, or Parliament.

Receivers and triers appointed at present time.

A survival of this practice existed until 1886 in the procedure of the House of Lords. At the commencement of every Parliament, receivers and triers of petitions were appointed. The receivers were judges or masters in the Courts; the triers were chosen from among the temporal peers[2].

[1] Select Committee on Public Petitions, 1833.

[2] The entry appears upon the Journals of 1880 as follows:—

'Les Recevours des Petitions de la Grande Bretagne et d'Ireland:

'Messire Alexander Edmund Cockburn, Chevalier et Chief Justicer de Banc Commune.

'Messire Robert Lush, Chevalier et Justicer.

'Messire Henry William Frayling, Ecuyer.

Digitized by Google

By the end of the reign of Richard II the Chancery had built up an equitable jurisdiction appropriate to such cases as the Common Law courts failed to remedy for want of elasticity in their rules; and the Privy Council, too, had become a body distinct from Parliament; it was (with the Crown) the executive, and it was the resort of suitors who were too poor to meet the charge of litigation in the Common Law courts or were oppressed by persons too powerful to be dealt with by the ordinary process of law[1]. Suitors who desired a remedy for individual grievances ceased to apply to the High Court of Parliament, whose legislative, as contrasted with its judicial functions, were now acquiring prominence. Their place was taken by suitors of another sort, who desired a *privilegium* or change of the law for their benefit, or an exemption from its provisions. From the time of Henry IV such suitors become frequent, addressing themselves chiefly to the Commons, sometimes to both Houses of Parliament, sometimes to the King in Council. But such petitions, to

Petitions asking for *privilegia*.

'Et ceux qui veulent delivre leurs Petitions les baillent dedans six jours procheinment ensuivant.

'Les Receivours des Petitions de Gascoigne et des autres terres et pays de par la mer et des Isles.

'Messire Fitzroy Kelly, Chevalier et Chief Baron de l'Exchequer de la Reyne.

'Messire Charles Edward Pollock, Chevalier et Justicer.

'Messire John Walter Huddleston, Chevalier.

'Et ceux qui veulent delivre leurs Petitions les baillent dedans six jours procheinment ensuivant.

'Les Triours des Petitions de la Grande Bretagne et d'Ireland;

'Le Duc de Bedford.

'Le Duc de Devonshire.

'Le Marquis de Lansdowne.'

[And twenty-one other peers.]

'Touts eux ensemble, ou quatre des Seigneurs avantditz, appellant aux eux les serjeants de la Reyne, quant sera besoigne, tiendront leur place en la Chambre du Tresorier.

'Les Triours des Petitions de Gascoigne et des autres terres et pays de par la mer et des isles:'

[Then follows a list of twenty-one peers.]

'Touts eux ensemble, ou quatre des Seigneurs avantditz appellant aux eux les serjeants de la Reyne, quant sera besoigne, tiendront leur place en la Chambre du Chambellan.'

[1] Vol. ii. The Crown, p 87.

Digitized by Google

whomsoever they were addressed, appear to have gone through the form of legislation, and to have received the assent of Crown and Parliament.

Private bill legislation was simpler in its objects than it is now, though similar in its character. An estate act, a divorce act, a naturalisation act, are modern instances of the limited kind of *privilegia* which petitioners sought when they first asked Parliament to alter the law on their behalf. A railway or canal bill, though conferring exceptional rights on a corporation, may affect in its operation the proprietary rights of very many and the comfort or prosperity of a large portion of the community. The line between public and private legislation is less easily drawn than it was in the early days of private petitions.

But I have so far spoken only of petitions of two kinds—petitions which asked Parliament for a remedy afterwards given direct by the Courts, and petitions which asked for changes or exemptions from the law on behalf of individuals.

Public petitions,

What are called public petitions, that is, petitions complaining of public grievances, and asking for some change in the general law, or some legislation to meet new circumstances, are not common before the seventeenth century.

A Committee of Grievances, to which petitions were referred, was appointed by the House of Commons in 1571, and throughout the reigns of James I and Charles I entries appear in the Journals of the House regulating or referring to the proceedings of this Committee. In January, 1640, we find this entry:

'Members added to the Committee for sorting petitions, and are specially to consider of and to sort such petitions as concern the public.'

Such petitions multiplied during the first years of the Long Parliament, and after the Restoration it was thought well to restrict tumultuous petitioning on matters of public policy.

Digitized by Google

13 Car. II, st. 1, c. 5, prohibits under penalty of £100—

(1) The signing of petitions to the King or either House of Parliament for any change in Church or State by more than twenty persons, unless approved, in the country, by three justices of the peace or a majority of the grand jury sitting at assize or quarter sessions, in London by the Mayor, aldermen, and Common council: legal restrictions on presentation,

(2) The presentation of a petition by a company of more than ten persons.

The Bill of Rights contains a clause which does not seem wholly consistent with the Act of Charles II. It declares that—

'It is the right of all subjects to petition the king, and all commitments and prosecutions for such petitioning are illegal.'

The statute law relating to petitions is thus brief, and may almost be said to be immaterial. For the Act of Charles II seems to be construed as directed not against petitioning, but against the presentation of petitions in a certain manner. It is more important to follow the dealings of the Lords and the Commons with regard to petitions submitted to them.

As to the respective rights of petitioners to petition, and the Commons to deal with such petitions, the House declared the principles on which it would act in two resolutions passed in 1669, which run thus:— right of commoner to present them,

'That it is an inherent right of every commoner in England to prepare and present Petitions to the House of Commons in case of grievance, and the House of Commons to receive the same.'

'That it is an undoubted right and privilege of the Commons to judge and determine concerning the nature and matter of such petitions, how far they are fit or unfit to be received.' right of Commons to reject them,

The right to make petition, and the right to receive and consider such petition was so far clearly set forth, but it has

Digitized by Google

been a matter of increasing difficulty to deal with petitions as they became more frequent.

Every petition must be presented to the House by a member, and the presentation, the reading and often the discussion of petitions made inroads upon the time of the House, which eventually it became necessary to limit. Petitions had to be presented before 10 in the morning: at that hour, fifty years ago, members who had petitions to present came down and balloted for places; if a member came out high on the list he might get his petition presented and read, and if need be discussed that evening. If he got a low place on the ballot, the time allowed for the reception of public petitions might, owing to pressure of the public business of the House, be too short to enable him to present his petition, and he would have to reappear at 10 a.m. the next day to take his chance of another ballot.

The numbers of petitions steadily increased. In the five years ending 1789 it was 880. In the five years ending 1831 it was 24,492. In the five years ending 1877 it was 91,846. The cost of printing petitions amounted between 1826–1831 to £12,000.

rules of the House,

To remedy these troubles the House has framed various rules. A select Committee is now appointed, in pursuance of a resolution of February 20th, 1833, to which are referred all petitions except such as relate to private bills. The duty of this Committee is to classify, to abstract, and to report. Its reports are issued twice every week during session, and the Committee has power to direct the printing of a petition *in extenso*, and to limit its circulation to members of the House.

As a consequence of this process of classifying and abstracting of petitions by the Committee, the House has been able to economise its time in the presentation of petitions, and by standing orders of 1842 and 1853 to limit the dealings with a petition on its presentation by a member to a statement of the parties from which it comes, the number of signatures, the material allegations and the prayer with which it con-

Digitized by Google

cludes. No debate is allowed, but the petition if required to be read may be read by the clerk of the House. The rule as to debate may be set aside, and the petition discussed if it should disclose a case of urgency for which an immediate remedy is required [1].

rejection of petitions.

It remains to consider how the House will deal with Petitions which are in form insufficient, or in matter such as the House considers 'unfit to be received.'

In form a petition must satisfy certain requirements. It must be written, it must be free from erasures or interlineations, it must not be a simple memorial or remonstrance, but must conclude with a prayer.

In matter it must be respectful of the privileges of the House, and free from disloyalty or expression of intention to resist the law. Beyond this the inclination of modern times is to allow the widest latitude to petitions.

One may profitably compare the Kentish Petition with a somewhat less celebrated, though at the time notorious petition of the year 1875.

The Kentish petition.

The Kentish Petition [2], drawn up on the 29th of April, 1701, and signed by all the Deputy Lieutenants of the county present, more than twenty Justices of the Peace, and a large number of freeholders, was intended to urge the Commons to greater dispatch of business, and to enable the king to fulfil his treaty obligations with the States General. It concluded with a prayer 'That this House will have regard to the voice of the people: that our religion and safety may be effectually provided for; that the loyal addresses of this House may be turned into bills of supply; and that His Majesty may be enabled powerfully to assist his allies before it is too late.'

On this petition the following resolution was passed—'That the Petition is scandalous, insolent and seditious, tending to destroy the Constitution of Parliament, and to subvert the Constitution of this realm.'

[1] Standing Orders, 78-81.

[2] xiii Commons Journals, 518.

Digitized by Google

The gentlemen who presented the petition were voted guilty of a breach of Privilege, and were imprisoned by order of the House.

The Prittlewell petition.

The Prittlewell petition [1] was presented in the year 1875, and related to the conduct of the three judges who presided at the trial at bar of Orton, the claimant of the Tichborne estates. But the petition did not merely impugn the good faith of the judges, it made suggestions adverse to the impartiality of the Speaker in dealing with complaints of the conduct of this trial.

The select Committee on public petitions drew the attention of the House to this document, and after an interesting debate the order that the petition should lie upon the table was read and discharged.

It would seem from the tenor of the debate that the ground of objection to the petition was the reflection on the Speaker's impartiality. It would not have been a ground for rejection that the conduct of the judges was commented upon with freedom, for the precedents of the last thirty years go to show that the House wisely allows petitioners to express anything short of an intention to break the law, or a contempt for the body to which they appeal for redress.

A petition may be rejected at once, upon its presentation by the member in charge of it; or, as in the case of the Prittlewell petition, it may be ordered to lie on the table, and when attention is drawn to it by the Select Committee, the order may be discharged and the petition thereupon rejected.

§ 5. *Committees of Inquiry.*

Origin of the practice.

The practice of inquiring into the conduct of individuals or of departments of government by means of special or select committees of the House is said by Mr. Hallam [2] to have begun in the year 1689. The mismanagement of the war then being

[1] Hansard, vol. 223, p. 976.
[2] History of England, iii. 143.

Digitized by Google

carried on in Ireland was the cause of this inquiry being instituted, and upon its report, which reflected severely upon the conduct of Colonel Lundy, the governor of Londonderry, the House addressed the Crown with a request that he might be sent to England for trial on the charge of treason.

This right of inquiry, since frequently exercised, depended for its efficacy on the exercise of parliamentary privilege to enforce attendance of witnesses and production of documents; but it was for a very long time hampered by the want of power in the House or in any committee of the House to administer an oath. Gradually, and for certain occasions, the power was given to committees to examine witnesses upon oath. The first concession of this right was made by the Grenville Act, 1770, in the case of committees for trying disputed returns; the power was subsequently given to committees upon private bills; and finally, by 34 & 35 Vict. c. 83, the House of Commons may administer an oath to a witness at the Bar of the House, or any committee of the House may administer an oath to the witnesses examined before it.

Need of power to administer oaths.

The scope and character of inquiry may vary greatly and the value of the inquiry may vary in proportion. A committee may be appointed to take evidence as to the working of a department, as to the propriety of bringing new matters under the supervision or control of the executive, as to the causes of a disaster, as to the conduct of an individual.

'A Committee,' said Mr. Gladstone in 1855, 'is extremely well fitted to investigate truth in its more general forms, by bringing every possible form of thought to bear on the points before it; but it is also well fitted for overloading every question with ten or fifteen times the quantity of matter necessary for its consideration; and therefore as ill as possible calculated for those rapid searching and decisive inquiries which have practical remedies rather than the arriving at general propositions for their main business[1].'

These words indicate the limits within which committees of either House may profitably work. They may collect facts

[1] Hansard, cxxxvi. p. 1837.

Digitized by Google

with a view to future legislation; they may be used to ascertain a specific fact, as when a committee examined the physicians of George III with a view to the ascertainment of his mental condition. But they may also trench upon judicial or executive functions. Thus on the 29th January, 1855, the House of Commons determined to appoint a committee to inquire 'into the condition of our army before Sebastopol, and into the conduct of those departments of Government whose duty it has been to administer to the wants of that army.' This vote of the House of Commons was treated as a vote of censure by the Government of Lord Aberdeen. He and his colleagues resigned, and Lord Palmerston became Prime Minister. But he proposed to treat the vote of the 29th of January not merely as a vote of censure on Lord Aberdeen's Government, but as an expression of intention on the part of the House to inquire into the past and present conduct of the war in the Crimea. The committee was appointed, but the acquiescence of Lord Palmerston in its appointment cost him the adhesion of three prominent members of his Government, Sir James Graham, Mr. Sidney Herbert, and Mr. Gladstone. They urged that to hold such an inquiry in the midst of war would necessarily paralyse the departments of government which were engaged in superintending and providing for our military operations, and would not be fair to the officers who were conducting them on the spot, that if the appointment of the committee meant anything, it meant that the House proposed to interfere with the management of the war.

'It is really,' said Mr. Gladstone, 'if it is anything practical, a committee of government, a committee too which takes out of the hands of the executive the highest, the most important, the most solemn of its functions. I am satisfied that an inquiry such as is proposed by a Committee of this House is incompatible with real confidence on the part of Parliament in those who hold executive office, and entirely incompatible with the credit and authority which ought, under all circumstances, to belong to the ministers of the Crown whatever party or political creed they may profess.'

Digitized by Google

The power of the House of Commons to criticise the action of the executive and to call ministers to account is undoubted, but it is distinguishable from the direct interference with executive action which would ensue from Parliamentary inquiries held on transactions which were in course of being carried through by ministers.

The executive can always through the agency of royal commissions hold inquiries on its own account; and is responsible for the appointment of such commissions and the conduct of their inquires.

§ 6. *Address for removal of servants of the Crown.*

The report of a committee of inquiry may form the foundation, though it need not be the only foundation, for an exercise of the judicial functions of Parliament.

Mode of procedure for removal of an officer of state.

Certain officers of state, the most important and conspicuous of whom are the judges, are removable upon an address to the Crown made by both Houses of Parliament. The ground of proceedings by address may be the petition of an individual, the motion of a member, or the report of a select committee appointed in consequence of such petition or motion.

These proceedings assume a judicial character, and it would appear proper that they should begin in the Commons. For the Commons are especially 'the grand inquest of the High Court of Parliament'; and there is this further reason against such proceedings being commenced in the Lords, that if when the matter came before the Commons they thought it a case for an impeachment, the Lords would be in the unsatisfactory position of judges who had pre-judged the case on which they were called to decide.

Committee of inquiry.

The House of Commons, having appointed a committee to inquire into the truth of charges made, whether by petition or on motion, and having received the report of the committee, hears the official complained of in his defence. It may accept without further inquiry the report of the committee [1], but the

[1] See the case of Sir Jonah Barrington, set forth at length in Todd's Parliamentary Government in England, ii. 736.

Digitized by Google

ONGLET 83

La notion de sincérité du scrutin

Richard GHEVONTIAN - Cahiers du Conseil constitutionnel n° 13 (Dossier : La sincérité du scrutin) - janvier 2003

Professeur à la Faculté de droit et science politique d'Aix-Marseille
GERJC-CNRS UMR 6055
Directeur de l'IEFEE

La notion de " sincérité du scrutin " est, sans doute, l'une des plus répandues du droit électoral. Le juge électoral, quel qu'il soit, l'utilise très fréquemment dans ses décisions et lui fait même jouer un rôle majeur puisque c'est son respect ou son atteinte qui détermine, le plus souvent, le sort du contentieux en cours.

Au coeur même du droit électoral, la notion de sincérité du scrutin souffre cependant d'une sorte de défaut de visibilité.

Si sa perception " macroscopique " est relativement simple, elle s'avère beaucoup plus complexe lorsque l'on passe au niveau " microscopique ".

Vue de loin, on peut définir la sincérité du scrutin comme le révélateur de la volonté réelle de l'électeur. Dès lors que celle-ci ne peut pas être connue de manière certaine, et donc qu'il est impossible de connaître avec certitude le choix majoritaire des électeurs, l'élection est annulée par le juge [1].

Toute la question est alors de savoir ce qui permet de garantir cette sincérité du scrutin. Et il faut bien reconnaître, qu'ici, la réponse n'est pas aisée tant les cas retenus par la jurisprudence sont nombreux et variés.

En réalité, en y regardant de près, on s'aperçoit que cette notion en apparence éclatée trouve son unité autour du respect d'un certain nombre de principes fondamentaux du droit électoral que l'on peut intégrer, pour reprendre l'expression de Pierre Garrone, dans le " patrimoine électoral européen " [2].

Ces principes sont: l'égalité, la liberté et le caractère secret du vote. Ils sont d'ailleurs si importants qu'ils font l'objet, dans la plupart des démocraties respectueuses de l'État de droit d'une consécration constitutionnelle.

Ainsi, la Constitution française de 1958, proclame-t-elle dans son article [3] que " le suffrage est universel, égal et secret ". Même si cet article ne fait pas référence de manière expresse à la liberté de suffrage, celle-ci est implicite: toute violation de cette liberté serait, en effet, directement contraire au principe démocratique réaffirmé à l'article premier de la Constitution.

Les grands textes européens relatifs aux droits fondamentaux, de leur côté, s'inspirent de ces principes. Si la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ne contient pas de dispositions relatives aux droits

politiques, le protocole additionnel du 20 mars 1952 amendé par le protocole n° 11 dispose dans son article 3: " Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif. "

La charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 2000, dans son chapitre V consacré à la citoyenneté, précise que " les membres du Parlement européen sont élus au suffrage universel direct, libre et secret " (art. 39, al. 2).

Si ces principes ont une valeur identique, leur portée peut être variable: la sincérité du scrutin peut, en effet, se mesurer de manière collective à travers le corps électoral considéré dans son ensemble ou bien à travers l'électeur à titre individuel.

I. La sincérité du scrutin et le corps électoral

La sincérité du scrutin implique, comme nous l'avons vu, que le résultat de l'élection soit l'exact reflet de la volonté, exprimée par la majorité du corps électoral. C'est pourquoi la perception collective de cette notion, en tant qu'elle s'applique à l'ensemble de ce corps, est primordiale. Et, ici, deux principes vont être actionnés: le principe d'égalité et le principe de liberté.

A. L'égalit

D'une manière générale, le principe d'égalité joue un rôle majeur dans la conception démocratique de l'État de droit, comme l'atteste la place que le Conseil constitutionnel lui accorde dans sa jurisprudence.

Il n'est donc pas étonnant que, s'agissant plus spécifiquement du droit électoral fondamental, ce principe occupe une place toute particulière et conditionne le respect de l'exigence de sincérité.

Par essence, ce principe d'égalité est, d'une manière générale, polymorphe et, naturellement, il se présente, dans le domaine qui nous concerne, sous différentes formes.

Tout d'abord, il implique ce que l'on pourrait appeler *l'égalité des conditions de la compétition*, ce qui signifie que toutes les candidatures (individuelles ou collectives) doivent être soumises au même traitement. Cela concerne surtout les campagnes électorales aussi bien à travers leur financement qu'à travers l'accès aux médias audiovisuels.

Énoncée ainsi cette exigence paraît simple, mais en pratique elle soulève de grandes difficultés, notamment lorsque l'on a affaire à des formations politiques, dont le statut n'est pas, en France, clairement défini.

C'est la raison pour laquelle ce principe, en ce qui concerne l'accès aux médias audiovisuels, tend plutôt vers l'équilibre que vers la stricte égalité, l'exception demeurant l'élection présidentielle.

Cette souplesse est d'ailleurs admise par le Conseil constitutionnel qui reconnaît que le législateur peut limiter l'accès des partis aux médias audiovisuels publics à condition que cette limitation soit raisonnable et qu'elle ne porte atteinte ni au principe d'égalité ni à celui du pluralisme des courants d'idées et d'opinions [3].

En deuxième lieu, il s'agit de *l'égalité de décompte* [4]: chaque électeur doit disposer du même poids que les autres électeurs ce qui peut se résumer dans une formule simple: un électeur, une voix. S'il en était autrement, le résultat de l'élection ne serait pas fidèle à la volonté de la majorité réelle du corps électoral.

Ainsi, sont prohibés: les inscriptions sur plusieurs listes électorales, le vote plural ou encore le vote familial.

Cette exigence est si forte qu'elle s'applique non seulement aux élections politiques mais aussi aux élections professionnelles comme l'a décidé le Conseil constitutionnel [5].

Enfin, et c'est sans doute pour ce qui nous concerne, le plus important, ce principe se décline en *égalité de représentation*.

La question du découpage électoral, c'est-à-dire la technique par laquelle le territoire national (ou une partie de celui-ci) est divisé en circonscriptions électorales dans lesquelles les électeurs sont répartis pour exercer leur droit de vote est déterminante au plan collectif sur l'expression sincère de la volonté du corps électoral.

L'enjeu démocratique de ce découpage est particulièrement important, car, si sa finalité est détournée, et sa mise en oeuvre manipulée, le résultat électoral obtenu de façon déloyale, ne sera dû qu'à un regroupement artificiel d'électeurs. Cette perversion de la démocratie est bien connu sous le terme de *Gerrymandering* du nom de ce gouverneur américain (Gerry) qui avait découpé une circonscription en forme de salamandre (salamander) pour pérenniser son élection.

Il faut donc faire en sorte d'éviter, ici plus qu'ailleurs, l'arbitraire.

On peut tout d'abord y parvenir en confiant ce pouvoir de découper à un organe indépendant. Ce système est rare même si, dans certains États, comme l'Allemagne une commission indépendante peut être associée aux décisions de découpage.

Dans la plupart des cas, il appartient au gouvernement et au Parlement de procéder à ces opérations qui, par nature, ont un caractère très politique.

Ainsi, dans le système français, le découpage des cantons est-il opéré par décret, celui des circonscriptions législatives par la loi.

Cette intervention du pouvoir politique dans un processus qui peut déterminer la physionomie d'un scrutin n'est pas condamnable en soi au regard de l'État de droit et de la démocratie, dès lors qu'elle est assortie de garanties fortes d'objectivité.

La solution passe alors par un contrôle du juge à partir de critères précis, objectifs et stables. C'est ce que fait en France le Conseil d'État pour les découpages effectués par décret [6] et le Conseil constitutionnel pour ceux effectués par la loi.

Le Conseil constitutionnel a ainsi fixé sa jurisprudence dans deux importantes décisions [7]. Se fondant sur le respect du principe de l'égalité du suffrage, la Haute juridiction a tout d'abord précisé la portée du principe d'équilibre démographique en le qualifiant de " règle fondamentale " qui doit permettre une égale représentation des populations sans pour autant exiger une stricte proportionnalité. Si le critère démographique est le principe, des écarts de représentation peuvent être ainsi admis, pour tenir compte d'impératifs d'intérêt général précis comme la nécessité d'assurer un lien étroit entre l'élu et l'électeur, ou la prise en compte de la continuité territoriale.

Ces écarts doivent cependant être exceptionnels et limités.

Le deuxième principe mis en avant est celui de l'équilibre politique. Ici, il s'agit de faire en sorte que l'égalité entre candidats ou forces politiques soit respectée pour éviter tout arbitraire politique.

Non seulement ce découpage doit être équitable mais de plus, il doit être régulièrement réactualisé pour tenir compte des évolutions démographiques. Pour le Conseil constitutionnel, " le respect dû au principe de l'égalité de suffrage implique que la délimitation des circonscriptions électorales pour la désignation des députés fasse l'objet d'une révision périodique en fonction de l'évolution démographique... "[8].

Ainsi, dans une décision relative à l'élection de l'Assemblée de Polynésie, le Conseil constitutionnel note-t-il que le législateur a amélioré la représentativité de cette Assemblée en tenant compte du dernier recensement de la population des différents archipels du territoire [9].

A contrario, est relevée la " carence " du législateur, lorsque celui-ci n'a pas tenu compte de l'évolution de la population des collectivités territoriales dont le Sénat assure la représentation [10].

B. La liberté (neutralité et objectivité)

Pour atteindre l'objectif de sincérité, il est indispensable que les électeurs pris dans leur ensemble soient à l'abri de toute pression de l'État et plus généralement de l'autorité publique. C'est là, bien évidemment, la condition nécessaire à l'expression libre de la volonté du corps électoral.

Et cette garantie de liberté passe par la neutralité et l'objectivité de l'État.

Ce dernier, s'il a une mission " naturelle " d'organisation des élections, n'a pas à intervenir dans la compétition elle-même au profit de tel ou tel candidat ou de telle ou telle formation politique, cela de manière directe ou indirecte.

1) La neutralité de l'État passe tout d'abord par la *neutralité et l'objectivité respectées dans l'organisation des élections.*

S'il appartient bien à l'État d'édicter les actes préparatoires aux élections, il est absolument indispensable que ceux-ci puissent être contrôlés par le juge. En France, si le problème ne se pose pas pour les élections politiques locales, le Conseil d'État, juge " naturel " de la légalité des actes administratifs étant aussi, en la matière juge de l'élection, il s'est posé de manière aiguë pour les élections politiques nationales depuis 1958. Pour celles-ci, en effet, le juge électoral étant le Conseil constitutionnel, s'est très vite posé un problème de concurrence avec la Haute juridiction administrative [11] pour savoir quel juge était compétent pour statuer avant le scrutin sur la légalité de ces actes [12]. Après une " dispute " des juges de 20 ans, et face à la carence du législateur, le " dialogue " constructif établi entre les deux juridictions a permis de trouver une solution empirique mais finalement satisfaisante à ce problème [13].

2) La neutralité de l'État doit également se manifester au niveau de *la campagne électorale.*

Sans aller jusqu'au système de la candidature officielle pratiquée sous le Second Empire et qui aujourd'hui - qu'elle soit unique ou non - n'est heureusement l'apanage que des seuls régimes totalitaires, il faut éviter toute intervention " officielle " dans la campagne susceptible de faire pression sur les électeurs.

Ici encore, il est nécessaire de relativiser la mise en oeuvre de ce principe. Comment, en effet, réduire au silence les autorités de l'État pendant toute la durée de la campagne électorale, même dans l'hypothèse - fréquente - où elles sont

elles-mêmes candidates? Cela ne serait pas raisonnable. Il faut simplement - mais la chose n'est pas aisée - bien distinguer entre les interventions " institutionnelles " de ces autorités et leurs interventions purement électorales.

II. La sincérité du scrutin et l'électeur

A. Le caractère secret

À titre individuel, l'électeur doit pouvoir exprimer son choix en toute liberté, à l'abri de toute pression. Mais à partir du moment où ces pressions sont exercées sur les individus, elles sont très difficiles à déceler [14]. En réalité, l'important ici, est qu'au bout du compte, l'électeur effectue son vote en toute conscience et en suivant sa seule volonté.

La seule garantie de cette exigence est donc le caractère secret du vote qui permet d'en assurer la liberté.

Ce principe, trop souvent négligé, parce que sans doute considéré à tort comme accessoire ou secondaire, est pourtant de toute première importance. S'appliquant " en bout de chaîne ", au moment décisif, c'est finalement sur lui que repose " in extremis " le respect de la sincérité du scrutin.

Ce n'est donc pas un hasard si la consécration de ce principe est considérée comme une conquête de la démocratie.

Le vote public, présenté malheureusement encore par certains comme démocratique, est pourtant réservé aux situations révolutionnaires ou aux régimes totalitaires. Il n'est, en aucun cas, compatible avec l'État de droit.

C'est la raison pour laquelle, conformément au principe posé à l'article 3 de la Constitution, l'article L. 59 du code électoral rappelle dans une formule sobre: " Le vote est secret ", disposition dont la sanction pénale est prévue à l'article L. 113 : " ... Quiconque, soit dans une commission administrative ou municipale, soit dans un bureau de vote ou dans les bureaux des mairies, des préfectures ou sous-préfectures, avant, pendant ou après un scrutin, aura, par inobservation volontaire de la loi ou des arrêtés préfectoraux, [...], violé ou tenté de violer le secret du vote, porté atteinte ou tenté de porter atteinte à sa sincérité, empêché ou tenté d'empêcher les opérations du scrutin, ou qui en aura changé ou tenté de changer le résultat, sera puni d'une amende de 15000 euros et d'un emprisonnement d'un an ou de l'une de ces deux peines seulement. Si le coupable est fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire, agent ou préposé du gouvernement ou d'une administration publique, ou chargé d'un ministère de service public ou président d'un bureau L. 113 du même code de vote, la peine sera portée au double. "

La mise en oeuvre de ce principe s'effectue par différentes techniques, la première d'entre elles étant celle de l'*isoloir,* petite cabine destinée, pour reprendre les termes mêmes du code électoral à " soustraire (l'électeur) aux regards pendant qu'il met son bulletin dans l'enveloppe [15] ".

L'article L. 62, alinéa 2 du code électoral dispose à cet égard que " ... dans chaque bureau de vote, il y a un isoloir par 300 inscrits ou par fraction ".

Matériellement, cette petite cabine doit être munie d'une ouverture fermée par un rideau, afin de n'offrir prise à aucun regard extérieur [16].

Le passage par l'isoloir est obligatoire, et si cette prescription n'est pas respectée, le scrutin pourra être annulé [17]. Il en va de même lorsque l'accès à l'isoloir est entravé par la présence d'un trop grand nombre de personnes [18].

L'autre technique est celle de l'*enveloppe* dans laquelle l'électeur doit obligatoirement glisser son bulletin [19].

Enfin se pose le problème du *choix des bulletins de vote* avant le passage dans l'isoloir.

Ici, l'électeur a le choix entre deux possibilités: soit il se rend au bureau de vote muni du bulletin qu'il a préalablement sélectionné parmi l'ensemble qui lui a été adressé par voie postale à son domicile. Ce bulletin étant dissimulé, l'électeur n'a plus, qu'à prendre l'enveloppe et à passer par l'isoloir. Personne ne pourra alors connaître son choix.

Soit il utilise les bulletins mis à sa disposition dans le bureau de vote et, comme cela se fait au vu et au su de tous, il doit prendre *tous* les bulletins même si cela est parfois fastidieux ou heurte sa conscience politique...

Ne prendre qu'un seul bulletin par exemple - celui que l'on va utiliser - est une atteinte évidente au secret du vote. Même si cette pratique est fréquente elle n'en reste pas moins condamnable et il appartient au juge électoral d'en rappeler l'interdiction.

La seule exception que l'on peut admettre parce qu'elle ne remet pas en cause le secret du vote c'est le choix unique effectué par l'un des candidats pour lui-même (ce qui n'est pas forcément très élégant...) ou encore par une personnalité politique aux opinions bien connues.

C'est d'ailleurs ce qu'a récemment rappelé le président Yves Guéna devant la presse: " Le fait, pour une personnalité politique de premier plan, de ne prendre " par mégarde " qu'un bulletin de vote ne rompt pas le secret du vote. Son choix est en effet de notoriété publique " [20]...

Le secret du vote qui, comme on le voit, est non seulement un droit de l'électeur mais aussi - et peut être surtout - une obligation qui s'impose à lui et à laquelle il ne peut pas déroger, semble depuis quelque temps négligé, toutes les formalités qu'il impose (isoloir, enveloppes, bulletins...) semblant trop lourdes et inutiles.

Pourtant, plus que jamais, il faut donner vie à ce principe et en souligner la très grande importance comme l'ont clairement montré des événements politiques récents en France et surtout dans la perspective de nouvelles technologies électorales.

À l'occasion du deuxième tour de l'élection présidentielle française de 2002, qui a donné lieu à une confrontation politique extrêmement singulière, certaines personnalités ont appelé les électeurs à ne prendre ostensiblement qu'un seul bulletin de vote sur les deux proposés ou de voter affublés d'accoutrements ou d'ustensiles divers censés montrer le caractère négatif du choix qui s'imposait à eux.

Dans toutes ces hypothèses, il était manifestement porté atteinte au secret du vote. Le risque étant grand de voir ces pratiques connaître un certain succès, et par là-même, altérer la régularité du scrutin, le Conseil constitutionnel a, fort pertinemment, adressé une mise en garde sans équivoque contre ces pratiques et les conséquences qu'elles pourraient avoir au plan contentieux [21]. Cette prise de position rendue publique ayant été largement diffusée par les médias, plusieurs électeurs ont ainsi pris conscience de l'incongruité de telles attitudes et du danger qu'elles faisaient peser sur le scrutin lui-même.

Il est alors d'autant plus regrettable que, de manière heureusement très marginale, certains maires, autorités pourtant chargées d'organiser localement les opérations électorales et donc de veiller à leur régularité, n'aient pas tenu compte de ces avertissements.

Le cas le plus spectaculaire est celui du Maire de Villemagne, petite commune de l'Aude qui avait encouragé et même organisé lui-même des manifestations extérieures du sens du vote avec, en supplément, un dispositif de " décontamination " et un simulacre de vote avec des bulletins portant le nom d'un candidat non présent au second tour.

Ce comportement inadmissible et puéril a eu la sanction électorale qui s'imposait: dans des termes très durs à l'égard de l'autorité concernée, le Conseil constitutionnel a annulé l'ensemble des résultats de ce bureau de vote [22].

La Haute juridiction fonde sa décision sur le fait que " que ces agissements annoncés et conduits par l'autorité même chargée des opérations électorales dans la commune, sont incompatibles avec la dignité du scrutin et ont été de nature à porter atteinte au secret du vote ainsi qu'à la liberté des électeurs " [23].

La référence à la dignité doit, ici, être soulignée. En effet, et le Conseil constitutionnel a eu raison de le faire avec force, il est indispensable de rappeler que, dans une démocratie, l'élection est un acte majeur qui doit s'accomplir dans des conditions sérieuses et dignes. Il ne peut s'agir ni d'une mascarade ni d'un *happening*. Même si le lien avec la sincérité paraît ténu, il est pourtant bien réel: au moment où il vote, le citoyen doit avoir pleinement conscience du rôle qui est le sien et de l'importance du geste qu'il accomplit: toute dérision, voire tout laisser-aller risqueraient alors de troubler cette impression et de fausser finalement le jugement de l'électeur. À ce titre, la dignité est garante de la sincérité du scrutin.

Pour terminer sur cette question centrale, il faut la mettre en perspective avec les nouvelles technologies électorales. Pour améliorer les conditions matérielles du vote, et permettre une plus grande participation des citoyens, le recours aux technologies informatiques est envisagé sous différentes formes: vote électronique, vote avec une carte à puces, vote à distance par liaison Internet...

Ces techniques - et surtout l'utilisation d'Internet - se heurtent naturellement au problème de leur confidentialité. Il ne faut donc pas, aujourd'hui, minimiser cette question. Plus que jamais le secret du vote est d'actualité.

Il appartient aux citoyens de s'y plier scrupuleusement, aux autorités publiques d'en assurer le respect et au juge d'en sanctionner avec rigueur la violation.

B. La clarté du choix de l'électeur

La sincérité du scrutin ne peut être attestée que si l'on peut connaître clairement le choix - et donc la volonté - de l'électeur.

En outre, cette volonté et ce choix ne doivent pas être faussés par la fraude.

1) La connaissance claire du choix de l'électeur se retrouve à travers la notion de *suffrages exprimés,* suffrages qui sont seuls pris en compte pour le calcul du résultat.

A contrario, sont exclus de ce décompte les bulletins nuls dont la définition nous est donnée par l'article L. 66 du code électoral: il s'agit de " ceux ne contenant pas une désignation suffisante ou dans lesquels les électeurs se sont fait connaître ". La diversité de ces bulletins est bien connue (bulletins raturés, pliés, signés, déchirés, contenant des indications manuscrites, enveloppes vides ou encore bulletins multiples de plusieurs candidats...) et ne pose guère de problème au juge électoral.

Reste la question du bulletin blanc, dont la signification politique est claire (le refus du choix proposé) mais que le droit électoral français assimile aux bulletins nuls (art. L. 66, C. élec.).

Cette assimilation faite par la loi, peut, à juste titre, apparaître non fondée comme ne tenant pas compte de la volonté clairement exprimée de l'électeur.

C'est la raison pour laquelle, de nombreuses voix se font régulièrement entendre pour obtenir la prise en compte de ces bulletins blancs dans les suffrages exprimés. Des propositions de loi, dans ce sens, sont également déposées régulièrement à l'Assemblée nationale comme au Sénat [24]. Mais jusqu'ici, rien n'a réussi à ébranler le système.

2) La *fraude électorale* est, évidemment, une atteinte majeure à la sincérité du scrutin et c'est d'ailleurs à ce titre que l'article L. 113 du code électoral prévoit, lorsqu'elle est révélée, de lourdes peines pour la sanctionner.

À titre préventif, le code électoral prévoit toute une série de dispositions très précises destinées à éviter la fraude aussi bien pendant le déroulement des opérations de vote que pendant le dépouillement, période particulièrement sensible [25].

À titre répressif, outre les éventuelles sanctions pénales déjà évoquées, la fraude est génératrice de l'annulation du scrutin.

Toutefois, l'effet " radical " de la fraude doit être relativisé par la notion d'*influence déterminante* et la délicate question de l'*identification du fraudeur.*

La théorie de l'*influence déterminante* est au contentieux électoral ce que celle des *formalités substantielles* est au contentieux de la légalité.

En cas de fraude, le scrutin n'est annulé que si celle-ci a eu une influence sur le résultat, le juge électoral n'étant pas juge de la moralité du scrutin mais de sa sincérité et donc de l'adéquation entre le résultat proclamé et la volonté majoritaire librement exprimée des électeurs.

C'est la raison pour laquelle l'écart de voix joue souvent un rôle décisif dans ce type de contentieux.

Cependant, en cas de manoeuvres frauduleuses massives, l'atteinte à la sincérité du scrutin est présumée.

L'autre problème qui se pose ici est celui de l'identification de l'auteur de la fraude. Si l'on peut déterminer à qui profite la fraude, il est extrêmement difficile d'en identifier avec certitude l'auteur ce qui n'est pas sans conséquence sur les pouvoirs du juge électoral. Ce dernier a le choix entre deux possibilités: l'annulation pure et simple du scrutin ou sa réformation c'est-à-dire la proclamation de l'élection du candidat initialement déclaré battu.

Ce pouvoir est exercé de manière très rare. Si le Conseil d'État y a recouru à seulement deux reprises [26], le Conseil constitutionnel n'y a encore jamais recouru, même si, à l'occasion d'un contentieux récent, il a été, semble-t-il, tenté de le faire [27].

En fait, le juge électoral se trouve confronté ici à une difficulté matérielle majeure: la réformation le transforme en bureau de recensement et il doit donc pouvoir donner un résultat précis en termes de voix avant de proclamer le nouvel élu. Très souvent, cela est impossible faute de pouvoir quantifier à l'unité près l'impact réel de la fraude. Du

coup, et parfois à regret, il doit se contenter de la simple annulation ce qui ouvre la perspective d'une nouvelle élection à laquelle tous les candidats peuvent se présenter, y compris l'auteur ou le bénéficiaire de la fraude. Et la sociologie électorale nous montre clairement que dans la plupart des cas l'électeur ne tient guère compte de considérations morales au moment d'effectuer de nouveau son choix... L'injustice est d'autant plus grande que la sanction d'inéligibilité qui pourrait éventuellement frapper l'auteur ou l'instigateur de la fraude ne peut être prononcée que par le juge pénal qui n'intervient que très tard après l'élection et parfois même après l'expiration du mandat...

Pourtant, comme l'a fort pertinemment rappelé le Conseil constitutionnel dans la décision de 1999 précitée, la fraude " affecte le principe même de la démocratie ".

La fraude électorale est mortelle pour la démocratie et la lutte contre la fraude est une mesure de salubrité civique. C'est la raison, pour laquelle, il est indispensable que les sanctions pénales prononcées contre les auteurs ou les organisateurs de la fraude soient particulièrement sévères pour avoir un effet véritablement dissuasif.

Pour conclure, la notion de sincérité du scrutin apparaît bien comme centrale dans le droit et le contentieux électoral.

Si la démocratie est la seule forme de pouvoir compatible avec l'État de droit, elle ne peut réellement exister que si l'élection, qui en constitue le temps fort, est entourée de toutes les garanties nécessaires pour en assurer la régularité et donc la sincérité.

Cet objectif n'est pas toujours facile à atteindre tant les modalités de l'élection sont complexes et les procédures minutieuses voire tatillonnes. La sincérité ne peut être préservée que si l'État reste bien dans sa position d'acteur neutre et objectif. Mais elle dépend aussi en grande partie du sens civique des citoyens. Ceux-ci ne doivent jamais oublier que la démocratie est un bien précieux qui n'est pas le mieux partagé du monde et surtout qui n'est jamais acquis pour l'éternité. Et le bon usage de la démocratie implique un effort de tous les instants.

Ce n'est qu'à ce prix que la volonté des citoyens, librement exprimée, sera véritablement la source de tout pouvoir.

---

1. L'atteinte à la sincérité du scrutin est toutefois souvent liée à deux paramètres: l'écart de voix et l'influence déterminante de l'irrégularité génératrice du défaut de sincérité.

2. P. Garrone, " Le patrimoine électoral européen. Une décennie d'expérience de la Commission de Venise dans le domaine électoral ", *RD publ.* 2001, n° 5, p. 1417.

3. Cf. par exe.: déc. 2000-428 DC, 4 mai 2000, *Loi organisant une consultation de la population de Mayotte, R*ec. p. 70; déc. du 6 sept. 2000; déc. du 6 sept. 2000 sur une requête présentée par M. Charles Pasqua *Rec.* p. 144.

4. Nous reprenons, ici, l'expression de P. Garrone, *op. cit.*, p. 1443.

5. Déc. 78-101 DC du 17 janv. 1979, *Conseils de prud'hommes, Rec.* p. 23, *RJC* I-67.

6. A. Roux, " Le découpage des circonscriptions administratives et électorales devant le Conseil d'État ", *AJDA* 1983 p. 219.

7. Déc. 86-208 DC des 1er et 2 juill. 1986 et 86-218 DC du 18 nov. 1986 (*Découpage électoral, GD,* nº 40).

8. Déc. 86-208 DC.

9. Déc. 2000-438 DC du 10 janv. 2001, *Loi organique destinée à améliorer l'équité des élections à l'assemblée de la Polynésie française*.

10. Déc. du 20 sept. 2001, *Hauchemaille et Marini, Rec.* p. 121.

11. Cf. Déc. Cons. const. du 11 juin 1981, *François Delmas, Rec.* p. 97; *RJC*, p. V-2.

12. Sur cette question voir la thèse de Sophie Lamouroux: *Le contentieux des actes périphériques en matière électorale* (Aix-en-Provence, 2000) et notre article à la *RFD adm.*: " Un labyrinthe juridique: le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques ", *RFD adm.* 1994, pp. 793-816.

13. Voir la batterie contentieuse de septembre 2000 à propos des actes relatifs à l'organisation du référendum sur la réduction de la durée du mandat présidentiel et notamment: Jean-Éric Schoettl, " Le contentieux des actes préparatoires à un référendum: suite et fin? ", *Les Petites Affiches*, 2000 (183), 13 sept. 2000, p. 15 ; R. Ghevontian, " Conseil constitutionnel - Conseil d'État: le dialogue des juges ", *RFD adm.* 2000 (5), pp. 1004-1013.

14. C'est la raison pour laquelle, en quelque sorte à titre préventif, des inéligibilités ont été prévues à l'encontre de candidats occupant des emplois ou des fonctions susceptibles d'exercer (ou de subir) des pressions.

15. Art. L. 62, al. 1, c. élec.

16. L'absence de rideau affecte la régularité du scrutin: par ex. CE, 6 avr. 1973, *El. mun. de Willerwald, Rec.* p. 286.

17. Par ex.: CE, 13 juill. 1963, *El. mun. de Caderousse, Rec.,* Tables, p. 898.

18. CE, 4 janv. 1978, *El. mun. de Bonifacio, Rec.,* Tables, p. 822. Dans cette affaire l'encombrement était dû à une présence massive de représentants de listes fictives...

19. Art. L. 60, c. élec.

20. Proclamation de M. Jacques Chirac, président de la République. Propos prononcés par le président du Conseil constitutionnel devant la presse le 9 mai 2002; à consulter sur le site internet officiel du Conseil.

21. Instructions adressées aux délégués du Conseil constitutionnel - " Manifestations extérieures du sens du vote lors du second tour de l'élection présidentielle "; consultable sur le site internet du Conseil: http://www.conseil-constitutionnel.fr, *in Dossier de l'élection présidentielle*.

22. Décision de proclamation des résultats de l'élection du président de la République, 8 mai 2002.

23. Le maire a fait également l'objet de poursuites pénales.

24. Pour la plus récente: J.-P. Abelin et un groupe de députés, A.N., proposition de loi n° 280, 15 oct. 2002.

25. Cf. art. L. 62, L. 62-1, L. 63, L. 64.

26. CE, 13 janv. 1967, Ass. *élect. mun. Aix-en-Provence, Rec.* p. 16; 14 sept. 1983, *Élect. mun. La Queue-en-Brie, Rec.* p. 367.

27. Richard Ghevontian, *RFD const.* 1999, p. 148.

ONGLET 84

Faculté de Droit
Direction des bibliothèques

AVIS

L'auteur a autorisé l'Université de Montréal à reproduire et diffuser, en totalité ou en partie, par quelque moyen que ce soit et sur quelque support que ce soit, et exclusivement à des fins non lucratives d'enseignement et de recherche, des copies de ce mémoire ou de cette thèse.

L'auteur et les coauteurs le cas échéant, conservent néanmoins la liberté reconnue au titulaire du droit d'auteur de diffuser, éditer et utiliser commercialement ou non ce travail. Les extraits substantiels de celui-ci ne peuvent être imprimés ou autrement reproduits sans autorisation de l'auteur.

L'Université ne sera aucunement responsable d'une utilisation commerciale, industrielle ou autre du mémoire ou de la thèse par un tiers, y compris les professeurs.

NOTICE

The author has given the Université de Montréal permission to partially or completely reproduce and diffuse copies of this report or thesis in any form or by any means whatsoever for strictly non profit educational and purposes.

The author and the co-authors, if applicable, nevertheless keep the acknowledged rights of a copyright holder to commercially diffuse, edit and use this work if they choose. Long excerpts from this work may not be printed or reproduced in another form without permission from the author.

The University is not responsible for commercial, industrial or other use of this report or thesis by a third party, including by professors.

Université de Montréal

AM11.3149.4

Université de Montréal

Pour une constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada

Par Alexandre Cloutier

Faculté de Droit

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit, option recherche (LL.M.)

Août 2003

© Alexandre Cloutier, 2003

Université de Montréal
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé

Pour une constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada

présenté par :

Alexandre Cloutier

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Jose Woehrling
Président-rapporteur

Daniel Turp
Directeur de recherche

Jacques-Yvan Morin
Membre du jury

Listes des abréviations

A.C.	Law Reports, Appeal Cases
Admin L.R.	Administrative Law Reports
Can. J. L. & Jur.	The Canadian Journal of Law and Jurisprudence
C.A.Q	Cour d'appel du Québec
C.B.R.	Canadian Bankruptcy Reports
CDL-INF	Commission for Democracy through Law : Public Information
CFPI	Cour fédérale du Canada (première instance)
C.P.	Conseil Privé
D.L.R.	Dominion Law Reports
FCJ	Federal Court of Canada Judgments
L.Q.	Lois du Québec
L.R.C.	Lois révisées du Canada
L.R.Q.	Lois refondues du Québec
N.J.C.L.	National Journal of Constitutional Law
Queen's L.J.	Queen's Law Journal
R.C.S.	Recueils de la Cour suprême du Canada
R.J.Q.	Recueils de jurisprudence du Québec
R.S.B.C.	Revised Statutes of British Columbia
S.A.	Statutes of Alberta
S.C.L.R	Supreme Court Law Review

Résumé

En imposant une obligation constitutionnelle de négocier aux autres parties de la fédération, les juges de la Cour suprême dans le *Renvoi sur la sécession* rendent légitimes les aspirations des souverainistes québécois. Le processus menant à l'obligation constitutionnelle de négocier souffre toutefois d'imprécision et est à l'origine de la situation juridique contradictoire actuelle. La doctrine est divisée sur la signification des expressions « acteurs politiques », « question claire » et « majorité claire » et l'ambiguïté de ces expressions a permis aux partis politiques au pouvoir de justifier leur loi respective portant sur la sécession du Québec. Les deux lois en vigueur, la *Loi sur les droits fondamentaux* et la *Loi sur la clarté*, sont à des pôles opposés sur des sujets aussi importants que la formulation de la question et la majorité requise. Chacune des législatures a procédé unilatéralement sans se soucier de créer un cadre juridique cohérent.

Les représentants élus devraient envisager la constitutionnalisation des règles menant à la sécession d'une province comme voie de solution pour régler l'impasse juridique actuelle. Le Canada ne serait pas le premier pays à prévoir de telles règles dans sa Constitution.

Mots clés

- *Renvoi sur la sécession*
- Majorité claire
- Question claire
- *Loi sur la clarté*
- *Loi sur les droits fondamentaux*
- Constitution

Abstract

By imposing a constitutional obligation to negotiate to all parties of the federation, the Supreme Court of Canada in the *Secession Reference* legitimizes the aspirations of Quebec's sovereignist movement. However, the Supreme Court's ambiguity, in regards to the process leading up to the constitutional obligation to negotiate, is the cause of the current juridical debate. The doctrine is divided on the meaning of the expressions "political actors", "clear question" and "clear majority" and the lack of precision of these expressions allows the political parties in power to justify their respective laws on Quebec secession. The two laws in force, an *Act respecting the exercise of the fundamental rights and prerogatives of the Quebec people and the Quebec State* and the *Clarity Act*, are at polar opposites on issues as important as the formulation of the question and the required majority. Both legislatures have proceeded unilaterally without any concern in creating a coherent juridical framework.

Elected representatives should consider the constitutionalisation of the rules leading to secession as a solution to solve the current juridical deadlock. Canada would not be the first country to provide such provisions in its Constitution.

Key words

- *Secession Reference*
- Clear majority
- Clear Question
- *Clarity Act*
- *Fundamental Rights Act*
- Constitution

Remerciements

Parce que ce mémoire aurait été impossible sans la générosité des personnes qui m'entourent, sans mes amis qui m'inspirent et me soutiennent et sans l'appui d'une famille attentive… À vous tous, un gros merci !

Merci à ma mère, Lise, de m'avoir élevé comme si tout était possible et de m'avoir appris que, dans l'effort et le dépassement, on y retrouve une forme de bonheur.

Merci à mon père, Gilles, d'être un exemple de ténacité, pour son souci du travail bien fait et sa recherche constante d'équilibre.

Merci à mon frère, Dominic, pour sa générosité exceptionnelle et son amour sans condition.

Merci également à ceux qui ont participé plus directement à la finalisation de ce mémoire, dont Me David Robitaille, Guillaume Rousseau et Marie-Hélène Proulx. Un gros merci à Chantal Lapointe, qui a accepté, bénévolement, de vérifier l'orthographe et la grammaire.

Enfin, un merci spécial à mon directeur de maîtrise, le professeur Daniel Turp, pour ses précieux conseils, son souci du détail et pour avoir partagé ses nombreuses sources documentaires.

« [C]ette conciliation [des divers intérêts constitutionnels légitimes] ne peut être réalisée que par le «donnant, donnant» du processus de négociation. Une fois établi le cadre juridique, il appartiendrait aux dirigeants démocratiquement élus des divers participants de résoudre leurs différends. »

La Cour suprême du Canada, *Renvoi sur la sécession*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 101.

TABLE DES MATIÈRES

		Page
INTRODUCTION		**1**
CHAPITRE : 1	**Le droit constitutionnel canadien et le *Renvoi sur la sécession***	**7**
Section 1. L'évolution du droit constitutionnel canadien		**7**
A) De l'*Acte d'Union* de 1840 au référendum de 1980		**8**
B) Du rapatriement de la Constitution à la *Déclaration de Calgary*		**16**
Section 2. L'impact juridique du *Renvoi sur la sécession*		**29**
A) L'émergence des principes constitutionnels non écrits		**29**
B) La portée des principes constitutionnels fondamentaux		**37**
CHAPITRE : 2	**Le *Renvoi sur la sécession* et les lois portant sur la sécession du Québec**	**46**
Section 1. Les difficultés d'interprétation du *Renvoi sur la sécession*		**46**
A) L'obligation de négocier, les acteurs politiques et la « question claire »		**46**
B) La majorité claire		**55**
Section 2. Les contradictions de la *Loi sur la clarté* et de la *Loi sur les droits fondamentaux*		**66**
A) La question « claire »		**69**
B) La majorité « claire »		**74**

CHAPITRE 3 : Pour une constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada **77**

Section 1. Le droit à la sécession : la Constitution canadienne et les autres Constitutions nationales **77**

A) Le droit à la sécession dans la Constitution canadienne et l'obligation de négocier de bonne foi **77**

B) Le droit à la sécession et les autres Constitutions nationales **81**

Section 2. La constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada **88**

A) Les arguments en faveur de la constitutionnalisation du droit à la sécession **88**

B) Les amendements à la Constitution canadienne **92**

CONCLUSION **103**

ANNEXE 1 **107**

ANNEXE 2 **111**

ANNEXE 3 **115**

Introduction

Il existe actuellement au Canada deux lois en vigueur susceptibles de s'appliquer au cas de sécession du Québec. La *Loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son Renvoi sur la sécession du Québec*[1] (loi fédérale) et la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'état du Québec*[2] (loi provinciale). Plusieurs dispositions de ces deux lois sont en complète contradiction sur des sujets aussi importants que la majorité requise et l'autorité compétente pour formuler la question. En plus de ces deux lois contradictoires qui portent sur la sécession du Québec, il existe un autre texte juridique d'importance qui brille par son manque de clarté : le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[3].

Au début de l'année 1996, le ministre des Affaires intergouvernementales, Stéphane Dion, se voit confier la délicate tâche d'orchestrer la réponse aux désirs de changement exprimés par les Québécois lors du référendum du 30 octobre 1995, où le NON l'a emporté avec une faible majorité de 54 288 voix sur les 4 671 008 voix exprimées[4]. Le discours du Trône du 27 février 1996 donne un avant-goût des débats qui auront lieu à la Chambre des communes sur la question de la sécession du Québec. Le Gouverneur général du Canada annonce alors les intentions du gouvernement et affirme que « tant qu'il sera question d'un autre référendum au Québec, le gouvernement s'acquittera de sa responsabilité qui est d'assurer que l'on joue cartes sur table, que les règles sont équitables, que les conséquences sont clairement énoncées et que les Canadiens, où ils vivent, ont leur mot à dire sur l'avenir de leur pays »[5]. Un des objectifs

---

[1] L.R.C. 2000, ch. 26, [ci-après la *Loi de clarification*] et reproduite à l'annexe 1.

[2] L.R.Q., c. E-20.2., [ci-après la *Loi sur les droits fondamentaux*] et reproduite à l'annexe 2.

[3] [1998] 2 R.C.S. 217, [ci-après le *Renvoi sur la sécession*].

[4] 49,42 % des électeurs ayant exercé leur droit de vote ont voté pour le OUI et 50,58 % pour le NON. 94,5% des personnes éligibles ont exercé leur droit de vote.

[5] Le discours du Trône est disponible à l'adresse suivante :

visés par le discours du Trône est le « rééquilibrage intelligent de la fédération et la clarification des rôles de tous les paliers de gouvernement »[6].

Quelques mois plus tard, soit le 26 septembre 1996, le ministre de la Justice, l'honorable Allan Rock, informe la Chambre des communes que le gouvernement fédéral a l'intention de soumettre trois questions à la Cour suprême du Canada afin de « clarifier les questions juridiques qui se posent [...] entre le gouvernement du Canada et le gouvernement du Québec »[7] en ce qui concerne le droit du Québec de déclarer son indépendance[8]. En l'occurrence, les trois questions soumises sont les suivantes[9] :

1. L'Assemblée nationale, la législature ou le gouvernement du Québec peuvent-ils, en vertu de la Constitution du Canada, procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?

2. L'Assemblée nationale, la législature ou le gouvernement du Québec possèdent-ils, en vertu du droit international, le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada? À cet égard, en vertu du droit international, existe-t-il un droit à l'autodétermination qui procurerait à l'Assemblée nationale,

---

http://www.pco-bcp.gc.ca/default.asp?Language=F&Page=InformationResources&sub=sftddt&doc=sftddt1996_f.htm, consultée le 31 août 2003. [Nous soulignons.]

[6] Voir la déclaration du ministre des Affaires intergouvernementales, Stéphane Dion. Document disponible à l'adresse suivante : http://www.vigile.net/pol/fed/diondanger.html, consultée le 31 août 2003.

[7] Voir le *Hansard* de la Chambre des communes du 26 septembre 1996, à la p. 4709. [Nous soulignons.]

[8] Le gouvernement fédéral s'est appuyé sur l'alinéa 53 (1) de la *Loi sur la Cour suprême*, L.C., ch. S-26 : « Le gouverneur en conseil peut soumettre au jugement de la Cour toute question importante de droit ou de fait touchant : *a*) l'interprétation des Lois constitutionnelles, *b*) la constitutionnalité ou l'interprétation d'un texte législatif fédéral ou provincial, *c*) la compétence d'appel en matière d'enseignement dévolue au gouverneur en conseil par la *Loi constitutionnelle de 1867* ou une autre loi, *d*) les pouvoirs du Parlement canadien ou des législatures des provinces, ou de leurs gouvernements respectifs, indépendamment de leur exercice passé, présent ou futur. » Voir le décret C.P. 1996-1497, 30 septembre 1996.

[9] Pour une analyse critique des questions posées et une remise en question de l'impartialité de la Cour suprême du Canada, voir Jacques-Yvan MORIN, « La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada », *Action Nationale*, Montréal, avril 1998, p. 117, à la p. 127, où il écrit « qu'aux yeux d'un nombre croissant de Québécois, la Cour suprême du Canada n'est pas l'arbitre impartial dans lequel ils puissent avoir confiance ».

à la législature ou au gouvernement du Québec le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?

3. Lequel, du droit interne ou du droit international, aurait préséance au Canada dans l'éventualité d'un conflit entre eux quant au droit de l'Assemblée nationale, de la législature ou du gouvernement du Québec de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada?

Dans une lettre adressée au ministre de la Justice du Québec et au Procureur général du Québec, le Procureur général du Canada énonce les motifs qui ont poussé le Parlement fédéral à demander un avis à la Cour suprême. Il explique alors l'importance d'obtenir des règles claires entourant la sécession du Québec :

> « Le gouvernement du Québec et du Canada sont en désaccord sur un processus aussi grave que celui qui pourrait mener à la sécession du Québec. [...] Le gouvernement du Québec prétend qu'il pourra fixer seul le processus de sécession en s'appuyant sur le droit international. [...]
>
> Il y a surtout, ce qui est encore plus dangereux, des désaccords profonds entre citoyens sur toute cette question du processus à suivre. Comme gouvernements responsables, nous avons le devoir de veiller à ce que soit clarifiée cette question cruciale. Nous avons besoin de connaître l'état du droit interne canadien, du droit international et leur ordre de préséance[10]. »

L'objectif du gouvernement du Canada est sans équivoque : il souhaite clarifier les règles juridiques menant à la sécession du Québec, dont le processus à suivre. Jusqu'en 1996, les débats s'étaient majoritairement concentrés sur le terrain politique bien que des arguments juridiques étaient parfois invoqués[11]. Par exemple, juste avant la

---

[10] Voir le mémoire du Procureur général du Canada au paragraphe 52 dans l'affaire du *Renvoi sur la sécession*. [Nous soulignons.]. Ce mémoire est disponible à la bibliothèque de droit de l'Université de Montréal à la cote MAG-7/FYAFC2118a.

[11] Évidemment, les tenants de la sécession et ses opposants argumentent depuis longtemps sur le droit du Québec de déterminer librement son avenir politique et constitutionnel. On sait que des députés du Parti de la Réforme ont déposé en 1996 un projet de loi visant à encadrer les procédures menant à

tenue du référendum de 1995, l'avocat Guy Bertrand a demandé par injonction à la Cour supérieure du Québec d'interdire la tenue de ce référendum[12]. La Cour supérieure a refusé de prononcer les injonctions demandées, mais elle a toutefois pris soin d'écrire que le projet de loi no 1 sur l'avenir du Québec « constitue une menace grave aux droits et libertés, particulièrement aux articles 2, 3, 6, 15 et 24 paragraphe 1 » de la *Charte canadienne des droits et libertés*[13]. Le gouvernement du Québec s'est opposé à ce que le débat se déplace devant les juges de la Cour suprême et a refusé d'y participer[14].

L'absence du gouvernement du Québec n'a pas empêché la Cour suprême du Canada de formuler un avis le 20 août 1998. Par son impact sur le processus menant à la sécession d'une province et par la reconnaissance et l'application de certains principes de droit constitutionnel non écrits, le *Renvoi sur la sécession* est devenu un document juridique de référence en matière constitutionnelle, dépassant le seul intérêt de la question de la sécession du Québec. Le juge en chef de l'époque, l'honorable Lamer, a dit du

---

l'accession du Québec à la souveraineté. Cette approche n'a pas été retenue par la Chambre des communes. Voir le projet de la loi C-341, « Loi déterminant les conditions auxquelles un référendum sur la séparation du Québec du Canada doit satisfaire pour être considéré comme l'expression véritable de la volonté de la population du Québec », Chambre des communes du Canada, 2e sécession, 35e législature, 45 Élizabeth II, 1996.

[12] *Bertrand* c. *Bégin*, [1995] R.J.Q. 2500 (C.S.). Voir également la deuxième décision *Bertrand* c. *Bégin* [1996] R.J.Q., 2393 où celui-ci a demandé à la cour, par jugement déclaratoire, d'invalider un prochain processus d'accession à l'indépendance du Québec. Quatre jours après que le gouvernement fédéral ait décidé d'intervenir dans ce litige, soit le 14 mai 1996, l'Assemblée nationale du Québec a adopté le texte de la résolution suivante : « Que l'Assemblée nationale réaffirme que le peuple du Québec est libre d'assumer son propre destin, de déterminer sans entrave son statut politique et d'assurer son développement économique, social et culturel. » Assemblée nationale, Journal des débats, 2e sécession, 35e Lég., 22 mai 1996, aux pp. 1244-68.

[13] Partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)].

[14] Le Premier ministre Bouchard a déclaré que ce renvoi n'était qu'un plan conçu pour « ériger des obstacles artificiels pour empêcher le peuple du Québec d'accomplir sa volonté ». Il a annoncé que le gouvernement du Québec refuserait de participer aux audiences devant la Cour suprême et ne tiendrait aucun compte de l'avis qu'elle émettrait. Voir Rhéal SÉGUIN, « Bouchard Dismisses Bid for Ruling on Sovereignty », *Globe and Mail* (Toronto), 27 septembre 1996, aux pp. A-1 et A-3. Pour Lucien Bouchard, les neuf juges de la Cour suprême ne sont que les juges du gouvernement fédéral : « nine judges of its [the federal governement's] own Supreme Court, nine persons whose federalist faith is not in doubt » dans « Premier Lucien Bouchard reflects on the Ruling », David SCHNEIDERMAN, dir., *The Quebec Decision : Perspective on the Supreme Court Ruling on Secession*, Toronto, James Lorimier & Company Ltd.,1999, à la p. 95. La stratégie d'opposition au *Renvoi sur la sécession* semble avoir été appuyée par une partie de la population du Québec, si l'on se fie au sondage SOM-La Presse conduit auprès de 1002 Québécois qui démontre que 47 % des répondants désapprouvent la stratégie fédérale. Sondage cité par H. Wade MACLAUCHLAN, « Accounting for Democracy and the Rule of Law in the Quebec Secession Reference » (1997) 76 *Revue du Barreau canadien* 155, à la p. 163

Renvoi sur la sécession qu'il s'agissait du jugement plus « significatif » de l'histoire de la Cour suprême du Canada[15].

Même si l'effort de la Cour suprême pour clarifier le débat juridique et son souci de rendre une décision équitable sont remarquables, le *Renvoi sur la sécession* manque de précision et est à l'origine de la situation juridique contradictoire actuelle[16]. On constate aujourd'hui que l'objectif de clarté visé par le gouvernement canadien a non seulement échoué, mais que les règles sur la sécession du Québec n'ont jamais été aussi contradictoires et conflictuelles.

Le présent mémoire s'intéresse à la délicate position juridique dans laquelle se trouvent le Québec et le Canada. Il est divisé en trois chapitres. Nous présentons dans un premier temps le contexte historique dans lequel s'inscrivent les textes juridiques récents portant sur la sécession du Québec, de même que la contribution du *Renvoi sur la sécession* à l'émergence de principes constitutionnels non écrits. Nous démontrons ensuite le flou juridique entourant le processus menant à l'obligation de négocier la sécession et mettons en relief les contradictions entre la *Loi de clarification* et la *Loi sur les droits fondamentaux*. Nous verrons que les problèmes juridiques actuels ne sont pas étrangers aux difficultés d'interprétation soulevées par le *Renvoi sur la sécession* et que le vœu du gouvernement canadien de clarifier les règles menant à la sécession d'une province s'est transformé en véritable impasse juridique. Nous terminons notre analyse en examinant, comme voie de solution, la constitutionnalisation des règles portant sur la sécession. Nous pensons que la situation juridique conflictuelle aurait pu être évitée si le

---

[15] Citation reprise par Graeme G. MITCHELL, « Developments in Constitutional law : the 1998-99 Term – State craft and Status Quo », (2000) 11 *S.C.L.R.* (2d) 101, à la p. 102.

[16] À ce sujet, Peter Leslie écrit que [le *Renvoi sur la sécession*] « left in place almost all the existing ambiguities and uncertainities surrounding the process that could lead to secession » Peter LESLIE, « The Supreme Court sets rules for the Secession of Quebec » (1999) 29 *Publius : The Journal of Federalism* 135, à la p. 150. Le *Renvoi sur la sécession* ne doit tout de même pas être rejeté du revers de la main. Les règles contradictoires actuelles sont celles qui ont trait au processus menant à l'obligation de négocier et c'est sur ce point que la Cour a manqué de clarté. Le *Renvoi* répond à plusieurs questions juridiques importantes, dont les suivantes : une déclaration unilatérale d'indépendance ne respecterait pas l'ordre juridique canadien même en cas d'expression claire des Québécois de faire sécession; les acteurs politiques ont une obligation constitutionnelle de négocier suivant le désir clair des Québécois de réaliser la sécession; et le droit international ne permet pas une déclaration unilatérale de sécession du Québec.

gouvernement canadien avait engagé des négociations afin de constitutionnaliser les règles portant sur la sécession. Il est à notre avis troublant de constater que les élites politiques fédérales continuent de nier les contradictions évidentes entre les normes juridiques actuelles[17].

[17] Dans un texte rendu public en juin 2003, le ministre fédéral Stéphane Dion réitérait que le *Renvoi sur la sécession* et la *Loi de clarification* ont eu un « effet bénéfique sur l'unité canadienne » et que la « raison en est que cette approche introduit la notion de clarté. » : voir Stéphane DION, Pierre FAVRE, Jack HAYWARD et Yves SCHEMEIL, *Être Gouverné, Études en l'honneur de Jean LECA*, Presses de Sciences politiques, Paris, juin 2003, accessible à l'adresse http://www.pco-bcp.gc.ca/aia/default.asp?Language=F&Page=minister&Sub=articles&Doc=20030716_f.htm, consultée le 31 août 2003.

CHAPITRE 1 : Le droit constitutionnel canadien et le *Renvoi sur la sécession*

Section 1. L'évolution du droit constitutionnel canadien

Avant de présenter le *Renvoi sur la sécession* de même que les deux lois susceptibles de s'appliquer à la sécession du Québec, nous croyons important de rappeler quelques événements déterminants de l'histoire constitutionnelle canadienne afin de mieux comprendre le contexte dans lequel s'inscrivent ces textes juridiques. Cette tâche est utile car ces textes de droit ont été influencés par les débats constitutionnels et politiques ayant eu lieu au Canada. Par exemple, la réponse des juges de la Cour suprême à la première question dans le *Renvoi sur la sécession* est fondée entièrement sur les principes de droit constitutionnel non écrits. C'est sur la base de ces principes que la Cour a créé et imposé l'obligation de négocier aux « acteurs politiques », en cas d'expression claire du peuple québécois de réaliser la sécession. On peut difficilement comprendre ces principes constitutionnels sans retourner au fondement du droit constitutionnel canadien. Dans un tel contexte, l'évolution constitutionnelle du Canada prend une importance particulière.

L'objectif de cette première partie est donc de mettre en contexte les textes juridiques récents portant sur la sécession du Québec et de donner un aperçu de l'évolution du droit constitutionnel canadien. Comme notre étude est descriptive et rétrospective et que notre mémoire ne porte ni sur l'histoire constitutionnelle du Canada ni sur l'origine des principes constitutionnels non écrits, nous nous limitons à une description sommaire des événements importants impliquant la province de Québec[18]. Cette section est divisée en deux parties. Dans un premier temps, nous présenterons un

---

[18] La section 1 s'inspire principalement des nombreux travaux réalisés par la bibliothèque du Parlement fédéral. Documents disponibles à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.parl.gc.ca/common/Library.asp?Language=F&Parl=37&Ses=2 choisir « Direction de la recherche parlementaire ». De même, pour en connaître plus sur la position du Québec en matière constitutionnelle, voir SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES INTERGOUVERNEMENTALES CANADIENNES, *Positions du Québec dans les domaines constitutionnel et intergouvernemental, 1936-2001, Document de travail*, Direction des politiques institutionnelles et constitutionnelles, ministère du Conseil exécutif, 2001, 543 pages.

résumé des événements qui ont eu lieu avant le rapatriement de la Constitution et, dans un deuxième temps, nous nous pencherons sur l'*Accord du lac Meech*, le *Consensus de Charlottetown* et la *Déclaration de Calgary*.

A) De l'*Acte d'Union* de 1840 au référendum de 1980

L'*Acte d'Union* de 1840 fusionne le Canada-Est (Bas-Canada/Québec) et le Canada-Ouest (Haut-Canada/Ontario) et donne suite au rapport de Lord Durham visant à « établir dans la province une population de langue anglaise, et n'en confier le gouvernement qu'à une assemblée décidément anglaise. » [19] La population est plus nombreuse au Canada-Est (environ 650 000 habitants, contre 450 000 au Canada-Ouest). La députation est également plus nombreuse pour le Canada-Est, créant ainsi une majorité britannique au sein du Parlement. Peu de temps après la signature de l'*Acte d'Union* de 1840, les deux colonies expriment leur désir de sortir de ce régime politique imposé. Le mariage forcé s'est vite avéré impossible à contenir. Parmi les problèmes structurels, on note le fait que les gouvernements sont dirigés par deux chefs de parti, et non pas par un seul premier ministre. Certaines questions publiques, comme l'éducation et les affaires municipales, sont parfois régies différemment dans chacune des deux sections[20]. Un système de lois parallèles existe donc. Les élus ont également mis sur pied au fil du temps un système de double majorité, en vertu duquel certaines mesures législatives doivent obtenir des majorités simultanées. Comme l'explique l'auteur Gath Stevenson, cette situation est difficilement tolérable pour les deux colonies :

> « Chacune des sections de la province était convaincue d'être astreinte et assujettie à la volonté de l'autre. Comme elles étaient à peu près d'importance égale et qu'elles bénéficiaient d'une représentation égale au Parlement, cette impression était tout aussi plausible dans les deux camps. [...] Lorsque la section ouest devint plus populeuse, ses habitants découvrirent soudain que la représentation égale

---

[19] Rapport Durham, présenté, traduit et annoté par Marcel-Pierre HAMEL, Montréal, Les Éditions du Québec, 1948, aux pp. 303-304, 321. [Nous soulignons.]

[20] L'application du *Code Civil du Bas-Canada* à la seule région du Canada-Est est un exemple de disparité dans l'application des lois.

> des deux sections constituait une atteinte intolérable aux principes libéraux, injustice qui leur avait curieusement échappé tant qu'ils avaient été minoritaires. Bon nombre des questions soumises à la législature ne faisaient qu'exacerber les antagonismes ethniques et religieux, qui se trouvaient renforcés par des divergences d'intérêt sur le plan économique entre les deux sections. »[21]

Le constat d'échec de cette union et le désir de changement de régime amènent les représentants élus à se tourner vers un autre type de régime politique : le fédéralisme. La protection de la culture et de l'identité des peuples fondateurs est un enjeu majeur favorable à une solution de type fédéral, tel que le révèlent les propos suivants de John A. MacDonald :

> « J'ai trouvé que ce système [l'union législative] était impraticable. Et, d'abord, il ne saurait rencontrer l'assentiment du peuple du Bas-Canada, qui sent que, dans la position particulière où il se trouve comme minorité, parlant un langage différent, et professant une foi différente de la majorité du peuple sous la Confédération, ses institutions, ses lois, ses associations nationales, qu'il estime hautement, pourraient avoir à en souffrir. C'est pourquoi il a été compris que toute proposition qui impliquerait l'absorption de l'individualité du Bas-Canada, ne serait pas reçue avec faveur par le peuple de cette section. »[22]

Quant au chef de file du Canada français et procureur général pour le Canada-Est lors des négociations portant sur la fédération, Georges-Étienne Cartier, il est d'avis que le système fédéral va permettre à la minorité française de protéger son identité culturelle :

> « Lorsque nous serons unis, si toutefois nous le devenons, nous formerons une nationalité politique indépendante de l'origine nationale, ou de la religion d'aucun individu. Il en est qui ont regretté qu'il y eut diversité de races et qui ont

---

[21] Garth STEVENSON, *Unfulfilled Union*, Toronto, Macmillan of Canada, 1979, à la p. 28-29. [Traduction réalisée par la bibliothèque du Parlement.]

[22] *Débats parlementaires sur la question de la Confédération*, 3e session, 8e parlement provincial du Canada. Québec : Hunter, Rose & Lemieux, 1865, à la p. 30. [Nous soulignons.]

> exprimé l'espoir que ce caractère distinctif disparaîtrait. L'idée de l'unité des races est une utopie; c'est une impossibilité. Une distinction de cette nature existera toujours, de même que la dissemblance paraît être dans l'ordre du monde physique, moral et politique. Quant à l'objection basée sur ce fait qu'une grande nation ne peut pas être formée parce que le Bas-Canada est en grande partie français et catholique et que le Haut-Canada est anglais et protestant, et que les provinces inférieures sont mixtes, elle constitue, à mon avis, un raisonnement futile à l'extrême. [. . .] Dans notre propre fédération, nous aurons des catholiques et des protestants, des anglais, des français, des irlandais et des écossais, et chacun, par ses efforts et ses succès, ajoutera à la prospérité et à la gloire de la nouvelle Confédération. Nous sommes de races différentes, non pas pour nous faire la guerre, mais afin de travailler. »[23]

À cette citation reprise par les juges de la Cour suprême dans le *Renvoi sur la Sécession*, il est intéressant de mentionner les propos suivants tenus par Georges-Étienne Cartier le jour de l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution du Canada. Il s'exprime alors sur les relations qui doivent exister entre Ottawa et Québec :

> « On y voit [dans la Constitution] la reconnaissance de la nationalité canadienne française. Comme nationalité distincte et séparée, nous formons un État dans l'État, avec la jouissance de nos droits, la reconnaissance formelle de notre indépendance nationale.
>
> Nos questions religieuses sont laissées au gouvernement du Bas-Canada ; nos richesses les plus vastes, les questions d'éducation qui sont pour nous l'avenir de notre pays, en un mot ce que nous avons de plus cher et de plus précieux est laissé à notre administration particulière. À nous d'en tirer profit. »[24]

L'*Acte d'Amérique du Nord britannique* entre en vigueur le 1er juillet 1867 et le système fédéral est alors mis en place. Ce nouvel ordre constitutionnel crée un vaste territoire économique et politique en intégrant de nouveaux partenaires à l'Est. La population du Québec compte alors 1 191 516 habitants et la population du Canada

---

[23] *Débats parlementaires sur la question de la Confédération*, *supra* note 22, à la p. 5. [Nous soulignons.]

anglais est de 2 294 245[25]. La division des pouvoirs, entre les assemblées législatives provinciales et le Parlement central, est prévue aux articles 91 et 92 de l'*Acte d'Amérique du Nord britannique* et constitue la base du système fédéral.

Plusieurs dispositions de l'*Acte d'Amérique du Nord britannique* appuient le statut particulier (« nationalité distincte et séparée ») de la province de Québec, tel que décrit par Georges-Étienne Cartier. Pour l'historien Ramsay Cook, l'idée que le caractère distinct du Québec soit reconnu dans la Constitution est loin d'être nouvelle et remonte à l'origine de la fédération. Il note l'article 94 qui reconnaît le droit civil du Québec comme distinct et, « si l'intention qui y est formulée avait été remplie («uniformité de toutes les lois relatives à la propriété et au droit civil » dans toutes les provinces sauf le Québec), le Québec aurait eu un « statut particulier » en ce domaine. » Il fait référence également à l'article 133 « qui non seulement, pour la première fois, a fait du français une langue officielle du Canada mais a rendu le Québec, seul parmi les provinces d'origine, bilingue. » En cela, selon lui, « le Québec n'a jamais été une province exactement comme les autres, car ses caractéristiques historiques ont rendu souhaitables certaines variantes constitutionnelles »[26]. Même si le Canada s'est doté en 1867 d'un nouveau statut politique, il demeure toutefois sous la tutelle de Londres. En effet, il faut attendre jusqu'à la *Déclaration de Balfour* avant de voir apparaître, de manière officielle, une plus grande autonomie du Canada.

La *Déclaration de Balfour* est adoptée lors d'une Conférence impériale tenue à Londres du 19 octobre au 23 novembre 1926. Cette déclaration définit la Grande-Bretagne et les pays membres du Dominion en tant que « communautés autonomes ayant un statut égal au sein de l'Empire britannique » et le Parlement britannique ne peut plus légiférer pour le Canada sauf à sa demande et avec son consentement. Cette déclaration

---

[24] Georges-Étienne CARTIER, *La Minerve*, Montréal, 1er juillet 1867, aux pp. 1 et 2. [Nous soulignons.]

[25] SECRÉTARIAT À L'AVENIR DU QUÉBEC, *Quelques fragments d'histoire pour mieux comprendre le Québec*, Québec, ministère du Conseil Exécutif, 1995, à la p. 64.

[26] Ramsay COOK « Alice in Meachland [sic] or the concept of Quebec as a 'Distinct Society' », dans Michael D. BEHIELS (dir.), *The Meech Lake Primer*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 1989, aux pp. 149-150. [Traduction par la bibliothèque du Parlement.]

est la reconnaissance officielle de la souveraineté canadienne vis-à-vis l'Angleterre. Les négociations qui suivent la *Déclaration de Balfour* donnent lieu, en 1931, à l'adoption du *Statut de Westminster*. Certains sont inquiets toutefois des nouveaux droits du Parlement fédéral octroyés par le *Statut de Westminster*, dont les pouvoirs liés à la modification de la Constitution. Une conférence du Dominion et des provinces est convoquée en avril 1931.

Le Premier ministre du Québec, Louis-Alexandre Taschereau, explique alors que la province de Québec n'est pas disposée à accepter que l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* puisse être modifié sans le consentement des provinces. À son avis, cette possibilité est implicite dans le préambule de la loi de même qu'à l'article 4 où aucune mention n'est faite des provinces. Il souligne également que, dans la province de Québec, l'opinion publique ne soutiendrait pas ce projet de loi parce qu'il accorde au Parlement du Dominion le pouvoir de modifier l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* sans l'assentiment des provinces. Il rappelle que cet acte est un contrat qui a été conclu avec les provinces et étant donné l'importance que pourrait revêtir le *Statut de Westminster*, il ne peut accepter ce dernier à moins qu'il ne soit prévu dans une disposition que les provinces doivent donner leur consentement pour que l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* puisse être modifié[27]. Il refuse donc l'idée que la loi la plus importante du pays puisse être modifiée sans l'accord de la province de Québec.

Un des enjeux politiques importants des années cinquante, soixante et soixante-dix est celui du rapatriement de la Constitution[28], en vertu duquel le Canada obtiendrait de Londres la libre disposition et le pouvoir d'amender son acte constitutionnel fondamental, l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*. En 1960, le parlement de

---

[27] Rapport de la Conférence du Dominion et des provinces, 1931, à la p. 12. [Traduction réalisée par la bibliothèque du Parlement.] [Nous soulignons.]

[28] Voir, par exemple, le clip vidéo réalisé par Radio-Canada, intitulé « Vers un amendement de la Constitution ? », diffusé le 31 décembre 1950. Disponible à l'adresse suivante : http://archives.radio-canada.ca/400d.asp?id=0-17-370-2106#, consultée le 31 août 2003.

Londres a toujours juridiction sur la Constitution canadienne, même si le Canada a accédé à la souveraineté extérieure avec l'adoption du *Statut de Westminster* en 1931. Le Canada n'a donc toujours pas la souveraineté intérieure totale puisqu'il lui est impossible de modifier sa propre Constitution sans l'aide du Parlement de Westminster.

En 1964, les provinces examinent un projet d'amendement, dit formule Fulton-Favreau. Cette formule prévoit entre autres le consentement unanime des provinces pour modifier la Constitution dans certains domaines, dont la question du partage des pouvoirs[29]. Dans son Livre blanc de 1965, intitulé *Modification de la Constitution du Canada*, Guy Favreau expose cette formule. Il note qu'au « cours des 97 années qui se sont écoulées depuis la Confédération, aucune modification de nature à changer les pouvoirs des législatures provinciales prévus à l'article 92 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* n'a été effectuée sans le consentement de toutes les provinces »[30].

En 1966, la formule Fulton-Favreau est abandonnée lorsque le Premier ministre du Québec, Jean Lesage, lui retire son appui[31]. Selon le Premier ministre Lesage, pour défendre son particularisme, le Québec doit avoir un droit de *veto* sur tout changement constitutionnel important. Dans une lettre adressée à Lester B. Pearson, il exprime le doute suivant : « [...] Le Québec craint que la formule Fulton-Favreau autorise n'importe quelle province à empêcher l'augmentation des pouvoirs d'une autre province. Il va sans dire que si cette interprétation devait prévaloir, l'évolution de notre régime constitutionnel dans le sens souhaité par le Québec risquerait d'être très difficile »[32].

---

[29] Voir, par exemple, le clip vidéo réalisé par Radio-Canada, intitulé « La formule d'amendement Fulton-Favreau », diffusé le 18 octobre 1964. Disponible à l'adresse suivante : http://archives.radio-canada.ca/400d.asp?id=0-17-370-2112, consultée le 31 août 2003.

[30] L'hon. Guy FAVREAU, *Modification de la Constitution du Canada*, Livre blanc, Ottawa, Ministère de la Justice, 1965, aux pp. 16 et 48.

[31] SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES INTERGOUVERNEMENTALES CANADIENNES, *supra* note 18, à la p. 265.

Durant les années 1960, le Rassemblement pour l'Indépendance Nationale (RIN) est mis sur pied. Aux élections de 1966, le RIN et le Ralliement National (RN) récoltent 8 % des voix et l'Union nationale remporte les élections sur le thème « Égalité ou Indépendance »[33]. Le malaise des Québécois dans le cadre constitutionnel canadien s'accentue durant les années 60. La capacité du Québec à participer aux décisions fédérales et la protection de la culture québécoise sont des questions qui prennent de l'ampleur. La Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, appelée Commission Laurendeau-Dunton, est alors mise sur pied. Cette Commission est d'avis que le conflit de base au Canada n'oppose pas une majorité et une minorité. Le conflit s'établit entre deux majorités : les anglophones hors du Québec et les francophones au Québec[34]. La population du Québec est décrite par la Commission comme étant « animée par la même culture » et « vi[vant] de façon homogène selon des normes et des règles de conduite qui lui sont communes »[35].

En 1971, les provinces éludent de nouvelles propositions contenues à la Charte de Victoria, en vue de rapatrier et de modifier la Constitution. La formule accorde un droit de *veto* à toute province représentant ou ayant représenté 25 % de la population (l'Ontario et le Québec), et à diverses combinaisons de deux provinces de l'Est et de deux provinces de l'Ouest. Les provinces ont jusqu'au 28 juin 1971 pour confirmer leur accord à la Charte. Le gouvernement de Québec ne donne pas suite à cette entente[36].

---

[32] Discours de Jean Lesage, Chambre de commerce de Québec, Lac-Beauport, 10 mars 1965. Voir SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES INTERGOUVERNEMENTALES CANADIENNES, *id.*, à la p. 26.

[33] À l'élection de l'Union nationale succède la fameuse déclaration du président français, Charles De Gaulle, en 1967 : « Vive le Québec libre! » Pour entendre la déclaration du Président français, voir l'adresse internet suivante, consultée le 31 août 2003 : gaullisme.free.fr/DGQuebec.htm

[34] John SAYWELL, « Parliament and Politics », dans *Canadian Annual Review for 1965*, Toronto, University of Toronto Press, 1966, p. 31, à la p. 44.

[35] COMMISSION ROYALE D'ENQUÊTE SUR LE BILINGUISME ET LE BICULTURALISME, *Rapport préliminaire*, Ottawa, 1965, à la p. 103.

[36] Claude Ryan est d'avis que l'accord du Québec à la Charte de Victoria aurait eu pour effet de ramener le Québec au rang de province comme les autres : « Nonobstant les nombreuses concessions particulières que M. Bourassa a pu obtenir sur tel et tel article précis, la Charte de Victoria, dans son ensemble, est un document qui tend à consolider la prépondérance du gouvernement central dans les affaires canadiennes et à ramener le Québec au rang de province comme les autres », Claude RYAN, « le dilemme de Robert Bourassa », *Le Devoir*, 22 juin 1971, à la p. A-4. Selon Robert Bourassa, le gouvernement du Québec a toujours eu un double objectif en matière de réforme constitutionnelle, soit le « fédéralisme

L'élection du Parti Québécois en 1976 modifie le débat portant sur les modifications constitutionnelles et le rapatriement de la Constitution. En réaction à cette élection, le gouvernement fédéral établit en 1977 une Commission pour étudier l'unité nationale. Cette commission est dirigée par l'ex-premier ministre de l'Ontario, John Robarts et par Jean-Luc Pépin, ancien ministre libéral fédéral. Dans le rapport déposé en 1979, le Groupe de travail recommande que la Constitution soit modifiée pour répondre au désir de la majorité francophone du Québec. Selon ce groupe, l'un des trois grands objectifs de la révision constitutionnelle doit être de « répondre par une formule fédéraliste acceptable au désir des Québécois de conserver une identité culturelle et sociale distincte ainsi qu'à leurs griefs bien enracinés contre les institutions politiques actuelles du Canada, piètre reflet du caractère dualiste du pays [...][37].

Dans leur rapport, les commissaires notent la spécificité du Québec et proposent que la Constitution reconnaisse cette réalité :

> « Le Québec est différent et devrait détenir les pouvoirs nécessaires à la préservation et au développement de son caractère distinct au sein d'un Canada viable. Toute solution politique qui ne répondrait pas à cette attente signifierait l'éclatement du Canada. »[38]

Les commissaires concluent également que le préambule de la Constitution doit inclure une déclaration énonçant que le peuple canadien reconnaît l'association historique des Canadiens anglophones et francophones et la spécificité du Québec. Le rapport de la Commission de l'unité canadienne et ses recommandations sont généralement bien acceptés, mais le Premier ministre Pierre Trudeau refuse d'y donner suite, dans la forme proposée.

---

décentralisé » et la promotion de la « personnalité distincte du Québec ». Voir la déclaration de Robert Bourassa, Conférence constitutionnelle de Victoria, le 14 juin 1971, à la p. 17.

[37] COMMISSION DE L'UNITÉ CANADIENNE, *Se retrouver : Observations et Recommandations*, Ottawa, janvier 1979, à la p. 85.

[38] *Id.*, à la p. 92.

Le 20 mai 1980, le parti de René Lévesque propose au peuple québécois, par référendum, le mandat de négocier la souveraineté-association. Les résultats de ce référendum sont en faveur du NON, recueillant 59,56 % des votes. Tout au long de la campagne référendaire, le Premier ministre Trudeau multiplie les invitations aux Québécois à participer à la réforme constitutionnelle canadienne. Le Premier ministre Trudeau affirme durant la campagne qu'un « vote NON est un vote pour le changement » et ne devrait pas être interprété par le Canada comme « l'indication que tout va bien et que tout peut demeurer comme avant ; nous voulons des changements et nous sommes prêts à mettre nos sièges en jeu pour les obtenir »[39]. Peu de gens se doutaient alors que ces bonnes intentions allaient se traduire par le rapatriement de la Constitution, sans l'aval de la province de Québec.

B) Du rapatriement de la Constitution à la *Déclaration de Calgary*

Dans les semaines suivant le référendum, de nouvelles négociations constitutionnelles sont annoncées. Le 6 octobre 1980, le gouvernement du Canada dépose à la Chambre des communes le *Projet de résolution portant adresse commune à Sa Majesté la Reine concernant la Constitution du Canada* dans lequel on propose le rapatriement unilatéral de la Constitution. Le projet de loi prévoit entre autres :

- Une charte des droits et libertés ;

- Un engagement à respecter les principes de la péréquation ;

- Une formule de modification provisoire, en attendant la tenue d'un référendum ;

- Une formule de modification de la Constitution.

La vision des deux peuples fondateurs est laissée de côté tout comme la reconnaissance spécifique du caractère distinct du Québec. Cette façon unilatérale de procéder est contestée par certaines provinces canadiennes et trois cours d'appel

---

[39] SECRÉTARIAT À L'AVENIR DU QUÉBEC, *supra* note 25, à la p. 46.

provinciales se prononcent sur la légalité d'un tel rapatriement. Seules l'Ontario et le Nouveau-Brunswick ont donné leur approbation au projet. À l'exception de la Saskatchewan, les provinces fondent leur opposition sur l'affirmation qu'à la fois conventionnellement et juridiquement, le consentement de toutes les provinces est requis. La Cour suprême du Canada tranche le débat et sept juges concluent que la demande de rapatriement unilatéral envisagée par le gouvernement fédéral, sans l'accord des provinces, est légale, mais illégitime parce que contraire à une convention constitutionnelle[40]. Un degré substantiel de consentement des provinces est requis. Le Parlement fédéral obtient toutefois le feu vert pour procéder.

Le 13 avril 1981, le Parti Québécois est réélu et trois jours après sa réélection, le Premier ministre Lévesque rencontre les sept autres premiers ministres opposés au rapatriement unilatéral. Les huit provinces dissidentes émettent alors un communiqué décrivant leur proposition commune. Selon elles, cette proposition est manifestement préférable pour l'ensemble des Canadiens pour les raisons suivantes :

- elle reconnaît l'égalité des provinces à l'intérieur du Canada,
- elle supprime la nécessité de tenir un référendum,
- elle supprime le droit de *veto* absolu que le gouvernement fédéral se propose d'accorder au Sénat au sujet de la réforme constitutionnelle, y compris la réforme du Sénat.

Le Premier ministre Lévesque semble ainsi disposé à renoncer au droit de *veto* pour le Québec contre une garantie constitutionnelle d'une compensation financière en cas de retrait. La proposition commune des provinces prévoit que « [d]ans le cas où une province s'opposera à une modification conférant un pouvoir législatif au Parlement, le gouvernement du Canada versera au gouvernement de cette province une juste compensation, en tenant compte des coûts proportionnels pour l'exercice de ce pouvoir dans les provinces qui ont approuvé la modification ». Le Premier ministre du Québec se

---

[40] *Renvoi : résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753.

fera fortement critiquer pour avoir utilisé cette stratégie et avoir abandonné le traditionnel droit de *veto*[41].

Le 2 novembre 1981, afin de régler l'impasse entre les provinces dissidentes et le gouvernement central, une conférence des premiers ministres est convoquée. Les négociations prennent une tournure tragique pour les relations Ottawa-Québec, dans la nuit du 4 au 5 novembre 1981. Au matin du 4 novembre 1981, les négociations entre les provinces et le Parlement central se poursuivent et le Premier ministre Lévesque accepte le référendum proposé par le Premier ministre Trudeau. Toutefois, d'autres négociations ont lieu durant la nuit du 4 novembre au 5 novembre 1981 entre les autres représentants provinciaux et leurs vis-à-vis fédéraux et, au matin du 5 novembre, seul le Premier ministre Lévesque n'a pas été consulté sur le nouveau compromis proposé. Le réveil est brutal pour le Premier ministre du Québec[42]. L'entente signée par Ottawa et les neuf

---

[41] Selon Gil Rémillard, en acceptant la modification proposée, « le Québec a signé un document lourd de conséquences puisqu'il stipule que toutes les provinces sont égales. C'est donc dire que le Québec renonce au droit de *veto* qu'il a toujours réclamé jusqu'alors. De plus, la signature du Québec signifie que le gouvernement renonce au moins formellement à sa spécificité [...] ». Gil RÉMILLARD, *Le fédéralisme canadien*, Montréal, Québec/Amérique, 2e édition, 1985, tome 2, à la p. 128.

[42] Selon l'auteur Claude Fournier, les événements se seraient déroulés de la façon suivante :

> « Lévesque arrive trente minutes en retard au déjeuner des premiers ministres. À son arrivée, on lui remet la nouvelle proposition d'entente qui a été négociée durant la nuit. Tour à tour, les premiers ministres quittent tranquillement la salle à manger du Château Laurier. Lévesque réalise l'ampleur du document, il demande au Premier ministre Blakeney :
>
> - Has anybody agreed to this piece of shit?
>
> En lui montrant la dernière page, il lui répond :
>
> - This piece of shit already has the agreement of nine provinces.
>
> Cette réponse met fin à la conférence pour la délégation du Québec. La signature de neuf provinces apparaît au bas du document et le Premier ministre Trudeau est prêt à annoncer l'entente. Lévesque affronte les journalistes avant de quitter pour Québec :
>
> > Aujourd'hui le Québec se retrouve tout seul, isolé, et il appartiendra au peuple Québécois de tirer les conclusions. Tout au long de cette conférence, M. Trudeau et son thuriféraire Jean Chrétien ont eu à la bouche les mots « peuple québécois » et on fait semblant de reconnaître cette dualité fondamentale que constitue le Canada. Paroles en bouche! On vient de finir en adoptant une résolution qui l'ignore,

autres provinces diminue la portée du droit de retrait, une idée défendue avec force par le gouvernement du Québec.

Cette nuit sombre dans l'histoire constitutionnelle du Canada n'est certainement pas étrangère à la montée du sentiment nationaliste des années 1981 à 1990[43]. Cet épisode constitutionnel continue de servir d'argument aux protagonistes souverainistes et continuera certainement à hanter les futures négociations constitutionnelles[44]. D'ailleurs, en 2002, pour le vingtième anniversaire du rapatriement de la Constitution, l'Assemblée nationale adopta, à l'unanimité, une résolution rappelant que le Québec n'avait jamais donné son accord à la nouvelle Constitution[45].

Le 1er décembre 1981, l'Assemblée nationale du Québec adopte une résolution dans laquelle elle explique les conditions à réunir pour que le rapatriement lui soit acceptable :

- la reconnaissance de l'égalité fondamentale des deux peuples fondateurs du Canada et du fait que le Québec forme à l'intérieur de l'ensemble fédéral

---

> cette dualité. Les instruments qui manquent aux Québécois pour s'épanouir selon leur caractère particulier n'empêchent personne de dormir, c'est pourquoi in the Canadian way on s'est fait dire : Que le diable vous emporte! ».

Voir Claude FOURNIER, *René Lévesque – Portrait d'un homme seul*, Montréal, Les Éditions de l'Homme, 1993, aux pp. 265-266.

[43] Il est intéressant de noter le travail du sondeur Maurice Pinard, de l'Université McGill sur l'autodéfinition de l'identité des Québécois francophones. Ses études démontrent qu'en 1970, seulement 20 % des francophones se définissaient comme « Québécois » avant tout, et qu'en 1992, le pourcentage faisait un bond de 40%, atteignant 62 %. Étude citée par Jean-François LISÉE, *Le tricheur : Robert Bourassa et les Québécois*, Éditions Boréal, 1994, à la p. 118. Voir également le tableau présenté par J.-F. LISÉE, *ibid.* Ce tableau tend à démontrer que la popularité à l'égard du mandat de négocier la souveraineté est passée de 40 % en 1980 à 68 % en 1990.

[44] Guy Laforest écrivait par exemple en 1993 que « nous ne saurions être prudents, au Québec, dans nos délibérations sur notre avenir collectif, tant que nous ne prendrons pas acte de ce qui s'est vraiment passé il y a une décennie [1982]. » Voir Guy LAFOREST, *De la prudence*, Montréal, Boréal, 1993, à la p. 14.

[45] La motion stipule que la Constitution canadienne « a eu pour effet de diminuer les pouvoirs et les droits du Québec » et demeure « inacceptable au Québec ». Disponible à l'adresse : www.vigile.net/ds-federation/docs/02-4-18-pc-1982.html, consultée le 31 août 2003.

canadien une société distincte par la langue, la culture et les institutions, et qui possède tous les attributs d'une communauté nationale distincte ;

- une formule de modification constitutionnelle qui soit devra maintenir le droit de *veto* du Québec, soit sera celle de l'accord constitutionnel signé par le Québec le 16 avril 1981, et confirmant le droit du Québec de ne pas être assujetti à une modification qui diminuerait ses pouvoirs ou ses droits, et de recevoir, le cas échéant, une compensation raisonnable et obligatoire ;

- étant donné l'existence de la *Charte québécoise des droits et libertés de la personne*[46], la charte des droits inscrite dans la Constitution canadienne ne devra inclure que :

  a) les droits démocratiques ;

  b) l'usage du français et de l'anglais dans les institutions et les services du gouvernement fédéral ;

  c) les libertés fondamentales, pourvu que l'Assemblée nationale conserve le pouvoir de faire prévaloir ses lois dans les domaines de sa compétence ; et

  d) les garanties linguistiques quant à l'enseignement pour les minorités anglaise et française, pourvu que le Québec reste libre d'y adhérer volontairement, puisque sa compétence exclusive en cette matière doit demeurer totale et inaliénable, et que la situation de sa minorité est déjà la plus privilégiée du Canada ; et

- qu'il soit donné suite aux dispositions déjà prévues dans le projet du gouvernement fédéral concernant le droit des provinces à la péréquation et à un meilleur contrôle de leurs richesses naturelles.

---

[46] L.R.Q., c. C-12.

Suite au rapatriement de la Constitution, le gouvernement du Québec entreprend sa propre contestation constitutionnelle devant la Cour d'appel du Québec et le pourvoi se déplace ensuite devant la Cour suprême du Canada. La Cour suprême confirme la décision qu'elle a rendue dans le *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution en 1981* et conclut qu'aucune province n'a de droit de *veto*[47].

Les effets politiques du rapatriement se font toujours sentir et la procédure utilisée témoigne d'un profond mépris de l'histoire constitutionnelle et politique du Canada. Tous les projets de rapatriement qui n'avaient pas reçu l'aval des provinces avaient, jusqu'au rapatriement de 1982, échoué. Le rapatriement de la Constitution sans l'accord de toutes les provinces n'est tout simplement pas conciliable avec les principes de base de notre fédération. Dans la mesure où les provinces sont un « État à l'intérieur d'un État », pour reprendre les propos de Georges-Étienne Cartier, il est difficile d'accepter que le Parlement central ait pu unilatéralement modifier la loi fondamentale du pays et diminuer les pouvoirs des provinces, sans le consentement du Québec et l'assentiment de la population canadienne. Comme le prononçait le Premier ministre Duplessis, à la Conférence fédérale-provinciale au sujet de la Constitution à Ottawa, en janvier 1950 : « La province de Québec n'aurait jamais accepté de faire partie de la Confédération, s'il n'avait pas été alors parfaitement évident que les garanties sur lesquelles se fondait la Confédération étaient intangibles »[48]. Le politologue Donald Smiley note d'ailleurs qu'un des objectifs visés par le rapatriement, soit de répondre au malaise exprimé par les Québécois lors du référendum de 1980, a échoué :

> « [U]ne expertise de révision et de réformes constitutionnelles dont les objectifs présumés étaient de susciter des relations plus harmonieuses entre le Québec et la communauté canadienne s'est soldée par la trahison de l'électorat québécois, la violation d'une convention constitutionnelle fondamentale, la recrudescence du

---

[47] *Renvoi : opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 R.C.S. 86.

[48] Discours du Premier ministre Duplessis prononcé à l'ouverture de la Conférence fédérale-provinciale au sujet de la Constitution, Ottawa, du 10 au 12 janvier 1950. Voir SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES INTERGOUVERNEMENTALES CANADIENNES, *supra* note 18, à la p. 19.

> nationalisme québécois et par le défi, encore plus sérieux qu'auparavant, que le Québec pose à la légitimité de l'ordre constitutionnel canadien. »[49]

L'illogisme des procédures utilisées pour rapatrier la Constitution devient évident lorsqu'on se réfère aux nouvelles règles d'amendements constitutionnels adoptées lors de ce rapatriement. Par exemple, l'article 41 de la *Loi constitutionnelle de 1982* énonce que certaines dispositions de la Constitution du Canada ne peuvent être modifiées que par proclamation du Gouverneur général sous le grand sceau du Canada, autorisée par des résolutions du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province. Cet article prévoit donc explicitement le besoin d'obtenir le consentement de toutes les provinces pour amender la « procédure de modification de la Constitution du Canada ». Malgré le fait que la nouvelle constitution exige l'unanimité des provinces pour modifier les procédures d'amendement à la Constitution, cela n'a pas empêché le Parlement central et les autres provinces de donner leur accord au rapatriement et d'adopter les nouvelles procédures d'amendement sans l'accord du Québec. La procédure utilisée était donc contraire aux règles mêmes de la nouvelle Constitution.

Dès le changement du gouvernement fédéral libéral en 1984, le Premier ministre Brian Mulroney a compris qu'il fallait réparer l'erreur commise et ramener le Québec dans la famille constitutionnelle « dans l'honneur et l'enthousiasme ». Suite à l'élection du Parti Libéral du Québec en décembre 1985, le ministre des Affaires intergouvernementales du Québec, Gil Rémillard, annonce les principales conditions qui pourraient persuader le Québec d'adhérer à la *Loi constitutionnelle de 1982*. Ces conditions sont les suivantes :

- la reconnaissance explicite du Québec en tant que société distincte ;

---

[49] Donald SMILEY, « A Dangerous Deed : The Constitution Act, 1982 », dans Keith BANTING et Richard SIMÉON (dir.), *And No One Cheered : Federalism, Democracy, and the Constitution Act*, Toronto, Methuen, 1983, p. 74, à la p. 78. [Traduction tirée de SECRÉTARIAT À L'AVENIR DU QUÉBEC, *supra* note 25, à la p. 55].

- la garantie de pouvoirs accrus en matière d'immigration ;
- la limitation du pouvoir fédéral de dépenser ;
- la reconnaissance d'un droit de *veto* ;
- la participation du Québec à la nomination des juges à la Cour suprême du Canada.

Le 12 août 1986, à la 27e Conférence annuelle des premiers ministres à Edmonton, les premiers ministres affirment qu'ils « reconnaissent unanimement que la priorité ultime en matière constitutionnelle est d'entamer immédiatement un processus de discussion fédéral-provincial ayant comme point de départ les cinq propositions du Québec, afin de susciter la participation pleine et active du Québec à l'intérieur de la fédération canadienne ». Le 30 avril 1987, les premiers ministres se réunissent au lac Meech, afin de discuter des cinq conditions posées par le Québec. Le 3 juin 1987, le document est déposé à la Chambre des communes.

Deux modifications à la formule actuelle d'amendement sont prévues. L'*Accord du lac Meech* propose de supprimer la restriction prévue à l'article 40 de la *Loi constitutionnelle de 1982* énonçant que le droit de retrait est limité aux seuls cas de transfert de compétences provinciales au Parlement fédéral « en matière d'éducation ou dans d'autres domaines culturels ». La compensation serait donc exigible chaque fois qu'une province désire conserver sa compétence. De même, l'accord prévoit soumettre les sujets énumérés à l'article 42 à la règle de l'unanimité. Comme ces deux modifications nécessitent un accord unanime, l'*Accord du lac Meech* doit recevoir l'aval de toutes les provinces et du Parlement central. La première clause de l'*Accord du lac Meech* traite du concept de « société distincte » et fait de ce concept une règle d'interprétation de la Constitution. L'adoption de cette clause aurait donc eu une influence sur les décisions des tribunaux en matière de partage des pouvoirs, par exemple. Le Premier ministre Bourassa explique de cette façon la portée de cet article :

> « Il faut souligner que toute la Constitution y compris la Charte sera interprétée et appliquée à la lumière de cet article sur la société distincte. L'exercice des compétences législatives est visé et cela nous permettra de consolider les acquis et de gagner du terrain. »[50]

L'Assemblée nationale du Québec adopte en 1987, par 95 voix contre 18, une résolution favorable à l'*Accord du lac Meech* et les autres provinces et le Parlement fédéral ont alors trois ans pour adopter une même résolution. L'échec est constaté quand les assemblées législatives du Manitoba et de Terre-Neuve n'adoptent pas la résolution dans les temps requis. À l'Assemblée nationale, Robert Bourassa exprime la déception de son gouvernement : « Quoi qu'on en dise, quoi qu'on en fasse, le Québec est, aujourd'hui et pour toujours, une société distincte, libre et capable d'assumer son destin et son développement »[51].

Après l'échec de l'*Accord du lac Meech*, les discussions constitutionnelles se sont poursuivies entre le fédéral et les provinces. Le gouvernement fédéral annonce, le 1er novembre 1990, la création de la Commission Spicer. Dans ses conclusions finales, la Commission recommande des changements de procédure au lieu de changements de fond à la Constitution. Le Comité Beaudoin-Edwards, un Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes, est mis sur pied en décembre 1990. Le Comité recommande entre autres que l'on revienne à la formule de Victoria.

En mars 1992, Joe Clark, alors ministre des Affaires constitutionnelles, entame des réunions multilatérales sur la Constitution regroupant des ministres fédéraux et provinciaux, ainsi que des représentants des territoires et des quatre associations autochtones. Le 7 juillet 1992, M. Clark s'entend avec les premiers ministres provinciaux ainsi que les représentants autochtones et territoriaux sur un ensemble de dispositions, dont la reconnaissance de la société distincte du Québec, une clause Canada, le droit inhérent des autochtones à l'autonomie gouvernementale, un Sénat égal, un droit

---

[50] *Débats de l'Assemblée nationale*, 18 juin 1987, à la p. 8708.

de *veto* accordé à toutes les provinces concernant la réforme subséquente des institutions, à l'exception de la création de nouvelles provinces dans les territoires, et un renforcement de la compétence législative des provinces. Le Premier ministre Bourassa se joint à cet accord du 7 juillet 1992 pour des discussions informelles. Le 28 août 1992, il y a entente unanime sur le texte du rapport. Il s'agit du *Consensus de Charlottetown*.

Cette entente entre le Premier ministre Bourassa et les autres représentants des provinces donne suite au rapport déposé par la Commission Bélanger-Campeau, portant sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec. En effet, cette commission, créée le 4 septembre 1990, a reçu le mandat d'analyser le statut politique et constitutionnel du Québec. Le rapport de la commission fait le constat de la frustration accumulée chez les Québécois au fil des vingt-cinq ans de discussions constitutionnelles et de la difficulté de voir dans un avenir rapproché comment les deux peuples fondateurs pourraient réconcilier leur vision du Canada :

> « Le choc des visions, des identités et des objectifs politiques, mis en lumière par les réactions à l'Accord de 1987, est sérieux et contraignant pour l'avenir. Il n'est pas l'apanage de l'élite politique : l'opposition à l'Accord de 1987 a été populaire et s'est étendue à l'ensemble du Canada, le Québec excepté.
>
> L'impasse touche ainsi des questions qui concernent les identités nationales, ce par quoi et en vertu de quoi un grand nombre de personnes se définissent et comprennent leur participation, et celle des autres, à la vie canadienne. »[52]

Les nouvelles négociations constitutionnelles entre les représentants provinciaux et fédéraux se terminent par la tenue d'un référendum sur le *Consensus de Charlottetown* en 1992. Les gouvernements s'entendent à poser la question suivante : « Acceptez-vous

---

[51] *Débats de l'Assemblée nationale*, 22 juin 1990, à la p. 4134.

[52] *Rapport de la Commission sur l'Avenir politique et constitutionnel du Québec*, Québec, mars 1991, aux pp. 43-44.

que la Constitution du Canada soit renouvelée sur la base de l'entente intervenue le 28 août 1992? »

Le 26 octobre 1992, le *Consensus de Charlottetown* est rejeté par une majorité de Canadiens dans la majorité des provinces[53]. Au Québec, plusieurs ont souligné que ce consensus ne répond pas aux demandes de la province, dont la nouvelle définition de société distincte[54]. Les constitutionnalistes Henri Brun et Guy Tremblay expliquent qu'à la base de l'échec se trouve une « vision différente du pays : celui-ci doit-il être plus ou moins centralisé ; et le Québec doit-il être une province comme les autres ? »[55].

Les rejets de l'*Accord du lac Meech* et du *Consensus de Charlottetown* ont certainement aidé le Bloc Québécois à faire élire 54 députés à l'élection fédérale du 25 octobre 1993, devenant ainsi l'Opposition officielle à Ottawa. L'arrivée de nombreux députés souverainistes, combinée à la prise de pouvoir du Parti Québécois à l'Assemblée nationale le 12 septembre 1994, avait de quoi faire craindre le pire aux défenseurs de l'unité canadienne. Le Parti Québécois est élu en ayant comme programme de proposer aux Québécois l'accession du Québec à la souveraineté. Le 30 octobre 1995, un référendum a lieu au Québec et le NON l'emporte avec une timide avance.

Le Parlement central dit vouloir donner suite aux désirs de changement exprimés par de nombreux Québécois lors du référendum de l'automne 1995. Le 11 décembre 1995, le Parlement fédéral adopte une résolution reconnaissant que « le Québec forme, au

---

[53] 56,7 % des Québécois et 54,3 % des Canadiens (sans le Québec) et six provinces rejettent le consensus des premiers ministres. Pour les Canadiens anglais, trop de concessions auraient été faites au Québec. Quant aux Québécois, ils trouvaient qu'ils n'en avaient pas assez.

[54] Voir notamment Henri BRUN, Ghislain OTIS, Jacques-Yvan MORIN, Daniel TURP, José WOEHRLING, Daniel PROULX, William SCHABAS et Pierre PATENAUDE, « La clause relative à la société distincte du Rapport du consensus sur la Constitution : un recul pour le Québec », dans *Référendum, 26 octobre 1992, les objections de 20 spécialistes aux offres fédérales*, Montréal, Les Éditions Saint-Martin, 1992, à la p. 54.

[55] Henri BRUN et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 4e édition, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2001, à la p. 117.

sein du Canada, une société distincte ». Il est difficile d'affirmer que l'enthousiasme est au rendez-vous lors de l'adoption de cette résolution. Les provinces canadiennes anglaises s'expliquent mal comment une telle résolution a pu être adoptée considérant que le concept de société distincte a été rejeté trois ans plus tôt lors du référendum de 1992[56]. Évidemment, entre une reconnaissance « constitutionnelle » comme celle prévue à l'*Accord du lac Meech* influençant les textes constitutionnels et une simple résolution parlementaire, il y a un fossé important. D'ailleurs, si cette résolution parlementaire avait de réels effets juridiques importants, on s'expliquerait alors mal pourquoi les neuf juges de la Cour n'en font pas mention dans le *Renvoi sur la sécession*.

De même, la *Déclaration de Calgary* du 14 décembre 1997 nuance la portée de la résolution du Parlement fédéral[57]. Cette déclaration à l'initiative des provinces de *common law* reconnaît « le caractère unique de la société québécoise » tout en rappelant que « toutes les provinces sont égales ». L'Assemblée nationale est la seule assemblée législative à ne pas avoir adopté cette déclaration. Le 16 décembre 1997, Lucien Bouchard explique les raisons de ce refus :

> « Y a-t-il, dans ce document, une reconnaissance de l'existence du peuple québécois ? [...] Et lorsqu'on demandera, dans quelques années, pourquoi ces deux peuples n'ont pas pu continuer à vivre dans le même régime fédéral, on répondra d'abord et surtout qu'il y avait pénurie de respect et de reconnaissance : on répondra qu'un des deux peuples refusait de reconnaître l'existence de l'autre. »[58]

---

[56] Des sondages montrent que les Canadiens hors Québec se méfient de la reconnaissance de la spécificité de la province. Un sondage effectué pour le *Globe and Mail* (Toronto) par le Groupe Environics entre les 3 et 10 novembre 1995 révèle que 58 % des Canadiens des autres provinces pensent que le Québec ne devrait pas être reconnu comme société distincte dans la Constitution, tandis que 55 % s'opposent à l'adoption d'une résolution du Parlement reconnaissant la spécificité du Québec.

[57] Pour connaître une analyse descriptive de la *Déclaration de Calgary*, voir l'article de Ted GLENN disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.ontla.on.ca/library/repository/mon/1000/10273337.htm.

Pour plusieurs juristes québécois, le contenu de la *Déclaration de Calgary* représente un net recul par rapport à l'*Accord du lac Meech* ou du *Consensus de Charlottetown*[59]. Selon un sondage Léger & Léger/Comquest, deux Canadiens sur trois n'ont jamais entendu parler de la *Déclaration de Calgary*[60].

Quelques mois après la *Déclaration de Calgary*, soit du 16 au 19 février 1998, la Cour suprême du Canada entend les arguments présentés dans l'affaire du *Renvoi sur la sécession*[61]. Treize intervenants sont autorisés à se faire entendre, en plus du procureur général du Canada et du gouvernement du Québec qui a refusé de prendre part au débat. La position de celui-ci étant que la sécession est une question politique et non judiciaire. Pour défendre la position du gouvernement du Québec et répondre aux arguments du procureur général du Canada, la Cour suprême a, de sa propre initiative, nommé un *amicus curiae*[62].

---

[58] Notes pour un point de presse du Premier ministre du Québec, M. Lucien Bouchard, à la suite de la rencontre des premiers ministres à Calgary, le 16 septembre 1997. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://pages.infinit.net/histoire/calgary2.html

[59] Mario CLOUTIER, « Les constitutionnalistes voient clairement un recul pour le Québec dans la *Déclaration de Calgary*. En termes juridiques, Calgary représenterait un renoncement face à un fédéralisme centralisateur », *Le Devoir*, 3 juin 1998. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.geocities.com/Yosemite/Rapids/2014/arguments/arguments7.html.

[60] C'est ce qu'indique un sondage Léger & Léger/Comquest. Le sondage est disponible à l'adresse suivante : http://radio-canada.ca/nouvelles/10/10116.htm, consultée le 31 août 2003.

[61] Pour en connaître davantage sur la position des procureurs et des intervenants : voir Mary DAWSON, « Reflections on the Opinion of the Supreme Court of Canada in the Quebec Secession Reference » (1999) 11 *N.J.C.L.* 5 et José WOEHRLING, « L'avis de la Cour suprême du Canada sur l'éventuelle sécession du Québec », (1999) 37 *Revue française de droit constitutionnel* 1.

[62] Pour obtenir une analyse critique des arguments présentés par l'*amicus curiae*, voir Bruce RYDER, « A court in need and a Friend indeed : An Analysis of the Arguments of the Amicus Curiae in the *Quebec Secession Reference*, (1998) 10 *Constitutional Forum* 9.

Section 2. L'impact juridique du *Renvoi sur la sécession*

A) L'émergence des principes constitutionnels non écrits

La Cour suprême est consciente de la délicate et complexe tâche que lui demande le ministre de la Justice[63]. Les juges constatent que les questions sont d'une « extrême importance » et qu'elles touchent le « cœur même de notre système de gouvernement constitutionnel »[64]. Ce paragraphe introductif donne le ton à la décision. Les juges n'hésitent pas à répondre à la première question, à savoir si l'Assemblée nationale, la législature ou le gouvernement du Québec peuvent, en vertu de la Constitution du Canada, procéder unilatéralement à la sécession du Québec, sous un angle très large, c'est-à-dire à la lumière des grands principes constitutionnels non écrits tels le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit de même que le respect des minorités[65].

La Cour rejette l'idée que les règles écrites de la *Loi constitutionnelle de 1982* soient exhaustives. La Constitution comprend également des règles non écrites sur lesquelles elle est en droit de se fonder pour répondre aux questions qui lui sont posées :

> « La « Constitution du Canada » comprend certainement les textes énumérés au par. 52(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Même si ces textes jouent un rôle de premier ordre dans la détermination des règles constitutionnelles, ils ne sont pas exhaustifs. La Constitution «comprend des règles non écrites -- et écrites --», comme nous l'avons souligné récemment dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, au par. 92. »[66]

---

[63] Selon le journaliste Sean Fine, le juge Major aurait affirmé en conférence de presse après la publication du *Renvoi sur la sécession* que « [a]s [the Court] saw it, their task was nothing less than to define the nature of their Country », Sean FINE, « Behind the Scenes as History was made » *The Globe and Mail*, 22 août 1998, à la p. A-1.

[64] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 1.

[65] *Id.*, par. 32.

[66] *Ibid.*

La Cour justifie l'utilisation de ses règles non écrites pour répondre à la première question en affirmant qu'elles sont liées au texte écrit en ce sens qu'elles « inspirent et nourrissent le texte de la Constitution : [elles] en sont les prémisses inexprimé[e]s »[67]. Tel que le soulignent les auteurs Sujit Choudhry et Robert Howse, cette formulation suggère que ces principes ont une nature abstraite et que le texte écrit inclut ces principes ou les actualise[68]. De même, cette justification donne l'impression que les règles non écrites ne servent que lorsque le texte écrit est ambigu, jouant ainsi un rôle limité dans la construction de nouvelles normes. Cette interprétation trouve une justification dans les propos suivants de la Cour, lorsqu'elle écrit que ces principes « guident l'interprétation du texte et la définition des sphères de compétence, la portée des droits et obligations ainsi que le rôle de nos institutions politiques. »[69]

Toutefois, dans le *Renvoi sur la sécession*, les juges vont bien plus loin que simplement interpréter le texte de la loi. En effet, il n'existe aucune disposition écrite dans la Constitution portant sur le droit à la sécession d'une province. C'est à l'aide des principes de fédéralisme, joints au principe de démocratie, que la Cour donne naissance à une obligation pour toutes les parties formant la fédération de négocier les modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir de faire sécession[70]. L'enclenchement des négociations s'effectue lorsque les « acteurs politiques » ont mis en branle un processus démontrant que les habitants de la province ont clairement rejeté l'ordre constitutionnel canadien. Devant une majorité claire voulant faire sécession, les gouvernements provinciaux et fédéral ont l'obligation de négocier de bonne foi. Cette référence aux principes constitutionnels non écrits pour introduire une norme impérative, soit l'obligation de négocier, s'inscrit dans la lignée voulant que ces principes amènent « à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel. »[71] C'est donc dire que les règles non écrites servent non seulement à interpréter le texte écrit de la

---

[67] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 49.

[68] Sujit CHOUDURY et Robert HOWSE, « Constitutional Theory and the Quebec Secession reference », (2000) 13 *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 143, à la p. 155.

[69] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 52.

[70] *Id.*, par. 88.

[71] *Id.*, par. 53.

Constitution, mais servent également à le bonifier par l'ajout d'autres normes, telle l'obligation de négocier.

Ce n'est pas la première fois que la Cour a eu recours aux règles non écrites « pour combler les vides de la Constitution canadienne ». Dans une tentative de soumettre à la Cour suprême des solutions pour répondre aux questions posées dans le *Renvoi sur la sécession*, le professeur Jacques-Yvan Morin note que le recours aux principes fondamentaux du régime constitutionnel pourrait donner à la Cour la souplesse nécessaire pour répondre aux questions posées et que depuis 1938, plusieurs règles non écrites, fondamentales et obligatoires, ont été établies par la Cour[72]. Le professeur fait entre autres référence à l'arrêt *Switzman* c. *Elbling*[73] de 1957 où le juge Abbott fait référence, en *obiter dictum*, aux règles non écrites pour protéger les libertés d'expression et de discussion à l'encontre du Parlement fédéral.

Le professeur David Mullan partage l'avis que ces règles non écrites font partie intégrante de l'histoire constitutionnelle du Canada limitant le pouvoir du législateur :

> « [E]ven before the advent of the Charter in 1982, there was always some acceptance of the theory that there is an implied bill of rights in the *Constitution Act, 1867*, which limits the legislative capacities of both Parliament and the provincial legislatures and places operational constraints on those exercising statutory and prerogative powers. »[74]

Le professeur Mullan fait entre autres référence à l'affaire *Saumur* c. *Ville de Québec*[75] où le juge Rand a décidé que le pouvoir de la ville de Québec et de la province de Québec ne pouvait s'étendre au-delà de la liberté de religion et de parole garanties par le préambule de l'*Acte d'Amérique du Nord britannique* qui stipule que l'union fédérale a

---

[72] Jacques-Yvan MORIN, *supra* note 9, à la p. 133.

[73] [1957] 1 R.C.S. 285.

[74] David J. MULLAN, *Administrative Law*, Toronto: Irwin Law, 2001, à la p. 30.

[75] [1953] 2 R.C.S. 299, aux pp. 327 et 346.

une Constitution « reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni ». Or, avant 1867, le Royaume-Uni protégeait ces droits.

L'une des premières décisions utilisant les principes fondamentaux est l'affaire *Référence re Alberta Legislation*[76] où la Cour suprême devait se prononcer sur la validité de lois albertaines, dont une portait sur le contrôle des médias de la province de l'Alberta. En 1938, il n'y avait aucune disposition législative qui garantissait la liberté de presse. Le juge Cannon a tout de même conclu qu'il y avait violation à un tel droit, considérant le préambule de la Constitution canadienne :

> « Under the British system, which is ours, no political party can erect a propitiatory barrier to prevent electors from getting information concerning the policy of the government. Freedom of discussion is essential to enlighten public opinion in a democratic State; it cannot be curtailed without affecting the right of the people to be informed through sources independent of the government concerning matters of public interest. There must be an untrammelled publication of the news and political opinions of the political parties contending for ascendancy. As stated in the preamble to *The British North America Act*, our constitution is and will remain, unless radically changed, « similar to that of the United Kingdom ». At the time of the Confederation, the United Kingdom was a democracy. Democracy cannot be maintained without its foundation: free public opinion and free discussion throughout the nation of all matters affecting the State within the limits set by the criminal code and the common law. »[77]

À la fin des années 1970, certains ont toutefois vu dans les propos du juge Beetz, dans l'affaire *Canada (Procureur général)* c. *Ville de Montréal*[78], la répudiation explicite des principes non écrits comme source de limitation des pouvoirs des assemblées législatives. Celui-ci notait alors que les principes supérieurs non écrits n'existent même pas au Royaume-Uni puisque le principe de la souveraineté du Parlement est supérieur

---

[76] [1938] 1 R.C.S. 100.

[77] *Id.*, aux pp. 145-146.

[78] [1978] 2 R.C.S. 770.

aux normes constitutionnelles. On pourrait penser que cette décision marque la fin de l'ère constitutionnelle des principes non écrits mais, de manière surprenante, le même juge Beetz est revenu sur sa décision, quelques années plus tard, dans l'arrêt *SEFPO* c. *Ontario*[79]. Dans cette affaire, la Cour se prononçait sur la validité de certaines dispositions d'une loi ontarienne interdisant aux fonctionnaires provinciaux et aux employés de Sa Majesté d'exercer certaines activités politiques au niveau fédéral. Les appelants soumettaient alors la jurisprudence constitutionnelle canadienne qui reconnaissait l'existence de certains droits politiques fondamentaux pour les citoyens de participer aux activités politiques fédérales. Selon les appelants dans cette affaire, aucune province n'a le pouvoir de réduire ces droits et libertés ou d'y déroger. Tout en reconnaissant la validité et la valeur normative des principes non écrits, le juge Beetz conclut qu'il n'y a pas de violation à de telles règles :

> « Dans mon esprit, il ne fait aucun doute que la structure fondamentale de notre Constitution établie par la *Loi constitutionnelle de 1867* envisage l'existence de certaines institutions politiques dont des corps législatifs librement élus aux niveaux fédéral et provincial. Pour reprendre les termes du juge en chef Duff dans *Reference re Alberta Statutes*, à la p. 133, [TRADUCTION] « l'efficacité de ces institutions découle de la libre discussion publique des affaires... » et, selon le juge Abbott dans *Switzman v. Elbling*, à la p. 328, ni une législature provinciale ni le Parlement lui-même ne peuvent [TRADUCTION] « abroger ce droit de discussion et de débat ». De manière plus générale, je conclus que ni le Parlement ni les législatures provinciales ne peuvent légiférer de façon à porter atteinte sensiblement au fonctionnement de cette structure constitutionnelle fondamentale. Dans l'ensemble, cependant, je suis porté à croire que la mesure législative attaquée se rapporte essentiellement à la constitution de la province et à la réglementation de la fonction publique provinciale, et qu'elle ne touche aux élections fédérales et provinciales que d'une manière accessoire. »[80]

---

[79] [1987] 2 R.C.S. 2.

[80] *Id.*, par. 151. [Nous soulignons.]

Ces motifs du juge Beetz expriment un changement évident d'opinion quant à la portée des principes constitutionnels.

Les dix dernières années ont particulièrement été florissantes en matière de développement des principes constitutionnels non écrits, notamment dans les arrêts *New Brunswick Broadcasting Co.* c. *Nouvelle-Écosse*[81], le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale de l'île du Prince Édouard*[82] et le *Renvoi sur la sécession*. Dans l'affaire *New Brunswick Broadcasting Co.*, la majorité de la Cour a reconnu la valeur constitutionnelle des privilèges des assemblées législatives. La juge McLachlin partage les soucis exprimés par le juge en chef Lamer devant l'idée « de voir dans la Constitution des notions inexprimées »[83] et de leur accorder « un statut constitutionnel équivalant à celui de la Charte »[84]. Toutefois, la majorité de la Cour conclut qu'il est « incontestable que les privilèges inhérents des organismes législatifs du Canada [...] font partie du groupe de principes constitutionnalisés »[85] en vertu du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour est d'avis « que le par. 52(2) ne se veut pas clairement exhaustif ». La Cour n'est « pas disposée à limiter l'interprétation de cette disposition de façon à écarter l'intention qui sous-tend le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et refuser ainsi de reconnaître les privilèges inhérents minimes, mais reconnus depuis longtemps et essentiels, des organismes législatifs canadiens. »[86]

Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale de l'île du Prince Édouard* la Cour devait interpréter les lois constitutionnelles existantes qui donnent à tout inculpé le droit à un procès devant un tribunal indépendant et impartial, mais qui ne s'appliquent pas expressément aux juges d'un tribunal provincial. Considérant que la Constitution écrite ne protège pas « de façon exhaustive et définitive » l'indépendance

---

[81] [1993] 1 R.C.S. 319.

[82] [1997] 3 R.C.S. 3.

[83] *New Brunswick Broadcasting Co, supra* note 81, à la p. 355.

[84] *Ibid.*

[85] *Id.*, à la p. 377.

[86] *Id.*, à la p. 378.

des juges, les juges de la Cour suprême se réfèrent aux principes constitutionnels non écrits :

> « [L]'indépendance de la magistrature est à l'origine un principe constitutionnel non écrit, en ce sens qu'il est extérieur aux articles particuliers des Lois constitutionnelles. L'existence de ce principe, dont les origines remontent à *l'Act of Settlement* de 1701, est reconnue par le préambule de 1867. »[87]

Le juge en chef Lamer confirme que l'article 52 (2) comprend des règles écrites et non écrites[88]. Il émet toutefois une mise en garde importante : « La préférence pour une constitution écrite repose sur bon nombre de raisons importantes, particulièrement la certitude du droit et, par ce moyen, la légitimité du contrôle judiciaire fondé sur la Constitution »[89]. Il poursuit en affirmant que le préambule « n'est pas, à proprement parler, une source de droit positif, par contraste avec les dispositions qui le suivent »[90]. Il reconnaît, par ailleurs, « que le préambule produit effectivement des effets juridiques ». [...] En tant que tel, le préambule est non seulement une clef permettant d'interpréter les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais également une invitation à utiliser ses principes structurels pour combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel. »[91] C'est donc en faisant référence au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* que la Cour « constitutionnalise » l'indépendance des cours inférieures et oblige la création d'une commission indépendante d'examen de la rémunération des juges.

---

[87] *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale, supra* note 82 par. 83.

[88] *Id.*, par. 92.

[89] *Id.*, par. 93.

[90] *Id.*, par. 94.

[91] *Id.*, par. 95.

Dans cette affaire, le juge La Forest, dissident, émet de sérieuses réserves quant à l'opportunité de se pencher sur la portée du préambule[92]. Bien qu'il reconnaisse que la Constitution comprend des règles non écrites[93], il ne partage toutefois pas « l'avis du Juge en chef que le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* est une source de restrictions constitutionnelles du pouvoir des législatures de porter atteinte à l'indépendance des juges »[94]. Il note qu'au moment de la Confédération (et même de nos jours), la Constitution britannique n'envisage pas que le Parlement soit limité dans sa capacité de prendre des mesures à l'égard des juges. Il utilise le même argument que le juge Beetz dans l'affaire *Canada (Procureur général)* c. *Ville de Montréal*[95], portant sur la suprématie du Parlement du Royaume-Uni. Il rappelle que « les tribunaux n'ont pas le pouvoir de déclarer inopérante ou inconstitutionnelle une loi du Parlement. »[96]

Une décision récente de la Cour suprême du Canada portant sur les principes constitutionnels non écrits est le *Renvoi sur la sécession*, où la Cour a précisé sa grille d'analyse en identifiant spécifiquement quatre principes constitutionnels non écrits tout en s'éloignant du texte du préambule de la Constitution[97]. Ces règles et principes « ressortent de la compréhension du texte constitutionnel lui-même, et de son contexte historique et de diverses interprétations données par les tribunaux en matière constitutionnelle. »[98] La Constitution canadienne possède « une structure constitutionnelle fondamentale » et « [c]haque élément individuel de la Constitution est lié aux autres et doit être interprété en fonction de l'ensemble de sa structure. »[99] Aux yeux de la Cour, les principes constitutionnels non écrits font donc partie du rouage

---

[92] *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, *supra* note 82, par. 297.

[93] *Id.*, par. 303.

[94] *Id.*, par. 304.

[95] *Ville de Montréal*, *supra* note 78.

[96] *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, *supra* note 82, par. 309.

[97] Il faut également noter la récente affaire *Babcock*, de moindre importance, où la Cour devait se pencher sur les principes constitutionnels de la primauté du droit, de l'indépendance de la magistrature et de la séparation des pouvoirs. La Cour a rejeté l'argument voulant que l'article 39 de la *Loi sur la preuve du Canada* viole ces principes constitutionnels non écrits, *Babcock* c. *Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57.

[98] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 32.

[99] *Id.*, par. 95.

interne de la Constitution, sans qu'ils soient nécessairement liés à son préambule. La Cour explique la valeur normative des règles non écrites.

B) La portée et l'identification des principes constitutionnels non écrits

Est-il encore possible d'affirmer que les principes non écrits ne circonscrivent pas, de manière impérative, l'action gouvernementale et parlementaire? À notre avis, la réponse des juges dans le *Renvoi sur la sécession* ne laisse place à aucune interprétation possible : les principes non écrits « sont investis d'une force normative puissante et lient à la fois les tribunaux et les gouvernements »[100]. Ils ne sont pas seulement « descriptifs » et peuvent donner naissance à des obligations « spécifiques » et « précises »[101].

Chacun des principes « fonctionne en symbiose » et aucun d'eux ne peut empêcher ou exclure l'application d'aucun autre[102]. Les principes identifiés pour répondre à la première question ne sont pas exhaustifs[103]. Ils guident l'interprétation du texte de la Constitution et la définition des sphères de compétence, la portée des droits et obligations ainsi que le rôle de nos institutions politiques[104]. Leur respect est « indispensable au processus d'évolution et de développement de notre Constitution »[105]. Les juges notent les commentaires des juges Martland et Richie dans le *Renvoi relatif au rapatriement* lorsqu'ils écrivent que « les principes constitutionnels sous-jacents peuvent donner lieu à des obligations juridiques substantielles (ils ont « plein effet juridique » selon les termes du *Renvoi relatif au rapatriement*, précité, à la p. 845) qui posent des limites substantielles à l'action gouvernementale. » Or, les juges Martland et Richie définissent l'expression « un plein effet juridique » comme voulant dire qu' « on les a

---

[100] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 52. La Cour suprême confirme la valeur normative des principes fondamentaux dans la récente affaire *Babcock*, *supra* note 97 par. 54, lorsqu'elle écrit : « Bien que les principes constitutionnels non écrits puissent limiter les actes du gouvernement, j'estime que tel n'est pas le cas en l'espèce. »

[101] *Id.*, par. 54.

[102] Id., par. 49.

[103] *Ibid.*

[104] *Id.*, par. 52.

[105] *Ibid.*

utilisés pour faire annuler des textes de loi »[106]. La Cour accepte que certains principes non écrits font partie de la Constitution et celle-ci est définie par la Cour comme étant « la loi suprême du Canada » à laquelle les règles de droit doivent se conformer[107]. Il ne fait donc aucun doute, à notre avis, que les principes non écrits ont un caractère normatif[108]. La thèse de la suprématie parlementaire sur les valeurs fondamentales non écrites de notre constitution n'a pas prévalu.

La Cour rappelle toutefois qu'il « existe des raisons impératives d'insister sur la primauté de notre Constitution écrite »[109] et que ces principes ne s'appliquent que dans la mesure où il n'existe pas une disposition expresse dans la Constitution[110]. Selon les juges de la Cour : « Une constitution écrite favorise la certitude et la prévisibilité juridiques, et fournit les fondements et la pierre de touche du contrôle judiciaire en matière constitutionnelle. »[111] Même si les principes non écrits ont un plein effet juridique, ils ne peuvent être invoqués que dans la mesure où ils ne contredisent pas une disposition écrite. La Cour identifie spécifiquement quatre principes non écrits.

---

[106] *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, *supra* note 40, à la p. 845.

[107] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 72

[108] Les auteurs Henri Brun et Guy Tremblay notent la valeur supra-législative des principes constitutionnels non écrits. Ils invitent toutefois les tribunaux « pour des raisons de justice sociale et de préservation de l'institution juridique » à appliquer rigoureusement le strict principe de la retenue judiciaire; voir H. BRUN et G. TREMBLAY, *op. cit.* note 55, à la p. 776. Pour en savoir plus sur la portée des principes constitutionnels non écrits, voir entre autres les articles de : Jean LECLAIR, « Canada's Unfathomable Unwritten Constitutional Principles », (2002) 27 *Queen's L.J.* 389; Robin ELLIOT, « References, Structural argumentation and the Organizing principles of Canada's Constitution », (2001) 80 *C.B.R.* 67; Warren NEWMAN, « Réflexions sur la portée des principes constitutionnels dans l'interprétation et l'application de la Constitution du Canada », (2001) 13 *N.J.C.L.* 117; Patrick MONAHAN, « The Public Policy Role of the Supreme Court of Canada in the *Secession Reference* », (1999) 11 *N.J.C.L.* 65; Marc COUSINEAU, « L'affaire *Montfort* : Confirmation de la valeur des principes fondamentaux de la Constitution », (1999) 13 *N.J.C.L.* 485; Mark D. WALTERS, « The common law Constitution in Canada : Return of *Lex Non Scripta* as fundamental law », (2001) 51 *University of Toronto Law Journal* 91; André TREMBLAY, *Droit constitutionnel – Principe*, 2e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2000, aux pp. 66 et 67.

[109] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 53.

[110] Un exemple de limitation à l'application des principes constitutionnels non écrits se trouve dans l'affaire *Samson* c. *Canada* (1998), 10 Admin L.R. (3e) 178. La Cour a rejeté le recours voulant forcer le Premier ministre à nommer des sénateurs élus sous prétexte que la nomination actuelle était contraire au principe de démocratie. La Cour explique sa conclusion en affirmant que les articles 24 et 32 de la *Loi constitutionnelle de 1867* traitent déjà de la question et que les principes non écrits ne sont donc pas applicables.

Le fédéralisme

La Cour note le caractère fédéral de l'État canadien par le partage du pouvoir politique : le gouvernement fédéral d'une part et les provinces de l'autre. Elle souligne la diversité des composantes de la fédération et l'autonomie dont les gouvernements provinciaux disposent. Le fédéralisme est une « réponse politique et juridique aux réalités du contexte social et politique »[112]. C'est la structure politique qui permet de concilier unité et diversité. Les juges se réfèrent à l'affaire *Re the Initiative and Referendum Act*, où il est affirmé que le but de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'est pas de fusionner les provinces en une seule, ni de mettre les gouvernements provinciaux en état de subordination par rapport à une autorité centrale[113]. Chacune des provinces garde son indépendance et son autonomie. La « culture distincte » de la population francophone du Québec est par ailleurs soulignée par la Cour[114] qui rappelle que sa réalité majoritairement francophone est une des raisons essentielles de la fédération.

Le « contexte social et politique » du Québec se distingue des autres provinces canadiennes, et on peut se demander si cette autre réalité peut influer sur la définition juridique à donner au concept constitutionnel de « fédéralisme ». Si la structure fédérale canadienne permet la reconnaissance de la diversité juridique, sociale et culturelle du Canada, il semble raisonnable de prétendre que l'application de ce principe constitutionnel pourrait avoir une portée particulière dans les cas où la province de Québec est impliquée. Le professeur Jean Leclair note d'ailleurs que ce concept a une application contextuelle[115]. Cette hypothèse mériterait d'être analysée plus en détail

---

[111] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 53.

[112] *Id.*, par. 57.

[113] [1919] A.C. 935 (C.P.), à la p. 942. [Nous soulignons.]

[114] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 59.

[115] Le professeur Jean Leclair écrit à ce sujet que « the Court recognized [dans le *Renvoi sur la Sécession*] the need to take into account Quebec's specificity in Confederation. In other words, in the eyes of the Court, the federal principle is not an ethereal concept universally applicable in federations; it is historically contextualized ». Jean LECLAIR, « A ruling in Search of a Nation », (1999) 7 *Canada Watch* 22, article disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.robarts.yorku.ca/canadawatch/vol_7_1-2/default.htm. Voir également Jean LECLAIR, « Impoverishment of the Law by the Law : A Critique of the Attorney General's Vision of the Rule of Law and the Federal Principle », (1998) 10 *Constitutional Forum* 1.

considérant également la récente reconnaissance du caractère distinct de la province de Québec par le gouvernement canadien[116].

La démocratie

La Cour suprême s'est penchée sur la définition à donner au concept de démocratie, « valeur fondamentale de notre culture juridique et politique »[117]. Selon la Cour, on entend communément par démocratie un système politique qui est soumis à la règle de la majorité[118]. Tout comme les autres principes non écrits, cette expression doit être considérée à la lumière des autres grands principes constitutionnels :

> « Les rapports entre démocratie et fédéralisme signifient par exemple que peuvent coexister des majorités différentes et également légitimes dans divers provinces et territoires ainsi qu'au niveau fédéral. »[119]

Les juges identifient un aspect institutionnel et individuel à la démocratie. Ce principe constitutionnel garantit l'élection au suffrage universel des élus et la participation des citoyens dans le processus politique[120]. Ils font référence à l'arrêt *SEFPO*[121] où les juges de la majorité ont confirmé que « la structure fondamentale de notre constitution établie par la *Loi constitutionnelle de 1867* envisage l'existence de certaines institutions politiques dont des corps législatifs librement élus aux niveaux fédéral et provincial ». La démocratie, selon la jurisprudence de la Cour suprême, « signifie le mode de fonctionnement d'un gouvernement représentatif et responsable et le droit des citoyens de participer au processus politique en tant qu'électeurs (*Renvoi relatif aux circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158), et en

---

[116] La résolution du Parlement fédéral a été adoptée le 11 décembre 1995 et reconnaît que « le Québec forme, au sein du Canada, une société distincte ». *Hansard* du 11 décembre 1995, à la p. 17 536. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.parl.gc.ca/english/hansard/previous/275_95-12-11/275TOCF.html

[117] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 61.

[118] *Id.*, par. 63.

[119] *Id.*, par. 66.

[120] *Id.*, par. 65.

[121] *SEFPO*, *supra* note 79.

tant que candidats (*Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876). »[122]

Le principe de démocratie garantit donc, selon les juges de la Cour, le gouvernement responsable. Or, le gouvernement responsable assure à son tour le fragile équilibre entre l'exécutif et le législatif, par le contrôle des élus des actes gouvernementaux. Comme l'explique l'un des fervents défenseurs de la théorie de la séparation des pouvoirs, le Baron de Montesquieu, « par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir ». L'équilibre serait à notre avis rompu si le pouvoir exécutif en place n'avait pas à demander l'appui de la majorité des représentants élus pour agir sur les questions les plus fondamentales pour le pays. C'est l'idée du gouvernement responsable qui serait alors remise en question. Le principe de « démocratie » garantit cette structure essentielle. Considérant cette définition proposée par la Cour suprême du concept de « démocratie », il serait intéressant de s'interroger sur la constitutionnalité des pouvoirs exercés en vertu des prérogatives royales, sans l'approbation de la Chambre des communes, sur les questions déterminantes pour le pays, comme l'entrée en guerre par exemple. Cet argument a d'ailleurs été plaidé dans l'affaire *Turp et al.* c. *Chrétien et al.*[123] visant à forcer le gouvernement fédéral à obtenir l'autorisation de la Chambre des communes avant l'entrée en guerre en Irak. Le juge Beaudry de la Cour fédérale n'a toutefois pas eu à répondre à cet argument considérant la nature prématurée du recours.

Dans le *Renvoi sur la sécession*, les juges mettent en garde ceux qui seraient tentés de voir la démocratie uniquement comme l'expression de la majorité. « Ce serait une grave erreur d'assimiler la légitimité à la seule « volonté souveraine » ou à la seule règle de la majorité, à l'exclusion d'autres valeurs constitutionnelles »[124]. La règle de la majorité simple peut donc être nuancée par d'autres principes de droit constitutionnel. La Cour conclut sur le principe de démocratie en rappelant que le besoin de constituer des majorités entraîne nécessairement des compromis, des délibérations et des

---

[122] *SEFPO*, *supra* note 79, par. 65. [Nous soulignons.]

[123] 2003 CFPI 301.

[124] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 67.

négociations[125]. « Nul n'a le monopole de la vérité » et un système démocratique est tenu de prendre en compte les voix dissidentes[126]. C'est sous le thème de la démocratie que les juges abordent l'obligation de négocier. Cette obligation est « inhérente au principe démocratique »[127]. La *Loi constitutionnelle de 1982* confère à chaque participant de la Confédération le droit de prendre l'initiative d'une proposition de modification constitutionnelle, et l'existence de ce droit impose aux autres l'obligation réciproque d'engager des discussions constitutionnelles pour tenir compte du désir de changement[128].

La primauté du droit et le constitutionnalisme

Selon les juges de la Cour, la démocratie au vrai sens du terme ne peut exister sans le principe de la primauté du droit. C'est la loi qui crée le cadre dans lequel la « volonté souveraine » doit être déterminée[129]. Le principe de primauté du droit assure aux citoyens une société stable, prévisible et ordonnée[130]. Ce principe fournit un bouclier contre l'arbitraire de l'État[131]. « La primauté du droit exige la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif qui préserve et incorpore le principe général de l'ordre normatif »[132]. La Cour définit la primauté du droit comme assurant la suprématie du droit sur les actes du gouvernement et des particuliers. Ce concept permet de maintenir un ordre réel de droit positif qui préserve et incorpore l'ordre normatif. Enfin, le troisième aspect de la primauté du droit tient à ce que tout pouvoir public doit en bout de ligne tirer sa source d'une règle de droit[133].

---

[125] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 68. [Nous soulignons.]
[126] *Ibid.*
[127] *Id.*, par. 69.
[128] *Ibid.*
[129] *Ibid.*
[130] *Id.*, par. 70.
[131] *Ibid.*
[132] *Id.*, par. 71.
[133] *Ibid.*

Le concept de constitutionnalisme ressemble au principe de primauté du droit mais est plus restreint. L'essence du constitutionnalisme s'exprime par le paragraphe 52 (1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. La Constitution lie les gouvernements car elle est la loi suprême. Ce principe constitutionnel exige que les lois soient conformes à la Constitution. Le constitutionnalisme rend « possible le système politique démocratique en instaurant un cadre ordonné dans lequel les gens peuvent prendre des décisions politiques »[134]. Ce principe permet que notre système ne soit pas entièrement fondé sur la règle de la majorité[135]. Les pouvoirs que possèdent les gouvernements, tant fédéral que provinciaux, résident dans les limites conférées par la Constitution. L'adoption de la Charte a contribué à faire passer le système canadien de gouvernement de la suprématie parlementaire à la suprématie constitutionnelle. Suite au *Renvoi sur la sécession*, nous pouvons certainement ajouter que l'utilisation des principes constitutionnels non écrits contribue également à glorifier la suprématie constitutionnelle.

La protection des minorités

La Cour a peu abordé ce principe si ce n'est qu'elle a rappelé la longue tradition du Canada dans le respect et la défense des minorités[136]. La Cour note au passage les droits linguistiques, scolaires et religieux, et la situation des autochtones, sans trop aller dans les détails. Le principe de la protection des minorités continue d'influer sur l'application et l'interprétation de notre Constitution.

Récemment, la Cour d'appel du Québec devait se pencher sur l'étendue de ce droit et déterminer si la protection des minorités pouvait invalider la loi québécoise portant sur l'organisation du territoire des municipalités de la communauté urbaine de Montréal[137]. Les villes appelantes soutenaient que leur institution municipale est

---

[134] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 78.

[135] *Id.*, par. 76.

[136] C'est également ce que souligne Christie L. Ford lorsqu'elle écrit : « The Court was least expansive on the meaning of the fourth (and already vague) animating principle of Canadian constitutionalism, « respect for minorities », Christie L. FORD, « Democratic Experimentalism and The Secession Reference » 39 (2) *Alberta Law Review* 511, à la p. 544.

[137] *Baie d'Urfé et autres (Villes)* c. *Québec (Procureur général)*, [2001] R.J.Q. 2520 (C.A.Q.).

essentielle au maintien et au développement de la communauté anglophone minoritaire du Québec et que la loi contestée viole le principe constitutionnel de la protection des minorités. La Cour d'appel du Québec souligne qu'une conception élargie du « vide constitutionnel » amènerait une réécriture de la Constitution « et [qu']un tel résultat ne serait pas souhaitable puisque la Constitution prévoit un cadre général et certaines dispositions précises sur une entente politique fondamentale »[138]. Il faut faire une distinction claire « entre faire et interpréter la Constitution »[139]. La Cour conclut que l'utilisation de ce principe constitutionnel aurait pour effet de mettre de côté « la compétence des provinces et enchâsser dans la Constitution de nouvelles obligations linguistiques en matière municipale »[140].

Le Canada a une longue tradition de respect des minorités, qui est au moins aussi ancienne que le Canada lui-même. Le professeur Marc Cousineau fait remarquer que, déjà en 1932, le Conseil privé souligne la grande importance que les fondateurs du Canada attachent à ce principe[141]. En effet, dans l'arrêt *In re : la réglementation et le contrôle de l'aéronautique au Canada*[142], Lord Stanley affirme :

> « Dans la mesure où l'Acte [de l'Amérique du Nord britannique] renferme un compromis en vertu duquel les provinces primatives consentaient à se fédérer, il est important de ne pas perdre de vue que le maintien des droits des minorités était une des conditions auxquelles ces minorités consentaient à entrer dans la fédération et qu'elle constituait la base sur laquelle toute la structure allait par la suite être érigée. »

Le professeur Marc Cousineau est convaincu que les minorités linguistiques sont protégées par ce concept[143].

---

[138] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 88.

[139] *Ibid.*

[140] *Id.*, par. 92.

[141] Marc COUSINEAU, « Le Renvoi sur la sécession du Québec : La résurrection des droits linguistiques au Canada», (1999) 11 *N.J.C.L.* 147, à la p. 162.

[142] [1932] A.C. 54, à la p. 70.

C'est donc à l'aide de ces quatre principes constitutionnels non écrits que la Cour suprême du Canada donne naissance à une obligation pour toutes les parties formant la fédération de négocier les modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir de faire sécession[144]. Cette obligation constitutionnelle puise sa source dans les fondements du droit canadien et n'est pas directement liée aux dispositions écrites de la loi constitutionnelle. Nous verrons dans le prochain chapitre que le processus menant à l'obligation de négocier souffre d'un manque de clarté et est à l'origine de la situation juridique contradictoire actuelle.

---

[143] M. COUSINEAU, *loc. cit.*, note 141, à la p. 163.

[144] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 88.

CHAPITRE 2 : Le *Renvoi sur la sécession* et les lois portant sur la sécession du Québec

Section 1. Les difficultés d'interprétation du *Renvoi sur la sécession*

Le *Renvoi sur la sécession* brille par son absence de clarté sur plusieurs aspects importants. Dans cette section, nous nous intéressons aux difficultés d'interprétation liées au processus menant à l'obligation de négocier, telle que formulée par la Cour suprême. Notre objectif est de démontrer les difficultés à saisir la portée des expressions « acteurs politiques », « question claire » et « majorité claire », et de présenter les différentes opinions sur le sujet[145]. Dans la partie A, nous analysons tour à tour les expressions « acteurs politiques et « question claire » utilisées par les juges de la Cour suprême et débutons notre analyse en présentant l'obligation de négocier. La deuxième partie est consacrée à l'étude de la « majorité claire ».

Comme nous allons le constater, l'ambiguïté de ces expressions peut justifier les différentes interprétations soutenues par les partis politiques, ce qui complique la compréhension du processus menant à l'obligation de négocier[146]. Si les parties ne s'entendent pas sur les conditions qui donnent ouverture à l'obligation de négocier, le processus légitime de sécession ne peut s'en trouver qu'affaibli.

A) L'obligation de négocier, les « acteurs politiques » et la « question claire »

La Cour suprême nous enseigne que l'enclenchement des négociations s'effectue lorsque les « acteurs politiques » ont mis en branle un processus démontrant que les

---

[145] Comme le soulignait Graeme Mitchell : « « clear » is not synonymous with unambiguous », *loc. cit.*, note 15, à la p. 117.

[146] La professeure Andrée Lajoie fait remarquer que « [d]ans aucun des paragraphes précités où la Cour réfère à la « question claire » ou à « l'expression claire » ou « non ambiguë », les juges n'ont-ils défini ou explicité le sens qu'ils entendaient donner à ces expressions, ni qu'elle(s) condition(s) éventuelle(s) la question devrait remplir pour respecter cette exigence de clarté. » Voir Andrée LAJOIE, « Le sens de l'expression « question claire » dans le *Renvoi sur la sécession* », document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.vigile.net/auteurs/l/lajoiea.html, aux pp. 2 et 3. Le professeur Peter Leslie note également que le processus menant à l'obligation de négocier « entails such

habitants de la province ont « clairement » rejeté l'ordre constitutionnel canadien. Devant une « majorité claire » voulant faire sécession, les gouvernements provinciaux et fédéral ont l'obligation de négocier de bonne foi[147].

En imposant l'obligation de négocier, la Cour suprême rejette ainsi les deux positions extrêmes avancées dans le milieu juridique et politique. La première position consistait à dire que, suite à un référendum en faveur de la sécession, les autres provinces et le gouvernement central sont dans l'obligation de reconnaître le nouvel État de droit, « sous réserve seulement de la négociation des détails logistiques »[148]. La Cour écarte cette position car « ce ne serait pas là une négociation »[149] et on ne peut « invoquer le principe de la démocratie pour écarter les principes du fédéralisme et de la primauté du droit, les droits de la personne et des minorités, non plus que le fonctionnement de la démocratie dans les autres provinces ou dans l'ensemble du Canada »[150]. La négociation est nécessaire car il serait « naïf de penser que l'objectif principal, la sécession, pourrait être distingué aisément des détails pratiques d'une sécession »[151].

La Cour rejette également la position inverse selon laquelle les autres provinces et le gouvernement fédéral n'auraient aucune obligation en cas d'expression claire de la population du Québec d'une volonté d'autodétermination. En effet, selon la Cour, l'ordre constitutionnel canadien ne peut rester indifférent devant un désir clairement exprimé par la population du Québec car « [c]ela reviendrait à dire que d'autres principes

---

intrinsic difficulties and would probably take so long to be brought to conclusion, that it might be of little avail to a province that invoked it. » Voir P. LESLIE, *loc. cit.*, note 16, à la p.135.

[147] Les juges expliquent qu' « [a]u Canada, l'initiative en matière de modification constitutionnelle relève de la responsabilité des représentants démocratiquement élus des participants à la Confédération. Pour ces représentants, le signal peut être donné par un référendum mais, en termes juridiques, le pouvoir constituant au Canada, comme dans bien d'autres pays, appartient aux représentants élus démocratiquement. La tentative légitime, par un participant de la Confédération, de modifier la Constitution a pour corollaire l'obligation faite à toutes les parties de venir à la table de négociations. Le rejet clairement exprimé par le peuple du Québec de l'ordre constitutionnel existant conférerait clairement une légitimité aux revendications sécessionnistes ». Voir *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 88.

[148] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 90.

[149] *Ibid.*

[150] *Id.*, par. 91.

[151] *Ibid.*

constitutionnels reconnus l'emportent nécessairement sur la volonté démocratiquement et clairement exprimée de la population du Québec »[152]. Le gouvernement québécois « a le droit de chercher à réaliser la sécession »[153] dans la mesure où « le Québec respecte le droit des autres »[154].

L'approche utilisée par les juges concilie les deux propositions opposées : une « majorité claire » en faveur de la sécession sur une « question claire » entraîne pour les « acteurs politiques » une obligation constitutionnelle de négocier[155] et le refus d'une partie de participer aux négociations « dans le respect des principes et valeurs constitutionnels mettrait gravement en péril la légitimité de ses revendications et peut-être aussi l'ensemble du processus de négociation. »[156]

La Cour affirme qu'il appartient aux « acteurs politiques » de déterminer la clarté de la question et de la majorité, mais elle demeure silencieuse quant à la signification de cette expression. En effet, selon la Cour, seuls les « acteurs politiques » ont « l'information et l'expertise pour juger du moment où ces ambiguïtés seraient résolues dans un sens ou dans l'autre, ainsi que des circonstances dans lesquelles elles le seraient.»[157] Qui sont les « acteurs politiques »? Fait-elle référence aux élus du Parlement fédéral et des assemblées législatives ou, seulement, à ceux de l'Assemblée nationale? Les représentants autochtones sont-ils inclus? Y a-t-il un ou des représentants pour les provinces de *common law*? Les opinions sont divisées.

---

[152] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 92.

[153] *Ibid.*

[154] *Ibid.*

[155] Le professeur Hogg fait remarquer que même en l'absence du *Renvoi sur la sécession*, les contraintes de la réalité politique font en sorte que l'obligation de négocier a toujours existé : « Even without the court's ruling, the political reality is that the federal government would have to negotiate with Quebec after a majority of Quebec voters had clearly voted in favor of secession. It is safe to say that there would be little political support for a policy of attempted resistance to the wish of Quebec voters ». Voir Peter HOGG, « The Duty to Negotiate » (1999) 7 nos 1-2 *Canada Watch* 1, à la p. 5.

[156] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 95. La Cour ne fait pas de références aux deux questions référendaires portant sur la sécession du Québec.

[157] *Id.*, par. 100.

Deux groupes de pensée existent sur la signification à donner à l'expression « acteurs politiques ». L'avis du ministre fédéral Stéphane Dion, responsable des relations entre le gouvernement du Canada et le gouvernement du Québec, illustre la pensée du premier groupe. L'expression « acteurs politiques » comprend « tous les gouvernements et représentants élus »[158], incluant les élus de la Chambre des communes. Le professeur de droit constitutionnel Peter Hogg partage l'opinion voulant que le Parlement fédéral ait un rôle à jouer dans la détermination de la clarté de la question. C'est ce qu'on peut comprendre des propos suivants :

> « Il serait souhaitable que le projet de loi C-20 [devenu la *Loi de clarification*] aille plus loin encore en réfutant la clarté d'une question qui demande aux gens de se prononcer sur une proposition de sécession qui leur permettrait de conserver leur citoyenneté canadienne, la monnaie canadienne et leurs frontières actuelles. »[159]

Le professeur de droit constitutionnel Patrick Monahan est du même avis. La Chambre des communes a un rôle central dans la détermination du processus menant à l'obligation de négocier. Selon lui, le *Renvoi sur la sécession* invite le Parlement fédéral à participer activement dans la détermination du processus menant à la négociation de la sécession :

> « [T]he Court's declaration impose an obligation on the country's political leadership to define the meaning of a [clear majority of Quebec on a clear Question]. [I]t is clearly appropriate and necessary for the government to set out the criteria on which that judgment is to be based. »[160]

---

[158] Voir le discours du ministre du 10 décembre 1999, document disponible à l'adresse : www.pco-bcp.gc.ca/ca/aia, consultée le 31 août 2003. Voir également le mémoire présenté par Stéphane Dion devant le Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, le 16 février 2000, à la p. 4. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.pco-bcp.gc.ca/aia/default.asp?Language=F&Page=pressroom&Sub=speeches& Doc=20000216_f.htm.

[159] Peter W. HOGG, « La Loi « sur la clarté » est conforme au droit constitutionnel », *Le Devoir*, 25 février 2000, à la p. A-9.

[160] Patrick J. MONAHAN « Doing the Rules : an Assessment of the Federal Clarity Act in light of the Quebec Secession Reference », (2000) 135 *C.D. Howe Institute Commentary*, aux pp. 6 et 7.

Pour ce professeur, la *Loi de clarification* représente un essai raisonnable exprimant les principes énoncés par la Cour suprême[161]. Les élus de la Chambre des communes font partie des « acteurs politiques ».

Évidemment, cette vision « fédérale » des « acteurs politiques » est contredite par les acteurs souverainistes. Pour Lucien Bouchard, l'expression fait référence aux élus de l'Assemblée nationale. Selon lui, « l'obligation de clarté [...] est une responsabilité que seule l'Assemblée nationale doit et peut assumer »[162]. Cette interprétation reçoit l'appui de l'ancien chef du Parti Libéral du Québec, Claude Ryan. Il croit en effet que c'est à l'Assemblée nationale, et non pas aux autres parlements, de décider de la question référendaire. Le choix d'une question claire doit se faire à travers la méthode parlementaire en conformité avec les principes de notre système fédéral de gouvernement :

> « [L]orsque la question est discutée, c'est à l'opposition, aux différents secteurs de la société civile, aux forces politiques de faire valoir leurs opinions. La décision doit être prise à l'Assemblée nationale. Une fois qu'elle a été prise, elle doit s'exécuter sans ingérence. »[163]

Cette interprétation est également soutenue par le professeur de droit constitutionnel Henri Brun. Il est d'avis que « c'est au Parlement du Québec qu'il appartiendra le cas échéant de donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême »[164].

Tel que nous pouvons le constater, la communauté juridique et politique est divisée sur la signification à donner à l'expression « acteurs politiques », laissant ainsi

---

[161] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 7.

[162] Selon Lucien Bouchard, « l'obligation de clarté [...] est une responsabilité que seule l'Assemblée nationale doit et peut assumer ». Voir les notes pour la déclaration du Premier ministre du Québec, Lucien Bouchard, à l'occasion du dépôt du projet de loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec, le 15 décembre 1999. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 22 novembre 2002 : www.premier.gouv.qc.ca/premier_ministre/index.html.

[163] Manon CORNELLIER, « Projet de loi sur la Clarté – Ryan dénonce l'initiative fédérale » *Le Devoir*, 22 février 2000, à la p. A-4.

[164] Henri BRUN, « Le Clarity Act est inconstitutionnel - Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi », *Le Devoir*, 23 février 2000, à la p. A-7.

planer un doute quant à l'identité de ceux-ci. Lorsque la Cour suprême s'en remet aux « acteurs politiques » pour déterminer la clarté de la question et de la majorité, il est difficile de savoir à qui exactement elle fait référence. De plus, la Cour ne spécifie pas la composition de l'équipe qui pourrait avoir autorité pour représenter les parties lors des négociations constitutionnelles. Il ne va pas de soi que le Parlement central aurait la légitimité nécessaire pour représenter les neuf autres provinces canadiennes, considérant le régime fédéral canadien qui garantit le droit de chacune des provinces dans leur champ de compétence[165].

De même, le débat à savoir ce qu'est une « question claire » reste entier, la Cour étant muette sur les éléments qui permettraient d'atteindre une telle exigence. La difficulté d'interpréter l'expression « question claire » est facile à comprendre lorsqu'on analyse la question posée lors du dernier référendum au Québec, qualifiée pourtant par Jacques Parizeau de « simple et directe »[166].

La question ne portait pas uniquement sur la sécession du Québec et suggérait, entre autres choses, que le gouvernement québécois offre un partenariat économique et politique avec le Canada. La question posée était la suivante :

> « Acceptez-vous que le Québec devienne souverain, après avoir offert formellement au Canada un nouveau partenariat économique et politique, dans le cadre du projet de loi sur l'avenir du Québec et de l'entente signée le 12 juin 1995? »

---

[165] L'obligation de négocier est imposée aux provinces et au gouvernement central, et non pas au gouvernement central en son nom et celui des autres provinces : « Le rejet clairement exprimé par le peuple du Québec de l'ordre constitutionnel existant conférerait clairement légitimité aux revendications sécessionnistes, et imposerait aux autres provinces et au gouvernement fédéral l'obligation de prendre en considération et de respecter cette expression de la volonté démocratique en engageant des négociations et en les poursuivant en conformité avec les principes constitutionnels sous-jacents mentionnés précédemment. » Voir *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 88.

[166] Claude RYAN, « Consequences of the Quebec *Secession Reference*: The Clarity Bill and Beyond », (2000) 139 *C.D. Howe Institute*, à la p. 8.

Les sondages démontrent que la formulation de la question peut faire varier les résultats, ce qui ajoute à l'importance de l'enjeu. Selon un sondage CROP réalisé au mois d'août 1999, plus la question est liée à la sécession du Québec, plus l'appui à la souveraineté diminue[167]. Aux termes de ce sondage, si la question référendaire parle de « souveraineté-association », les appuis au OUI sont de 38 %. Si le terme indépendance est utilisé seul, cet appui baisse à 35 %. Et si on parle de « séparation du Canada », le soutien tombe à 31 %[168]. Ce même sondage démontre également que 61 % des répondants croient que la question de 1995 n'était pas claire. Seulement 36 % ont affirmé que la question était claire[169]. Le journaliste Michel Vastel commente dans le même sens à propos de la question de 1995. Il fait remarquer que le Québec a connu « trois questions à tiroirs qui référaient à des questions complexes d'association ou de partenariat mal définies ou à un Accord de Charlottetown dont personne n'avait vu la version finale »[170].

Claude Ryan soulève cinq sources de confusion quant à la question du dernier référendum[171]. Il note d'abord que le législateur québécois demandait quatre choses en même temps de sorte qu'il était difficile pour les électeurs de connaître les conséquences de leur vote. Ces quatre éléments sont la souveraineté du Québec, l'offre de partenariat, le projet de loi sur l'avenir du Québec et l'entente du 12 juin 1995. La deuxième source de confusion porte sur l'utilisation du mot souveraineté qui peut, dit-il, avoir différentes significations. Il note que ce mot peut faire référence à différents degrés d'indépendance de gouvernement. De même, Claude Ryan est d'avis que certains électeurs ont pu croire que le gouvernement souverainiste ferait d'abord une offre de partenariat au reste du Canada et que l'indépendance viendrait seulement plus tard, cette interprétation étant contraire aux intentions du Premier ministre de l'époque Jacques Parizeau. La quatrième source de confusion concerne l'absence de mention voulant que les liens avec le

---

[167] Gilles TOUPIN, « 70 % des Québécois souhaitent une majorité à 60 % », *La Presse*, 30 octobre 1999, à la p. B-9.

[168] Claude Ryan fait également référence à une étude dont les conclusions démontrent que la formulation de la question peut faire varier les résultats. Voir C. RYAN, *loc. cit.*, note 166, à la p. 9.

[169] Sondage cité par P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 15.

[170] Michel VASTEL, « La question à 53,1416 % », *Le Soleil*, 13 décembre 1999, à la p. B-6.

[171] C. RYAN, *loc. cit.*, note 166, aux pp. 8 et 9.

gouvernement fédéral seraient rompus suite à une victoire du OUI. Enfin, la dernière source de confusion possible a trait à l'entente du 12 juin 1995. Cette entente, selon M. Ryan, était mal connue. Il termine son analyse en citant une étude réalisée par le professeur Maurice Pinard en 1998 où celui-ci démontre que près de 50 % de la population s'est dite confuse durant la période référendaire de 1995 :

> « The polling data we have reveal very clearly that close to half of voters declared themselves confused, even at the very end of the referendum campaign. When we put to people, through the entire 1995 referendum campaign, the statement « The more time that elapses, the less we understand what we will vote on » 55 % answered yes at the beginning of the campaign, while at the end of the campaign, this had dropped to 50 %. »[172]

Le professeur Peter Hogg est également d'avis que le résultat du vote du référendum de 1995 était ambigu, considérant la complexité de la question référendaire et l'absence d'un projet détaillé sur la sécession du Québec. Il croit que les électeurs qui ont voté OUI au dernier référendum ne sont pas tous des électeurs qui votaient pour la création d'un nouvel État :

> « Il est raisonnable de conclure que nombre de ceux qui ont voté OUI au référendum de 1995 ne votaient pas pour la création d'un État distinct avec les écueils que cela représente, c'est-à-dire un État avec sa propre citoyenneté, sa propre monnaie et des relations normales avec ses voisins. »[173]

L'analyse mot à mot que fait Claude Ryan de la question de 1995 serait probablement incomplète aux yeux du professeure Andrée Lajoie. En effet, celle-ci fait remarquer que le sens des mots et des énoncés se construit selon le contexte où ils sont employés et ce n'est pas l'auteur seul qui en détermine le sens :

> « On aura compris que le sens des mots est construit, en contexte social, selon un processus qui implique à la fois l'auteur du texte, son « adressataire » et la communauté

---

[172] C. RYAN, *loc. cit.*, note 166, à la p. 9.

[173] P. W. HOGG, *supra* note 159, à la p. A-9.

> interprétative pertinente. Dans ces circonstances, peu importe d'où elle surgit, toute tentative, forcément réductrice, d'imposer un sens univoque, est à la fois illusoire et vouée à l'échec. »[174]

Les échanges qui précèdent le référendum et le contexte dans lequel survient la question référendaire sont des éléments qui doivent être pris en compte lorsqu'on évalue la clarté de l'enjeu référendaire, car « les bornes imposées à l'interprétation ne découlent pas seulement de son énoncé, ni encore moins de l'intention de son auteur, mais de sa compatibilité avec le sens « commun » que lui attribue sa communauté interprétative de référence »[175].

À la lumière de cet exemple du référendum de 1995, on réalise que la définition d'une « question claire » peut s'avérer une tâche difficile et être source de division parmi la population et les élites politiques. L'exigence que pose la Cour vise un objectif louable, mais la « réalité politique » fait en sorte qu'il peut s'avérer fort difficile de déterminer ce qu'est une « question claire » aux yeux de tous les électeurs.

À notre avis, la question devrait être formulée le plus succinctement possible, c'est-à-dire limitée au mandat de négocier la souveraineté du Québec. Il faut se rappeler que le référendum sert à mettre en branle l'obligation de <u>négocier</u> la sécession et non pas la sécession comme telle. Une déclaration unilatérale est contraire au principe de constitutionnalisme et à l'obligation de négocier. Plus la question fait référence à des ententes, des projets d'ententes ou des projets de lois, plus l'électeur raisonnable risque d'être détourné de l'objet principal de la question : le mandat de négocier la sécession du Québec. C'est durant ou avant la campagne référendaire que le projet de sécession doit être expliqué aux Québécois et non pas par des références à l'intérieur de la question.

---

[174] A. LAJOIE, *supra* note 146, aux pp. 5 et 7.

[175] *Id.*, p. 5.

Bref, on remarque que la portée des expressions « questions claires » et « acteurs politiques » soulève la controverse et le peu de références dans le *Renvoi sur la sécession* sur leur signification alimente le débat.

B) La « majorité claire »

Sur la question de la majorité requise, le choix des termes utilisés par les juges de la Cour n'est pas plus heureux. Qu'est-ce qu'une « majorité claire »? La Cour a tenté de préciser cette expression en affirmant qu'elle devait être comprise au sens qualitatif :

> « Le principe démocratique défini plus haut exigerait d'accorder un poids considérable à l'expression claire par la population du Québec de sa volonté de faire sécession du Canada même si un référendum, de lui-même et sans plus, n'aurait aucun effet juridique direct et ne pourrait à lui seul réaliser une sécession unilatérale. Nos institutions politiques sont basées sur le principe démocratique et, par conséquent, l'expression de la volonté démocratique de la population d'une province aurait du poids, en ce sens qu'elle conférerait légitimité aux efforts que ferait le gouvernement du Québec pour engager un processus de modification de la Constitution en vue de faire sécession par voies constitutionnelles. Dans ce contexte, nous parlons de majorité « claire » au sens qualitatif. »[176]

Malgré cet effort de précision, les communautés juridique et politique ne s'entendent pas. Au lendemain de la publication du *Renvoi sur la sécession*, le Premier ministre du Canada exprimait qu'il fallait une majorité élargie (« enhanced ») pour donner effet à l'obligation de négocier :

> «The Supreme Court of Canada speaks of the need for an « enhanced majority » in order to alter the fundamental balances of political power. In other words, the secession of a province is so fundamental that it requires more than a simple majority for the results of a referendum question on

[176] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 87. [Nous soulignons.]

> secession to have any legitimacy. According to the Court, there must be no ambiguity in the result. »[177]

Évidemment, cette référence par le Premier ministre du Canada à l'expression « enhanced majority » (majorité élargie) est erronée puisque les juges de la Cour l'utilisent dans le contexte d'une modification constitutionnelle et non pas pour mettre en branle l'obligation de négocier[178].

Le ministre des Affaires intergouvernementales, Stéphane Dion voit dans l'utilisation de l'expression « majorité claire », utilisée à treize reprises, une invitation à évaluer la majorité en deux étapes :

> « Le qualificatif « claire » veut évidemment dire qu'il faut plus qu'une simple majorité. Mais la Cour a aussi ajouté que la détermination de la clarté a une dimension qualitative qui demande une évaluation politique, dans la pleine connaissance des circonstances concrètes. »[179]

La première étape est donc l'examen quantitatif de la majorité, soit un nombre supérieur à 50 % plus un et la deuxième étape est un examen qualitatif, de nature politique. Lors du débat en deuxième lecture sur le projet de loi de clarification, le 14 décembre 1999, M. Dion a rappelé que le gouvernement fédéral négocierait seulement si la majorité était certaine, c'est-à-dire supérieure à 50 % plus un des voix exprimées.

---

[177] Jean CHRÉTIEN, *Prime Minister Jean Chrétien's Response*, dans « The Quebec Decision », sous la direction de D. Schneiderman, *op. cit.*, note 14, à la p. 93. Voir également les propos reportés par le journaliste Joël-Denis Bellavance : « Le chef du gouvernement libéral a aussi affirmé qu'un vote de 50 % plus un serait nettement insuffisant pour déclencher des négociations sur la sécession du Québec comme, a-t-il fait valoir, l'a indiqué la Cour suprême dans son jugement unanime. » Voir Joël-Denis BELLAVANCE, « Finie l'époque des astuces», *Le Soleil*, 22 août 1998, à la p. A-20.

[178] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 77 : « La modification de la Constitution requiert souvent quelque forme de consensus important, précisément parce que la teneur des principes fondamentaux de la Constitution l'exige. L'exigence d'un vaste appui sous forme de « majorité élargie » pour introduire une modification constitutionnelle garantit que les intérêts des minorités seront pris en considération avant l'adoption de changements qui les affecteront. » [Nous soulignons.]

[179] Voir le discours en deuxième lecture le 14 décembre 1999, document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.pco-bcp.gc.ca/ca/aia. [Nous soulignons.]

Selon lui, « il serait insensé, par exemple, de lier une décision aussi grave aux résultats d'un recomptage judiciaire »[180].

Le professeur de droit constitutionnel, Patrick Monahan, partage l'opinion voulant que la Cour, en utilisant l'expression « majorité claire », fait nécessairement référence à une majorité renforcée :

> « The Court did not define what level of support would satisfy the need for a « substantial consensus » sufficient to justify the fundamental decision of a province to secede from Canada. That matter was left to the political authorities, rather than the courts. But there can be little doubt that a bare majority of 50 % plus one of ballots cast in a referendum would not be enough. »[181]

L'opinion du professeur Monahan trouve le soutien de Graeme G. Mitchell, conseiller du Procureur général du Canada, dans le *Renvoi sur la sécession*. Selon lui : « While the exact level of support needed may be elusive, it will entail more than a simple majority. »[182]

Le professeur Henri Brun fait une autre lecture du *Renvoi sur la sécession*. Il ne croit pas que la Cour ait voulu établir un autre seuil que celui de la majorité simple. Il croit plutôt que l'adjectif « clair » souligne simplement le fait « que cette majorité de plus de 50 % du suffrage exprimé doit être réelle, véritable, non douteuse »[183]. Claude Ryan en arrive à la même conclusion. Il interprète l'expression « majorité claire » comme exprimant la règle de la majorité simple :

---

[180] Voir le discours en deuxième lecture le 14 décembre 1999, document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.pco-bcp.gc.ca/ca/aia. De même, dans une lettre adressée à Lucien Bouchard, Stéphane Dion écrivait que « [a] simple majority of 50 per cent plus one vote is not enough to trigger the negotiations toward secession ». Voir Anne MCILROY, « Dion shifts strategy in PR battle over court decision » *The Globe and Mail*, 27 août 1998, à la p. A-20.

[181] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p.13.

[182] G. G. MITCHELL, *loc. cit.*, note 15, aux pp. 119 et 120.

[183] Henri BRUN, « Avis juridique concernant la notion de majorité dans le *Renvoi relatif à la Sécession du Québec* », avis juridique disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://daniel.turp.qc.ca/meteo/actualite_politique/ap_1711.htm.

> « By requiring a « clear majority », does the Supreme Court mean to insist on a majority exceeding what has so far been the norm in public elections? Nowhere in its opinion is there wording that points to such an interpretation. And it is better that way. »[184]

Pour notre part, nous sommes également d'avis que l'argument juridique basé sur le *Renvoi sur la sécession* ne soit pas un argument convaincant en faveur de la majorité renforcée. Cette opinion est fondée sur l'analyse suivante.

La Cour a laissé le soin aux « acteurs politiques » de déterminer ce qu'est une « majorité claire » sans indiquer précisément leur rôle dans la mise en œuvre de cette tâche. La Cour refuse de donner les conditions exactes qui donnent ouverture à l'obligation de négocier. Ces questions sont de nature politique :

> « De même, l'incitation initiale à la négociation, à savoir une majorité claire en faveur de la sécession en réponse à une question claire, n'est assujettie qu'à une évaluation d'ordre politique, et ce à juste titre. Le droit et l'obligation correspondante de négocier ne peuvent reposer sur une présumée expression de la volonté démocratique si cette expression est elle-même chargée d'ambiguïtés. Seuls les acteurs politiques auraient l'information et l'expertise pour juger du moment où ces ambiguïtés seraient résolues dans un sens ou dans l'autre, ainsi que des circonstances dans lesquelles elles le seraient. »[185]

La première question à se poser est donc de savoir si les fonctions des « acteurs politiques » se limitent à déterminer les circonstances dans lesquelles le seuil requis est atteint ou s'ils doivent en plus décider du seuil en question[186]. À notre avis, les motifs de la Cour à ce sujet portent à croire que le rôle des « acteurs politiques » se limite à un examen qualitatif et que la règle générale de la majorité simple s'applique, dans la mesure où la question porte sur le mandat de négocier la sécession.

---

[184] C. RYAN, *loc. cit.*, note 166, à la p. 11.

[185] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 100 [Nous soulignons.]

[186] Nous verrons dans la section 2 de ce chapitre que les représentants des partis politiques actuels interprètent le *Renvoi sur la sécession* en faveur de leur droit de décider de la majorité requise, tant qualitativement que quantitativement.

L'argument le plus convaincant se reporte aux directives données par les juges. En effet, selon eux, l'expression « majorité claire » doit être comprise au sens « qualitatif »[187]. N'est-il pas juste de croire que l'adjectif « qualitatif » fait opposition à l'adjectif « quantitatif »? C'est du moins ce qu'affirme le dictionnaire le nouveau Petit Robert[188]. Si l'expression « majorité claire » ne fait pas l'objet d'une évaluation numérique par les « acteurs politiques », c'est donc dire que le seuil requis est déjà fixé et que l'expression « majorité claire » fait implicitement référence à un seuil quelconque. Il faut toutefois noter la version anglaise du paragraphe 100 qui soulève un certain doute à cette interprétation. À la lecture de ce passage, certains pourraient croire que le mandat des « acteurs politiques » comprend également celui de déterminer le seuil requis :

> « Only the political actors would have the information and expertise to make the appropriate judgment as to the point at which, and the circumstances in which, those ambiguities are resolved one way or the other. »[189]

L'expression anglaise « to the point at which » suggère que le rôle des « acteurs politiques » comprenne également celui de déterminer le seuil[190]. À notre avis, l'ambiguïté que peut soulever ce passage, pris individuellement, est écartée par la version française précitée et les indications claires de la Cour voulant que le rôle des « acteurs politiques » se limite à un examen « qualitatif ». Les juges utilisent dans la version française l'expression « du moment ». Or, cette expression fait à notre avis référence au temps où survient ou doit survenir la « majorité claire », c'est-à-dire lorsque les conditions « qualitatives » sont rencontrées. Il serait contraire aux principes de base en matière d'interprétation que d'interpréter la version anglaise du jugement en faisant

---

[187] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 87. [Nous soulignons.]

[188] Nous notons au passage que le recours au dictionnaire est un moyen commun utilisé par les tribunaux en matière d'interprétation. Voir par exemple la récente affaire *Newfoundland Power inc* c. *Canada (Ministère du Revenu)* [2002] FCJ No. 939, par. 4. Voir également, *Weber* c. *Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, par. 12 ; *R.* c. *Lewis*, [1996] 1 R.C.S. 921, par. 74

[189] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 100. [Nous soulignons.]

[190] Nous remercions l'étudiante Rebecca Jones pour cette observation. Voir Rebecca JONES, « A lamentable lack of clarity : The Supreme Court's Decision in the Secession Reference », Université de Toronto, 2001, texte non publié.

abstraction de la version française et de ses autres passages pertinents[191]. En analysant les motifs dans leur ensemble, nous croyons qu'il appartient aux « acteurs politiques » de déterminer (1) du « moment » où la majorité respecte certaines conditions de nature qualitative et (2) d'établir les conditions de nature qualitative. Si la tâche des « acteurs politiques » est limitée à un examen qualitatif de la majorité, c'est donc dire qu'un seuil quelconque est déjà établi. Quel est alors ce seuil? Que peut-on conclure du *Renvoi sur la sécession*?

Un premier argument qui milite en faveur de la majorité simple se trouve au paragraphe 77. La Cour utilise l'expression « majorité élargie » pour désigner la procédure complexe d'amendement de notre Constitution au lieu de « majorité claire ». Ainsi, selon la Cour, « l'exigence d'un vaste appui sous forme de « majorité élargie » pour introduire une modification constitutionnelle garantit que les intérêts des minorités seront pris en considération avant l'adoption de changements qui les affecteront »[192]. Les juges utilisent donc l'expression majorité « élargie » pour faire référence aux procédures où on exige une « majorité renforcée ». L'utilisation de cette expression pour désigner une majorité renforcée au lieu de l'expression « majorité claire » n'est certainement pas le fruit du hasard. En matière d'interprétation des lois, le principe voulant que les mots utilisés par le législateur ont le même sens tout au long de la loi, est un principe bien connu[193]. En appliquant ce principe d'interprétation aux motifs de la Cour, il est raisonnable de croire que le choix différent de vocabulaire est un geste délibéré.

Nous croyons également que le silence de la Cour, à savoir si l'expression « majorité claire » fait référence à une majorité simple ou renforcée, milite en faveur de l'application de la majorité simple. En effet, selon les juges, par démocratie « on entend

---

[191] En matière d'interprétation des lois, Ruth Sullivan écrit : « Neither version has the status of a copy or translation; neither enjoys priority or paramountcy over the other. This corollary of bilingual enactment is known as the equal authenticity rule ». Voir Ruth SULLIVAN, *Sullivan and Driedger on Construction of Statutes*, (4th Edition), Vancouver, Butterworths, 2000, à la p. 75.

[192] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 77. [Nous soulignons.]

[193] Voir par exemple l'affaire *R.* c. *Zeolkowski*, [1989], 61 D.L.R. (4th) 725, à la p. 732 où le juge Sopinka écrivait : « Donner aux mêmes mots le même sens dans l'ensemble d'une loi est un principe de base en matière d'interprétation des lois. » Voir également R. SULLIVAN, *op. cit* note 191, à la p. 163.

communément un système politique soumis à la règle de la majorité »[194]. La règle générale est donc celle de la majorité simple, sauf que cette règle peut être nuancée, entre autres, par les autres grands principes de droit constitutionnel. La Cour donne en exemple la procédure de modification de la Constitution canadienne où on a prévu une « majorité élargie », sans que cette façon de faire soit contraire au principe de démocratie. En l'espèce, le principe de constitutionnalisme nuance celui de démocratie, puisqu'une modification constitutionnelle serait nécessaire pour procéder légalement à la sécession du Québec en droit constitutionnel canadien. Une majorité des voix n'emporte donc pas en soi la sécession du Québec : pour que la sécession d'une province soit légale, la Constitution doit être modifiée. Si la Cour avait voulu modifier l'application de la règle générale, soit celle du 50 % plus un, elle l'aurait fait explicitement. En l'absence de mention expresse par les juges de la Cour suprême quant à l'application d'une autre règle applicable et en l'absence de justification d'appliquer une autre règle, nous croyons raisonnable de prétendre que c'est la règle générale qui doit trouver application, et non l'inverse comme le prétend le professeur Patrick Monahan. Le juriste Alain Pellet est également d'avis que, devant « la très grande retenue dont a fait preuve la Cour en ce qui concerne la définition de « majorité claire », il est raisonnable de s'en remettre à la règle de la majorité[195].

Peut-on trouver des indices du seuil requis par l'utilisation du qualificatif « clair »? Le professeur Yves-Marie Morissette, maintenant juge à la Cour d'appel du Québec, croit que l'utilisation du qualificatif « clair » doit être analysée à la lumière des autres indications données par la Cour :

> « La précision apportée par la Cour suprême [l'expression majorité claire doit être comprise au sens qualitatif] me porte à croire qu'*a priori* un référendum administré avec une règle conventionnelle de majorité absolue (c'est-à-dire de 50 % des électeurs plus une voix) ne serait pas

---

[194] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 63.

[195] Selon lui, « il convient de se tourner vers les règles habituelles de toute démocratie et de considérer qu'une majorité est claire dès lors qu'un projet de décision recueille la majorité des suffrages exprimés. » Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://daniel.turp.qc.ca/meteo/actualite_politique/ap_1711.htm, à la p. 7.

> nécessairement contraire aux directives que formule la Cour. »[196]

Cette interprétation du *Renvoi* suggérée par le professeur Morissette reprend à notre avis notre argument précédent voulant qu'en l'absence de disposition expresse, ce soit la règle générale qui trouve application. En effet, après avoir constaté que l'examen par les « acteurs politiques » se limite à une évaluation qualitative, il conclut qu'un référendum administré avec la règle conventionnelle de majorité absolue ne serait pas nécessairement contraire aux directives que formule la Cour. Le professeur s'en remet à la règle générale.

Le professeur Henri Brun reconnaît que l'utilisation du qualificatif « claire » modifie la signification de la majorité, mais non pas en terme numérique :

> « Dans notre contexte il désigne ce qui est évident, manifeste; ce dont l'existence n'est guère sujette à contestation. Assortir le concept de majorité du seul qualificatif « claire » ne peut donc pas avoir pour effet de transformer ce qui est jusque-là une majorité simple ou ordinaire, c'est-à-dire une majorité de plus de 50 % des votants, en une majorité qualifiée ou renforcée de 50 % de ceux qui auraient pu voter ou encore de plus de 50 % de ceux qui ont voté. Le recours à l'adjectif « claire » ne fait qu'insister sur le fait de la présence réelle et non seulement apparente d'une majorité de plus de 50 % des votes exprimés. »[197]

Il note également que l'existence de manœuvres frauduleuses[198] ou d'irrégularités graves pourraient rendre crédible la contestation de l'enclenchement des négociations sur la sécession.

---

[196] Yves-Marie MORISSETTE, *Le Renvoi sur la sécession du Québec - Bilan provisoire et perspectives*, Montréal, Les Éditions Varia, 2001, aux pp. 107 et 108. Le professeur met toutefois en doute la faisabilité du projet souverainiste qui aurait obtenu l'appui d'une faible majorité : « [I]l est téméraire de provoquer la sécession d'un État au moyen d'un recomptage judiciaire. Si le résultat avait été inversé et que le gouvernement du Québec avait persisté sur la voie de la souveraineté, les conséquences auraient pu être désastreuses [...]. »

[197] H. BRUN, *supra* note 183.

[198] Pour de plus amples renseignements sur les votes qui ont été rejetés, voir le Rapport du Directeur général des élections intitulé *Bulletins rejetés – Marche pour l'unité - référendum du 30 octobre 1995*.

Nous partageons cette interprétation selon laquelle l'utilisation du qualificatif « claire » peut simplement vouloir dire qu'il y a eu absence de fraude ou de manœuvre frauduleuse[199]. Comment pourrait-on, par exemple, accepter la clarté d'une majorité si la question posée vise à induire les électeurs en erreur quant aux objectifs du référendum? Comment pourrait-on également accepter le résultat frauduleux d'un référendum en faveur de la sécession? Cette interprétation s'harmonise avec les indications de la Cour selon lesquelles l'expression « majorité claire » fait l'objet d'une évaluation qualitative.

Le professeur Patrick Monahan ne partage pas cette lecture du *Renvoi sur la sécession*. Il croit plutôt que la Cour en s'assurant toujours de qualifier la « majorité » de « claire » démontre son intention d'écarter la règle de la majorité simple. Selon lui, le qualificatif « claire » modifie la règle générale de la majorité simple, car sinon il n'ajoute rien puisqu'un seuil en deçà de 50 % n'est pas une majorité.[200] Le silence de la Cour milite également en faveur de la majorité renforcée. Si elle avait voulu prévoir la règle du 50 % plus un des voix exprimées, elle l'aurait fait explicitement[201].

Le professeur Monahan fait également référence à un passage du *Renvoi sur la sécession* où les juges abordent la nécessité d'obtenir une majorité supérieure à 50 % plus un vote pour modifier la Constitution afin de justifier son interprétation : « The Canadian system of government is premised on the assumption that simple majority rule is not an acceptable decision rule when making fundamental and permanent alterations to the political ground rules of society[202]. Ce dernier argument fait référence à l'importance de

---

Lors du référendum de 1995, environ 86 000 bulletins de vote ont été rejetés sur un total de près de cinq millions (1.82 %), dont 5 426 dans le comté de Chomedey. Alexandre SIROIS, « Les bulletins de vote du référendum: un député libéral appuie Alliance Québec » *La Presse*, 6 septembre 2000. Disponible à l'adresse : http://www.vigile.net/00-9/mulcair.html, consultée le 31 août 2003.

[199] Louis Massicotte en arrive à la conclusion après avoir consulté ses dictionnaires de droit et de science politique qu'en utilisant l'expression « majorité claire », « la Cour suprême n'a pas voulu nécessairement dire « majorité qualifiée. » Voir Michel VENNE, « Un professeur propose 50 % plus un des électeurs inscrits », *Le Devoir*, 9 septembre 1998, à la p. A-1. Texte disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.vigile.net/3e/Omajorite/venneinscrits.html.

[200] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 13

[201] *Ibid.*

[202] *Id*, aux pp. 12-13.

l'enjeu référendaire[203]. C'est donc pour toutes ces raisons qu'il conclut que seule une majorité représentant 50 % plus un des électeurs admissibles remplit les conditions minimales posées par la Cour suprême[204].

Sur les difficultés d'interprétation du processus menant à l'obligation de négocier, il est intéressant de noter que la première question posait le problème de la déclaration unilatérale d'indépendance. À notre avis, la Cour aurait très bien pu en arriver à la même conclusion sans faire appel à la notion de « majorité claire » et de « question claire ». En utilisant ces expressions, la Cour pose elle-même des balises au processus menant aux négociations sur la sécession, un domaine historiquement laissé au milieu politique.

Pour ne pas fixer de telles conditions, la Cour n'avait qu'à poser l'hypothèse suivante : après un référendum tenu sur la sécession du Québec, le milieu politique reconnaît la volonté du peuple québécois de faire la sécession. La Cour aurait alors pu conclure que lorsqu'il y a une telle constatation, l'obligation de négocier s'amorce. Elle aurait pu ensuite affirmer que les conditions qui mènent aux négociations sortent du cadre juridique et appartiennent au milieu politique. Cette façon de faire aurait permis à la Cour de se limiter à la question qui lui était posée, à savoir si le Québec peut légalement déclarer unilatéralement son indépendance.

---

[203] L'ancien chef du NPD, M. Ed Broadbent, partage l'opinion selon laquelle l'importance de l'enjeu justifie une majorité renforcée. Il a soutenu devant le comité législatif de la Chambre des communes que les décisions les plus graves exigent souvent plus que 50 % plus un, et que certaines requièrent même l'unanimité. Document disponible sur le site : www.pco-bcp.gc.ca/ca/aia, choisir : 1) salle de presse, 2) discours 3) année 2000, 4) discours du 15 mars 2000. Le parti Égalité se base également sur l'importance de l'enjeu pour soutenir leur proposition voulant que le seuil de 66 % devrait être la règle applicable. Voir l'article de la presse canadienne, « Projet de loi référendaire fédéral : Seuil de 66 % », *Le Soleil*, 13 décembre 1999, à la p. A-10. Le professeur de science politique de l'Université de Montréal Louis Massicotte plaide également en faveur d'une majorité renforcée, soit celle de la majorité des électeurs inscrits. Il croit que ce seuil a l'avantage « d'augmenter le niveau d'appui requis pour déclencher le processus de sécession tout en tenant à des balises les moins arbitraires possibles ». Il base son interprétation en faisant référence, entre autres, au référendum sur l'indépendance de la Slovénie tenu en 1991 et à l'importance de l'enjeu. D'après le politologue, il est logique d'imposer des procédures plus astreignantes lorsqu'une décision lourde de conséquences pour l'ensemble du peuple relève de quelques centaines de parlementaires. Voir l'article de M. VENNE, *supra* note 199.

[204] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 27.

La Cour reconnaît d'ailleurs que ce « n'est pas la légalité de la démarche initiale qui est en cause ici (dans ce *Renvoi*), mais la légalité de l'acte final de sécession unilatéral envisagée »[205]. De toute évidence, elle a failli à cette tâche. En utilisant les mots « majorité claire » et « question claire », les juges n'ont pas su résister à la tentation de baliser un processus de nature politique. Cette façon de faire pose des normes juridiques à la démarche initiale visant l'expression du peuple québécois de faire la sécession. Il faut désormais une majorité « claire » sur une question « claire » telles que déterminées par les « acteurs politiques ». Or, comme on l'a vu, ces expressions soulèvent plusieurs problèmes d'interprétation[206], ce qui explique sans doute pourquoi l'ensemble du milieu politique a généralement bien reçu le *Renvoi sur la sécession*[207]. Nous verrons dans la prochaine section que les représentants élus ont exploité ces ambiguïtés en mettant de l'avant leur propre interprétation du processus menant à l'obligation de négocier sans se soucier de créer un cadre juridique cohérent.

---

[205] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 86. [Nous soulignons.]

[206] Ces questions laissées sans réponse donnent une justification au résumé critique que fait le professeur Jacques-Yvan Morin du *Renvoi sur la sécession* : « In theory, sovereignty is for Quebec a legitimate goal to pursue, and the right to secede cannot democratically be denied; in practice, however, the federal power is entitled to raise obstacles and difficulties that are important and numerous enough so as to negate any attempt to achieve sovereignty and to throw off track any negotiation on the issue. » Voir Jacques-Yvan MORIN, « A balanced Judgment? » (1999) 7 *Canada Watch* 3.

[207] Le Premier ministre du Québec de l'époque n'a pas hésité à reconnaître l'importance de cette décision pour le mouvement souverainiste en affirmant que celle-ci « shakes the foundations of the federalist strategy ». Voir les notes préliminaires du Premier ministre du Québec, la journée suivant la publication du *Renvoi sur la sécession*, le 21 août 1998, document disponible à l'adresse suivante : www.premier.gouv.qc.ca/premier_ministre/index.html, consultée le 22 novembre 2002. Quant au Premier ministre du Canada, Jean Chrétien, il est d'avis que le *Renvoi sur la sécession* met fin au mythe de la légalité d'une déclaration unilatérale d'indépendance et ajoute que « [l']époque des astuces et [des] questions gagnantes [est] terminée ». Voir J.-D. BELLAVANCE, *supra* note 177. Voir également la recension des réactions des acteurs politiques au Canada faite par Warren J. NEWMAN, *Le Renvoi relatif à la sécession du Québec : la primauté du droit et la position du Procureur général du Canada*, Toronto, Université York, 1999, aux pp. 79-87. Voir également les propos de Michel Seymour expliquant l'importance pour la Cour suprême d'en arriver à un jugement raisonnablement acceptable pour le Québec : « [U]ne réponse allant sans aucune nuance dans le sens voulu par le gouvernement fédéral aurait probablement eu un effet dévastateur au Québec et aurait donné lieu à une crise politique sans précédent ». Voir Michel SEYMOUR, *Le pari de la démesure*, Montréal, l'Hexagone, 2001, à la p. 150.

Section 2. Les contradictions de la *Loi de clarification* et de la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec*

Le Parlement du Canada a vu dans le *Renvoi sur la sécession* une invitation à déterminer les conditions dans lesquelles son obligation de négocier s'amorce, en adoptant, le 29 juin 2000, la *Loi de clarification*[208]. Le gouvernement du Québec a répliqué à cette loi en présentant son propre projet de loi qui allait devenir la *Loi sur les droits fondamentaux*[209]. Nous verrons dans cette section que, contrairement au désir de clarté exprimé par le gouvernement fédéral, les règles juridiques portant sur la sécession n'ont jamais été aussi contradictoires et conflictuelles. Les législateurs québécois et fédéral ont profité de l'absence de précision des juges quant au processus menant à l'obligation de négocier pour mettre de l'avant leur propre compréhension du *Renvoi sur la sécession*. Nous verrons les principales contradictions entre les deux lois en vigueur à la lumière des dispositions portant sur la « question claire » et la « majorité claire ».

La loi fédérale vise, d'une façon générale, à déterminer les paramètres juridiques applicables dans une éventuelle sécession d'une province au Canada. Elle a été présentée par Jean Chrétien à ses députés, comme la loi « la plus importante que le Parlement ait adoptée en 25 ans »[210], plus importante donc que la *Loi constitutionnelle de 1982*. La *Loi sur la clarté* comporte un préambule de huit paragraphes qui expliquent les motifs des mesures proposées basées principalement sur le *Renvoi sur la sécession*. La loi est divisée en trois parties : la première partie concerne la vérification de la question posée par la Chambre des communes, la deuxième partie porte sur la valeur des voix exprimées et la troisième partie porte sur l'obligation de procéder par une modification constitutionnelle. Pour le Premier ministre du Canada, Jean Chrétien, il ne fait aucun doute que *Loi sur la clarté* n'est qu'un prolongement logique du *Renvoi sur la sécession* :

> « Legislation that will be made public today reflects the request of the Supreme Court of Canada to make sure that

---

[208] Voir le préambule de la *Loi de clarification*.

[209] Cette loi québécoise a été adoptée par l'Assemblée nationale le 7 décembre 2000 et est entrée en vigueur le 28 février 2001.

[210] Michel VENNE, « On oubliait C-20! », *Le Devoir*, 24 mars 2000, à la p. A-7.

> political partners state clearly their positions in a civilized society. »[211]

Cette loi fédérale n'a pas été reçue à bras ouverts par les députés de l'Assemblée nationale et les citoyens québécois[212]. Les trois partis politiques représentés, soit le Parti Québécois, le Parti Libéral du Québec et l'Action Démocratique du Québec ont tous trois répudié cette loi. Quant au parti souverainiste à Ottawa, le Bloc Québécois, il croit que la loi fédérale a instauré un processus « confus et antidémocratique »[213]. Selon un sondage Léger & Léger réalisé entre les 16 et 19 décembre 1999 au Québec, 59,6 % des répondants désapprouvent la loi fédérale. Seulement 28,6 % ont dit être en faveur[214]. Le professeur Daniel Turp reproche également la procédure utilisée par le gouvernement fédéral quant à l'adoption de la loi :

> « [Elle] a été débattue dans des conditions indignes d'une démocratie parlementaire où le gouvernement multipliera les bâillons pour favoriser l'adoption expéditive de cette loi, tant par le Comité législatif spécial institué à cette fin que par la Chambre des communes elle-même. »[215]

C'est dans cet esprit de contestation que le gouvernement du Québec a déposé, quelques jours après le dépôt du projet de loi fédérale, son propre projet de loi. Pour le Premier ministre de l'époque, Lucien Bouchard, il était logique de répliquer à l'offensive fédérale par une loi de l'Assemblée nationale[216]. Le Premier ministre a présenté cette loi

---

[211] *Hansard* du 10 décembre 1999, à la p. 2695.

[212] Selon Claude Ryan, « the *Clarity bill* has prompted numerous criticisms not only among sovereignists but among federalists as well ». C. RYAN, *loc. cit.*, note 166, à la p. 24. Voir également les propos de Michel Venne, éditorialiste au journal *Le Devoir*, qui qualifie la *Loi de clarification* de « loufoque, ridicule et antidémocratique » : M. VENNE, *supra* note 210.

[213] Document préparé par le Bloc Québécois intitulé « Le projet de loi C-20 sur la « clarté » : confus et antidémocratique », disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://daniel.turp.qc.ca/meteo/meteo.htm, choisir documents d'actualité politique.

[214] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 4.

[215] Daniel TURP, « Le droit du Québec à l'autodétermination et à l'indépendance : La *Loi sur la clarté* du Canada et la *Loi sur les droits fondamentaux* du Québec », dans Marie-France LABOUZ (dir.), *Intégrations et identités nord-américaines vues de Montréal*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 137, aux pp. 141-142.

[216] Voir les notes pour une déclaration du Premier ministre du Québec, M. Lucien Bouchard, à l'occasion du dépôt du projet de loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec, mercredi le 15 décembre 1999, document disponible à l'adresse suivante, consultée le 22 novembre 2002 : www.premier.gouv.qc.ca/premier_ministre/index.html.

comme une véritable charte des droits collectifs du Québec[217]. Le projet de *Loi sur les droits fondamentaux* a été débattu à l'Assemblée nationale et à la Commission permanente des institutions. Cette loi québécoise a recueilli le soutien des députés du Parti Québécois et de l'Action Démocratique du Québec. La *Loi sur les droits fondamentaux* comporte un préambule de 15 postulats et est divisée en cinq chapitres : 1) le peuple québécois, 2) l'État national du Québec, 3) le territoire québécois, 4) les nations autochtones du Québec, et 5) la souveraineté de l'Assemblée nationale.

La loi québécoise rejette explicitement la participation du gouvernement fédéral dans l'exercice du peuple québécois de son droit de choisir un régime politique et un statut juridique. Les notes explicatives énoncent que le peuple québécois « détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités d'exercice de ce droit (la détermination de son avenir) »[218]. Cette idée est reprise par l'article 3 qui énonce que « toute condition ou modalité d'exercice de ce droit, notamment la consultation du peuple québécois par un référendum, n'a d'effet que si elle est déterminée suivant le premier alinéa », c'est-à-dire par les institutions politiques qui « appartiennent en propre au peuple québécois »[219]. L'article 13 de la *Loi sur les droits fondamentaux* est probablement le plus explicite quant au refus de reconnaître au gouvernement fédéral une quelconque participation dans l'élaboration du processus enclenchant l'obligation de négocier :

> « Aucun autre parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté, et la légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois à disposer lui-même de son avenir. »

---

[217] Débats de l'Assemblée nationale du 7 décembre 2000. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.assnat.qc.ca/archives-36leg1se/fra/Publications/debats/journal/ch/001207.htm.

[218] Alinéa 2 des notes explicatives.

[219] [Nous soulignons].

Ces dispositions sont clairement en contradiction avec la *Loi sur la clarté* puisque cette dernière a pour objectif d'assurer la participation des élus fédéraux. Dès lors, la disparité entre les deux lois en vigueur est incontestable. Plusieurs dispositions sont contradictoires et peut-être même inconstitutionnelles[220].

A) La question claire

En prévoyant, à son article 13, « qu'aucun autre parlement ne peut réduire les pouvoirs de l'Assemblée nationale », le gouvernement du Québec s'est gardé à lui seul le pouvoir de choisir la question référendaire. Selon le professeur Daniel Turp, cet article « constitue une nouvelle récusation de la *Loi sur la clarté* et du droit qu'elle semble avoir conféré à la Chambre des communes et au gouvernement du Canada de limiter la portée du droit à la sécession du Québec et de contraindre ainsi la volonté démocratique du peuple québécois à disposer de lui-même »[221].

De même, l'article 3 de cette loi prévoit « que le peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec »[222]. Le deuxième alinéa de cet article ajoute que les modalités de l'exercice de ce droit, notamment la consultation du peuple québécois par un référendum, « n'a d'effet

---

[220] Pour en savoir plus sur la question de l'inconstitutionnalité de la loi fédérale, voir Patrice GARANT, « Projet de loi C-20 sur la « clarté » - Des modifications s'imposent », *Le Devoir*, Montréal, 1er mars 2000, à la p. A-7. Selon lui, comme les critères de la *Loi de clarification* « ne sont pas d'une clarté fulgurante », cette imprécision « affectera inéluctablement la liberté et la sécurité au moins psychologique d'un grand nombre de citoyens », ces droits étant protégés par l'article 7 de la Charte canadienne. Un des principes de justice naturelle exige que les lois « soient suffisamment précises » ; Sur le même sujet, voir H. BRUN, *supra* note 164, à la p. A-7. Selon lui, « [e]n tentant d'enfermer cette notion de clarté dans un cadre juridique parfaitement abstrait, le Parlement fédéral agit en réalité dans la plus complète inconstitutionnalité. » Il n'a tout simplement pas le pouvoir de soustraire ainsi indirectement le gouvernement fédéral à l'obligation de négocier qu'impose la Constitution », voir également Henri BRUN et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 4e édition, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2001, aux pp. 246 et ss., Daniel TURP, *Le droit de choisir*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2001, à la p. 798; et sur des arguments portant sur l'inconstitutionnalité de la loi provinciale voir *Henderson et le Parti Égalité* c. *Procureur Général du Québec*, Cour supérieure, no 500-05-065031-013, le 9 mai 2001. Inscription en appel le 18 septembre 2002 (C.A.), 500-09-012698-023. L'audition est prévue à l'hiver 2004.

[221] D. TURP, *op. cit*, note 220, à la p. 798.

[222] [Nous soulignons].

que si elle est déterminée suivant le premier alinéa », c'est-à-dire par les institutions politiques du Québec. Il s'agit là d'une récusation de toute participation de l'autorité centrale.

La *Loi sur la clarté* est en contradiction avec la loi québécoise puisqu'elle assure un rôle au Parlement du Canada dans la détermination de la clarté de la question. En effet, l'article premier mentionne que la Chambre des communes participe à l'analyse de la clarté d'une question référendaire et portant sur un projet de sécession. Aux termes du paragraphe 1(1), la Chambre des communes a trente jours pour se prononcer, avant la tenue du référendum. Le paragraphe 1 (3) donne à la Chambre des communes le pouvoir de déterminer si la question est propre à permettre l'expression claire de la volonté de la population d'une province de faire sécession du Canada. Quant au paragraphe 1 (4), celui-ci prévoit deux cas qui forceraient la Chambre des communes à conclure qu'une question référendaire ne permet pas l'expression claire de la volonté populaire : dans un premier temps, (a) si la question porte sur un mandat de négocier sans mention d'une sécession et, dans un deuxième temps, (b) si, outre la sécession, d'autres possibilités sont mentionnées, notamment un accord politique ou économique. Évidemment, ces deux exceptions réfèrent directement aux questions référendaires de 1980 et de 1995.

Aux termes du paragraphe 1 (6), le gouvernement du Canada n'entame pas de négociations sur la sécession si la Chambre des communes conclut que la question référendaire n'est pas claire. Enfin, le paragraphe 1 (5) de la loi fédérale mentionne que :

> « Dans le cadre de l'examen de la clarté de la question référendaire, la Chambre des communes tient compte de l'avis de tous les partis politiques représentés à l'assemblée législative de la province dont le gouvernement propose la tenue du référendum sur la sécession, des résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, des résolutions ou déclarations officielles du Sénat, des résolutions ou déclarations officielles des représentants des peuples autochtones du Canada, en particulier ceux de cette province, et de tout autre avis qu'elle estime pertinent. »

On remarque que ce paragraphe confère une place privilégiée à l'opinion des autochtones de la province concernée et que les résolutions ou déclarations officielles du Sénat sont considérées au même titre que celles des autres assemblées législatives.

L'Assemblée nationale est donc libre, théoriquement, de poser la question qu'elle souhaite. La *Loi sur la clarté* ne confère pas de pouvoir direct sur la formulation de la question. En effet, l'évaluation de la question s'effectue une fois celle-ci choisie par le gouvernement provincial. Toutefois, considérant que l'objectif de la question posée est d'engager des négociations sur la sécession, elle doit être conforme à la loi fédérale puisque celle-ci établit les conditions dans lesquelles la Chambre des communes ne reconnaîtrait pas la valeur de la question posée. La *Loi sur la clarté* a donc un effet direct sur le choix de la question. Ainsi, si l'Assemblée nationale choisit une question jugée ambiguë par les autorités fédérales, l'obligation de négocier n'est pas amorcée (tel que le prévoit le paragraphe 1(6) de la loi fédérale) et l'objectif visé par l'Assemblée nationale n'est pas atteint. C'est pour cette raison que nous ne pouvons partager les propos du député Libéral et professeur Benoît Pelletier, lorsqu'il écrit :

> « Contrairement à ce que certaines ont prétendu, la *Loi sur la clarté* ne limite en rien le pouvoir de l'Assemblée nationale du Québec de poser la question référendaire de son choix en vertu de la *Loi sur la consultation populaire.* Elle ne fait que conditionner l'attitude et la réaction du gouvernement et du Parlement du Canada face à une telle initiative québécoise. »[223]

L'objectif de la question est d'entamer les procédures de négociation afin d'enclencher légalement la sécession, tel que formulées par la Cour suprême. Le législateur québécois doit donc nécessairement respecter la loi fédérale pour atteindre cet objectif. S'il ne respecte pas le test de clarté formulé par la loi fédérale, la Chambre des communes pourrait ne pas donner suite à l'obligation constitutionnelle de négocier. Le

---

[223] Benoît PELLETIER, « *Le renvoi relatif à la sécession du Québec* : conséquences juridiques et législatives », dans Pierre THIBAULT, Benoît PELLETIER et Louis PERRET (dir.) *Les mélanges Gérald-A. Beaudoin, les défis du constitutionnalisme*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2002, p. 369, à la p. 384.

professeur Yves-Marie Morissette partage l'opinion du professeur Pelletier, sauf qu'il ajoute qu'aucun des deux parlements n'est souverain pour décider de la clarté de la question :

> « Dans un texte publié en avril 2000, le projet [le projet de loi C-20] avait été dénoncé par monsieur Claude Ryan, qui y voyait notamment une intrusion dans les prérogatives de l'Assemblée nationale du Québec. On peut répondre à cette critique que rien dans le projet de loi en question n'empêche l'Assemblée nationale de procéder comme bon lui semble. En revanche, ni l'Assemblée nationale ni le Parlement du Canada n'est seul investi du pouvoir de décider souverainement que la question ou la majorité référendaire sont claires. »[224]

Si le Parlement fédéral ne peut seul décider de la question référendaire, en quoi alors le paragraphe 1(4) prévoyant d'avance qu'une question portant sur un mandat de négocier ou proposant un accord économique contrevient à l'obligation de clarté, respecte-t-il cette condition? Cette disposition n'est-elle pas l'œuvre d'un geste unilatéral du fédéral prévoyant d'avance le manque de clarté ?

On peut également questionner la justesse du paragraphe 1(4) qui prévoit qu'une question qui « porte essentiellement sur un mandat de négocier sans requérir de la population de la province qu'elle déclare sans détour si elle veut que la province cesse de faire partie du Canada » n'est pas claire. À notre avis, cela ne va pas de soi. En effet, l'objectif de la question est de donner ouverture à l'obligation de négocier la sécession, telle que formulée par la Cour suprême. Le mandat que le gouvernement du Québec doit donc obtenir est celui de négocier la sécession, la déclaration unilatérale d'indépendance étant illégale. C'est également ce que fait remarquer le professeur Woehrling lorsqu'il écrit que « le rejet d'une question comportant un mandat de négocier paraît heurter l'esprit de la décision de la Cour suprême »[225]. En effet, « [s]'il y a bien quelque chose

---

[224] Y.-M. MORISSETTE, *op. cit.*, note 196, à la p. 97.

[225] J. WOEHRLING, « Les aspects juridiques de la redéfinition du statut politique et constitutionnel du Québec », dans COMMISSION SUR L'AVENIR POLITIQUE ET CONSTITUTIONNEL DU QUÉBEC, *Mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991)*, Vol. 2, Québec, Assemblée nationale, 2002, à la p. 113.

sur quoi elle insiste, c'est la nécessité que la sécession fasse l'objet d'une négociation. »[226]

Un libellé explicite sur la rupture de tout lien avec le Canada semble donc plus faire partie d'une stratégie de peur qu'être justifié par un souci de suivre les indications de la Cour. L'important à notre avis est que la question ne donne pas l'impression de proposer un renouvellement du Canada, par l'offre d'un nouveau pacte économique ou d'une nouvelle association politique. La question ne doit pas donner l'impression aux électeurs que, s'ils votent OUI, ils votent en faveur d'un nouveau « Canada ». Une question qui sollicite un mandat de négocier la sécession peut répondre aux exigences posées par la Cour.

La loi fédérale prévoit également qu'une question qui offre « d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada » ne répond pas au test de clarté. Cette conclusion est également sujette à débat. Comme les juges de la Cour suprême le notent, « pendant les 131 années de la Confédération, les habitants des provinces et territoires ont noué d'étroits liens d'interdépendance (économique, sociale, politique et culturelle) basés sur des valeurs communes »[227] et il « existe inévitablement, après 131 ans de Confédération, un haut niveau d'intégration des institutions économiques, politiques et sociales au Canada »[228]. Il semble assez évident qu'un Québec souverain continuerait d'avoir des liens étroits avec le Canada et que les « acteurs politiques » trouveraient avantage à maintenir certains des liens existants, notamment dans le domaine de l'économie. On voit difficilement par exemple comment on pourrait mettre fin au libre-échange des biens et services. Une question qui ferait référence à une certaine continuité économique avec le Canada pourrait, à notre avis, respecter l'obligation de clarté formulée par la Cour suprême.

---

[226] J. WOEHRLING, *loc. cit*, note 225.

[227] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 149.

[228] *Id.*, par. 96.

B) La majorité « claire »

La contradiction la plus flagrante entre ces deux lois est probablement celle qui porte sur la « majorité claire ». L'article 4 de la loi provinciale prévoit que « [l]orsque le peuple québécois est consulté par un référendum tenu en vertu de la *Loi sur la consultation populaire*, l'option gagnante est celle qui obtient la majorité des votes déclarés valides, soit cinquante pour cent de ces votes plus un vote »[229].

La loi fédérale ne prévoit pas de seuil précis comme la loi provinciale. Cependant, elle prévoit en son paragraphe 2 (2) que la Chambre des communes devrait prendre en considération les facteurs suivants pour déterminer ce qu'est une « majorité claire » :

a) l'importance de la majorité des voix validement exprimées en faveur de la sécession ;
b) le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté ;
c) tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents.

Concrètement, si lors d'un éventuel référendum l'option en faveur de la sécession obtient 50,00 % des voix exprimées plus un vote, selon la loi québécoise c'est cette option qui gagne. L'analyse se limite à un nombre précis. Il n'y a pas d'examen politique exercé par l'Assemblée nationale. Cependant, si c'est la loi fédérale qui s'applique, il n'est pas certain que le résultat soit le même. Le premier critère à considérer est « l'importance de la majorité ». Est-ce qu'une majorité de 52,00 % des voix exprimées est une majorité importante? Pour le Premier ministre Jean Chrétien, une faible majorité ne serait pas suffisante pour « démanteler » le Canada[230]. Plusieurs commentaires du ministre des Affaires intergouvernementales Stéphane Dion convergent également en ce sens[231]. Pour le gouvernement du Canada, la vision de la majorité

---

[229] Nous soulignons.

[230] *Hansard* de la Chambre des communes, le 19 septembre 1995, à la p. 14 610. Ces propos ont également été repris après le *Renvoi sur la sécession*. Voir J.-D. BELLAVANCE, *supra* note 177.

[231] Par exemple, dans une lettre adressée à Lucien Bouchard, Stéphane Dion écrivait que « [l]a simple majority of 50 per cent plus one vote is not enough to trigger the negotiations toward secession ». Voir

requise, en terme de nombre, est supérieure à 50 % plus un des voix[232]. Cette approche constitue un accroc évident à la règle de l'égalité des électeurs[233]. Stéphane Dion prétend que « [l]'égalité des électeurs veut dire que chaque voix vaut une unité dans le décompte des voix. Mais une fois le résultat connu, il appartient aux autorités politiques de déterminer les suites à donner à ce vote »[234]. C'est donc l'égalité dans l'exercice du droit de vote, mais l'inégalité dans la valeur du vote !

De plus, l'alinéa 2 c) de la loi fédérale énonce que le Parlement peut considérer tout autre facteur qu'il estime pertinent pour déterminer si la majorité est claire. Les « facteurs pertinents » ne sont pas définis dans la loi. La détermination de ces facteurs relève de l'entière discrétion de la Chambre des communes ce qui fait dire à Daniel Turp qu'il est « l'antithèse de la clarté et une licence pour l'arbitraire »[235]. Les représentants élus de la Chambre des communes pourraient donc théoriquement, malgré une majorité supérieure à 50 % des voix exprimées en faveur de la sécession sur une question claire,

---

A. MCILROY, *supra* note 180. Voir également la declaration écrite de Stéphane Dion à Lucien Bouchard : « son évaluation [celle de la majorité] est qualitative, nous dit la Cour. Il n'y a pas de norme juridique absolue sur laquelle s'appuyer. Vous en déduisez que la Cour nous invite à nous contenter du 50 % plus 1, un Québec cassé en deux. Nous n'acceptons pas cette interprétation, car la qualité est pertinente pour évaluer la quantité ». Citation puisée du texte de Y-M MORISSETTE, *op. cit.*, note 196, à la p. 84.

[232] Un nombre important de Québécois semble souhaiter l'application d'un autre seuil que celui prévu par la loi provinciale, soit 50 % plus un des voix. En effet, selon une enquête SOM / Le Soleil / The Gazette réalisée à l'été 1998, une majorité de Québécois estime qu'une majorité de 50 % plus un ne suffirait pas pour faire la souveraineté. Selon ce sondage, seulement 33 % des répondants soutiennent qu'une majorité de 50 % plus un des voix suffirait pour aller de l'avant avec la sécession et près de 50 % des électeurs du PQ croient que le OUI devrait dépasser la barre du 55 %. Voir l'article de Jean-Marc SALVET, « Les Québécois ne croient pas au 50 % plus un », *Le Droit*, 5 septembre 1998, à la p. 22. De même, selon Ghislain Dufour, « [s]ondage après sondage, depuis 1991, on découvre qu'un Québécois seulement sur quatre, en moyenne, est favorable à ce que le processus menant à l'indépendance du Québec puisse s'enclencher avec l'accord d'une majorité simple de 50 % plus une voix». Voir Ghislain DUFOUR « Le 50 % plus un : un débat public structuré s'impose », *La Presse*, 4 septembre 1998, à la p. B-2. Cette constatation de M. Dufour trouve appui dans un sondage réalisé par CROP, à l'été 1999. Selon ce sondage (4992 personnes ont été interrogées), 70 % des Québécois souhaitent « que la barre de la majorité dans le cas d'un référendum portant sur la souveraineté soit portée à 60 % des voix ». Voir G. TOUPIN, *supra* note 167.

[233] Pour une analyse détaillée sur cette question, voir le mémoire de maîtrise de Nicolas AUCLAIR, « La démocratie et la *Loi sur la clarté* : réflexions sur la règle de la majorité dans le cadre d'un référendum », Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 2000, aux pp. 117 et ss.

[234] Stéphane Dion, « Qui a peur de la clarté? ». Mémoire présenté par l'honorable Stéphane Dion au comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, à la p. 10. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.pco-bcp.gc.ca/aia/default.asp?Language=F&Page=pressroom&Sub=speeches& Doc=20000216_f.htm.

décider que la majorité n'est pas claire sous prétexte d'« autres facteurs ou circonstances ». Cette expression est tellement large qu'elle donne un quasi droit de *veto* à la Chambre des communes[236].

Enfin, l'alinéa 2 b) de la loi fédérale prévoit que le Parlement fédéral peut prendre en compte le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté pour évaluer si la majorité est claire. Ce facteur remet en question l'idée que seules les voix exprimées comptent dans le calcul du pourcentage de la majorité requise, comme le prévoit la loi provinciale. La différence de nombre entre ceux qui exercent effectivement leur droit de vote et les électeurs admissibles est habituellement significative. Cette façon de faire aurait alors exigé, lors du référendum tenu en 1995, que 54 % des électeurs soient en faveur de la sécession pour qu'une majorité des électeurs inscrits soit établie[237].

Si, lors d'un éventuel référendum, l'option en faveur de la sécession obtient 53,00 % des voix exprimées et que seulement 80 % des électeurs inscrits ont exercé leur droit de vote, selon la loi québécoise, c'est cette option qui gagne (plus de 50 % des voix exprimées). Cependant, si c'est la loi fédérale qui est appliquée, il n'est pas certain que le résultat soit le même puisque cette loi prévoit trois critères à utiliser. Selon la loi qu'on utilise, les mêmes chiffres peuvent entraîner un résultat différent.

Ainsi, sur une question aussi importante que la sécession du Québec, on constate que les deux lois en vigueur sont en contradiction sur au moins trois aspects déterminants : le rôle des « acteurs politiques », la « question claire » et la « majorité claire ». Ne serait-il pas utile de remplacer les normes juridiques actuelles par des normes constitutionnelles qui élimineraient les contradictions actuelles?

---

[235] D. TURP, *op. cit.*, note 221, aux pp. 789 et 790.

[236] Il y aurait peut-être lieu d'analyser ce troisième critère à la lumière du principe constitutionnel non écrit de « primauté du droit ». Comme on le sait, ce principe constitutionnel assure aux citoyens « une société stable, prévisible et ordonnée ». Voir le *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3 par. 70.

[237] P. J. MONAHAN, *loc. cit.*, note 160, à la p. 27.

Chapitre 3 : Pour une constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada

Section 1. Le droit à la sécession : la Constitution canadienne et les autres Constitutions nationales

A) Le droit à la sécession dans la Constitution canadienne et l'obligation de négocier de bonne foi

Le *Renvoi sur la sécession* est une reconnaissance explicite du droit des Québécois de décider de leur avenir politique et social[238]. En imposant une obligation constitutionnelle de négocier aux autres parties de la fédération, les juges de la Cour suprême rendent légitimes les aspirations des souverainistes québécois :

> « Le principe du fédéralisme, joint au principe démocratique, exige que la répudiation claire de l'ordre constitutionnel existant et l'expression claire par la population d'une province du désir de réaliser la sécession donnent naissance à une obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé. »[239]

Les juges rejettent ainsi la position extrémiste voulant qu'un référendum exprimant le désir des Québécois de quitter le système fédéral n'ait aucune valeur. En cas d'expression claire des électeurs en faveur de la sécession, le parlement central et les autres provinces ont l'obligation de négocier. Les juges mettent en garde ceux qui pourraient être tentés de défier cette obligation. Le refus de négocier d'une partie peut avoir « des répercussions importantes au plan international »[240] et peut « mettre en péril

---

[238] C'est également ce que note le professeur Daniel Turp lorsqu'il écrit que « [r]ares sont les commentateurs qui auraient pu imaginer que la Cour suprême du Canada puisse reconnaître l'existence d'un droit interne de sécession. Si l'accent a beaucoup été mis sur la formulation d'une obligation constitutionnelle de négocier, la Cour a fait émerger de cette obligation constitutionnelle un droit de chercher à réaliser la sécession. Ainsi, dans le sommaire de ses conclusions, la Cour reconnaît explicitement au gouvernement du Québec le droit de chercher à réaliser la sécession. » D. TURP, *op. cit*, note 220, à la p. 776.

[239] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 88.

[240] *Id.*, par. 103.

la légitimité de l'exercice de ses droits et ultimement l'acceptation du résultat par la communauté internationale »[241].

Le processus menant à l'obligation de négocier souffre toutefois d'imprécision et est à l'origine de la situation juridique contradictoire actuelle. En effet, comme nous l'avons démontré, la doctrine est divisée sur la signification des expressions « acteurs politiques », « question claire » et « majorité claire », ce qui a permis aux partis politiques au pouvoir de justifier leur loi respective portant sur la sécession du Québec. Le gouvernement du Canada a vu dans le *Renvoi sur la sécession* une invitation à déterminer unilatéralement le processus menant à l'obligation de négocier. Le gouvernement du Québec a répliqué à cette initiative fédérale en adoptant la *Loi sur les droits fondamentaux* qui a pour objectif de nier tout pouvoir de la Chambre des communes de contraindre l'Assemblée nationale dans son droit de proposer aux Québécois de décider librement de leur avenir politique.

Ce qui est à notre avis le plus frappant dans le développement des règles juridiques portant sur la sécession du Québec est de voir à quel point les gouvernements du Québec et du Canada ont fait abstraction de l'obligation de négocier de bonne foi qui se dégage du *Renvoi sur la sécession*. L'esprit de négociation et de collaboration est présent tout au long de l'avis. Les juges rappellent d'abord que c'est par la négociation et la conciliation que la fédération canadienne a vu le jour. La fédération est née de l'assentiment « du parlement impérial et des parlements locaux » par la négociation et la bonne foi dans les démarches[242]. Aucun, donc, n'a imposé son projet d'unité aux autres. L'adhésion s'est faite sur une base volontaire et après plusieurs périodes de négociation[243].

Inévitablement, si les deux groupes politiques opposés se réservent le contrôle de la « vérité », la négociation est impossible. C'est pourtant exactement ce qui s'est

---

[241] *Renvoi sur la sécession, supra* note 3, par. 152.

[242] *Id.*, par. 39. [Soulignés dans l'original.]

[243] *Id.*, par. 40 et suivants.

produit : chacun des parlements a procédé unilatéralement sans se préoccuper de créer un cadre juridique cohérent. Les raisons de clarté qui ont motivé le gouvernement fédéral à demander à la Cour suprême de se prononcer sur la légalité d'une déclaration unilatérale d'indépendance ont vite été oubliées. On constate aujourd'hui que le désir de « clarté » s'est transformé en un choix de l'« unilatéralité ».

Les juges avaient pourtant pris la peine de faire une sérieuse mise en garde aux « acteurs politiques ». Dans un système fédéral, « nul n'a le monopole de la vérité et notre système repose sur la croyance que, sur le marché des idées, les meilleures solutions aux problèmes publics l'emporteront »[244]. Les juges affirment également que le système même de démocratie fonctionne par le besoin de faire des compromis. En effet, « [l]e besoin de constituer des majorités, tant au niveau fédéral qu'au niveau provincial, par sa nature même, entraîne des compromis, des négociations et des délibérations »[245]. « [A]ucune majorité n'est plus, ou moins, légitime que les autres » et le système fédéral permet aux collectivités de participer simultanément à deux majorités[246]. Les voix dissidentes doivent être tenues en compte et leur rejet peut entraîner la violation du principe constitutionnel de « démocratie » :

> « Un système démocratique de gouvernement est tenu de prendre en considération ces voix dissidentes, et de chercher à en tenir compte et à y répondre dans les lois que tous les membres de la collectivité doivent respecter. »[247]

Les juges ajoutent que la négociation doit se faire « sans jamais perdre de vue les principes constitutionnels » [248], dont ceux qui sont à l'origine de l'obligation de négocier. La conciliation des divers intérêts ne peut être réalisée « que par le « donnant, donnant » du processus de négociation »[249].

---

[244] *Renvoi sur la sécession*, *supra* note 3, par. 68. [Nous soulignons.]
[245] *Ibid.*
[246] *Ibid.*
[247] *Ibid.* [Nous soulignons.]
[248] *Id.*, par. 93.
[249] *Id.*, par. 101.

Le professeur Alain Pellet fait également remarquer que l'idée centrale du *Renvoi sur la sécession* repose sur l'esprit de collaboration et de négociation :

> « L'idée centrale sur laquelle repose l'Avis de la Cour suprême me paraît être en effet que l'ensemble du processus doit être dominé par l'idée de « négociations » (le mot n'apparaît pas moins de 57 fois, au singulier ou au pluriel, dans l'Avis). Il m'apparaît en conséquence que, s'il peut y avoir des avantages à ce que les « règles du jeu » soient fixées à l'avance, il n'est guère conforme à l'esprit même de l'Avis de la Cour suprême, qu'elles le soient en l'absence de toute négociation préalable. »[250]

L'on ne saurait admettre selon ce professeur, « qu'un seul d'entre eux, fût-ce le parlement fédéral, y procède [déterminer la majorité claire] unilatéralement. » On ne peut pas placer l'autre devant un fait accompli[251].

Le constitutionnaliste Warren Newman est d'avis que les précisions de la Cour sur l'obligation de négocier de bonne foi expriment un rejet des « attitudes dogmatiques, doctrinales et absolutistes face aux questions complexes d'ordre public [qui] n'ont pas vraiment leur place au sein d'un gouvernement moderne, représentatif et soucieux de la participation de toutes les couches de la société »[252]. En faisant appel aux « acteurs politiques » pour déterminer la « question claire » et la « majorité claire » sans autre précision, il est raisonnable de croire que la Cour interpellait la bonne foi des élus. À prime abord, aucun parlement n'a le pouvoir absolu de décider : il doit y avoir des négociations.

Dès lors, la constitutionnalisation des règles sur la sécession serait un véhicule approprié pour forcer les provinces et le parlement central à négocier ensemble et décider du contenu des règles applicables.

---

[250] Alain PELLET, « Avis juridique sommaire sur le projet de loi visant à donner effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec », document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://daniel.turp.qc.ca/meteo/actualite_politique/ap_1711.htm, à la p. 2.

[251] *Id.*, à la p. 7.

B) Le droit à la sécession et les autres Constitutions nationales

Le Canada ne serait pas le premier pays à prévoir des règles portant sur la sécession d'une province dans sa Constitution, bien que cette façon de faire soit peu répandue. Plusieurs pays interdisent explicitement la sécession en prévoyant l'indivisibilité de leur territoire dans leur Constitution. C'est le cas, par exemple, du Liechtenstein (art. 1), de la France (art. 1), du Luxembourg (art. 1), de l'Italie (art. 5), de la Norvège (art. 1), de la République tchèque (art. 11), de l'Estonie (art. 2) et de la Finlande (art. 3)[253]. Ces États peuvent toutefois amender leur Constitution et modifier cette restriction à moins que l'unité de l'État ne constitue une limite matérielle à la modification de la Constitution[254]. Certains pays ont prévu une procédure particulière pour procéder à une modification constitutionnelle qui porterait atteinte à l'unité de l'État. Ainsi, l'article 86 de la Constitution de la Croatie prévoit la nécessité de faire un référendum si l'unité de l'État est en jeu[255]. L'option gagnante est alors celle qui obtient la majorité des électeurs inscrits. L'article 142 de la Constitution de Moldova prévoit également la tenue d'un référendum pour modifier les dispositions prévoyant l'indivisibilité du territoire[256].

La question de l'autodétermination en rapport avec la décolonisation a été prévue dans certaines Constitutions d'anciennes puissances coloniales, dont la France et le Portugal[257]. Le préambule de la Constitution française mentionne que :

---

[252] W. J. NEWMAN, *op. cit.*, note 207, à la p. 47.

[253] Ces Constitutions sont disponibles à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : www.confinder.richmond.edu.

[254] Par exemple, l'article 288 a) de la Constitution du Portugal exclut la possibilité de modifier l'unité de l'État.

[255] Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.usud.hr/html/the_constitution_of_the_republ.htm.

[256] Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://confinder.richmond.edu/moldova3.htm.

[257] Notons que la *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux* adoptée par les Nations Unies reconnaît le droit à l'autodétermination des peuples coloniaux, mais ne prévoit pas les modalités d'avance du droit à l'autodétermination. Résolution 1514 de l'Assemblée générale des Nations Unies, 14 décembre 1960. Déclaration disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.unhchr.ch/french/html/menu3/b/c_coloni_fr.htm.

> « La République offre aux territoires d'Outre-mer qui manifestent la volonté d'y adhérer des institutions nouvelles fondées sur l'idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité et conçues en vue de leur évolution démocratique. »

Jusqu'au 4 août 1995, la Constitution française prévoyait des règles portant sur la sécession des départements d'Outre-mer[258]. Quant au Portugal, l'article 293 de sa Constitution prévoit qu'il « continue à assumer les responsabilités qui lui incombent, conformément au droit international, visant à promouvoir et à garantir le droit à l'autodétermination et à l'indépendance de Timor oriental ».

Certaines Constitutions contiennent également des normes relatives à l'autodétermination, non pas de l'État en cause, mais à l'intérieur même de l'État. Ainsi, la Constitution de l'Autriche prévoit la redélimitation du territoire d'un Land. Cette modification doit être approuvée par référendum[259]. La loi fondamentale allemande stipule également que la modification des limites des Länder est soumise à un référendum dans les Länder[260]. Ces dispositions peuvent être considérées comme une reconnaissance de l'autodétermination à l'intérieur d'un État, mais non pas comme un droit à la sécession. À ces exemples, on peut ajouter les Constitutions de la Suisse, du Portugal, d'Albanie, de la Russie, de la Croatie et de Moldova[261].

Plusieurs Constitutions nationales sont muettes sur la question de la sécession et de l'intégrité du territoire. Les auteurs Monahan, Bryant et Côté prétendent que s'il n'y a aucune disposition dans la Constitution sur la possibilité de faire sécession, celle-ci est

---

[258] *Loi constitutionnelle n° 95-880* du 4 août 1995, article 14.

[259] L'article 45 de la Constitution de l'Autriche mentionne que l'option gagnante est celle qui reçoit l'appui de plus de 50 % des électeurs ayant exercé leur droit de vote. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/au00000_.html.

[260] L'article 29 de la Constitution de l'Allemagne stipule que la tenue d'un référendum pour modifier les limites des Länder. Document disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.jura.uni-sb.de/BIJUS/grundgesetz/.

[261] Pour en savoir plus sur le droit à l'autodétermination à l'intérieur d'un État, voir « L'autodétermination et la sécession en droit international », rapport adopté par la Commission de Venise lors de sa 41e réunion, le 10 et 11 décembre 1999, CDL-INF (2000) 2.

alors interdite. Nous ne croyons pas que cette interprétation soit valable[262]. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, la Cour suprême du Canada a reconnu, dans le *Renvoi sur la sécession*, que la sécession du Québec pouvait être légale malgré l'absence de dispositions expresses sur la sécession d'une province dans la Constitution canadienne. L'expérience canadienne nous démontre donc que l'absence de disposition sur la sécession dans une Constitution nationale n'est pas suffisante en soi pour conclure en l'illégalité d'une procédure de sécession.

Sur les quatre-vingt-douze Constitutions que nous avons analysées, nous avons pu en trouver seulement deux ayant prévu une procédure entourant la sécession d'une partie de leur territoire : St-Christopher et Névis et l'Éthiopie[263].

St-Christopher et Névis est un petit archipel des Antilles. Les îles réunissent ensemble 269 km^2 et 43 000 personnes les habitent[264]. St-Christopher et Névis a prévu dans sa Constitution une procédure donnant le droit à la population de l'île de Névis de se séparer de St-Christopher. Cette ancienne colonie britannique a accédé à son

---

[262] « Of the 89 constitutions we examined, 82 do not permit secession of a part of the state's territory under any circumstances. In most cases, the constitution is simply silent on the matter. A total of 22 of the constitutions examined, however, contain explicit affirmation of the state's territorial integrity [...]. » Voir Patrick J. MONAHAN, Michael BRYANT et Nancy CÔTÉ, « Coming to Terms with Plan B : Ten Principles Governing Secession », (1996) 83 C.D. Howe Institute, à la p. 7. À la défense de ces auteurs, on doit mentionner qu'au moment où ils ont publié leur article, ils ne bénéficiaient pas des instructions du *Renvoi sur la sécession*.

[263] Il est intéressant de souligner le nouveau projet de Constitution de l'Union européenne qui prévoit à son article 57 le droit de retrait d'un État : « Tout État peut décider, conformément à ses règles constitutionnelles, de se retirer de l'Union européenne. » Projet de Constitution adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003 et présenté au Président du Conseil Européen à Rome, CONV 850/03. Projet de Constitution disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://register.consilium.eu.int/pdf/fr/03/cv00/cv00850fr03.pdf. Il est également intéressant de noter le cas de l'ex-URSS qui a adopté la *Loi du 3 avril 1990* sur « l'ordre selon lequel sont réglés les problèmes qui sont liés à la sécession d'une république fédérée de l'URSS ». Devant la menace des indépendances des pays baltes (l'Estonie, la Lettonie et la Lituanie), les fédéralistes soviétiques ont adopté une loi codifiant les modalités de sécession. Cette loi exigeait la tenue d'un référendum dans le territoire concerné (article 2) et l'obtention d'une majorité qualifiée des deux tiers pour enclencher l'accession à l'indépendance (article 6). Si des irrégularités étaient constatées par le Soviet suprême (article 7), il se réservait le pouvoir de reconnaître la valeur du référendum. Un deuxième référendum pouvait également avoir lieu, à la discrétion du gouvernement central, pour s'assurer du maintien de l'appui à la sécession. Les républiques baltes ont refusé de se soumettre à la loi fédérale, et ont organisé leur propre référendum selon leurs lois. La loi sur la sécession n'a jamais été mise en application.

indépendance en 1983 et a choisi le système fédéral pour assurer son avenir politique. En 1998, la population locale de Névis a voté à 61,7 % en faveur de la sécession. Malgré ce pourcentage élevé, la sécession n'a pas été autorisée parce qu'elle n'a pas reçu le soutien d'au moins 66 % de la population de Névis, tel que le prévoit la Constitution.

La Constitution de la république fédérale de l'Éthiopie est particulièrement intéressante, considérant le caractère très libéral de ses dispositions sur la sécession. La Constitution concerne en fait deux catégories de groupes. Elle concerne premièrement les neuf États fédérés. La Constitution divise le pays en neuf États dont les frontières coïncident avec les principaux groupes ethniques[265]. Ce pays composé d'une population multiethnique de 57 millions d'habitants donne également le droit à la sécession à toute « nation, nationalité ou peuple ». Selon la Constitution, cette expression signifie :

> « a community having the following characteristics: People having a common culture reflecting considerable uniformity or similarity of custom, a common language, belief in a common bond and identity, and a common consciousness the majority of whom live within a common territory. An alternative supported by a minority of the Council. »[266]

On estime qu'il existe près de quatre-vingts nations présentes en Éthiopie[267], bien qu'elles ne soient pas énumérées dans la Constitution éthiopienne. Il y a donc une possibilité de créer 80 nouveaux pays en sol éthiopien! Comme l'expliquait le président de l'Éthiopie Meles Zenawi :

> « [f]or 30 years, the government tried to create an Ethiopia of a homogeneous nature. They have tried to stamp out differences in language, culture, and so on...What we are

---

[264] Théodore CHRISTAKIS, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation, Paris,* La documentation française, 1999, à la p. 287.

[265] *Id.*, p. 288.

[266] Par. 39 (5) de la Constitution de l'Éthiopie.

[267] Théodore CHRISTAKIS, *loc. cit.*, note 264, à la p. 288.

saying is, it's not necessary for us to be homogenous to be united. » [268]

Les Constitutions de l'Éthiopie et de St-Christopher et Névis traitent tous deux des sujets suivants dans leur Constitution : la supervision du référendum; la formulation de la question; l'électorat consulté et la majorité requise[269]. Le tableau suivant présente le contenu de chacune des Constitutions sur ces sujets.

LES DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES EN MATIÈRE DE SÉCESSION

	ST-CHISTOPHER ET NÉVIS (ÉTAT FÉDÉRAL)	ÉTHIOPIE (ÉTAT FÉDÉRAL)
La supervision du référendum	C'est le bureau du « Supervisor of Election » qui est chargé d'organiser le référendum. Celui-ci est nommé par le Gouverneur général après consultation avec le Premier ministre, le chef de l'Opposition et le Premier ministre de Névis. Il y a donc une participation indirecte de l'assemblée de Névis. (par. 113 (5) et 34 (2) (6))	Le paragraphe 39 (4) donne l'entière responsabilité au gouvernement national pour superviser le déroulement du référendum. De même, l'article 62 prévoit qu'il appartient au conseil de la fédération de décider de l'interprétation finale de la Constitution.

[268] Entretien accordé à Robert Press, « After 30 years of war, Ethiopia rides a rocky path to democracy », dans The Christian Science Monitor, 29 décembre 1994. Citation puisée de l'ouvrage de T. CHRISTAKIS, *loc. cit.*, note 264, à la p. 290.

[269] Voir les dispositions constitutionnelles pertinentes en annexe 3.

La formulation de la question	Le projet de sécession débute par une résolution unilatérale de l'assemblée de Névis. Ce projet doit être déposé à l'assemblée nationale au moins six mois avant le référendum accompagné des explications nécessaires. Il doit être rendu accessible à ceux ayant droit de vote au moins 90 jours avant le référendum (alinéa 113 c)). Il est intéressant de noter que la population locale vote sur un projet concret de sécession et non pas pour mettre en branle les négociations sur la sécession. La préparation de ce projet de sécession appartient à l'autorité locale.		L'un des 80 « nations, nationalités ou peuples » doit obtenir l'autorisation des deux tiers de ses représentants par une résolution en faveur de la sécession. Le gouvernement central a trois ans pour organiser le référendum suivant la réception de la demande de sécession (par. 39 (4)).
L'électorat consulté	La population locale (alinéa 113 (2) b))		La population locale (art. 39)
Majorité requise	Les 2/3 des voix exprimées (alinéa 113 (2) b)).		La majorité des voix exprimées (art. 39)

La Constitution de St-Christopher et Névis prévoit une participation indirecte de l'assemblée locale dans la supervision du référendum. Le paragraphe 113(5) de la Constitution précise que c'est le bureau du superviseur des élections qui est chargé d'organiser le référendum. Le superviseur des élections est nommé par le Gouverneur général après consultation avec le Premier ministre, le chef de l'Opposition et le Premier ministre de l'État de Névis. Il y a donc une participation indirecte de l'assemblée de Névis. Quant à la Constitution de l'Éthiopie, le paragraphe 39 (4) donne l'entière responsabilité au gouvernement national pour superviser le déroulement du référendum.

L'article 62 donne également au Conseil de la fédération le pouvoir final d'interpréter la Constitution[270].

La Constitution de l'Éthiopie prévoit que c'est l'autorité centrale qui a le pouvoir de choisir la question référendaire, laquelle s'adresse à la population concernée. En effet, le paragraphe 39 (4) donne le mandat au gouvernement fédéral d'organiser le référendum. Le référendum ne peut toutefois pas être organisé avant que l'un des « nations, nationalités ou peuples » n'ait obtenu l'autorisation des deux tiers de ses représentants par une résolution en faveur de la sécession. Le nouvel État sera reconnu après que celui-ci ait reçu l'appui des électeurs concernés ayant exercé leur droit de vote. Le gouvernement central a trois ans pour organiser le référendum suivant la réception de la demande de sécession. Quant à la procédure prévue par la Constitution de St-Christopher et Névis, celle-ci assure une participation importante à l'assemblée locale. En effet, la Constitution mentionne que le parlement local a l'entière discrétion pour initier le projet de sécession. Ce projet débute par une résolution unilatérale de l'assemblée de Névis, adoptée au 2/3 des voix, et doit être déposé à l'assemblée nationale au moins six mois avant le référendum, accompagné des explications nécessaires. Le projet doit être rendu accessible à ceux et celles ayant droit de vote au moins 90 jours avant le référendum[271].

Les Constitutions de l'Éthiopie et de St-Christopher et Névis prévoient que seule la population locale a le droit de voter lors du référendum portant sur la sécession. C'est donc dire que seuls les habitants du territoire impliqué exercent leur droit de vote.

La Constitution de St-Christopher et Névis exige une majorité des 2/3 des voix exprimées pour mettre en branle le processus de sécession. Quant à la Constitution de

---

[270] L'article 62 mentionne que :

> 1. The power of interpretation of the Constitution shall be vested in the Council of the Federation.
>
> [...]
>
> 3. The Council shall decide upon questions arising with respect to the right of self determination up to secession of nations, nationalities and peoples, in accordance with the provisions of the constitution.

[271] Voir le paragraphe 113 c) de la Constitution de St-Christopher et Névis.

l'Éthiopie, elle établit que la majorité simple des voix exprimées emporte la victoire. Les deux pays utilisent comme chiffre de référence le nombre de voix exprimées et non pas le nombre d'électeurs admissibles à voter.

Section 2. La constitutionnalisation du droit à la sécession au Canada

A) Les arguments en faveur de la constitutionnalisation du droit à la sécession

La constitutionnalisation des règles sur la sécession apporte son lot d'avantages. L'avantage le plus sérieux est qu'elle mettrait fin aux contradictions juridiques actuelles entre la *Loi sur la clarté* et la *Loi sur les droits fondamentaux*. Comme nous l'avons démontré dans le deuxième chapitre de ce mémoire, ces deux lois sont à des pôles opposés sur la question du rôle à jouer par chacun des gouvernements et Parlements. La loi québécoise tente d'exclure la participation du gouvernement et du Parlement fédéral tandis que la loi fédérale prévoit explicitement une participation de la Chambre des communes dans la détermination de la clarté de la question et de la majorité requise. La constitutionnalisation des règles sur la sécession permettrait qu'une seule loi ait autorité et suprématie. Toute autre loi qui ne respecterait pas cette loi fondamentale serait inconstitutionnelle. Il n'y aurait pas de possibilité de contradictions et le principe constitutionnel de primauté du droit serait mieux respecté.

De plus, la constitutionnalisation des règles portant sur la sécession permettrait une participation de tous les représentants élus de chaque province dans la détermination du contenu de ces règles. La *Loi sur la clarté* et la *Loi sur les droits fondamentaux* sont deux lois émanant de deux Parlements légitimes différents. Chacun a procédé sans consulter l'autre tout en essayant d'imposer son agenda. Le fiasco juridique actuel est le résultat de cette démarche unilatérale et sans consultation. Que ce soit la formule de l'unanimité, prévue à l'article 41 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ou celle des 2/3 des provinces représentant 50 % de la population, prévue aux articles 38 et 42 de cette loi, les formules complexes de modification de la Constitution impliquent le Parlement de chaque province. La constitutionnalisation des règles éviterait qu'un Parlement seul

puisse imposer aux autres ses intentions. La voie de la modification constitutionnelle obligerait toutes les législatures à s'engager dans un processus de négociation où chacun pourrait exprimer ses idées et tenter de convaincre. C'est le principe du « donnant donnant », pour reprendre les termes des juges dans le *Renvoi sur la sécession*[272].

La constitutionnalisation des règles permettrait également d'assurer une certaine permanence au processus menant à la sécession. Actuellement, les deux lois en vigueur peuvent être modifiées librement par une simple loi. Elles ne sont donc pas à l'abri des changements de gouvernement. Les citoyens canadiens n'ont aucune garantie quant à la stabilité du processus. Par exemple, le Parti libéral du Québec a voté contre la *Loi sur les droits fondamentaux* et considérant que ce parti politique forme le gouvernement actuel à Québec, il n'est pas déraisonnable de croire que la loi québécoise pourrait être modifiée. La constitutionnalisation des règles sur la sécession garantirait une certaine stabilité puisque les règles seraient protégées par une majorité renforcée et seraient donc à l'abri des manipulations politiques.

Enfin, la constitutionnalisation de telles règles serait une intégration logique à la Constitution canadienne. En effet, la nature des règles est compatible avec les autres dispositions fondamentales de la Constitution canadienne. La Constitution prévoit déjà, par exemple, des règles d'amendement pour la création d'une nouvelle province. L'alinéa 42 (1) f) de la *Loi constitutionnelle de 1982* autorise la création de nouvelles provinces et prévoit qu'elle ne peut se faire qu'en vertu d'une procédure rigide d'amendement, c'est-à-dire par des résolutions des assemblées législatives d'au moins deux tiers des provinces dont la population confondue représente au moins cinquante pour cent de la population de toutes les provinces. L'alinéa 42 (1) f) porte sur un sujet déjà assujetti à la *Loi constitutionnelle de 1871*[273]. Conformément à cette loi, le Parlement fédéral pouvait former de nouvelles provinces à même le territoire canadien, pourvu que le territoire des provinces existantes n'était pas touché. L'exercice de cette compétence a donné lieu, entre autres, à la *Loi sur l'Alberta* et à la *Loi sur la*

---

[272] *Renvoi sur la sécession, supra* note 3, par. 101.

[273] L.R.C. 1985, app. II, no 11.

Saskatchewan[274]. Le parlement fédéral avait également le pouvoir de modifier les territoires des membres de la fédération. Il devait cependant obtenir l'approbation des provinces concernées[275]. Cette procédure a été insérée à l'alinéa 42 1) e) et à l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. La création de nouvelles provinces à même des territoires ne faisant pas partie du Canada est soumise à la procédure de l'alinéa 42 (1) f). Ainsi, la Constitution canadienne énonce une procédure d'amendement afin de créer des nouvelles provinces. S'agissant de règles de même nature que celles portant sur la sécession d'une province, nous croyons que les règles portant sur le retrait d'une province s'imbriqueraient logiquement à la Constitution canadienne.

Nous sommes conscients des difficultés que soulève la constitutionnalisation des règles sur la sécession. Il existe au moins deux critiques importantes qui peuvent être formulées à l'encontre d'une telle façon de faire. La première concerne la complexité des procédures de modification de la Constitution et la deuxième a trait au contexte politique peu favorable dans lequel se ferait cette constitutionnalisation.

La constitutionnalisation des règles portant sur la sécession impliquerait nécessairement une procédure de modification complexe : celle du « 7/50 » ou celle de l'unanimité. La règle de l'unanimité est évidemment très exigeante et cette procédure est certainement la moins fonctionnelle. Les tentatives d'adoption de l'*Accord du lac Meech* témoignent de cette difficulté. Quant à la procédure « 7/50 », elle est moins contraignante mais implique quand même une procédure en deux étapes : l'accord de sept provinces représentant 50 % de la population.

Aux procédures déjà complexes prévues à la Constitution canadienne, on doit ajouter l'application de la *Loi concernant les modifications constitutionnelles*[276]. Cette loi prévoit l'interdiction pour un ministre de la Couronne de déposer au Parlement canadien une motion de résolution autorisant à procéder à une modification

---

[274] L.R.C. 1985, app. II, nos 20 et 21.

[275] *Loi constitutionnelle de 1871*, art. 3.

[276] Lois du Canada 1996, chapitre 1.

constitutionnelle, à moins d'avoir obtenu le consentement préalable de la majorité des provinces et cette majorité doit absolument comprendre : 1) le Québec, 2) l'Ontario, 3) la Colombie-Britannique, 4) au moins deux des provinces de l'Atlantique représentant au moins 50 % de la population de cette région, et 5) au moins deux des provinces de l'Ouest représentant au moins 50 % de la population de cette région.

Cette nouvelle loi ne modifie pas la *Loi constitutionnelle de 1982*. Les dispositions de la *Loi concernant les modifications constitutionnelles* ne font que s'ajouter et alourdir la procédure de modification constitutionnelle. Comme l'a fait remarquer le professeur Benoît Pelletier, cette loi « tient d'abord et avant tout d'un extraordinaire pari politique et d'une confiance inébranlable en la capacité des Canadiens de développer un large consensus en matière de réforme constitutionnelle »[277]. Il est évident que la loi est venue considérablement compliquer une procédure déjà peu fonctionnelle. La loi requiert en fait « l'accord de provinces représentant 92 % de la population du Canada »[278].

De plus, deux provinces canadiennes exigent désormais la tenue d'un référendum avant que ne surviennent toutes modifications constitutionnelles. En effet, les assemblées législatives de l'Alberta et de la Colombie-Britannique doivent recevoir l'approbation de la population avant de pouvoir approuver toutes modifications constitutionnelles[279].

Une deuxième critique pouvant s'appliquer à notre proposition porte sur le contexte politique. Nous ne sommes pas convaincus que les citoyens canadiens soient très enjoués à l'idée de débattre de nouvelles modifications constitutionnelles, notamment celles voulant prévoir une procédure de sécession d'une province[280]. L'histoire

---

[277] Benoît PELLETIER, *La modification constitutionnelle au Canada*, Toronto, Carswell, 1996, à la p. 323.

[278] H. BRUN et G. TREMBLAY, *op. cit.*, note 55, à la p. 252.

[279] *Constitutional Amendment Approval Act*, R.S.B.C. 1996, c. 67, art. 1; *Referendum Act*, R.S.B.C., c. 400, articles 4 et 5; *Constitutional Referendum Act*, S.A. 1992, c. 22.25, articles 2 et 4(1).

[280] En 1998, par exemple, un sondage démontrait que seulement 2 % des répondants voulaient que le domaine de la Constitution soit une priorité pour le gouvernement du Québec et le gouvernement fédéral. Sondage disponible à l'adresse suivante, consultée le 31 août 2003 : http://www.cric.ca/pdf/cric_poll/calgary/calgarydeclaration_fr_mai1998.pdf

constitutionnelle récente du Canada est peu reluisante quant aux tentatives de modifier la Constitution alors que des droits de la province de Québec sont en jeu. Les projets d'accords de Charlottetown et de Meech ainsi que l'échec des négociations suivant les deux référendums sur la sécession du Québec ont certainement contribué à créer un degré de scepticisme à l'égard de la modification constitutionnelle comme voie de solution. On ne peut pas également penser modifier la Constitution canadienne sans éviter de discuter des autres sujets qui mériteraient d'être modifiés par voie constitutionnelle, comme la réforme du Sénat ou le partage des compétences. C'est ce que José Woehrling appelle le marchandage des modifications constitutionnelles, un phénomène qui amène les politiciens à vouloir « réunir plusieurs modifications à l'intérieur d'une même résolution et à superposer ou à cumuler les exigences des différentes modalités de la procédure de modification. »[281]

B) Les amendements à la Constitution canadienne

Selon les juges de la Cour suprême dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, la Constitution d'un pays est, de façon générale, « [l]'expression de la volonté d'un peuple d'être gouverné conformément à certains principes considérés comme fondamentaux et à certaines prescriptions qui restreignent les pouvoirs législatifs et du gouvernement »[282]. La Constitution « organise non seulement l'exercice du pouvoir en déterminant le statut des gouvernants, mais encore établit-elle l'optique sociale de leur activité politique »[283]. C'est la loi fondamentale du pays où les règles les plus importantes sont établies.

La Constitution du Canada comprend un système global comprenant des lois constitutionnelles et des principes régissant la répartition ou l'exercice des pouvoirs constitutionnels dans l'ensemble et dans chaque partie de l'État canadien[284]. Ces

---

[281] J. WOEHRLING, *loc. cit.*, note 225, à la p. 69.

[282] *Renvoi sur les droits linguistiques du Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, à la p. 745.

[283] Gil RÉMILLARD, *Le fédéralisme canadien*, tome. I, 2e éd., Montréal, Québec/Amérique, 1983, à la p. 175.

[284] *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, *supra* note 40, à la p. 874.

principes de base et ces règles comprennent les conventions constitutionnelles et les rouages du Parlement. Le paragraphe 52 (1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* affirme que la Constitution du Canada est la loi suprême du pays. La Constitution rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit. Le second paragraphe de l'article 52 prévoit que la Constitution du Canada comprend : (a) la *Loi de 1982 sur le Canada*, y compris la présente loi, (b) les textes législatifs et les décrets figurant à l'annexe et (c) les modifications des textes législatifs et des décrets mentionnés aux alinéas (a) ou (b). Parmi cette liste, on retrouve certaines lois d'origine britannique. De même, comme on l'a vu, cet article comprend également les principes constitutionnels non écrits.

Dans le cadre d'une modification de la Constitution, il est nécessaire de distinguer la « Constitution formelle » de la « Constitution souple » afin de connaître la procédure à utiliser. Une Constitution est dite « souple » lorsqu'aucune procédure spéciale n'est requise pour sa modification. La Constitution formelle se rapporte à un document qui ne peut être modifié que suivant une procédure spéciale[285].

Depuis 1982, selon les professeurs Brun et Tremblay, la Constitution formelle correspond, au premier chef, aux dispositions mêmes de la *Loi constitutionnelle de 1982* y compris les prescriptions de la *Charte canadienne des droits et libertés* et la procédure de modification constitutionnelle. À cet ensemble, on doit ajouter les règles de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui répartissent entre le fédéral et les provinces les pouvoirs et les biens du domaine public[286].

L'intégration des règles portant sur la sécession dans notre Constitution serait une modification à la Constitution formelle, puisque le législateur devrait modifier la *Loi constitutionnelle de 1982*[287]. Le choix de la formule d'amendement varie en fonction du

---

[285] John D. WHYTE et William R. LEDERMAN, *Canadian Constitutional law : cases, notes and materials*, 3[e] éd., Toronto, Butterworths, 1992, aux p. 1-2 et 1-3. Voir également Nicole DUPLE, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, 1[ère] éd., Montréal, 2000, à la p. 446.

[286] H. BRUN et G. TREMBLAY, *op. cit.*, note 55, aux pp. 11 et ss.

[287] *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra* note 13.

contenu des dispositions. À notre avis, les règles constitutionnalisées devraient minimalement répondre aux éléments suivants : 1) la majorité requise, 2) le contenu de la question, 3) les représentants qui participent aux négociations et 4) l'autorité compétente pour interpréter et faire respecter les normes juridiques portant sur la sécession d'une province. En établissant de telles règles, le cadre juridique serait relativement complet et laisserait la marge de manœuvre nécessaire aux élus pour négocier librement. La constitutionnalisation de ces règles exigerait l'application de l'article 38 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la formule « 7/50 ». En effet, ces ajouts à la Constitution ne changeraient rien à l'obligation de modifier la Constitution en cas d'expression claire des électeurs de leur désir de faire sécession. La modification n'aurait pas pour effet de porter atteinte à la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982* ou tout autre élément mentionné à l'article 41 de cette même loi qui prévoit la règle de l'unanimité.

Les nouvelles règles constitutionnelles pourraient ressembler au projet d'entente suivant :

PROJET D'ENTENTE SUR LA SÉCESSION D'UNE PROVINCE

31 AOÛT 2003

Les premiers ministres du Canada et des provinces, prennent, en leur propre nom et en celui des gouvernements qu'ils représentent, l'engagement suivant :

1. Les premiers ministres du Canada et des provinces déposeront ou feront déposer respectivement devant le Sénat et la Chambre des communes et devant les assemblées législatives, dans les meilleurs délais, la résolution dont le texte figure en annexe et autorisant la modification de la Constitution du Canada par proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada.

Motion de résolution autorisant la modification de la Constitution du Canada

Attendu :

que la *Loi constitutionnelle de 1982* est entrée en vigueur le 17 avril 1982, à la suite d'un accord conclu entre le Canada et toutes les provinces, sauf le Québec;

que la Cour suprême a confirmé le droit pour une province de chercher à réaliser la sécession;

que la Cour suprême du Canada a confirmé qu'aucune législature provinciale ne dispose, en droit international ou au titre de la Constitution du Canada, du droit de procéder unilatéralement à la sécession du Canada;

que la Cour suprême du Canada a déclaré que le référendum sur la sécession d'une province doit porter sur une question claire pour que naisse l'obligation de négocier la sécession;

que la Cour suprême a déclaré qu'une majorité claire en faveur de la sécession serait nécessaire pour que naisse l'obligation de négocier la sécession;

que la Cour suprême a conclu qu'il revient aux « acteurs politiques » de déterminer en quoi consistent une question et une majorité claires dans le cadre d'un référendum sur la sécession tenu dans une province;

qu'elle a rappelé qu'au Canada, la sécession d'une province, pour être légale, requerrait une modification à la Constitution du Canada et qu'une telle modification exigerait des négociations sur la sécession auxquelles participeraient notamment les gouvernements de l'ensemble des provinces et du Canada;

qu'elle a mentionné que les négociations doivent se faire selon le principe du « donnant donnant » et être régies par les règles constitutionnelles non écrites du fédéralisme, de la démocratie, du constitutionnalisme et de la primauté du droit, et de la protection des minorités;

que le projet porte sur des questions visées à l'article 38 de la *Loi constitutionnelle de 1982*;

que cet article prévoit que la Constitution du Canada peut être modifiée par proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada, autorisée à la fois :

a) par des résolutions du Sénat et de la Chambre des communes;

b) par des résolutions des assemblées législatives d'au moins deux tiers des provinces dont la population confondue représente, selon le

recensement général le plus récent à l'époque, au moins cinquante pour cent de la population de toutes les provinces;

Qu'il est opportun de modifier la Constitution en conformité avec l'annexe ci-jointe :

ANNEXE

MODIFICATION CONSTITUTIONNELLE DE 2003

Loi constitutionnelle de 1982

1. La *Loi constitutionnelle de 1982* est modifiée par insertion, après l'article 49, de ce qui suit :

«PARTIE VI»

SÉCESSION D'UNE PROVINCE DU CANADA

Droit à la sécession

50. (1) Toute province du Canada peut faire sécession du Canada et devenir un État souverain, suivant les dispositions de la présente partie.

Obligation de négocier la sécession

(2) Les négociations sur la sécession d'une province débutent par l'expression claire des habitants de la province concernée en faveur de la sécession.

Expression claire

(3) L'expression claire des habitants en faveur de la sécession se détermine par la rencontre des deux conditions suivantes :

Majorité absolue	a) une majorité absolue des électeurs ayant exercé leur droit de vote en faveur de la sécession (50 % plus un vote des votes déclarés valides).
	b) une question claire.
Question claire	(4) Pour qu'une question soit claire, celle-ci doit porter directement sur le mandat de négocier la sécession de la province concernée. La question suivante doit être utilisée : « Acceptez-vous que [le nom de la province concernée] entreprenne des négociations sur la sécession afin que [le nom de la province concernée] devienne un État souverain ? »
Négociations dans les trente (30) jours	(5) Suivant l'expression claire des habitants de la province concernée, les représentants des autres provinces et du parlement central doivent entamer des négociations au plus tard trente (30) jours après le résultat du référendum. Les parties ont six (6) mois pour compléter les négociations.
Deuxième référendum	**51.** (1) Une fois les négociations sur la sécession terminées, un deuxième référendum doit être tenu dans la province concernée.
Projet de sécession	(2) La question posée lors de ce deuxième référendum porte alors uniquement sur le projet de sécession, tel que négocié.

Trois (3) mois avant le référendum	(3) Le projet de sécession doit être rendu accessible au moins trois (3) mois avant la tenue du deuxième référendum, accompagné des explications nécessaires.
Un an suivant le premier référendum	(4) Le deuxième référendum doit être réalisé au plus tard dans l'année suivant le premier référendum.
Majorité requise lors du deuxième référendum et modification suivant la partie V	(5) Si, lors du deuxième référendum, une majorité absolue (50 % plus un vote des électeurs ayant exercé leur droit de vote) s'exprime en faveur du projet de sécession, les gouvernements du Canada et des autres provinces sont alors tenus de prendre toutes les mesures en leur pouvoir pour faire promulguer le projet de sécession négocié en procédant aux modifications constitutionnelles nécessaires, selon la partie V de la présente loi.
Proclamation dans l'année suivant le deuxième référendum	(6) La modification constitutionnelle concernant la sécession d'une province doit se faire par proclamation dans l'année suivant l'adoption de la résolution à l'origine de la procédure de modification.
La Cour suprême du Canada	(7) La Cour suprême du Canada est l'autorité suprême pour interpréter et faire respecter la présente partie et toute autre règle juridique liée au processus menant à la sécession d'une province.

TITRE

Modification	**2.** La présente annexe n'a pas pour effet d'abroger l'article 92a et la sixième annexe de la *Loi constitutionnelle de 1867*.
Titre	**3.** Titre de la présente modification : Modification constitutionnelle du 31 août 2003.

Ce projet de modification constitutionnelle peut surprendre, entre autres, par la proposition de tenir un deuxième référendum suivant les négociations sur la sécession. Il faut se rappeler que les électeurs, lors du référendum, ne se prononcent pas sur un projet de sécession concret. Le référendum donne ouverture à l'obligation de négocier la sécession et est en quelque sorte une autorisation que cherche à obtenir le gouvernement de procéder à la négociation[288]. Considérant la complexité des négociations qui s'engageraient suite à une victoire de l'option souverainiste, il est difficile pour un électeur de savoir ce que serait un Québec souverain. Le deuxième référendum permettrait aux électeurs de se prononcer sur un projet concret de sécession, parce qu'il ferait suite aux négociations entre les parties[289]. Le projet de sécession devrait être rendu accessible aux électeurs au moins trois mois avant la tenue du deuxième référendum. L'objectif d'imposer ce deuxième référendum n'est pas d'enlever aux Québécois le droit de choisir, mais vise plutôt à assurer que la sécession se réalise avec des citoyens qui connaissent l'implication réelle de leur vote.

---

[288] Comme le rappelle le professeur Peter Hogg, « [l]es électeurs [lors du référendum de 1995] n'avaient pas vu la Constitution du nouveau Québec souverain, parce qu'elle n'avait pas été rédigée : le projet de loi 1 autorisait l'élaboration d'un « projet de nouvelle Constitution », mais il n'indiquait qu'en termes très généraux les éléments qui seraient inclus dans la nouvelle Constitution. » Voir Peter W. Hogg, *supra* note 159, à la p. A-9.

[289] Pour avoir une idée du contenu d'un projet de sécession, voir *l'Accord relatif à la Constitution de Singapour en tant qu'État indépendant et souverain, détaché de la Malaisie*, du 7 août 1965. Voir Daniel TURP, *l'Avant-projet de loi sur la souveraineté : texte annoté*, Montréal, Yvon Blais, 1995, aux pp. 144 et ss.

Il est à propos de rappeler que la Constitution de St-Christopher et Névis prévoit que le référendum porte sur le projet de sécession et non pas sur le mandat de négocier la sécession[290]. En effet, le parlement local a l'entière discrétion pour préparer le projet de sécession. Celui-ci débute par une résolution unilatérale de l'Assemblée de Nevis et doit être déposé à l'assemblée nationale au moins six mois avant le référendum. Le projet doit être rendu accessible à ceux et celles ayant droit de vote au moins 90 jours avant le référendum.

De plus, en exigeant la tenue d'un deuxième référendum, on s'assure que l'option souverainiste maintienne un appui supérieur à 50 % tout au long du processus menant à la sécession. Plus la majorité est faible lors du premier référendum, plus le support à l'option gagnante risque de basculer durant les négociations. Si le support à l'option souverainiste, une fois le projet négocié, descendait sous le seuil du 50 % des voix exprimées, sa légitimité en serait fortement ébranlée. C'est ce que note le professeur José Woehrling lorsqu'il écrit que « rien ne serait plus dangereux, pour les Québécois, davantage encore que pour les autres Canadiens, que d'entamer un processus de sécession sur la base d'une majorité trop faible qui risquerait de s'évaporer au fur et à mesure que les difficultés et les risques de l'entreprise apparaîtraient plus clairement »[291]. Le professeur propose la tenue d'un deuxième référendum pour contourner cette difficulté. Selon lui, les « Québécois se prononceraient alors en pleine connaissance des difficultés qu'entraînerait la sécession, puisqu'il faut supposer que celles-ci auraient été amplement mises en lumière au cours de la période de négociation »[292].

C'est probablement pour contourner cette même difficulté que le gouvernement de M. Lévesque avait prévu, lors du référendum de 1980, la tenue d'un deuxième référendum, après les négociations. Devant un défi aussi important qu'est la création d'un nouvel État et la modification d'un autre État, il est du devoir des représentants politiques de s'assurer que le projet de sécession fasse l'objet d'un appui continu et que

---

[290] Voir les dispositions en annexe 3.

[291] J. WOEHRLING, *loc. cit.*, note 225, à la p. 144.

[292] *Id.*, à la p. 145.

les électeurs connaissent les implications réelles de leur vote. Moins il y a d'ambiguïtés dans l'appui et dans le projet souverainiste, plus le processus de sécession sera légitime.

À notre avis, une majorité qui se prononcerait en faveur du projet de sécession lors du deuxième référendum devrait être considérée comme l'expression claire des Québécois de vouloir réaliser la sécession et devrait obliger les représentants des autres provinces et du gouvernement du Canada de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour apporter les modifications nécessaires à la Constitution canadienne. Cette façon de faire permettrait de respecter le désir clairement exprimé des Québécois d'aller de l'avant avec le projet de sécession tel que négocié.

De même, nous croyons essentiel de prévoir dans le projet de modification constitutionnelle l'autorité compétente pour interpréter et faire respecter le cadre juridique applicable à la sécession d'une province. La Cour suprême du Canada jouit à notre avis de l'indépendance et de l'expertise nécessaire pour jouer ce rôle.

De plus, on remarque que le projet de modification retient la règle du 50 % plus un vote pour entamer les négociations sur la sécession, dans la mesure où un deuxième référendum est prévu et que la question posée est celle que nous avons formulée. Dans les limites ainsi posées, nos croyons que la règle du 50 % plus un vote trouve une justification.

Enfin, notre projet de modification constitutionnelle ne précise pas les sujets qui devraient faire l'objet des négociations. Nous croyons qu'il est préférable de laisser libre jeu aux forces politiques considérant l'ampleur des sujets qui devraient être discutés et la difficulté de prévoir d'avance l'ensemble de ceux-ci. Si les négociations sur la sécession sont enclenchées, les représentants politiques auront tout l'espace nécessaire pour discuter des enjeux de la sécession. Il aurait pourtant été facile de suggérer quelques éléments incontournables comme le partage de la dette ou le maintien des traités économiques. Toutefois, comme ces sujets de discussion sont évidents en soi, il devient inutile de les constitutionnaliser.

Conclusion

Le *Renvoi sur la sécession* a généralement été bien reçu par l'ensemble du milieu politique. Le Premier ministre du Québec de l'époque n'a pas hésité à reconnaître l'importance de cette décision pour le mouvement souverainiste en affirmant que celle-ci « shakes the foundations of the federalist strategy ». Le gouvernement Chrétien y a également trouvé des éléments positifs car, selon le Premier ministre du Canada, il met fin au mythe de la légalité d'une déclaration unilatérale de sécession. Il ajoute que « [l']époque des astuces et [des] questions gagnantes [est] terminée ». Si les différents groupes politiques ont majoritairement bien accueilli le *Renvoi*, c'est sans doute parce que plusieurs interprétations peuvent lui être conférées. L'absence de clarté des juges sur la portée des expressions « majorité claire », « question claire » et « acteurs politiques » a permis aux législateurs fédéral et québécois de justifier leur loi respective.

Les juges ont fait référence à quatre principes constitutionnels non écrits, le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit, et la protection des minorités, pour créer et imposer l'obligation de négocier. Ces principes de base sont investis d'une force normative puissante et puisent leur source dans les fondements du droit constitutionnel canadien. C'est à l'aide de ces quatre principes constitutionnels que la Cour a indiqué qu'en cas d'expression claire du désir des Québécois de faire sécession, les « acteurs politiques » ont l'obligation constitutionnelle de négocier. Seuls les « acteurs politiques » ont l'expertise nécessaire pour décider de la clarté de la majorité et de la question référendaire.

Le législateur fédéral et le législateur québécois ont répondu à l'invitation lancée par les juges de la Cour à définir les modalités donnant ouverture à l'obligation de négocier et ont adopté des lois qui mettent à jour des contradictions. Il existe actuellement au Canada deux lois en vigueur portant sur la sécession du Québec, la *Loi sur la clarté* et la *Loi sur les droits fondamentaux du Québec*. Plusieurs dispositions de ces deux lois sont en complète contradiction sur des sujets aussi importants que la majorité requise et l'autorité compétente pour formuler la question.

Le parlement fédéral s'est autorisé unilatéralement à définir l'obligation de clarté telle que formulée par la Cour suprême. Par la *Loi sur la clarté*, celui-ci s'octroie un rôle dans l'analyse de la question choisie par l'Assemblée nationale, et ce dans les trente jours suivant le choix de cette question. La loi prévoit également des dispositions qui déterminent d'avance les questions qu'il entend rejeter par manque de clarté, conditionnant ainsi le pouvoir de l'Assemblée nationale. De plus, la loi fédérale rejette la règle habituellement applicable en démocratie, soit celle du 50 % plus un. Plusieurs critères sont pris en compte dans la détermination de la clarté de la majorité, dont le troisième est « tout autre critère pertinent », donnant ainsi un quasi droit de *veto* à la Chambre des communes. L'Assemblée nationale a répondu à cette démarche par la *Loi sur les droits fondamentaux* qui a pour objectif de nier tout pouvoir à la Chambre des communes de contraindre l'Assemblée nationale dans son droit de proposer aux Québécois de décider librement de leur avenir politique.

Les députés de l'Assemblée nationale et de la Chambre des communes ont exploité les ambiguïtés laissé par la Cour et ont fait sourde oreille à l'esprit de négociation qui se dégage du *Renvoi sur la sécession*. Il est surprenant de constater que les règles juridiques portant sur la sécession se soient développées de manière aussi indépendante, sans consultation entre les parlements impliqués et en complète contradiction avec l'esprit de collaboration et de négociation qui se dégage du *Renvoi sur la sécession*. Sur une question aussi fondamentale que la sécession d'une province et, par conséquent, le démantèlement d'un pays, le Parlement du Canada et l'Assemblée nationale du Québec ont chacun procédé unilatéralement sans se préoccuper de créer un cadre juridique cohérent. Les préoccupations politiques de chacun des deux gouvernements ont passé bien avant leur souci de maintenir une unité juridique prévisible et stable, chacun essayant d'imposer ses conditions.

On peut se demander si ces deux lois respectent le principe constitutionnel de « fédéralisme ». À notre avis, ni le Parlement du Canada ni l'Assemblée nationale du Québec ne sont mieux placés l'un que l'autre pour donner suite aux obligations de clarté

formulées par la Cour. Par leur loi respective, chacun des parlements s'est placé dans une situation où il est à la fois juge et partie au litige. Une telle imposition du cadre juridique paraît contraire aux principes des « deux majorités légitimes » exprimées par la Cour. Nous croyons que l'ensemble des « acteurs politiques » ont leur mot à dire sur la manière dont il convient de donner suite aux obligations de clarté. Au lieu de remédier aux ambiguïtés soulevées par le *Renvoi sur la sécession* et négocier de bonne foi, les deux gouvernements ont exploité cette ouverture à leur profit.

Il serait peut-être temps qu'on réfléchisse à une conférence provinciale-fédérale pour régler le présent litige et s'entendre sur les règles applicables. Nous croyons que le principe constitutionnel de la primauté du droit exige des « acteurs politiques » qu'ils règlent ce conflit apparent et dormant... jusqu'au prochain référendum. En principe, sur une question aussi importante que les règles permettant l'expression claire du peuple québécois de faire sécession, la recherche de la meilleure solution devrait l'emporter sur tout opportunisme politique. La voie de la modification constitutionnelle est certainement une procédure qui devrait être envisagée. Cette voie comporte plusieurs avantages, dont le plus important est qu'elle mettrait fin aux contradictions actuelles. Les règles seraient également protégées par une majorité renforcée, ce qui assurerait une permanence du cadre juridique applicable.

Certains reprochent à notre proposition de manquer de réalisme, témoignant ainsi d'une méconnaissance de la « réalité politique » canadienne. Certains ont même qualifié notre projet de « politique fiction ». En guise de réponse, nous nous contentons de rappeler que le concept de « primauté du droit » exige des « acteurs politiques » de créer un cadre juridique prévisible et stable, et que l'obligation de négocier de bonne foi combinée à un minimum de volonté politique pourraient suffire à la réalisation d'un tel projet. La primauté du droit est un principe constitutionnel supérieur à la souveraineté parlementaire, obligeant donc les représentants élus à agir.

La constitutionnalisation du droit à la sécession n'est-elle pas simplement une suite logique à l'invitation lancée aux « acteurs politiques » de déterminer ensemble la portée des expressions « question claire » et « majorité claire », telle que formulée par les juges de la Cour suprême dans le *Renvoi sur la sécession* ? La démocratie passe par la primauté du droit.

ANNEXE 1

LOI DE CLARIFICATION

Adoptée par la Chambre des communes le 15 mars 2000 et par le Sénat le 29 juin 2000
Sanctionnée le 29 juin

LOI DONNANT EFFET A L'EXIGENCE DE CLARTÉ FORMULÉE PAR LA COUR SUPRÊME DU CANADA DANS SON AVIS SUR LE RENVOI SUR LA SÉCESSION DU QUÉBEC

ATTENDU :

que la Cour suprême du Canada a confirmé que ni l'Assemblée nationale, ni la législature, ni le gouvernement du Québec ne dispose, en droit international ou au titre de la Constitution du Canada, du droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada ;

que toute proposition relative au démembrement d'un État démocratique constitue une question extrêmement grave et est d'une importance fondamentale pour l'ensemble des citoyens de celui-ci ;

que le gouvernement d'une province du Canada est en droit de consulter sa population par référendum sur quelque sujet que ce soit et de décider du texte de la question référendaire ;

que la Cour suprême du Canada a déclaré que les résultats d'un référendum sur la sécession d'une province du Canada ne sauraient être considérés comme l'expression d'une volonté démocratique créant l'obligation d'engager des négociations pouvant mener à la sécession que s'ils sont dénués de toute ambiguïté en ce qui concerne tant la question posée que l'appui reçu ;

qu'elle a déclaré que le principe de la démocratie signifie davantage que la simple règle de la majorité, qu'une majorité claire en faveur de la sécession serait nécessaire pour que naisse l'obligation de négocier la sécession et que c'est une majorité claire au sens qualitatif, dans les circonstances, dont il faut déterminer l'existence ;

qu'elle a confirmé qu'au Canada, la sécession d'une province, pour être légale, requerrait une modification à la Constitution du Canada, qu'une telle modification exigerait forcément des négociations sur la sécession auxquelles participeraient notamment les gouvernements de l'ensemble des provinces et du Canada, et que ces négociations seraient régies par les principes du fédéralisme, de la démocratie, du constitutionnalisme et de la primauté du droit, et de la protection des minorités ;

que, compte tenu du fait que la Cour suprême du Canada a conclu qu'il revient aux représentants élus de déterminer en quoi consistent une question et une majorité

claires dans le cadre d'un référendum sur la sécession tenu dans une province, la Chambre des communes, seule institution politique élue pour représenter l'ensemble des Canadiens, a un rôle important à jouer pour déterminer en quoi consistent une question et une majorité suffisamment claires pour que le gouvernement du Canada engage des négociations sur la sécession d'une province du Canada ;

que le gouvernement du Canada se doit de n'engager aucune négociation pouvant mener à la sécession d'une province du Canada et, par conséquent, au retrait de la citoyenneté et à l'annulation des autres droits dont jouissent, à titre de Canadiens à part entière, les citoyens du Canada qui résident dans la province, à moins que la population de celle-ci n'ait déclaré clairement et de façon démocratique qu'elle veut que la province fasse sécession du Canada ;

Sa Majesté, sur l'avis et avec le consentement du Sénat et de la Chambre des communes du Canada, édicte :

1. (1) Dans les trente jours suivant le dépôt à l'assemblée législative d'une province, ou toute autre communication officielle, par le gouvernement de cette province, du texte de la question qu'il entend soumettre à ses électeurs dans le cadre d'un référendum sur un projet de sécession de la province du Canada, la Chambre des communes examine la question et détermine, par résolution, si la question est claire.

(2) S'il coïncide, en tout ou en partie, avec la tenue d'une élection générale des députés à la Chambre des communes, le délai mentionné au paragraphe (1) est prorogé de quarante jours.

(3) Dans le cadre de l'examen de la clarté de la question référendaire, la Chambre des communes détermine si la question permettrait à la population de la province de déclarer clairement si elle veut ou non que celle-ci cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant.

(4) Pour l'application du paragraphe (3), la question référendaire ne permettrait pas à la population de la province de déclarer clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada dans les cas suivants :

a) elle porte essentiellement sur un mandat de négocier sans requérir de la population de la province qu'elle déclare sans détour si elle veut que la province cesse de faire partie du Canada ;

b) elle offre, en plus de la sécession de la province du Canada, d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada, qui rendent ambiguë l'expression de la volonté de la population de la province quant à savoir si celle-ci devrait cesser de faire partie du Canada.

(5) Dans le cadre de l'examen de la clarté de la question référendaire, la Chambre des communes tient compte de l'avis de tous les partis politiques représentés à l'assemblée

législative de la province dont le gouvernement propose la tenue du référendum sur la sécession, des résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, des résolutions ou déclarations officielles du Sénat, des résolutions ou déclarations officielles des représentants des peuples autochtones du Canada, en particulier ceux de cette province, et de tout autre avis qu'elle estime pertinent.

(6) Le gouvernement du Canada n'engage aucune négociation sur les conditions auxquelles une province pourrait cesser de faire partie du Canada si la Chambre des communes conclut, conformément au présent article, que la question référendaire n'est pas claire et, par conséquent, ne permettrait pas à la population de la province de déclarer clairement si elle veut ou non que celle-ci cesse de faire partie du Canada.

2. (1) Dans le cas où le gouvernement d'une province, après la tenue d'un référendum sur un projet de sécession de celle-ci du Canada, cherche à engager des négociations sur les conditions auxquelles la province pourrait cesser de faire partie du Canada, la Chambre des communes, sauf si elle a conclu conformément à l'article 1 que la question référendaire n'était pas claire, procède à un examen et, par résolution, détermine si, dans les circonstances, une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada.

(2) Dans le cadre de l'examen en vue de déterminer si une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle voulait que celle-ci cesse de faire partie du Canada, la Chambre des communes prend en considération :

a) l'importance de la majorité des voix validement exprimées en faveur de la proposition de sécession ;
b) le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté au référendum ;
c) tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents.

(3) Dans le cadre de l'examen en vue de déterminer si une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle voulait que celle-ci cesse de faire partie du Canada, la Chambre des communes tient compte de l'avis de tous les partis politiques représentés à l'assemblée législative de la province dont le gouvernement a proposé la tenue du référendum sur la sécession, des résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, des résolutions ou déclarations officielles du Sénat, des résolutions ou déclarations officielles des représentants des peuples autochtones du Canada, en particulier ceux de cette province, et de tout autre avis qu'elle estime pertinent.

(4) Le gouvernement du Canada n'engage aucune négociation sur les conditions auxquelles la province pourrait cesser de faire partie du Canada, à moins que la Chambre des communes ne conclue, conformément au présent article, qu'une majorité claire de la population de cette province a déclaré clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada.

3. (1) Il est entendu qu'il n'existe aucun droit, au titre de la Constitution du Canada, d'effectuer unilatéralement la sécession d'une province du Canada et que, par conséquent, la sécession d'une province du Canada requerrait la modification de la Constitution du Canada, à l'issue de négociations auxquelles participeraient notamment les gouvernements de l'ensemble des provinces et du Canada.

(2) Aucun ministre ne peut proposer de modification constitutionnelle portant sécession d'une province du Canada, à moins que le gouvernement du Canada n'ait traité, dans le cadre de négociations, des conditions de sécession applicables dans les circonstances, notamment la répartition de l'actif et du passif, toute modification des frontières de la province, les droits, intérêts et revendications territoriales des peuples autochtones du Canada et la protection des droits des minorités.

ANNEXE 2

LOI SUR LES DROITS FONDAMENTAUX DU QUÉBEC

Adoptée par l'Assemblée nationale du Québec le 7 décembre 2000
Sanctionnée le 13 décembre 2000

LOI SUR L'EXERCICE DES DROITS FONDAMENTAUX ET DES PRÉROGATIVES DU PEUPLE QUÉBÉCOIS ET DE L'ÉTAT DU QUÉBEC

CONSIDÉRANT que le peuple québécois, majoritairement de langue française, possède des caractéristiques propres et témoigne d'une continuité historique enracinée dans son territoire sur lequel il exerce ses droits par l'entremise d'un État national moderne doté d'un gouvernement, d'une assemblée nationale et de tribunaux indépendants et impartiaux ;

CONSIDÉRANT que l'État du Québec est fondé sur des assises constitutionnelles qu'il a enrichies au cours des ans par l'adoption de plusieurs lois fondamentales et par la création d'institutions démocratiques qui lui sont propres ;

CONSIDÉRANT l'entrée du Québec dans la fédération canadienne en 1867 ;

CONSIDÉRANT l'engagement résolu du Québec à respecter les droits et libertés de la personne ;

CONSIDÉRANT l'existence au sein du Québec des nations abénaquise, algonquine, attikamek, crie, huronne, innue, malécite, micmaque, mohawk, naskapi et inuit et les principes associés à cette reconnaissance énoncés dans la résolution du 20 mars 1985 de l'Assemblée nationale, notamment leur droit à l'autonomie au sein du Québec;

CONSIDÉRANT l'existence d'une communauté québécoise d'expression anglaise jouissant de droits consacrés ;

CONSIDÉRANT que le Québec reconnaît l'apport des Québécoises et des Québécois de toute origine à son développement ;

CONSIDÉRANT que l'Assemblée nationale est composée de députés élus au suffrage universel par le peuple québécois et qu'elle tient sa légitimité de ce peuple dont elle constitue le seul organe législatif qui lui soit propre ;

CONSIDÉRANT qu'il incombe à l'Assemblée nationale, en tant que dépositaire des droits et des pouvoirs historiques et inaliénables du peuple québécois, de le défendre contre toute tentative de l'en spolier ou d'y porter atteinte ;

CONSIDÉRANT que l'Assemblée nationale n'a pas adhéré à la Loi constitutionnelle de 1982, adoptée malgré son opposition ;

CONSIDÉRANT que le Québec fait face à une politique du gouvernement fédéral visant à remettre en cause la légitimité, l'intégrité et le bon fonctionnement de ses institutions démocratiques nationales, notamment par l'adoption et la proclamation de la Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le *Renvoi* sur la sécession du Québec (Lois du Canada, 2000, chapitre 26) ;

CONSIDÉRANT qu'il y a lieu de réaffirmer le principe fondamental en vertu duquel le peuple québécois est libre d'assumer son propre destin, de déterminer son statut politique et d'assurer son développement économique, social et culturel ;

CONSIDÉRANT que, par le passé, ce principe a trouvé à plusieurs reprises application, plus particulièrement lors des référendums tenus en 1980, 1992 et 1995 ;

CONSIDÉRANT l'avis consultatif rendu par la Cour suprême du Canada le 20 août 1998 et la reconnaissance par le gouvernement du Québec de son importance politique ;

CONSIDÉRANT qu'il est nécessaire de réaffirmer les acquis collectifs du peuple québécois, les responsabilités de l'État du Québec ainsi que les droits et les prérogatives de l'Assemblée nationale à l'égard de toute question relative à l'avenir de ce peuple ;

LE PARLEMENT DU QUÉBEC DÉCRÈTE CE QUI SUIT :

CHAPITRE I

DU PEUPLE QUÉBÉCOIS

1. Le peuple québécois peut, en fait et en droit, disposer de lui-même. Il est titulaire des droits universellement reconnus en vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

2. Le peuple québécois a le droit inaliénable de choisir librement le régime politique et le statut juridique du Québec.

3. Le peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec.

Toute condition ou modalité d'exercice de ce droit, notamment la consultation du peuple québécois par un référendum, n'a d'effet que si elle est déterminée suivant le premier alinéa.

4. Lorsque le peuple québécois est consulté par un référendum tenu en vertu de la Loi sur la consultation populaire, l'option gagnante est celle qui obtient la majorité des votes déclarés valides, soit cinquante pour cent de ces votes plus un vote.

CHAPITRE II

DE L'ÉTAT NATIONAL DU QUÉBEC

5. L'État du Québec tient sa légitimité de la volonté du peuple qui habite son territoire.

Cette volonté s'exprime par l'élection au suffrage universel de députés à l'Assemblée nationale, à vote égal et au scrutin secret en vertu de la Loi électorale ou lors de référendums tenus en vertu de la Loi sur la consultation populaire.

La qualité d'électeur est établie selon les dispositions de la Loi électorale.

6. L'État du Québec est souverain dans les domaines de compétence qui sont les siens dans le cadre des lois et des conventions de nature constitutionnelle.

Il est également détenteur au nom du peuple québécois de tout droit établi à son avantage en vertu d'une convention ou d'une obligation constitutionnelle.

Le gouvernement a le devoir de soutenir l'exercice de ces prérogatives et de défendre en tout temps et partout leur intégrité, y compris sur la scène internationale.

7. L'État du Québec est libre de consentir à être lié par tout traité, convention ou entente internationale qui touche à sa compétence constitutionnelle.

Dans ses domaines de compétence, aucun traité, convention ou entente ne peut l'engager à moins qu'il n'ait formellement signifié son consentement à être lié par la voix de l'Assemblée nationale ou du gouvernement selon les dispositions de la loi.

Il peut également, dans ses domaines de compétence, établir et poursuivre des relations avec des États étrangers et des organisations internationales et assurer sa représentation à l'extérieur du Québec.

8. Le français est la langue officielle du Québec.

Les devoirs et obligations se rattachant à ce statut ou en découlant sont établis par la Charte de la langue française. L'État du Québec doit en favoriser la qualité et le rayonnement.

L'État du Québec doit favoriser la qualité et le rayonnement de la langue française. Il poursuit ces objectifs dans un esprit de justice et d'ouverture, dans le respect des droits consacrés de la communauté québécoise d'expression anglaise.

CHAPITRE III

DU TERRITOIRE QUÉBÉCOIS

9. Le territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement de l'Assemblée nationale.

Le gouvernement doit veiller au maintien et au respect de l'intégrité territoriale du Québec.

10. L'État du Québec exerce sur le territoire québécois et au nom du peuple québécois tous les pouvoirs liés à sa compétence et au domaine public québécois.

L'État peut aménager, développer et administrer ce territoire et plus particulièrement en confier l'administration déléguée à des entités locales ou régionales mandatées par lui, le tout conformément à la loi. Il favorise la prise en charge de leur développement par les collectivités locales et régionales.

CHAPITRE IV

[...]

DISPOSITIONS FINALES

13. Aucun autre parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois à disposer lui-même de son avenir.

14. Les dispositions de la présente loi entreront en vigueur aux dates fixées par le gouvernement.

ANNEXE 3

Dispositions constitutionnelles en matière de sécession

1) St-Christopher et Névis (État Fédéral)

Supervisor of Elections

34. (2) The functions of the office of Supervisor of Elections shall be exercised either by the person holding or acting in such public office as may for the time being be designated in that behalf by the Governor-General or, if the Governor-General so decides, by such other person who is not a public officer as may for the time being be so designated.

[...]

(6) In the exercise of his powers under subsection (2) the Governor-General shall act in his own deliberate judgment after consulting the Prime Minister, the Premier and the Leader of the Opposition.

Separation of Nevis from Saint Christopher

113. (1) The Nevis Island Legislature may provide that the island of Nevis shall cease to be federated with the island of Saint Christopher and accordingly that this Constitution shall no longer have effect in the island of Nevis.

(2) A bill for the purposes of subsection (1) shall not be regarded as being passed by the Assembly unless on its final reading the bill is supported by the votes of not less than two-thirds of all the elected member of the Assembly and such a bill shall not be submitted to the Governor-General for his assent unless -

a) there has been an interval of not less than ninety days between the introduction of the bill in the Assembly and the beginning of the proceedings in the Assembly on the second reading of the bill,

b) after it has been passed by the Assembly, the bill has been approved in a referendum held in the island of Nevis by not less than two-thirds of all the votes validly cast on that referendum; and

c) full and detailed proposal for the future constitution of the island of Nevis (whether as a separate state or as part of or in association with some other country) have been laid before the Assembly for at least six months before the holding of the referendum and those proposals, with adequate explanations of their significance, have been made available to

the persons entitled to vote on the referendum at least ninety days before the holding of the referendum.

(3) Every person who, at the time when the referendum is held, would be entitled to vote at elections of representatives held in the island of Nevis shall be entitled to vote on a referendum held for the purposes of this section in accordance with such procedure as may be prescribed by the Nevis Island Legislature for the purpose of the referendum and no other person shall be entitled so to vote.

(4) In any referendum for the purposes of this section the votes shall be given by ballot in such manner as not to disclose how any particular person votes.

(5) The conduct of any referendum for the purposes of this section shall be the responsibility of the Supervisor of Elections and the Provisions of subsections (4), (5) and (7) of section 34 shall apply in relation to the exercise by the Supervisor of Elections or by any other officer of his function with respect to a referendum as they apply in relation to the exercise of his functions with respect to elections of Representatives.

(6) There shall be such provisions as may be made by the Nevis Island Legislature to enable independent and impartial persons nominated by an international authority to observe the conduct of a referendum for the purposes of this section and to make reports on the conduct or results of the referendum to the Governor-General, who shall cause any such reports to be published, and for that purpose any such persons shall be accorded such powers, privileges and immunities as may be prescribed by or under any law enacted by Parliament or, subject thereto, by or under any law enacted by the Nevis Island Legislature.

(7) A bill for the purposes of subsection (1) shall not be submitted to the Governor-General for his assent unless it is accompanied by a certificate under the hand of the president of the Assembly that the provisions of subsection (2) have been complied with and a certificate under that hand of the Supervisor of Elections stating the results of the referendum.

(8) The certificate of the president of the Assembly under this subsection shall be conclusive that the provision of subsection (2) have been complied with and shall not be enquired into any court of law.

2) Éthiopie (État fédéral)

Rights of Nations, Nationalities, and Peoples

39. (1) Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has an unconditional right to self-determination, including the right to secession.

(2) Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has the right to speak, to write and to develop its own language; to express, to develop and to promote its culture; and to preserve its history.

(3) Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has the right to a full measure of self-government which includes the right to establish institutions of government in the territory that it inhabits and to equitable representation in state and Federal governments.

(4) The right to self-determination, including secession, of every Nation, Nationality and People shall come into effect:

> (a) When a demand for secession has been approved by a two-thirds majority of the members of the Legislative Council of the Nation, Nationality or People concerned;
>
> (b) When the Federal Government has organized a referendum which must take place within three years from the time it received the concerned council's decision for secession;
>
> (c) When the demand for secession is supported by majority vote in the referendum;
>
> (d) When the Federal Government will have transferred its powers to the council of the Nation, Nationality or People who has voted to secede; and
>
> (e) When the division of assets is effected in a manner prescribed by law.

(5) A "Nation, Nationality or People" for the purpose of this Constitution, is a group of people who have or share large measure of a common culture or similar customs, mutual intelligibility of language, belief in a common or related identities, a common psychological make-up, and who inhabit an identifiable, predominantly contiguous territory.

62. (1) The power of interpretation of the Constitution shall be vested in the Council of the Federation.

[...]

(3) The Council shall decide upon questions arising with respect to the right of self determination up to secession of nations, nationalities and peoples, in accordance with the provisions of the constitution.

ONGLET 85

«

Avis juridique sommaire sur

Le projet de loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec

Alain PELLET

1. Mandat

Il m'a été demandé de donner un avis juridique sur l'avant-projet de loi déposé le 10 décembre 1999 à la Chambre des Communes du Canada et intitulé *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec,* en ce qui concerne la conformité de ce texte avec les notions de majorité claire et de question claire telles qu'elles sont utilisées dans l'Avis. À titre subsidiaire, il m'est également demandé d'indiquer si ma lecture de l'avis permet de déterminer si la Cour suprême a inclus la question des frontières comme objet des négociations visées par l'obligation de négocier sur laquelle cet avis insiste.

Le présent avis juridique est rédigé en réponse à cette demande.

Je tiens cependant à souligner qu'il s'agit d'une opinion très préliminaire et que j'ai disposé d'extrêmement peu de temps pour étudier les principaux éléments d'un problème complexe. En outre je ne suis pas spécialiste de droit constitutionnel (et encore moins de droit constitutionnel canadien), mais de droit international public ce qui me conduit à penser que je ne peux guère faire plus que d'offrir ce qui me paraît être une réaction de bon sens de la part d'un juriste extérieur qui n'est partie prenante ni à l'une, ni à l'autre, des deux thèses en présence.

À cet égard, je tiens également à rappeler que si, à deux reprises, je suis intervenu dans le débat "canado-québécois" relatif à la souveraineté éventuelle du Québec, je l'ai fait à titre de consultant et sur une base strictement juridique, qu'il s'agisse de l'"avis des cinq juristes" de 1992 sur "L'intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté" dont j'ai été le principal rédacteur (1) ou des consultations qui ont été jointes aux

écritures de l'*Amicus Curiae* dans le cadre de l'examen du Renvoi en 1998.

2. Documentation utilisée

Pour établir le présent avis seuls les documents suivants ont pu être utilisés:

- Avis de la Cour suprême du Canada du 20 août 1998 sur le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*;
- Avant-projet de loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec (10 décembre 1999);
- Avis juridique de M. Henri Brun concernant la notion de majorité dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* (17 novembre 1999);
- Avis juridique de Mme. Andrée Lajoie sur «Le sens de l'expression 'question claire' dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*» (7 décembre 1999) ;
- ainsi que diverses coupures de presse.

3. Quelques remarques générales

Liminairement, il me paraît utile de formuler quelques remarques générales portant sur l'ensemble des questions qui m'ont été posées et sur leur contexte:

1° Il ne m'appartient pas de porter un jugement global sur le bien-fondé des raisonnements suivis par la Cour suprême du Canada dans son avis de 1998. Toutefois, je crois devoir préciser que, sous réserve de certains points de détail (concernant notamment certains aspects relatifs au droit international), ils m'ont semblé globalement convaincants.

2° Je ne suis pas non plus appelé à me prononcer sur le principe même sur lequel repose le projet de loi, à savoir la possibilité de déterminer à l'avance les règles qui seront suivies advenant un nouveau referendum d'autodétermination au Québec. En revanche, j'ai de sérieux doutes sur le fait que le Gouvernement canadien soit en droit de procéder unilatéralement à une telle détermination.

3° L'idée centrale sur laquelle repose l'Avis de la Cour suprême me paraît être en effet que l'ensemble du processus doit être dominé par l'idée de "négociations" (le mot n'apparaît pas moins de 57 fois, au singulier ou au pluriel, dans l'Avis). Il m'apparaît en conséquence que, s'il

peut y avoir des avantages à ce que les "règles du jeu" soient fixées à l'avance, il n'est guère conforme à l'esprit même de l'Avis de la Cour suprême, qu'elles le soient en l'absence de toute négociation préalable.

4° Pour la même raison, j'éprouve quelque doute sur le "double veto" qui semble clairement constituer l'objet même de la loi: un veto *ex ante,* par l'appréciation de la clarté de la question, que se réserve le pouvoir fédéral et un veto *ex post,* par celle de la clarté de la majorité exprimée (par ailleurs, la section 3 (1) du projet réaffirme l'absence de tout droit à la sécession unilatérale même à la suite de négociations effectives, réaffirmation dans laquelle on peut voir la possibilité d'un "troisième veto").

Au bénéfice de ces remarques, mon avis préliminaire sur les questions qui m'ont été posées est le suivant:

4. Sur la notion de "question claire"

Je suis, en plein accord avec Mme la professeure Lajoie pour considérer que la "clarté" d'une question est toujours et inévitablement relative et je considère qu'en insistant sur la notion de "question claire" la Cour suprême a, très probablement, voulu signifier que la réponse donnée par le peuple québécois devait *clairement* montrer qu'une "majorité claire" (v. 5, *infra*) souhaitait que des négociations s'engagent sur le statut juridique du Québec à la suite du vote et exclure toute manoeuvre politicienne visant à jouer de l'ambiguïté (dans un sens ou dans l'autre) de la question posée.

Ceci étant, le sens de l'expression "question claire" ne saurait être univoque. Ceci est du reste attesté par l'Avis de la Cour elle-même. Ainsi que ceci résulte d'une phrase-clé, sur laquelle je reviendrai, figurant à deux reprises dans l'avis en termes identiques (p. 7 et par. 103, p. 93):

> - la "clarté" de la question doit être déterminée par "les acteurs politiques" et
> - est fonction des "circonstances" (v. aussi le par. 100, p. 66).

Ces précisions n'auraient aucune raison d'être si une question unique pouvait être posée. Sans doute, la question doit-elle permettre au peuple québécois d'indiquer clairement ce qu'il souhaite, mais cette indication claire en réponse à une question claire ne signifie pas que celle-ci doive nécessairement être libellée de façon simpliste: "Souhaitez-vous la sécession du Québec?" (même si ce n'est, évidemment, nullement exclu).

D'une part, du moment que la question est claire, rien n'empêche qu'elle porte sur les conditions (claires) auxquelles cette volonté de sécession pourrait être subordonnée. Pour prendre un exemple, il me semble que: "Souhaitez-vous la sécession du Québec si celui-ci est en mesure de participer à l'ALÉNA" est une question (peut-être idiote, mais) claire; ou bien cette condition se réalisera à la suite de négociations avec le Canada et ses partenaires, ou bien ce ne sera pas le cas; mais la question aura été claire, compréhensible, dénuée d'ambiguïté et il sera aisé de déterminer si la condition posée est ou n'est pas réalisée. En revanche une question dont la réponse serait subordonnée à des conditions floues ne saurait être qualifiée de "claire"; tel serait le cas si les Québécois étaient consultés sur la question de savoir s'ils font confiance au Gouvernement du Québec pour négocier avec le Gouvernement canadien un arrangement satisfaisant préservant pleinement leur droit à disposer d'eux-mêmes; ici, les dirigeants québécois ne seraient investis d'aucun mandat clair de négociation et la règle posée par la Cour suprême ne serait assurément pas respectée.

D'autre part, il convient de garder à l'esprit que les questions posées par le Renvoi de 1997 portaient uniquement sur la sécession éventuelle du Québec et que, très légitimement, la Cour suprême s'est bornée à répondre à ces questions. Mais, conformément aux principes bien établis du droit international,

> "La création d'un État souverain et indépendant, la libre association ou l'intégration avec un État indépendant ou l'acquisition de tout autre statut politique librement décidé par un peuple constituent pour ce peuple des moyens d'exercer son droit à disposer de lui-même" (Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations Unies, "Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies", adoptée par consensus le 24 octobre 1970; ce passage est cité au paragraphe 126 de l'Avis de la Cour suprême, p. 79).

Il s'en déduit qu'une question claire portant sur autre chose que la sécession (une association avec le Canada ou un autre État ou "tout autre statut politique librement décidé") ne serait nullement incompatible avec le droit international en vigueur. Ni l'Avis de la Cour suprême, ni l'avant-projet du 10 décembre 1999 s'il est adopté, n'excluent une telle question.

Il me semble du reste qu'il serait paradoxal et contraire à l'esprit général de l'Avis de la Cour d'enfermer, comme le fait l'avant-projet, la question dans un "tout ou rien" rigide. Si une majorité claire répond positivement à une question "catégorique": "Souhaitez-vous la sécession?", on ne voit plus très bien ce qu'il reste à négocier. S'appuyant sur la "légitimité démocratique provinciale" (reconnue par la Cour, cf. pp. 6 et 7, par. 27, p. 28 ou par. 92, p. 62), le Gouvernement québécois n'auraient d'autres choix que de s'arc-bouter sur le mandat clair qu'ils estimeraient, non sans raison, avoir reçu, et les négociations auxquelles appelle la Cour seraient dépourvues de toute signification concrète; sauf à trahir leur mandat démocratique, les représentants de la Partie québécoise ne seraient pas en mesure de respecter le principe du "donnant, donnant" inhérent à tout processus de négociation (par. 101, p. 67).

C'est probablement ainsi qu'il faut lire le passage de l'Avis par lequel les Juges indiquent qu'"il serait naïf de penser que l'objectif principal, la sécession, pourrait être distingué aisément des détails pratiques d'une sécession" (par. 91, p. 61): pour répondre clairement à une question relative à la sécession les votants doivent avoir une idée aussi claire que possible des modalités (des "détails") de celle-ci; et il paraît dès lors tout à fait légitime que la question porte sur certains au moins de ces détails qui pourraient être autant de conditions, dont il appartiendra aux négociateurs de débattre car, il faut le répéter, c'est cette notion de "négociations" qui est au coeur de l'Avis et qui constitue son apport fondamental.

Pour cette raison fondamentale, je considère que l’ensemble des "acteurs politiques" ont leur mot à dire sur la manière dont il convient d’interpréter la question mais qu’aucun ne peut le faire unilatéralement.

Ceci est du reste confirmé par le texte même de l'Avis qui précise qu'"il reviendra aux acteurs politiques de déterminer en quoi consiste 'une majorité claire en réponse à une question claire'" (par. 153, p. 93; v. aussi p. 7).

En conclusion sur ce point, je suis d'avis que:

> i/ la clarté de la question est une question essentiellement relative,
> ii/ dont l'appréciation dépend des circonstances
> et
> iii/ doit elle-même faire l'objet de négociations,
> iv/ sans qu'aucune des parties puisse s'arroger le droit de la déterminer *ne varietur*
> v/ ni *ex ante* comme l'avant-projet de loi entend

le faire, ni *ex post;*
vi/ en tout état de cause, "clarté" ne saurait être assimilée à rigidité, et
vii/ rien n'exclut que la question porte sur une sécession conditionnelle (si les conditions sont clairement exposées); et
viii/ il semble même plus conforme à l'esprit général de l'Avis que le mandat donné par referendum au Gouvernement québécois soit suffisamment souple pour permettre des compromis,
ix/ faute de quoi, les négociations auxquelles appelle l'Avis seraient dépourvues de sens.

5. Sur la notion de majorité claire

Comme l'a indiqué la Cour suprême dans son Avis de 1998, "[p]ar démocratie on entend communément un système politique soumis à la règle de la majorité" (par. 63, p. 47) et si, à plusieurs reprises, elle revient sur la notion de majorité, sans l'assortir d'aucun qualificatif (cf. p. 5, pars. 74 et 75, p. 53, etc.), très souvent, elle précise que la majorité requise pour que le Canada doive ouvrir des négociations doit être "claire". De ce fait, comme l'écrit M. le Professeur Henri Brun, "il faut admettre que le mot 'claire' doit avoir une fonction" (p. 8 de l'Avis juridique concernant la notion de majorité dans le Renvoi relatif à la sécession du Québec").

Force est toutefois de reconnaître que la terminologie qu'utilise la Cour est assez flottante puisqu'elle parle tantôt de "majorité [claire] de la population du Québec", tantôt d'une "majorité [claire] de Québécois" ou "au Québec" et qu'elle ne donne guère d'indications dans son Avis, qui comporte moins d'indices à cet égard qu'il ne le fait en ce qui concerne la notion de "question claire" (v. 4, supra). Ou, lorsqu'elle en mentionne, ils sont aussitôt contrebalancés par d'autres, qui vont en sens contraire.

Ainsi, on peut relever que:

- la Haute Juridiction fait une allusion à "l'ampleur de la majorité", mais c'est pour préciser aussitôt que, quelle qu'elle soit, celle-ci "n'aurait en soi aucun effet juridique" (p.6);
- elle affirme qu'"[a]ucune majorité n'est plus ou moins 'légitime' que les autres en tant qu'expression de l'opinion démocratique" (par. 66, p. 49, mais ceci semble s'appliquer aux différents niveaux de démocratie (fédéral, provincial ou territorial) et non au mode de calcul de ces majorités (v. aussi par. 68, p. 50);

- et si elle évoque la garantie constituée par " [l]'exigence d'un vaste appui sous forme de 'majorité élargie'", ceci ne concerne que les modifications constitutionnelles elles-mêmes, au niveau fédéral, et non la majorité requise au plan des provinces pour entraîner une obligation de négocier (par. 77, p. 54);
- cela est confirmé dans le paragraphe suivant dans lequel la Cour indique que l'on pourrait se demander en conséquence si le constitutionalisme (qu'elle semble assimiler à l'exigence d'une majorité renforcée) ne serait pas incompatible avec le principe d'un gouvernement démocratique; bien qu'elle réponde par la négative, ceci paraît impliquer qu'elle estime que, en principe, l'exigence d'une majorité élargie n'est pas compatible avec le principe même de la démocratie;
- dans certains paragraphes, tous ceux, à vrai dire, dans lesquels elle décrit la situation actuelle, elle admet, implicitement mais nécessairement, que la démocratie est fondée sur la majorité simple puisque c'est ainsi que sont désignés les "représentants démocratiquement élus des participants à la Confédération" (par. 88, p. 60);
- mais, si elle se réfère, en effet, à "la seule règle de la simple majorité" (par. 76, p. 54), compte tenu du contexte, il ne paraît pas évident que l'expression soit, dans l'esprit des Juges, synonyme de "majorité simple";
- elle précise parler "de majorité 'claire' au sens qualitatif" mais n'en réintroduit pas moins un aspect quantitatif en évoquant "l'appui reçu" (par. 87, p. 59); etc.

Il n'est guère douteux que l'ambiguïté introduite par ces formules est délibérée. À maintes reprises, la Cour insiste en effet sur le fait qu'il ne lui appartient pas, en tant qu'organe judiciaire, de déterminer quelle majorité pourrait ou devrait être qualifiée de "claire" (cf. notamment les pars. 27, p. 28, 99, p. 65 et 100, p. 66). Et elle en conclut, dans la phrase-clé que j'ai déjà mentionnée (v. *supra,* n° 4) qu'il doit revenir "aux acteurs politiques de déterminer en quoi consiste 'une majorité claire en réponse à une question claire', suivant les circonstances dans lesquelles un futur referendum pourrait être tenu" (p. 7 et par. 153, p. 93).

La très grande retenue dont a fait preuve la Cour en ce qui concerne la définition de la notion de "majorité claire" et

l'insistance mise par elle sur sa détermination par les "acteurs politiques" en fonction des circonstances me paraissent conduire à deux conclusions fermes:

- d'une part, il n'est pas possible, selon la Cour, de procéder à une telle détermination dans l'abstrait et par avance;
- d'autre part, celle-ci doit être le fait *des* acteurs politiques, et l'on ne saurait admettre qu'un seul d'entre eux, fût-ce le Parlement fédéral, y procède unilatéralement.

Ceci rejoint la considération fondamentale qui me paraît, je le répète à nouveau, inspirer l'ensemble de l'Avis: l'obligation de négocier et l'impossibilité pour l'une des "Parties" de placer l'autre ou les autres, devant le fait accompli.

Il reste que l'on peut se demander quelles considérations devront inspirer les "acteurs politiques" lorsqu'ils procèderont à la négociation de bonne foi en vue de déterminer si la majorité qui se sera exprimée sur une "question claire" est elle-même claire. Bien que ceci demande une étude plus poussée à laquelle je n'ai pu procéder (et qui est en partie prématurée puisque tout est, comme l'a souligné la Cour, affaire de "circonstances"), je suis, dans l'ensemble, d'accord avec l'argumentation de M. le Professeur Henri Brun dans l'étude précitée.

D'une façon générale - c'est l'essence même de la démocratie -, une décision est prise "démocratiquement" si elle recueille la moitié des suffrages qui se sont exprimés plus un et la quasi-totalité des referendums d'autodétermination que l'on peut recenser se sont déroulés conformément à ce principe cardinal. Il est vrai qu'il peut se produire qu'une majorité renforcée soit exigée pour réaliser une réforme constitutionnelle; mais, précisément, et la Cour y insiste, au regard du droit constitutionnel, un référendum québécois sur la question de la sécession (et cela serait vrai de toute autre consultation remettant en cause la statut juridique actuel du Québec) n'aurait pas pour effet d'opérer un changement de la Constitution: il aurait pour seule conséquence une obligation d'entamer des négociations.

On peut ajouter que si l'avant-projet de loi doit être interprété comme visant à instituer, fût-ce de manière détournée, une majorité renforcée, il procèderait, en réalité, à une modification, inconstitutionnelle de la Constitution (cf. le paragraphe 76 de l'Avis (p. 54), dans lequel la Cour insiste à nouveau sur l'absolue nécessité d'un processus de négociation). C'est d'ailleurs sans doute

pour cette raison qu'il demeure extrêmement ambigu à cet égard.

En conclusion sur ce point, je suis d'avis que:

> i/ l'Avis de la Cour ne comporte aucune indication claire sur ce qu'il convient d'entendre par "majorité claire";
> ii/ de ce fait, il convient de se tourner vers les règles habituelles dans toute démocratie et de considérer qu'une majorité est claire dès lors qu'un projet de décision recueille la majorité des suffrages exprimés;
> iii/ il pourrait en aller autrement si la Constitution fixait des règles différentes; iv/ mais cela n'est pas le cas en la présente occurrence, et
> v/ celle-ci ne peut être modifiée, conformément au raisonnement de la Cour elle-même, que selon des règles particulières et certainement pas par une simple loi;
> vi/ au demeurant, il résulte également de l'Avis de la Cour que la notion de "majorité claire" ne peut être appréciée que compte tenu des circonstances,
> vii/ ce qui implique qu'il est impossible de la définir dans l'abstrait et que cette appréciation,
> viii/ qui ne peut être unilatérale,
> ix/ soit le fait de l'ensemble des acteurs politiques dans le cadre de négociations.

6. Sur la possibilité d'inclure la question des frontières dans les négociations futures

En conclusion de l'"avis des cinq juristes" de 1992, précité (n° 1), que j'ai signé, nous écrivions:

> Dans l'hypothèse de l'accession du Québec à la souveraineté, les frontières du Québec souverain seraient les frontières actuelles et comprendraient les territoires attribués au Québec par les lois fédérales de 1898 et de 1912, sauf accord en sens contraire de la province avant l'indépendance ou entre les deux États après celle-ci" (Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, Exposés et études, vol. I, *Les attributs d'un Québec souverain,* "L'intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté (p. 445).

Aucun fait nouveau n'est intervenu au cours des dernières années qui doive conduire à revenir sur cette conclusion; bien au contraire, les évènements récents (notamment en Europe centrale et orientale et dans l'ex-Union soviétique) l'ont plutôt renforcée. Il s'en déduit qu'au regard du droit international public une négociation sur les frontières est possible mais n'est pas obligatoire.

Ce problème n'était pas posé en tant que tel à la Cour suprême dans le cadre du Renvoi et elle ne l'aborde qu'incidemment dans son Avis, et exclusivement sans l'angle du droit constitutionnel.

Il ne me paraît au demeurant guère faire de doute qu'elle n'exclut nullement que la question des frontières pourrait être abordée dans le cadre des négociations qu'elle fait obligation aux "Parties" de mener. Cela résulte très clairement du paragraphe 96 de l'Avis dans lequel la Haute Juridiction, après avoir indiqué que:

> Personne ne peut prédire le cours que pourraient prendre de telles négociations. (...) Des négociations engagées à la suite d'un vote référendaire en faveur d'un projet de sécession toucheraient inévitablement des questions très diverses et souvent d'une grande portée (p. 63),

ajoute, sans faire de commentaire:

> "La question des frontières territoriales a été invoquée devant nous" (p. 64).

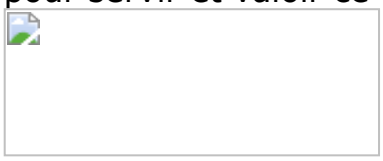
Il est clair que la Cour n'exclut nullement que cette question pourrait faire l'objet des négociations à tenir à la suite du vote référendaire. Cela est confirmé par la remarque qui suit:

> "Nul ne peut sérieusement soutenir que notre existence nationale, si étroitement tissée sous tant d'aspects, pourrait être déchirée sans efforts selon les frontières actuelles du Québec" (*ibidem*).
>
> De même, au paragraphe 139 de son Avis, la Cour reconnaît
>
> [L]'importance des arguments qui [lui] ont été présentés relativement aux droits et inquiétudes des peuples autochtones et aux moyens appropriés de délimiter les frontières du Québec, en cas de sécession, particulièrement en ce qui concerne les territoires nordiques occupés principalement par des peuples autochtones"

et elle conclut ce passage en indiquant que ces inquiétudes devraient être apaisées par l'exigence (toujours) de "négociations au cours desquelles les intérêts des autochtones seraient pris en compte" (p. 86), ce qui implique également qu'il lui paraît possible que la question des frontières soit abordée dans cet esprit au cours des négociations.

En conclusion sur ce point, il m'apparaît que rien, selon l'Avis de la Cour, n'exclut que les négociations entre les Parties portent, le cas échéant, sur la question des frontières, étant entendu que le droit international ne l'impose pas.

Fait à Garches le 13 décembre 1999,
pour servir et valoir ce que de droit



Alain PELLET
Professeur à l'Université de Paris X-Nanterre,
Membre et ancien Président de la Commission du droit international des Nations Unies

---

(1) Il va de soi que les positions prises dans le présent avis n'engagent en aucune manière les quatre autres signataires de ce rapport.

ONGLET 85-1

two essential elements to attaining a negotiated separation" that the Court identified. First, there must be the democratic and "unambiguous expression of a clear majority of Quebecers" that they wish to leave Canada. This requirement engages the vexing concepts of a 'clear question' and a 'clear majority of Quebecers'. Second, there is the reciprocal duty resting upon the other partners in Confederation to negotiate in good faith the separation desired by a majority of the population from that province. Not surprisingly, the first element is a pre-condition to the operation of the second.

(A) Clear Question / Clear Majority

This is the aspect of the Court's reasoning that has engendered the most disagreement among the relevant political actors. Who crafts the question? What must a question say in order to be clear? What is a clear majority? Is it a simple majority? Or does the term "unambiguous" colour what is connoted by "a clear majority"? These are only a sample of the questions that have ignited public debate and their solutions differ depending upon the political sentiments of the party providing a response. The Court provides little guidance, choosing instead to set the rules and leave it to the political actors to interpret and implement them in accordance with constitutional precepts. Indeed, it concedes that many of these questions are non-justiciable, as "the initial impetus for negotiation, namely a clear majority on a clear question in favour of secession is subject only to political evaluation, and properly so."[80]

This requirement is grounded in the consultative referendum process which the government of Quebec has already utilized on two separate occasions, and likely will do so again, in order to obtain a popular mandate to leave Canada. The Court acknowledges that while "a referendum undoubtedly may provide a democratic method of ascertaining the views of the electorate on important political questions on a particular question",[81] it has "no direct role or legal effect in our constitutional scheme".[82] This is, of course, a statement

---

[79] This concept was introduced by the Attorney General for Saskatchewan, see: Factum of the Attorney General for Saskatchewan, at pp. 16-17, paras. 39-41, and at pp. 24-26, paras. 57-61.

[80] *Supra*, note 65, at 271.

[81] *Id.*, at 265.

[82] *Id.*

of the law as it has existed at least since *In re The Initiative and Referendum Act*[30] when the Judicial Committee of the Privy Council established that, in and of itself, a referendum or other populist democratic exercise cannot effect constitutional change. Accepting the political reality that a province-wide referendum will be the vehicle for gaining public acceptance for sovereignty, its result will initiate legal obligations only if it is "free of ambiguity both in terms of the question asked and in terms of the support it achieves."[31]

Unfortunately, the Court's explanation on this aspect of the case is confusing. At certain points in its judgment the Court speaks of a "clear question" and a "clear majority",[32] and at others it refers to a referendum question and a referendum result that are unambiguous. This lack of rigour in the use of language is unhelpful, especially since "clear" is not synonymous with "unambiguous". For example, the similarity between a clear question and an unambiguous question may be more apparent, than a clear majority and an unambiguous majority. To be unambiguous, a clear question cannot be susceptible to various interpretations. Its intent must be free from doubt and in relation to a reference on secession, it must refer explicitly and exclusively to the secession of Quebec from the rest of Canada, as that term is defined by the Court, namely "the effort of a group or section of a state to withdraw itself from the political and constitutional authority of that state, with a view to achieving statehood for a new territorial unit on the international plane."[33] More congenial options such as "sovereignty association" or "partnership" will not suffice for they engage different political considerations, and a successful referendum on these or other options may not precipitate the obligatory negotiation process with the rest of Canada.[34] This does not mean that the Quebec govern-

---

[30] [1919] A.C. 935 (P.C.).

[31] *Quebec Secession Reference*, [1998] 2 S.C.R. 217, at 265.

[32] See, *e.g.*, para. 93 where the Court states: "The negotiation process precipitated by a decision of a *clear majority* of the population of Quebec on a *clear question* to pursue secession" (emphasis added); *id.*, at 268; or paras. 92 and 151 in which the Court states: "The continued existence and operation of the Canadian constitutional order cannot remain indifferent to the *clear expression* of a *clear majority* of Quebecers that they no longer wish to remain in Canada; *id.*, at 267 and 293.

[33] *Quebec Secession Reference*, [1998] 2 S.C.R. 217, at 263.

[34] But see: Turp, "Don't buy Stéphane Dion's response to the secession ruling", *Globe and Mail* (Toronto), Aug. 20, 1999, at A-13, where Mr. Turp asserts that any future referendum will be about a new economic partnership

ment cannot seek public support for such options, it can; however, it cannot expect the rest of Canada immediately to negotiate those options should the Quebec public approve of one. Clarity, then, in language, meaning and effect are essential elements in this aspect of the constitutional calculus.

A "clear majority" and an "unambiguous majority" are concepts far harder to reconcile. Indeed, public choice theorists contend it is not possible to define a majority as unambiguous, since majorities are the result of various coalitions and compromises among diverse voters or classes of voters, and these arrangements inevitably disguise the real basis for any majoritarian support. Yet these theoretical arguments aside and applying *realpolitik* considerations to the issue, it is suggested that when it speaks of an unambiguous majority, the Court is concerned not so much with the true basis for this majority, but rather with its legitimacy as reflected by its cohesion, and commitment to a particular cause. Viewed objectively, an unambiguous majority will reflect sufficient public consensus on a particular issue that is unlikely to erode easily. In the context of the secession of Quebec, this level of support necessarily must be substantial in order to sustain a wide spread commitment to separation through what the Court itself describes as an extended "period of considerable upheaval and uncertainty",[32] involving legal and societal changes which would be "radical and extensive".[33]

It is difficult to gauge the level of public consensus that would amount to an unambiguous or a clear majority. Indeed, the Court declared it to be "a qualitative evaluation."[34] Yet, from the day the Court released its opinion, Quebec sovereignists have steadfastly maintained that a simple majority or 51 per cent is all that is required.[35] Once a simple majority is achieved, they argue, the reciprocal duty resting on the rest of Canada to negotiate the terms of secession is engaged. However, this position is not only unrealistic, it ignores the Court's synonymous use of the words "clear" and "unambiguous". While the exact level of support needed may be

---

its reasons that the *Quebec Secession Reference*, *supra*, note 86, requires Canada to negotiate other options in the event such a referendum succeeds. The question of how broadly the duty to negotiate is to be interpreted is considered below.

[32] *Supra*, note 86, at 269.

[33] *Id.*, at 263.

[34] *Id.*, at 265.

[35] See, *e.g.*, Wallace, "Judgment Day", *Maclean's*, Aug. 31, 1998 (vol. III, no. 35), at 17, and Turp, *supra*, note 87.

elusive, it will entail more than a simple majority. A simple majority will give the sovereignist project neither the legitimacy nor the stability it needs to sustain itself through the exceedingly difficult social and political upheaval a successful "Yes" vote will precipitate. Surely, if the Court believed such a majority was sufficient, it would have said so. Instead, the Court selected a majority that is both clear and unambiguous as the constitutional threshold which will engage the rest of Canada's reciprocal duty to negotiate. As a matter of law a "right and a corresponding duty to negotiate secession cannot be built on an alleged expression of democratic will if the expression of the democratic will is itself fraught with ambiguities."[85]

(B) The Reciprocal Duty to Negotiate

If issues concerning the "clear question/clear majority" requirement divided politicians, the constitutional duty to negotiate in good faith proposed changes to our supreme law stunned legal observers. The Court announced that: "The federalism principle, in conjunction with the democratic principle, dictates that the clear repudiation of the existing constitutional order and the clear expression of the desire to pursue secession by the population of a province would give rise to a reciprocal obligation on all parties to Confederation to negotiate constitutional changes to respond to that desire."[86] Grounding this duty to negotiate in the federalism and the democracy principles is unconvincing; however, a closer examination of the Court's analysis suggests that the juridical source for this obligation may actually be Part V of the *Constitution Act, 1982* which contains the various amending procedures. The Court is clear that the lawful secession of any province will require "an amendment to the Constitution, which perforce requires negotiation".[87] Part V explicitly places the responsibility for amending the Constitution with provincial legislatures and both houses of Parliament, although the Senate has a suspensive veto only by virtue of section 47. Indeed, the Court expressly acknowledges that "the initiative for constitu-

---

[85] *Supra*, note 86, at 271.

[86] *Id.*, at 265. For extended discussions of this duty to negotiate, see: Cairns, "The Quebec Secession Reference: The Constitutional Obligation to Negotiate" (1998), 10 Can. Forum 26; and Hogg, "The duty to negotiate", *Canada Watch*, vol. 7, Jan.-Feb. 1999, at 1.

[87] *Quebec Secession Reference*, *supra*, note 86, at 263.

ONGLET 85-2

Où en est le droit des peuples à l'aube du IIIème millénaire ?

EDMOND JOUVE
Professeur de science politique
à la Faculté de Droit de l'Université René Descartes – Paris V
Directeur de l'Observatoire des Relations internationales
du Développement et de la Francophonie

Le 10 décembre 1948, la Déclaration universelle des droits de l'Homme se borne à proclamer « *l'idéal commun à atteindre* par tous les peuples et par toutes les nations ». Ce document, voulant parer à ce qui, à l'époque, paraissait le plus pressé, a laissé provisoirement dans l'ombre les droits des peuples. Plus tard, cependant, l'ONU figurera au nombre de ceux qui leur donneront leurs lettres de noblesse[1]. Pour en arriver là, un long chemin devra être parcouru.

La promotion des peuples s'est faite, de manière paradoxale, en l'absence de *définition* juridique commune du concept[2]. Cette carence, toujours actuelle, n'a pas empêché que ce terme connaisse une *nouvelle jeunesse* et que le peuple se voit reconnaître *de plus en plus de droits*.

I.– LE PEUPLE, UNE ENTITÉ ENCORE NON DÉFINIE

À Alger, le 4 juillet 1976, un groupe de personnalités prit l'initiative – à l'occasion du 200e anniversaire de la Déclaration d'indépendance des États-Unis d'Amérique – d'adopter une *Déclaration universelle des droits des peuples*. Ce texte ne définit pas le concept, mais il lui offre ses Tables de la Loi. Plus près de nous, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples (Nairobi, 1981)[3] ne définit pas, non plus, la notion de peuple. Cependant, ce vide juridique est en partie comblé par la doctrine. Elle donne à ce terme un double contenu : socio-politique et juridique.

José Echeverria propose cette définition[4], « La nation, comme le peuple, sont des communautés humaines caractérisées par la participation à un même passé et par la volonté de se construire un futur. Dans le cas de la nation, l'accent est mis sur l'origine commune. *Dans le cas du peuple, il est mis sur la volonté d'un futur*. La légitimation, pour la nation, est rétrospective, pour le peuple, elle est prospective ». Ainsi, « la nation tend à se reproduire, à répéter dans le présent son passé. En revanche, le peuple tend au changement. Il tend à s'inventer un destin qu'il choisit librement et affirme ensuite dans des décisions. Ainsi, c'est au peuple, non à la nation, que l'on attribue le droit à la libre détermination de lui-même car on suppose que la nation est déjà « déterminée ». Face au droit de souveraineté, dont la nation est titulaire, le peuple revendique le droit à la souveraineté. En fin de compte, le peuple est une communauté de manque. Appartenir à une nation, c'est donc un droit de jouissance… Appartenir à un peuple, c'est un droit de demande, de revendication, d'action et de lutte contre ceux qui s'opposent à cette exigence. À partir de là, le juriste Hector Gros – Espiell a pu ainsi caractériser le peuple : « Toute forme particulière de communauté humaine unie par la conscience et la volonté de constituer une unité capable d'agir en vue d'un avenir commun »[5]. D'où le rôle de la lutte, donc de l'histoire.

---

1. M. Bedjaoui, *Pour un nouvel ordre économique international*, Paris, UNESCO ; 1979, E. Jouve, *Le Tiers monde dans la vie internationale*, Paris, Berger-Levrault, 1984, p. 13 et s.
2. En appuyant sur ce fait, M. Karel Vasak a indiqué, le 22 juin 2000 : « Personne ne sait ce qu'est le Peuple ».
3. E. Jouve, *L'Organisation de l'Unité Africaine*, Paris, PUF, 1984, p. 29 et s. ; Ba Abdoul, Bruno Koffi, Sahli Fethi, *L'Organisation de l'Unité Africaine*, Paris, Silex, 1984 ; B. S. Ngom, *Les droits de l'Homme et l'Afrique*, Paris, Silex, 1984.
4. A. Cassese et E. Jouve (dir.), *Pour un droit des peuples*, Paris, Berger-Levrault, 1978. p. 95 et s. ; E.Jouve, *Le droit des peuples*, Paris, PUF, 1992, 2ème éd.
5. H. Gros-Espiell, *Le droit à l'autodermination, application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies*, New York, Nations Unies, 1979, p.9.

Le *Dictionnaire de terminologie du droit international*[6] se borne à évoquer le droit des peuples à disposer d'eux – mêmes. Appliqué « à une collectivité humaine considérée comme constituant un peuple en raison de ses caractères géographiques, ethniques, religieux, linguistiques etc., et de ses aspirations politiques », cette formule fait apparaître que celui qui l'emploie « entend reconnaître à cette collectivité la faculté de choisir son appartenance politique par voie de rattachement plus ou moins étroit à un État, de changement de souveraineté ou d'accession à l'indépendance politique ». Dans un autre document, A. Cristescu reconnaît qu'« il n'existe pas de définition admise du mot « peuple » ni de moyen permettant de le définir avec certitude ». Pour l'ONU, le peuple est une sorte de mot caméléon dont le sens varie avec son environnement : domination coloniale, régime *d'apartheid*, occupation étrangère.

Certes, le droit international ne donne pas de définition du concept du peuple. Cependant des éléments de définition se sont dégagés au cours des débats au sein de l'Organisation des Nations Unies. Ils sont pris en considération quand il s'agit de savoir si une entité constitue ou non un peuple apte à bénéficier du droit à l'autodétermination. Ces éléments sont au nombre de deux : « une entité sociale possédant une évidente identité et ayant des caractéristiques propres » ; « une relation avec un territoire, même si le peuple en question en avait été injustement expulsé et artificiellement remplacé par une autre population ». Il est également admis que « le peuple ne se confond pas avec les minorités ethniques, religieuses ou linguistiques dont l'existence et les droits sont reconnus à l'article 27 du Pacte international, relatif aux droits civils et politiques ». Cette absence de définition rigoureuse n'empêche pas le peuple d'exister.

Le passé glorieux de ce vocable[7] plonge des racines dans l'histoire des deux derniers siècles. L'archéologie du droit des peuples révèle diverses sédimentations. Du XVII^{ème} au XIX^{ème} siècles, le concept de peuple s'impose progressivement. Son emploi se raréfie ensuite. Il resurgit avec vigueur à la faveur des deux guerres mondiales.

Du XVII^{ème} au XIX^{ème} siècles, le signal est venu d'outre-Atlantique. Le 4 juillet 1776, la Déclaration d'indépendance des États-Unis d'Amérique institue le peuple acteur de sa propre histoire. Elle dispose que, « lorsque, dans le cours des événements humains, il devient nécessaire pour un peuple de dissoudre les liens politiques qui l'unissent à un autre et de prendre parmi les puissances de la Terre, la place séparée et égale à laquelle les lois de la nature et du Dieu de la nature lui donnent droit, le respect dû à l'opinion de l'Humanité l'oblige à déclarer les causes qui le déterminent à la séparation ».

Quelques années plus tard, les droits des peuples s'épanouissent dans le terreau révolutionnaire français. Dans son projet de Déclaration du droit des gens (4 floréal an III), l'abbé Grégoire admet que « les peuples sont respectivement indépendants et souverains, quel que soit le nombre d'individus qui les composent et l'étendue du territoire qu'ils occupent ». Il entend également faire accepter d'idée qu'« un peuple n'a pas le droit de s'immiscer dans le gouvernement d'un autre ». Au milieu du XIXème siècle, se produira « le printemps des peuples ». La révolution de 1848 suscitera, en Europe, une explosion des nationalités.

La première guerre mondiale met le principe d'autodétermination à l'ordre du jour. La Révolution russe s'en empare d'abord. Le 2 novembre 1917, le Soviet des commissaires du peuple adopte une Déclaration des peuples de Russie. Le 8 janvier 1918, aux États-Unis, le président rend public un programme en quatorze points pour servir de fondement à la paix. Il fait savoir que « pour résoudre le problème de souveraineté, les intérêts des populations en cause pèseront d'un même poids que les revendications équitables du gouvernement dont les titres seront examinés ». Le 8 novembre 1918, W. Wilson déclare, de façon plus explicite encore : « Le principe central pour lequel nous avons lutté dans cette guerre est que nul gouvernement ni aucune coalition de gouvernements n'a le droit de disposer du territoire d'aucun peuple libre ni de déterminer son allégeance politique ».

En vertu de ce principe de nombreux pays d'Europe centrale et orientale obtiennent leur indépendance, tandis que les anciennes colonies allemandes et des parties importantes de l'Empire ottoman sont placées sous mandat de la Société des Nations. Mais, comme le rappelait un rapport de septembre 1920 adressé au Conseil de la SDN par la commission des juristes (affaires des îles d'Aaland entre la Finlande et la Suède) : « Bien que le principe que les peuples doivent disposer d'eux-mêmes occupe une place importante dans la pensée politique moderne, surtout depuis la guerre mondiale, il convient de remarquer qu'il ne se trouve pas inscrit dans le pacte de la SDN, et la consécration de ce principe dans un certain nombre de traités internationaux ne saurait suffire pour le faire considérer comme une des règles positives du droit des gens ». Tel n'est plus le cas aujourd'hui. Le concept de peuple a été introduit dans la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945.

---

6. Paris, Sirey, 1959, p. 233.
7. R.-J. Dupuy, *Communauté internationale et disparités de développement*, La Haye, Martinius Nijhoff, 1981, p. 137.

Le préambule de la Charte s'ouvre par ces mots : « Nous, peuples des Nations Unies… ». Selon son article 1er, l'ONU reçoit mission de « développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ». Selon l'article 55, « en vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaire pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes », les Nations Unies se fixent divers objectifs.

Mais la Charte ne tirait pas, en matière coloniale, toutes les conséquences de ces textes, même si le « régime international de tutelle » se donnait pour fin de conduire les territoires relevant de ce statut « vers la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance » (article 76). Par la suite, un droit de la décolonisation, issu de la pratique des Nations Unies, complétera la Charte. Dès lors, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes se répandra en Afrique et en Asie, « comme le feu dans la brousse ». Le peuple, devenu majeur et reconnu, disposera de droits.

II.– Le peuple, un concept largement reconnu

Les peuples ont, aujourd'hui, une activité intense qui se déploie tous azimuts. Ils apparaissent même comme de véritables sujets du droit international. Les membres les plus éminents de la doctrine l'admettent volontiers. Pour R.-J. Dupuy, « le peuple, titulaire de droits, sinon de devoirs, est en train de devenir – si ce n'est déjà fait – un sujet de droit international (expression classique qui cadre mal avec un phénomène de libération), disons plutôt un agent du droit des gens[8]».

D'autres auteurs abandonnent parfois toute réserve. Dans un rapport sur le droit à l'autodétermination[9], H. Gros-Espiell considère que les peuples assujettis à une domination coloniale et étrangère ont « des droits et des obligations prévus par le droit international de l'époque actuelle. Ils ont ainsi une personnalité internationale et, en ce qui concerne l'exercice de leurs droits et l'accomplissement de leurs devoirs, on peut les considérer comme des sujets de droit international ». D'où une nouvelle jeunesse du concept dont témoignent Organisations internationales, États et Organisations non gouvernementales.

La résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960 – la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux – déclare que « tous les peuples ont le droit de libre détermination ». Les pactes relatifs aux droits de l'Homme, adoptés par l'Assemblée générale de l'ONU, le 16 décembre 1966 (et entrés en vigueur en 1976) énoncent au paragraphe 1er de l'article 1er : « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel ». Toutefois, ils ne définissent ni les bénéficiaires, ni le contenu, ni les modalités de ce droit.

Le droit des peuples est également à l'honneur dans les institutions spécialisées de l'ONU, en particulier à l'UNESCO. Il arrive aussi que les organisations à vocation régionale fasse une place au droit des peuples. C'est le cas de l'Organisation de l'Unité africaine. Son sommet de Nairobi a adopté, le 28 juin 1981, une Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples.

Comme il est naturel, les pays socialistes ont fait et font souvent référence au peuple dans leur constitution. L'article 70 de la loi fondamentale soviétique du 7 octobre 1977 énonçait que « l'URSS était un État multinational fédéral uni, constitué selon le principe du fédéralisme socialiste par suite de la libre autodétermination des nations et de l'association librement consentie des Républiques soviétiques socialistes égales en droit ». L'article 72 reconnaissait que la République soviétique fédérée disposait du droit de se séparer librement de l'URSS.

En République populaire de Chine, les peuples se trouvent ou se trouvaient au cœur de la pensée maotsétoung, en particulier du concept de front uni international. Formé des peuples d'Asie, d'Afrique et d'Amérique latine, il répondait au mot d'ordre « Prolétaires de tous les pays et peuples opprimés, unissez-vous ! » Pour en faire partie, deux conditions devaient être réunies. Il devait s'agir d'un peuple opprimé ou malheureux qui menait sa propre lutte. En 1963, Mao-Tsé-Toung formulait ainsi cette exigence : « Pour parvenir à l'émancipation complète, les peuples opprimés doivent compter d'abord sur leur propre lutte. Cependant, les peuples dont la révolution a triomphé doivent aider ceux qui luttent pour leur libération ».

La Chine de Mao s'est efforcée de donner l'exemple. Pays en voie de développement, elle a accordé une

8. *Op. cit.*, p. 140.
9. *Op. cit.*, p. 10.

aide économique et technique aux pays les plus démunis. Il est vrai – *Le quotidien du peuple* le rappelait le 1er novembre 1977 – que, selon la théorie des trois mondes, « les pays et les peuples du tiers monde constituent la force principale dans la lutte contre l'impérialisme, le colonialisme et l'hégémonisme » et que, dès lors, « il faut constituer le front uni international le plus large pour venir à bout de l'hégémonisme et de la politique de guerre des super-puissances ». Quant à la Constitution de la République populaire de Chine (4 décembre 1982), elle énonce (article 4) : « Toutes les nationalités sont égales en droit… L'État garantit les droits et les intérêts légitimes des minorités nationales, maintient et développe les rapports entre les nationalités selon le principe de l'égalité, de la solidarité et de l'entraide ».

Les constitutions des États capitalistes rendent parfois des hommages appuyés aux peuples. La constitution française du 4 octobre 1958 est de celles-là[10]. Son article 3 dispose que « la souveraineté nationale appartient au peuple, qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum ». Bien avant 1958, Charles de Gaulle s'était fait l'avocat du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Le 23 juin 1942, il estimait qu'il fallait que « le droit des gens à disposer d'eux-mêmes, la justice et la liberté gagnent cette guerre, en fait comme en droit ». Devant l'Assemblée consultative provisoire, à Alger, le 18 mars 1944, il avait proclamé que, « dans un monde dont l'indépendance est désormais la loi », chaque peuple devrait pouvoir « se développer suivant son génie propre et sans subir aucune oppression politique ni économique ». Ce principe, le fondateur de la Ve République l'appliquera aussi à l'Algérie. Le 14 juin 1960, il observe : « On ne conteste plus, nulle part, que l'autodétermination des Algériens quant à leur destin soit la seule issue possible ». Le 11 avril 1961, il déclare de manière plus générale : « Rien ne vaut, ni ne vaudra, qu'en vertu du droit des populations à disposer d'elles-mêmes ».

La mise en œuvre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ne saurait se cantonner à une région du monde. Il doit s'étendre aux extrémités de la terre. Le 14 octobre 1964, devant le Congrès de Brasilia, l'homme du 18 juin s'en déclarait persuadé : « C'est par le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes vers le progrès moderne… enfin par l'aide apportée par les États bien pourvus à ceux qui le sont moins que nous, Français, entendons voir cet ordre nouveau et fraternel s'instituer par toute la Terre ». À Phnom Penh, le 1er septembre 1966, le fondateur de la Ve République prône, pour les peuples d'Indochine, « leur droit de disposer d'eux-mêmes tels qu'ils sont effectivement, en laissant à chacun d'eux la responsabilité entière de ses affaires ». Georges Pompidou et Valéry Giscard d'Estaing emprunteront le même chemin. François Mitterrand y imprimera sa marque, spécialement au début de sa présidence. Le 20 octobre 1981, à Mexico, il déplore que, « en droit international, la non-assistance au peuple en danger » ne soit pas encore « un délit », ajoutant : « mais c'est une faute morale et politique qui a déjà coûté trop de morts et trop de douleurs ». Le même jour, il évoque aussi la France « championne des droits des citoyens donnant la main au Mexique, champion des droits des peuples ».

Les États ont donc fini par se rallier au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais souvent du bout des lèvres. Les actes ont du mal à suivre. Les gouvernants ont besoin d'être aiguillonnés. Les organisations non gouvernementales sont souvent leurs mouches du coche. Nombreuses sont les ONG qui ont assuré la promotion des droits des peuples. C'est le cas de l'Église catholique, active, depuis longtemps, en matière de droits des peuples.

Le 6 janvier 1967, par le *Motu proprio Catholicam Christi Ecclesiam*, le pape Paul VI témoigne sa sollicitude à l'égard des peuples en créant une Commission pontificale chargée de « susciter dans tout le peuple de Dieu la pleine connaissance du rôle que les temps actuels réclament de lui de façon à promouvoir le progrès des plus pauvres, à favoriser la justice sociale entre les nations, à offrir à celles qui sont moins développées une aide telle qu'elles puissent pourvoir elles-mêmes et pour elles-mêmes à leur progrès ». C'est le cas de la Commission Justice et Paix. Le 26 mars 1967, Paul VI fait un pas de plus dans sa lettre encyclique « Sur le développement des peuples » (*Popularum progressio*). Après avoir fait observer que « les peuples de la faim interpellent aujourd'hui de façon dramatique les peuples de l'opulence », il ajoute : « La solidarité mondiale, toujours plus efficiente, doit permettre à tous les peuples de devenir eux-mêmes les artisans de leur destin. Le passé a été trop souvent marqué par des rapports de force entre nations : vient le jour où les relations internationales seront marquées au coin du respect mutuel et de l'amitié, de l'interdépendance dans la collaboration et de la promotion commune sous la responsabilité de chacun. Les peuples plus jeunes ou plus faibles demandent leur part active dans la construction d'un monde meilleur, plus respectueux des droits et de la vocation de chacun. Cet appel est légitime : à chacun de l'entendre et d'y répondre ». Les catholiques n'y sont pas restés insensibles. Certains se sont rendus sur le terrain pour y déployer des activités missionnaires ou humanitaires. D'autres se sont engagés dans des ONG dont l'objectif est de promouvoir le droit des peuples. Ceux-ci en sont sortis gagnants.

---

10. J. Owona, *Droit constitutionnel*, Paris, Berger-Levrault, 1985.

III.– Des droits des peuples en extension

Le premier droit d'un peuple est d'être souverain. L'ONU considère même [résolution 637 (VII) du 16 décembre 1952] que le droit des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes est une condition préalable à « la jouissance de tous les droits fondamentaux de l'homme ». Depuis cette date, cette exigence a été constamment réaffirmée. Cet approfondissement est allé de pair avec un certain élargissement. D'autres droits sont apparus : ceux de « la troisième génération » ou droits de solidarité. Des textes leur ont donné leurs lettres de noblesse. La Déclaration universelle des droits des peuples dispose (art. 12) : « Les droits économiques… doivent s'exercer dans un esprit de solidarité entre les peuples du monde et en tenant compte de la nécessité de coordonner les exigences de son développement économique et celles de la solidarité entre tous les peuples du monde ».

Plus tard, en 1981, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples a fait écho à ce principe (art. 29) : « Le principe de la solidarité et de relations amicales affirmé implicitement par la Charte de l'Organisation de l'Unité africaine doit présider aux rapports entre les États ». Les droits des peuples paraissent donc s'articuler autour des notions de souveraineté et de solidarité.

L'article 1er des pactes adoptés par l'Assemblée générale des Nations Unies, le 16 décembre 1966, énonce : « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel ». Ainsi le principe d'autodétermination irradie le droit des peuples. Il est le droit des peuples par excellence (dans son avis consultatif sur le Sahara occidental, la CIJ s'est référée « au principe d'autodétermination en tant que droit des peuples[11] »). C'est le « pivot » des droits collectifs (Ph. Moreau-Defarges). Il fait des peuples les titulaires de droits politiques, économiques, culturels et sociaux.

La Charte des Nations Unies contient une seule disposition traitant du contenu politique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes : l'article 76 relatif aux fins essentielles du régime de tutelle. Des textes ultérieurs iront bien au-delà. Progressivement, l'ONU considérera que, du droit à l'autodétermination, découle le droit de fixer librement son statut politique : interne et externe. L'Acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (Helsinki, 1er août 1975) adopte la même conception. Il énonce : « En vertu du principe de l'égalité de droit des peuples et de leurs droits à disposer d'eux-mêmes, tous les peuples ont toujours le droit, en toute liberté, de déterminer, lorsqu'ils le désirent et comme ils le désirent, leur statut politique interne et externe, sans ingérence extérieure, et de poursuivre à leur gré leur développement politique, économique, social et culturel ». Dès lors, le « statut politique » que chaque peuple est en droit de déterminer librement comprend, à la fois, son statut international et son statut politique interne.

Les droits économiques comprennent, pour l'essentiel, le droit des peuples à disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles et du droit d'assurer librement leur développement économique. Selon une résolution 523 du 12 janvier 1952, les Nations Unies reconnaissent aux pays insuffisamment développés « le droit de disposer librement de leurs richesses naturelles ». La résolution 626 (VII) du 21 décembre 1952 est spécifiquement consacrée au droit d'utiliser et d'exploiter librement leurs richesses et leurs ressources naturelles. Une autre, du 12 décembre 1958, crée la Commission pour la souveraineté permanente sur les ressources naturelles. Chargée de mener une enquête approfondie sur la situation de ce droit, elle doit formuler des recommandations tendant à le renforcer. Le 15 décembre 1960, l'Assemblée générale recommande le respect de ce droit. Enfin, la résolution 1803 du 14 décembre 1962 sur la souveraineté permanente des peuples sur les ressources naturelles proclame que « le droit de souveraineté permanente des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles doit s'exercer dans l'intérêt du développement national et du bien-être de la population de l'État intéressé ».

Progressivement, ces droits économiques seront consacrés par des textes de portée plus générale. Les Pactes du 16 décembre disposent que, « en vertu de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les peuples assurent librement leur développement économique » et que, « pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles ». En aucun cas, ajoute ce document, « un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance ». La résolution 3171 (XXVIII) du 17 décembre 1973 réaffirme, avec solennité, le « principe inviolable selon lequel chaque pays a le droit d'adopter le système économique et social jugé le plus favorable à son développement ».

Plus tard, le 1er mai 1974, la Déclaration relative à l'instauration d'un nouvel ordre économique international mentionnera, parmi les principes qu'elle énonce, la « souveraineté permanente intégrale de chaque État sur ses ressources naturelles ». En vue de les sauvegarder, chacun d'eux « dispose du droit d'exercer un contrôle efficace sur

11. CIJ, *Recueil* 1971, p. 31.

celles-ci et sur leur exploitation par les moyens appropriés à ses ressortissants, ce droit étant une expression de la souveraineté permanente intégrale de l'État. Aucun État ne peut être soumis à une coercition économique, politique et autre, visant à empêcher l'exercice libre et complet de ce droit inaliénable.

Quelques mois plus tard, le 12 décembre 1974, la résolution 3281 (XXIX) portant Charte des droits et devoirs des États contient des dispositions encore plus explicites. Elle énonce que « chaque État a le droit souverain et inaliénable de choisir son système économique » et cela, « conformément à la volonté de son peuple, sans ingérence, pression ou menace extérieure d'aucune sorte ». Des formules de ce genre figurent également dans des résolutions du Conseil de sécurité, de la CNUCED, du Conseil économique et social. Les conférences des peuples ne négligent pas, non plus, cette revendication. Le 15 janvier 1966, la Déclaration générale de La Havane a fait figurer, parmi les principes commandant la lutte des peuples d'Afrique, d'Asie et d'Amérique latine, « le droit de contrôle national sur les ressources fondamentales ». Dix ans plus tard, la Déclaration d'Alger disposait (art. 8) : « Tout peuple a un droit exclusif sur ses richesses et leurs ressources naturelles. Il a le droit de les récupérer s'il en a été spolié ». Enfin, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples (1981) énonce (art. 21) : « Les peuples ont la libre disposition de leurs ressources naturelles. Ce droit s'exerce dans l'intérêt exclusif des populations. En aucun cas, un peuple ne peut en être privé ».

L'autodétermination a également des exigences en matière culturelle. Il s'agit, notamment, du droit de l'être humain à l'éducation, au développement libre et complet de sa personnalité, à une participation active à la création des valeurs matérielles et spirituelles, à l'utilisation de ces valeurs pour favoriser le progrès de la civilisation moderne. Déjà les participants à la Conférence de Bandoung (en 1955) dénonçaient le fait que certaines puissances avaient « dénié aux peuples coloniaux les droits fondamentaux dans le domaine de la culture », ce phénomène ayant entravé « le développement de leur personnalité ainsi que les échanges culturels avec d'autres peuples asiatiques et africains ». La Convention n° 107 relative aux populations aborigènes et tribales, adoptée par la Conférence générale de l'Organisation international du Travail, le 26 juin 1957, disposait, en son article 2 : « Il appartiendra principalement aux gouvernements de mettre en œuvre des programmes coordonnés et systématiques en vue de la protection des populations intéressées et de leur intégration progressive dans la vie de leurs pays respectifs ».

Deux ans plus tard, la Déclaration de principe relative à la coopération culturelle sur le plan international, proclamée par la Conférence générale de l'UNESCO, le 4 novembre 1966, reconnaissait à chaque peuple le droit et le devoir de développer sa culture (art. 1, al. 2). Quant à la coopération culturelle internationale – bilatérale ou multilatérale, régionale ou universelle – elle doit notamment avoir pour fins (art. 4) de diffuser les connaissances, de stimuler les vocations et d'enrichir les cultures, de développer les relations pacifiques et l'amitié entre les peuples et de les amener à mieux comprendre leurs modes de vie respectifs. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (16 décembre 1966) énonce (art. 13) que « les États s'engagent à reconnaître à toute personne relevant de leur juridiction le droit à l'éducation » et qu'ils reconnaissent à chacun (art. 15,a) le « droit de participer à la vie culturelle ». Enfin, le 14 décembre 1973, dans une résolution 3184 (XXVII) intitulée « Présentation et épanouissement des valeurs culturelles », l'Assemblée générale des Nations Unies énumère les aspects culturels du droit à l'autodétermination.

Pour l'ONU, chaque peuple a, également, le droit de choisir et de déterminer le système social dans lequel il doit vivre étant entendu que le développement social dépend de certaines conditions fondamentales, la première étant qu'un pays doit être maître de son destin. D'après la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social (résolution de l'Assemblée générale du 11 décembre 1969), « tous les peuples, tous les êtres humains, sans restriction de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, de nationalité, d'origine ethnique, de conditions familiale ou sociale, ou de convictions politiques ou autres, ont le droit de vivre dignement et de jouir librement des fruits du progrès social, et doivent, pour leur part, contribuer à ce progrès » (art. 1er).

Les conditions primordiales du progrès et du développement dans le domaine social sont énoncées à l'article 3 de la Déclaration. Parmi celles-ci figure « l'indépendance nationale fondée sur le droit des peuples à l'autodétermination ». L'Organisation mondiale de la Santé estime, elle aussi, que « le droit à l'autodétermination est inséparable des droits fondamentaux de l'homme, y compris du droit à la santé ». La Déclaration de Mexico sur l'égalité des femmes et leur contribution au développement et à la paix (résolution de l'Assemblée générale du 15 décembre 1975) va dans le même sens.

Ainsi, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes constitue l'épine dorsale du droit des peuples. Quelle est donc sa nature ? Pour A. Cristescu – dans son rapport précité – ce principe est consacré par les Nations Unies dans le droit international conventionnel. Ce principe figure, en effet, dans les articles 1er et 55 de la Charte et dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme. En outre, sa valeur de principe de droit international a été soulignée à diverses reprises par l'Assemblée générale. Ainsi, on souscrira aux propos tenus par cet auteur, selon lequel « ce principe doit être considéré comme un principe établi, un droit universellement reconnu, relevant du

droit international contemporain, un principe juridiquement obligatoire qui jouit de l'universalité et qui constitue une règle générale de droit international ».

Le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes constitue-t-il un principe de *jus cogens*, autrement dit une « norme impérative de droit international général » (pour reprendre l'expression de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités), et cela à l'image de la condamnation de *l'apartheid* et du génocide ? Les avis sont partagés. A. Cristescu avance deux arguments pour justifier les opinions négatives : « La Convention n'est pas encore entrée en vigueur. Aucun instrument des Nations Unies ne confère un caractère aussi impératif au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ». Mais une autre partie de la doctrine considère, avec raison semble-t-il, qu'il s'agit bien d'un principe de *jus cogens*. Ainsi, pour H. Gros Espiell, « l'importance exceptionnelle du principe de l'autodétermination des peuples dans le monde actuel permet de dire qu'il constitue aujourd'hui un des exemples de *jus cogens* ». « Dans la doctrine actuelle – ajoute-t-il – l'opinion selon laquelle l'autodétermination constitue un cas de *jus cogens* trouve un large appui, soit que l'on juge ce caractère propre au principe de l'autodétermination des peuples, soit que l'on considère que, s'agissant d'une condition nécessaire ou préalable à l'exercice effectif des droits de l'Homme, ce principe a forcément ce caractère ».

Tels sont les droits qui s'apparentent à la souveraineté des peuples. Aussi importants et divers qu'ils soient, ils ne constituent pas la totalité des droits des peuples. Un autre volet est constitué par les droits de solidarité.

Le thème de la solidarité est souvent présent dans les textes relatifs au Tiers-monde. Dès 1963, la Charte de l'Organisation de l'Unité africaine faisait état, dans son préambule, des aspirations des populations concernées à la consolidation d'une fraternité et d'une solidarité intégrées au sein d'une unité plus vaste ». En 1976, la Déclaration d'Alger disposait (art. 12) que les droits économiques devaient « s'exercer dans un esprit de solidarité entre les peuples du monde et en tenant compte de leurs intérêts respectifs ». En 1981, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples énonçait (art. 21) : « Les États parties à la présente Charte s'engagent, tant individuellement que collectivement, à exercer le droit de libre disposition de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, en vue de renforcer l'unité et la solidarité africaines ». Ce principe de solidarité permet aux peuples de se prévaloir d'un certain nombre de droits : au développement, à la paix, à la sécurité, à la communication, à un environnement sain et équilibré.

La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples mentionne, parmi ceux-ci, le *droit au développement*[12]. Selon l'article 22 de ce texte « tous les peuples ont droit à leur identité, et à la jouissance égale du patrimoine commun de l'humanité ». Dès lors, « les États ont le devoir, séparément ou en coopération, d'assurer l'exercice du droit au développement ». Ce droit au développement appelle la coopération économique internationale comme il ressort de l'article 21 de la Charte : « La libre disposition des richesses et des ressources naturelles s'exerce sans préjudice de l'obligation de promouvoir une coopération économique internationale fondée sur le respect mutuel, l'échange équitable et les principes du droit international ».

Le droit à la paix et à la sécurité est un autre droit des peuples. En 1960, l'Assemblée générale des Nations Unies a examiné, pour la première fois, la question de la dénucléarisation de l'Afrique. Elle y a été conduite à la suite des explosions nucléaires expérimentales effectuées par la France au Sahara. Un projet de résolution, présenté à l'ONU par huit pays d'Afrique, invitait les États africains à faire de leur continent une zone dénucléarisée. Ce texte n'a pas été mis aux voix mais, l'année suivante, les représentants des États africains présents à la rencontre de Casablanca ont consacré une de leurs résolutions aux essais nucléaires français.

La Conférence a invité tous les pays africains à reconsidérer leurs relations avec la France devant son obstination à poursuivre ses explosions atomiques en Afrique » en vue de « les intimider et de freiner leur marche vers leur libération et la réalisation de leur unité ». Plus tard, quatorze États africains présenteront, devant l'Assemblée générale des Nations Unies, un nouveau projet de résolution qui, cette fois, sera adopté. Ce texte priait les États membres de l'ONU de s'abstenir, sous quelque forme que ce soit, des essais nucléaires. Il demandait également de considérer le continent africain comme zone nucléarisée.

Pour permettre l'exercice du *droit à la communication*, l'OUA a créé une Agence panafricaine d'information régie par une Convention approuvée par le sommet de Monrovia, en juillet 1979. L'Agence dispose d'une Conférence des ministres de l'Information, d'un Conseil intergouvernemental, d'une Direction générale et de directions techniques. Ces instances ont pour tâche de « soustraire l'information en Afrique à la domination impérialiste » et « aux monopoles étrangers », et de l'orienter vers la promotion du développement. Les gouvernements se déclarent « convaincus que l'information favorise le rapprochement entre les peuples africains, facilite l'intégration et renforce l'unité africaine ».

---

12. Dont Karel Vasak nous a indiqué, le 22 juin 2000, qu'il en revendiquait la paternité, après l'avoir utilisé une première fois en 1972.

Le *droit au respect de l'environnement* connaît aujourd'hui une grande popularité. La Déclaration d'Alger (1976) énonçait (art. 16) : « Tout peuple a droit à la conservation, à la protection et à l'amélioration de son environnement ». Cinq ans plus tard, la Charte africaine disposait (art. 24) : « Tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement ». Ce droit des peuples est parfois consacré sur le plan étatique. C'est ainsi que, selon la Constitution du Pérou du 12 juillet 1979 (art. 123), « chacun a le droit de vivre dans un environnement sain, économique, équilibré et adapté au développement de la vie ainsi qu'à la préservation du paysage et de la nature. Chacun a le devoir de conserver cet environnement ».

* * *

Les droits des peuples sont donc d'une grande variété. Leur nombre n'est pas fixé une fois pour toutes. On doit y ajouter le droit de manger à sa faim et, sans doute, le droit à la démocratie. Dans un monde où les États font encore largement la loi, cette consécration constitue, pour les peuples, un signe précaire, mais important, dans leur marche vers une dignité et une liberté plus grandes.

L'Organisation Internationale de la Francophonie n'est pas restée étrangère à ce mouvement. Elle milite, à sa manière, en faveur d'une meilleure prise en compte des droits des peuples. La Charte de la Francophonie en rend témoignage, elle qui, parmi ses objectifs, dispose qu'elle doit favoriser le « rapprochement des peuples par leur connaissance mutuelle » et au « renforcement de leur solidarité par des actions de coopération multilatérale mutuelle » en vue de favoriser l'essor de leurs économies.

Cela étant noté, il n'est peut-être pas interdit de souhaiter que, lors d'une prochaine révision de ce texte, cet ancrage des droits des peuples soit rendu plus solide. C'est le vœu que nous formulons.

ONGLET 85-3

L'encadrement juridique du droit de décider : la politique du confinement judiciaire en Catalogne et au Québec*

François Rocher et Elisenda Casanas Adam*****

L'enjeu de la reconnaissance de la diversité dans les États multinationaux et les débats politiques auxquels il donne lieu, dans certaines circonstances exceptionnelles, se transposent dans l'arène judiciaire. Les tribunaux sont donc parfois invités à définir et circonscrire les transformations politiques dans le but manifeste de maintenir la stabilité politique tout en contenant, dans une certaine mesure, les pressions exercées par les nations minoritaires. Ce faisant, non seulement contribuent-ils à recentrer le débat sur les conditions d'acceptabilité des revendications de ces minorités, mais ils présentent aussi, d'une manière généralement cohérente, la façon dont le groupe majoritaire se perçoit. La décision de juin 2010 du Tribunal constitutionnel espagnol concernant la constitutionnalité du Statut d'autonomie de la Catalogne[1] a alimenté une grave crise portant sur les modalités d'accommodements constitutionnels de la Catalogne. L'impact de cette décision et les débats qui ont suivi s'inscrivent dans le prolongement de la décision de la Cour suprême du Canada portant

---

* Ce texte est une version mise à jour du chapitre intitulé « (Mis)recognition in Catalunya and Quebec: The Politics of Judicial Containment », dans Jaime LLUCH (dir.), *Constitutionalism and the Politics of Accommodation in Multinational Democracies*, Basingstoke, Palgrave MacMillan, 2014.

** Faculté des sciences sociales, Université d'Ottawa.

*** Edinburgh Law School, University of Edinburgh.

1. *Loi organique 6/2006 du 19 juillet, réforme du Statut d'autonomie de la Catalogne.*

sur la sécession du Québec[2]. L'enjeu qui retient notre attention est celui du rôle fondamental joué par les cours constitutionnelles dans la prise en compte des aspirations des minorités nationales au sein des régimes politiques multi ou plurinationaux.

Les deux décisions, celle du Tribunal constitutionnel espagnol et celle de la Cour suprême du Canada, illustrent les arguments juridiques et les procédés discursifs auxquels ont eu recours les tribunaux pour arbitrer des interprétations contradictoires touchant des aspects du cadre constitutionnel qui concernent directement la position de la Catalogne et du Québec au sein de leur État respectif. Le contenu de ces décisions, bien qu'affichant une position de neutralité apparente, a finalement favorisé le nationalisme des États constitués (nations majoritaires) au détriment de celui des entités subétatiques (nations minoritaires). Après une courte discussion théorique sur l'interface entre droit et politique au sein des sociétés plurinationales, ce chapitre propose une analyse comparative de ces décisions en mettant l'accent sur leur contenu, le contexte politique dans lequel elles ont été rendues, l'approche adoptée par les tribunaux et leurs conséquences juridiques et politiques. L'objectif est de mieux appréhender ces deux décisions et ainsi contribuer à la réflexion générale sur les enjeux touchant l'aménagement juridique et politique de la diversité au sein des États multinationaux.

Ces préoccupations font écho aux travaux de Henri Brun et Guy Tremblay qui, en tant que spécialistes du droit constitutionnel canadien, se sont penchés sur les incidences du Renvoi sur la sécession ainsi que la loi qui fut adoptée par le gouvernement fédéral pour y donner suite. Ils se sont aussi interrogés sur la constitutionnalité de cette dernière. Les considérations de nature politique imprègnent leurs analyses et la démarche que nous proposons ne s'éloigne pas de la manière dont ils appréhendent le droit et ses rapports complexes dans le cadre de leur contexte d'énonciation.

1. CIRCONSCRIRE LE CONFINEMENT JUDICIAIRE

Il arrive parfois que le débat politique se déplace dans l'arène juridique. Les tribunaux sont ainsi appelés à trancher des litiges qui se déploient dans une rhétorique rendue acceptable (et acceptée) parce que plus formelle, faisant appel à des intervenants différents

2. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.

(juges, avocats, experts et témoins) ; rhétorique, donc en apparence plus raisonnable, parce que moins passionnelle, basée sur une stricte interprétation du droit et dégagée des intérêts des acteurs politiques. En d'autres termes, la judiciarisation des enjeux politiques aurait pour effet de dépolitiser ces derniers. C'est cette affirmation que nous cherchons à remettre en question. Nous croyons plutôt que les différentes conceptions de l'État et de la communauté politique globale, telles qu'incarnées dans les visions dominantes au sein de chacune des minorités nationales dans leur rapport conflictuel avec la vision dominante présente au sein de la majorité nationale, ont des incidences sur la manière dont la Constitution est interprétée. Évidemment, les cours de dernière instance qui sont appelées à trancher les litiges (par exemple, le Tribunal constitutionnel en Espagne ou la Cour suprême au Canada) se prononcent rarement sur des enjeux qui remettent en question les fondements symboliques, politiques et institutionnels de l'ensemble de la communauté politique. Néanmoins, il leur arrive exceptionnellement de devoir trancher des questions qui touchent directement les rapports de pouvoir entre majorité et minorités nationales. Il importe donc de distinguer entre les types de décisions prises par les tribunaux. En effet, la présence de conflits entre les deux ordres de gouvernement portant sur l'interprétation de la Constitution est inhérente aux systèmes fédéraux. L'un des rôles de la Cour est précisément de servir d'intermédiaire entre eux. C'est grâce à l'incessant processus de résolution des conflits d'interprétation autour d'enjeux relatifs à la division des pouvoirs, que nous pouvons qualifier de « profil bas » (ou *low profile politics*), que la Cour peut établir une jurisprudence équilibrée et systématique. Même s'il est admis que les décisions peuvent favoriser l'un ou l'autre niveau dans des cas spécifiques, elles sont généralement considérées comme équitables par toutes les parties. Ces dernières estiment qu'elles peuvent se présenter devant le tribunal pour défendre leurs intérêts, et les décisions y seront considérées comme légitimes. Mais, de temps en temps, la Cour est invitée à trancher un conflit dans lequel l'une des parties conteste le cadre constitutionnel lui-même. Dans ces cas, plutôt rares, la Cour est obligée de regarder à l'extérieur de sa propre jurisprudence pour arriver à une décision. Pour cette raison, la décision est moins prévisible – la Cour disposant d'une plus grande marge de manœuvre –, mais les interprétations constitutionnelles et les attentes des différentes parties sont également plus polarisées. La contestation du cadre constitutionnel, sur lequel repose d'ailleurs la légitimité de la Cour elle-même, se présente comme une situation de conflit à « profil élevé » (*high profile politics*).

L'interprétation des décisions rendues par les tribunaux doit prendre en considération l'intersection entre trois éléments. Premièrement, les normes constitutionnelles ne peuvent être dissociées des normes sociales et politiques puisqu'elles sont l'objet de luttes symboliques et institutionnelles. À cet égard, les tribunaux doivent garantir la pérennité de la communauté politique telle qu'instituée par la Constitution. Deuxièmement, dans cette dynamique de pérennisation, les tribunaux doivent tenir compte du fait que leurs décisions seront lues, interprétées et discutées par des auditoires différents, issus à la fois de la majorité et des minorités nationales. Il existe un rapport entre les facteurs politiques et les décisions juridiques qui repose sur la nécessaire coïncidence entre les attentes, les idées et les revendications formulées dans le champ politique, et le produit judiciaire issu des décisions des tribunaux. Troisièmement, les tribunaux sont particulièrement sensibles à la réception de leurs décisions tant en ce qui concerne l'effet que celles-ci peuvent avoir sur la stabilité politique que sur le maintien de leur légitimité comme institution apparemment neutre et apolitique[3].

La prise en compte de ces trois facteurs nous permet d'appréhender les décisions concernant directement l'interprétation de la Constitution à la fois du point de vue de la fonction remplie par le droit, de la logique qui préside à l'élaboration des normes constitutionnelles et de leur réception. De plus, dans la dynamique des rapports entre majorité et minorités nationales, les décisions prises par les tribunaux qui touchent à l'aménagement des institutions politiques renvoyant à cette diversité particulière doivent veiller à assurer la stabilité du système politique, maintenir la prépondérance exercée par la majorité sur la ou les minorités nationales, tout en s'assurant que ces dernières acceptent (préférablement de bon gré) de se soumettre aux choix imposés par la Cour.

Il importe donc de rappeler que les constitutions mettent en place des processus relativement uniformes qui répondent au besoin qu'ont toutes les sociétés de se doter d'un cadre formel de fonctionnement. Ainsi, comme le souligne Chris Thornhill, « *[c]onstitutions perform functions of abstraction, generalization, depoliticization and positivization for the political power of a modern society* »[4]. Ce faisant, les normes énoncées à travers les codes juridiques, la définition implicite ou explicite de la communauté politique et les modes de fonctionnement institutionnels qui sont enchâssés dans ces documents ne sont pas définis de manière abstraite, à l'extérieur de la complexité et du caractère conflictuel des rapports sociaux, mais reflètent plutôt la configuration des rapports de pouvoir qui ont donné lieu à ces arrangements institutionnels et au socle normatif sur lequel ils reposent. La transformation de cette configuration donne lieu, périodiquement, à des (ré)interprétations ou à des amendements plus ou moins substantiels de la Constitution.

Loin de souscrire à l'idée que le droit et le corps judiciaire sont indépendants du corps social, ou de penser que le droit n'est que le reflet des intérêts du groupe dominant, nous croyons plutôt que les pratiques et les discours juridiques sont déterminés par les rapports de force entre les différents groupes sociaux et nationaux. Toutefois, la logique interne du droit n'est pas subordonnée à ces conflits, tensions et oppositions, mais s'inscrit dans une tradition qui renforce l'autonomie du champ juridique et des juges. Cette autonomie conforte leur position dans la structure de la distribution du capital spécifique d'autorité que leur confère leur statut institutionnel et social[5]. À cet égard, le droit, c'est-à-dire la codification de la norme, son interprétation et sa réinterprétation, contribue à renforcer l'État défini comme l'institution disposant du monopole de la violence physique et symbolique légitime[6]. Ainsi, le champ juridique permet d'établir une certaine distance entre les protagonistes au conflit en retirant ce dernier de l'espace proprement politique. Il permet ainsi de transmuter les conflits politiques en débat juridique, dont les termes sont épurés de leurs aspects émotifs pour adopter le langage formel du droit et se plier aux règles strictes du jeu juridique. L'objectif est de soumettre le litige à la médiation, à l'interprétation de la règle écrite et des conventions non écrites, quitte à ce que les médiateurs, à savoir les juges, développent ou inventent de nouvelles interprétations de ces normes

3. Eugénie BROUILLET et Yves TANGUAY, « La légitimité de l'arbitrage constitutionnel en régime fédératif multinational. Le cas de la Cour suprême du Canada », dans Michel SEYMOUR et Guy LAFOREST (dir.), *Le fédéralisme multinational. Un modèle viable ?*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2011, p. 133.

4. Chris THORNHILL, « Legality, legitimacy and the constitution: A historical-functionalist approach », dans Chris THORNHILL et Samantha ASHENDEN (dir.), *Legality and Legitimacy: Normative and Sociological Approaches*, Baden-Baden, Nomos, 2010, p. 29, à la p. 52.

5. Pierre BOURDIEU, « La force du droit », (1986) 64 *Actes de la recherche en sciences sociales* 3, 3-4 et 8.

6. Pierre BOURDIEU, « Sur le pouvoir symbolique », (1977) 32-3 *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations* 405 et, du même auteur : *Sur l'État. Cours au Collège de France 1989-1992*, Paris, Seuil, 2012, p. 11.

afin de rationaliser les conditions qui devront être suivies et acceptées pour garantir la stabilité et la reconduction du régime politique[7].

Un deuxième élément doit être pris en considération. Si le champ juridique, et plus particulièrement les tribunaux, permet de dépolitiser les conflits en se référant à une norme abstraite, les décisions doivent néanmoins s'inscrire dans une trame interprétative historique prévisible. En d'autres termes, même s'il y a une certaine incertitude quant à la décision qui sera éventuellement rendue (sinon, pourquoi ferait-on appel aux médiateurs ?) et même si les tribunaux disposent d'une certaine marge d'appréciation, ceux-ci ne peuvent théoriquement exercer leur pouvoir de manière arbitraire, déraisonnable ou inacceptable. Les juges, même en faisant parfois preuve de beaucoup de créativité et d'inventivité dans leur raisonnement, dans les références aux décisions antérieures et dans leur (ré)interprétation des règles de droit, s'assurent au contraire que leurs décisions répondent à la fois aux critères du droit et aux attentes sociologiques et politiques. C'est donc dire que les décisions sont soumises à un double test. D'abord, celui des autres acteurs du champ juridique et plus globalement, ensuite, celui de l'opinion publique, des acteurs sociaux et politiques qui vont se prononcer sur le caractère raisonnable, acceptable et équitable de la décision[8]. Il existe donc, indirectement, un rapport entre les facteurs politiques et sociaux et la jurisprudence constitutionnelle. Les juges ne sont pas en « service commandé » ni ne répondent aux *desiderata* des acteurs politiques dominants, mais ils sont néanmoins conscients du climat social et de la conjoncture dans laquelle ils évoluent.

La motivation du jugement, sa justification, vise aussi bien à fonder celui-ci de manière impersonnelle ou démonstrative, qu'à persuader un auditoire que la décision rendue est conforme à ses exigences. Or, il serait plus juste de faire référence à une multiplicité d'auditoires. Il y a d'abord l'auditoire universel, constitué des partis, des médias et de la population en général qui met surtout l'accent sur l'équité de la décision. Ensuite, on retrouve un auditoire spécialisé, formé par la communauté juridique, composé des autres juges, des tribunaux, du législateur, de l'Administration, des juristes, des professeurs et auteurs de doctrine, qui est davantage préoccupé de la cohérence du droit et de sa prévisibilité[9]. En règle générale, on peut affirmer que les tribunaux s'acquittent adéquatement de leur rôle. Les débats entourant leurs décisions courantes – celles à profil bas – se déroulent principalement au sein de l'auditoire juridique spécialisé et, à un certain degré, interpellent les acteurs politiques. Les décisions ordinaires retiennent moins l'attention ou suscitent peu d'intérêt au sein du grand public, bien qu'elles soient rapportées et commentées dans les médias. C'est donc dans les décisions à profil élevé, où une minorité nationale conteste un élément fondamental du cadre constitutionnel, que la Cour devient le centre de l'attention. C'est donc dire que ces arrêts doivent convaincre non seulement l'auditoire juridique spécialisé, mais aussi, plus largement, un vaste public, et sont abondamment analysés, soupesés et débattus dans la société civile (auditoire universel). Dans ces situations s'exerce une pression beaucoup plus élevée sur la Cour pour résoudre le problème de manière à garantir la stabilité sociale et politique, alors même que le tribunal cherche à préserver sa propre légitimité.

Les tribunaux sont donc sensibles aux attentes exprimées par ces différents auditoires et leurs décisions en tiendront compte, au premier chef, en plus du contexte factuel et normatif dans lequel se situe le litige. Dans une communauté politique caractérisée par la présence d'une majorité et de minorités nationales, il faudrait multiplier les auditoires puisque les attentes générales des uns et des autres peuvent varier grandement. Les représentants des minorités nationales, dans les causes qui portent sur les aménagements institutionnels de la diversité plurinationale au sein du régime politique, cherchent à obtenir non seulement une reconnaissance symbolique, mais aussi la confirmation du contrôle qu'ils peuvent exercer sur leurs politiques ou institutions sans que celles-ci soient subordonnées ou inféodées au pouvoir central. De la même manière, les raisonnements attendus au sein de la communauté juridique, compte tenu du caractère polysémique du droit, peuvent varier selon que cette communauté reflète les intérêts du groupe dominant plutôt que ceux des minorités nationales. L'analyse doit donc tenir compte, dans un premier temps, du contexte dans lequel survient le litige pour en déterminer l'importance, mais aussi identifier les auditoires auxquels il s'adresse afin de déterminer les contraintes, les attentes et les valeurs de chacun de ces auditoires. Cela permet de mieux circons-

7. Frédéric OCQUETEAU et Francine SOUBIRAN-PAILLET, « Champ juridique, juristes et règles de droit : une sociologie entre disqualification et paradoxe », (1996) 32 *Droit et société* 9.

8. Chaïm PERELMAN, « La motivation des décisions de justice, essai de synthèse », dans Chaïm PERELMAN et Paul FORIERS (dir.), *La motivation des décisions de justice*, Bruxelles, Émile Bruylant, 1978, p. 415, à la p. 421.

9. Andrée LAJOIE, *Jugements de valeurs. Le discours judiciaire et le droit*, Paris, Presses universitaires de France, 1997, p. 54-55.

crire, dans un deuxième temps, les motifs invoqués par les juges pour appuyer leurs décisions et les arguments qui sont avancés pour persuader ces différents auditoires. Cette approche permet d'intégrer les aspects purement juridiques des jugements (la cohérence interne à la lumière de la doctrine), aux contraintes qui résultent des normes sociales et politiques qui garantissent la crédibilité et la légitimité de la décision[10]. Le droit ne déclame pas une vérité objective, mais cherche à s'adapter à une situation donnée. Cela s'impose avec plus d'acuité dans un contexte démocratique dans la mesure où l'œuvre de persuasion doit chercher à obtenir une adhésion raisonnée tout en permettant la reproduction matérielle et identitaire de la société ainsi que les formes institutionnelles de l'État.

On le constate, l'exercice du droit ne se déploie pas dans un vacuum sociétal. Il cherche à persuader les auditoires universels et spécialisés pour assurer la légitimité de la fonction judiciaire. La décision doit apparaître – au sens de se rendre visible et de se révéler – comme sage, équilibrée et équitable. L'argumentation juridique utilise un langage neutre, technique et formel pour justifier les motifs d'une décision afin d'occulter les intérêts politiques sous-jacents à la décision. Mais la légitimité de cette argumentation, illustrée par sa réception positive et l'adhésion des multiples auditoires, tient à l'assurance que les juges partagent les valeurs du plus grand nombre et les intègrent au droit. Dans les conflits opposant des visions concurrentielles portant sur la nature du régime politique, la reconnaissance et le respect de ces différentes compréhensions par les tribunaux deviennent les conditions nécessaires pour garantir l'adhésion des membres de ces différentes communautés nationales aux décisions judiciaires. En d'autres termes, même si la signification réelle de la règle renvoie à la configuration particulière des rapports de force entre les groupes, la rationalisation de la décision judiciaire confère une « efficacité symbolique », pour reprendre les termes du sociologue Pierre Bourdieu, à une décision reconnue comme légitime. Le formalisme rationnel du droit, combiné à l'adéquation entre la décision et les valeurs, attentes et intérêts des auditoires, participe à l'efficacité symbolique du droit et force son respect justement parce qu'il s'impose comme déterminant de la « légalité » (et, par opposition, de l'illégalité)[11].

10. *Id.*, p. 134-136.
11. P. BOURDIEU, préc., note 5, p. 8-9.

En somme, la légitimité des tribunaux tient à un ensemble de facteurs : la capacité à répondre adéquatement (ou à être perçu comme une réponse adéquate – ce qui n'est pas tout à fait la même chose) à des problèmes immédiats[12] ; cette réponse permet aux tribunaux de maintenir leur apparence de neutralité ainsi que leur distance à l'endroit des institutions politiques et, plus globalement, de la dynamique politique, elle apparaît donc comme impartiale, sans parti-pris, se situant au-dessus de la mêlée ; les tribunaux font un effort considérable pour ne pas trop s'éloigner des valeurs et des attentes exprimées par le plus grand nombre au sein de chacun des auditoires visés[13]. Les juges jouent évidemment un rôle central dans ce processus et peuvent être considérés comme des acteurs rationnels, préoccupés de maintenir la légitimité de l'institution qu'ils servent[14], mais leurs décisions sont néanmoins, en grande partie, déterminées par le contexte dans lequel ils doivent se prononcer et l'incidence de leurs jugements sur l'évolution présumée du régime politique qu'ils sont appelés, ne serait-ce que par la fonction qu'ils occupent, à préserver. Si, occasionnellement, les décisions peuvent ne pas satisfaire la majorité, il importe qu'elles puissent sembler acceptables aux minorités pour que les tribunaux soient considérés comme légitimes. En d'autres termes, ces minorités doivent pouvoir croire que leurs attentes et préoccupations sont prises en compte par le système judiciaire.

C'est ainsi que les décisions constitutionnelles ayant une importante incidence sur le mode de fonctionnement des institutions politiques, et plus particulièrement sur la configuration des rapports politiques entre majorité et minorités nationales, font face à un double défi. D'une part, elles doivent participer à la stabilité et à la pérennité du régime politique, tout en favorisant sa transformation de manière à refléter le nouvel équilibre des rapports de forces entre les groupes. À cet égard, elles accompagnent des mutations idéologiques ou institutionnelles découlant de la réinterprétation de la Constitution, mais s'assurent que ces mêmes mutations sont respec-

12. James L. GIBSON, Gregory A. CALDEIRA et Vanessa A. BAIRD, « On the Legitimacy of National High Courts », (1998) 92 *American Political Science Review* 343.
13. E. BROUILLET et Y. TANGUAY, préc., note 3, aux p. 136-140.
14. Rainer KNOPFF, Dennis BAKER et Sylvia LEROY, « Courting Controversy: Strategic Judicial Decision Making », dans James KELLY et Christopher MANFREDI (dir.), *Contested Constitutionalism*, Vancouver, UBC Press, 2009, p. 66 et Vuk RADMILOVIC, « Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada: Quebec *Secession Reference* and Beyond », (2010) 43-4 *Canadian Journal of Political Science* 843, 846-847.

tueuses des attentes et des normes du groupe majoritaire. Ces limites prennent la forme de conditions à respecter (contraintes institutionnelles) et fixent les contours de la rhétorique à employer (contraintes idéologiques). Ces contraintes pratiques et idéologiques sont définies et imposées par le groupe dominant – c'est ce que nous appelons la « politique du confinement judiciaire » – dans la mesure où elles répondent aux attentes de cet auditoire particulièrement sensible au maintien de leur position privilégiée au sein de la communauté politique. D'autre part, la légitimité de ces contraintes et limites imposées par les tribunaux dépend de leur acceptation par le plus grand nombre au sein des différents auditoires visés, et plus particulièrement, cette fois-ci, au sein des groupes nationaux minoritaires. C'est à la lumière de ces multiples paramètres que nous allons maintenant analyser la décision du Tribunal constitutionnel espagnol portant sur le Statut d'autonomie de la Catalogne[15] et le Renvoi de la Cour suprême du Canada au sujet du processus de sécession du Québec[16].

1.1 Le Tribunal constitutionnel espagnol et la décision sur le Statut d'autonomie de la Catalogne

Le contexte politique particulier de la première décennie des années 2000, à savoir la présence au pouvoir d'une coalition de gauche en Catalogne (*Partit dels Socialistes de Catalunya* [PSC] – *Esquerra Republicana de Catalunya* [ERC] – *Iniciativa per Catalunya Verds* [ICV]) favorable à l'accroissement de l'autonomie, et l'élection du Parti socialiste ouvrier espagnol (*Partido Socialista Obrero Español* [PSOE]) de José Zapatero (2004-2011) à l'échelle espagnole, plus réceptif à l'endroit des revendications nationalistes, a conduit à la réforme du Statut d'autonomie de la Catalogne de 1979. Les objectifs de cette réforme étaient, d'une part, d'étendre la capacité d'autogouvernement dans le cadre constitutionnel espagnol, mais aussi de répondre à certaines lacunes du système politique. Certaines innovations portaient sur la délimitation des catégories de compétences et des domaines pris en charge par la Catalogne, la représentation de cette dernière dans divers organismes et institutions de l'État espagnol et de l'Union européenne, les nouvelles dispositions touchant le système de financement et le pouvoir judiciaire, et la nouvelle Charte des droits de la personne. D'autre part, les

15. *Sentence 31/2010, 28 juin 2010*, parue dans le *Boletin oficial del estado*, nº 172, sec. TC, 16 juin 2010, p. 1-491 (Tribunal constitutionnel espagnol), en ligne : <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-A-2010-11409.pdf> (consulté le 26 août 2014).

16. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, préc., note 2.

réformes visaient aussi à assurer une meilleure reconnaissance de l'histoire et de l'identité de la Catalogne comme nation minoritaire dans le cadre constitutionnel espagnol. Dans cette perspective, on reconnaissait, entre autres, la Catalogne comme une « nation », tout comme ses « droits historiques » et de ses « symboles nationaux ». L'initiative catalane fut suivie par d'autres communautés autonomes qui, ne voulant pas être en reste, ont cherché à renégocier leurs propres statuts. Cette période fut décrite comme un « second moment constitutif » pour les « États des Autonomies » espagnols (*Estado de las Autonomias*).

Conformément à la procédure de réforme mise en place par le Statut, la proposition fut initialement élaborée et discutée au Parlement catalan. Alors que tous les partis politiques représentés prirent part aux discussions, le *Partido Popular* (Parti populaire, ou PP) vota contre le projet final qui fut néanmoins adopté par une imposante majorité le 20 septembre 2005 (120 voix pour, 15 contre). Le projet de proposition a ensuite été transmis au Parlement espagnol, où il devait être entériné par les deux chambres (Congrès et Sénat), et obtenir la majorité absolue lors du vote final sur l'ensemble du texte au Congrès. Une commission composée d'un nombre égal de membres du Parlement catalan et du Congrès espagnol négocia les termes de l'accord. L'une des questions les plus controversées concernait la définition de la Catalogne comme une « nation ». La réforme finale, comme convenue, incluait une référence à cette réalité dans le préambule qui affirmait que « [l]e Parlement de Catalogne, recueillant le sentiment et la volonté de la citoyenneté de la Catalogne, a défini la Catalogne comme une nation à une large majorité »[17]. La loi s'est vu conférer le statut de loi organique de l'État (*Ley Organica*) avec le soutien de tous les partis, à l'exception du PP, principal parti d'opposition, et de l'ERC, ce dernier faisant valoir que la proposition n'allait pas assez loin. La réforme fut soumise à un référendum qui se tint le 18 juin 2006. Ironiquement, seulement deux partis firent campagne pour le « non » (le PP et l'ERC) en invoquant des arguments diamétralement opposés. Malgré cette opposition, le nouveau statut a été approuvé par la population à 73,9 pour cent, avec un taux de participation de 48,8 pour cent. La Loi organique entra en vigueur le 9 août 2006, remplaçant ainsi le statut de 1979.

Comme nous l'avons mentionné, le PP s'était opposé au nouveau statut au moment de sa présentation. Dès le mois de juillet 2006, il

17. *Loi organique nº 6/2006*, préc., note 1.

déposa un recours devant le Tribunal constitutionnel espagnol au motif qu'il violait la Constitution[18]. Cette contestation était particulièrement importante dans la mesure où le PP, l'un des deux principaux partis en Espagne, reflétait les vues d'une grande majorité de citoyens espagnols. Trois dimensions méritent de retenir l'attention. Premièrement, pas moins de 126 des 223 dispositions que compte le Statut d'autonomie faisaient l'objet d'une remise en question. C'est donc l'ensemble de la réforme qui était attaqué et non seulement quelques aspects propres à celle-ci. Conséquemment, l'un des principaux enjeux concernait le rôle et les fonctions remplies par le Statut au sein de l'État des Autonomies, ainsi que l'étendue possible de la réforme du système politique. Deuxièmement, l'ampleur de la contestation a soulevé un débat quant au rôle que pourrait (ou devrait) jouer le TBC à l'endroit de réformes ayant fait l'objet de négociations entre les deux ordres de gouvernement et, dans le cas catalan, ayant été appuyées par voie référendaire[19]. Troisièmement se posait le problème lié au fait que d'autres statuts réformés avaient copié certaines dispositions de la Loi organique catalane et avaient même obtenu, dans certains cas, l'aval du PP. Ces éléments laissaient penser que la contestation visait spécifiquement la Catalogne, jetant de l'huile sur le feu de la controverse qui s'est poursuivie tout au long du processus politique.

Le Tribunal constitutionnel espagnol fit connaître sa décision le 28 juin 2010. Cette dernière, qui comptait presque 500 pages, était beaucoup plus longue que celles qu'il avait l'habitude de rendre. Afin de répondre à toutes les questions soulevées, le Tribunal identifia d'abord une série de principes concernant l'organisation et le fonctionnement de l'État des Autonomies, principes sur lesquels il a ensuite fait reposer son argumentaire au sujet de chacune des dispositions contestées. Le Tribunal faisait face au redoutable défi de concilier le Statut, qui obtenait un très fort soutien en Catalogne, avec l'opposition d'une portion non négligeable de la nation majoritaire et d'une minorité au sein de la Catalogne elle-même. Dans le but d'atteindre un certain équilibre entre des attentes contradictoires, le Tribunal constitutionnel espagnol décréta que « seulement » 14 dispositions sur les 126 contestées violaient la Constitution. De cette façon, il reconnaissait les revendications de la Catalogne en « sauve-

18. Le Statut a également été contesté par le défenseur du peuple (*Defensor del Pueblo*) qui agit à titre de médiateur, ainsi que par cinq communautés autonomes.
19. Enric FOSSAS, « El control de constitucionalitat dels Estatuts d'Autonomia », (2011) 43 *Revista catalana de dret públic* 21.

gardant » la majorité des dispositions contestées. Par ailleurs, en réponse aux demandes formulées par le PP, il adopta également une « interprétation constitutionnellement compatible » touchant 27 autres dispositions remises en cause, restreignant ainsi leur portée, dans la mesure où elles devaient être interprétées conformément aux directives élaborées par le Tribunal constitutionnel espagnol. Une telle utilisation intensive de cette technique est inhabituelle et a incité certains commentateurs à noter que le Tribunal a fait de la décision un cas d'école quant à l'interprétation et à la mise en œuvre du Statut. Quatre juges « conservateurs » et un juge catalan « progressiste » exprimèrent leur dissidence.

Le Tribunal constitutionnel espagnol accepta d'analyser la compatibilité constitutionnelle de la définition de la Catalogne comme une « nation », même si celle-ci était inscrite dans le préambule. Pour les requérants, une telle reconnaissance pourrait avoir une valeur interprétative touchant l'ensemble du Statut. Pleinement conscient du fait qu'il s'agissait là d'un des aspects les plus controversés de la contestation, le Tribunal a limité la portée de cette reconnaissance en déclarant que : « on peut en effet parler de la nation en tant que réalité culturelle, historique, linguistique, sociologique, et même religieuse. Mais l'acception du terme nation doit être comprise dans son sens juridique et constitutionnel. Et, dans ce sens précis, la Constitution n'en connaît pas d'autres que la nation espagnole »[20]. Ainsi, le Tribunal constitutionnel espagnol a tenté d'atteindre un équilibre entre les deux positions, d'abord en acceptant que la Catalogne soit considérée comme une nation au sens sociologique ou politique, tout en refusant, ensuite, d'accorder à cette reconnaissance une portée constitutionnelle. Le Tribunal constitutionnel espagnol est également allé plus loin et a spécifiquement accepté que la poursuite de la reconnaissance légale de l'identité nationale du peuple catalan puisse être légitime dans le cadre de l'État démocratique espagnol tel qu'établi par la Constitution. Il a également souligné que cette dernière a permis :

> [la] défense de conceptions idéologiques qui, fondées sur une certaine compréhension de la réalité sociale, culturelle et politique, visent à obtenir pour une certaine collectivité la condition de communauté nationale, même à titre de principe à partir duquel on peut atteindre la formation d'une volonté constitutionnellement légitimée [...] qui peut se traduire en réalité juridique.[21]

20. *Sentence 31/2010*, préc., note 15, par. 12.
21. *Id.*, par. 12.

Toutefois, cela ne peut être accompli qu'à travers une réforme de la Constitution espagnole[22]. Ce faisant, la définition de la Catalogne comme une « nation », telle qu'inscrite dans le préambule, ne peut pas avoir une portée juridique interprétative ni s'appliquer à l'ensemble des dispositions contestées.

En ce qui concerne le rôle et les fonctions des statuts d'autonomie, le Tribunal constitutionnel espagnol a également dû s'atteler à la tâche de développer un cadre lui permettant de procéder à un examen équilibré des réformes importantes incluses dans la loi. Pour ce faire, il a judicieusement sélectionné la jurisprudence portant sur l'organisation et le fonctionnement de l'État des Autonomies. Il s'agissait d'identifier un ensemble de principes pouvant être défendus en invoquant le fait qu'ils s'inscrivaient dans la continuité des arrêts antérieurs. Le Tribunal constitutionnel espagnol a fait reposer son argumentation sur l'énoncé voulant que :

> [...] les Statuts d'autonomie soient subordonnés à la Constitution, comme il sied aux dispositions réglementaires qui ne sont pas l'expression d'un pouvoir souverain, mais de l'autonomie fondée sur la Constitution et garantie par elle dans l'exercice du pouvoir législatif en vertu de la Constitution elle-même.[23]

Il ne fait aucune référence au fait que ces statuts sont le résultat de l'« exercice du droit à l'autonomie par les nationalités et les régions », comme stipulé dans la Constitution[24]. Le Tribunal constitutionnel espagnol a également laissé entendre que le Statut constituait une norme émanant exclusivement de la Catalogne plutôt que le fruit d'une procédure complexe et négociée entre les deux ordres de gouvernement, exprimant ainsi la reconnaissance et la configuration spécifique de son autonomie[25].

De même, le Tribunal a refusé de reconnaître le rôle fondamental joué par les Statuts d'autonomie en ce qu'ils complètent la Constitution dans l'articulation largement ouverte et indéfinie de l'État des Autonomies. Cette interprétation était généralement acceptée et permettait de distinguer les Statuts des lois ordinaires. Tout en notant que :

> [i]l est vrai que dans tout système juridique il existe, *stricto sensu*, des normes en dehors de la Constitution qui remplissent des fonctions qui peuvent être considérées constitutionnellement importantes dans la mesure où elles servent à des fins qui sont conceptuellement comprises comme correspondant à la première norme de tout système juridique.

L'arrêt s'empressait de préciser que :

> cette qualification n'a pas de portée plus large que celle qui est purement doctrinale ou académique. Et [...] en aucun cas, elle ne peut se traduire par une valeur normative plus que ce qui correspond strictement à toutes les normes situées en dehors de la constitution formelle.[26]

En somme, la Cour a limité la portée des Statuts en les considérant comme une catégorie formelle dont l'existence est redevable au Parlement espagnol : les « statuts d'autonomie sont intégrés dans le système normatif comme un type spécifique de loi de l'État : la loi organique [...]. Leur position dans le système des sources du droit est, par conséquent, tributaire des lois organiques »[27]. Cette position ne tient pas compte de la reconnaissance généralement admise des Statuts comme « normes institutionnelles fondamentales de la Communauté autonome »[28], mais tend à les considérer comme une simple « diversification du système juridique »[29].

C'est sur la base de cette interprétation restrictive de la position et des fonctions remplies par le Statut d'autonomie que le Tribunal constitutionnel espagnol a passé ensuite en revue les réformes contestées. Comme nous l'avons souligné, le Tribunal a annulé 14 dispositions – qui portaient sur des aspects hautement conflictuels comme la langue catalane, l'examen des droits de la personne, le pouvoir judiciaire, les dispositions financières –, soutenant ainsi les prétentions de la partie demanderesse selon qui ces réformes violaient la Constitution. Dans le cas des 27 autres articles sur lesquels il s'est prononcé (la décision a aussi discuté de 49 autres articles sur lesquels le Tribunal n'a pas pris position), il a décrété leur compatibilité avec la Constitution, mais en les interprétant de manière à leur retirer ou

22. *Ibid.*
23. *Id.*, par. 3.
24. *Constitución Española*, 1978, art. 2, en ligne : <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html>.
25. Enoch ALBERTI, « Concepto y función del Estatuto de Autonomía en la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña », (2010) numéro spécial de *Revista catalana de dret public* 81, 83.
26. *Sentence 31/2010*, préc., note 15, par. 3.
27. *Ibid.*
28. *Constitución Española*, art. 147.
29. *Sentence 31/2010*, préc., note 15, par. 4.

à éviter les dimensions litigieuses. En fait, l'arrêt modifiait substantiellement leur sens initial ou les dépossédait de toute signification juridique réelle, conférant, de cette manière, au Parlement la totale liberté de décider de mettre en place (ou non) les nouvelles réformes (en matière de financement, des articles portant sur les compétences, la participation dans les organes et les institutions de l'État, le pouvoir judiciaire, etc.). Ces éléments, ajoutés aux autres dispositions contestées, mais finalement préservées par le Tribunal constitutionnel espagnol, donnaient l'impression de « sauvegarder la constitutionnalité » des articles contestés. Cela permettait de soutenir que le Statut gardait, du moins en principe, toute sa force. Cependant, le Statut tel qu'interprété était complètement différent de celui qui avait initialement été adopté.

Alors que le Tribunal constitutionnel espagnol présentait sa décision comme étant à la fois équilibrée et équitable (comme s'il pouvait en être autrement), en tenant compte des exigences de la majorité et de la minorité nationales, il a largement « émasculé » les deux principaux objectifs de la réforme catalane. Même s'il a reconnu que la Catalogne est une nation au sens politique ou sociologique, il refusa d'en tirer les conséquences constitutionnelles en lui conférant des droits supplémentaires ou en admettant que cela puisse produire des effets juridiques réels. Ce faisant, le Tribunal atténuait la complexité et les ambiguïtés inhérentes à la Constitution qui visaient expressément à prendre en compte le caractère multinational de l'État, notamment en faisant appel aux distinctions entre « nation », « nationalités » et « régions »[30]. Ces dernières étaient le résultat du fragile consensus atteint par les rédacteurs en 1978, consensus largement compromis par les autorités centrales depuis. Dans son arrêt, le Tribunal constitutionnel espagnol fit état de la Catalogne comme d'une « nationalité », mais ne fit aucun effort pour définir ou caractériser ce terme qui avait spécifiquement été inscrit dans le nouveau texte constitutionnel dans le but de reconnaître les situations particulières propres à la Catalogne, au Pays basque et à la Galice. Il a donc raté l'occasion de proposer une interprétation forte de ces dispositions qui aurait favorisé une compréhension inclusive du cadre constitutionnel en permettant d'accueillir à la fois les minorités et la majorité nationales et, ainsi, reconnaître le caractère plurinational de l'État espagnol. Le tribunal a également précisé que toute autre

30. L'article 2 précise que la Constitution « reconnaît et garantit le droit à l'autonomie des nationalités et des régions qui la composent et la solidarité entre elles » (*Constitución Española*, préc., note 24).

interprétation moins restrictive nécessiterait un amendement constitutionnel requérant une majorité qualifiée au Parlement espagnol, un processus auquel la Catalogne ne participe pas[31].

De plus, tout en acceptant la constitutionnalité de la plupart des dispositions contestées par le recours à la technique de « l'interprétation constitutionnelle », le Tribunal constitutionnel espagnol a formulé une série de recommandations politiques générales et redondantes, dévalorisant au passage le Statut d'autonomie de la Catalogne comme norme juridique. Cette dépréciation de la position et du rôle du Statut d'autonomie au sein du système constitutionnel a également entraîné une restriction substantielle des possibilités de participation que pourrait exercer ou de l'impact que pourrait avoir la Catalogne dans la réforme et le développement de sa propre autonomie, ou même du système dans son ensemble. Comme nous l'avons vu, c'est à travers le rôle joué par les communautés autonomes aux étapes de formulation des propositions initiales et de mise en place des réformes qu'elles ont pu contribuer à la définition et à l'évolution de l'État des autonomies, et ce, dans un cadre constitutionnel ouvert et flexible. Par ailleurs, aucun mécanisme ne permet aux communautés de participer directement à la réforme de la Constitution elle-même. En somme, le message mis de l'avant par le Tribunal dans cette décision est clair : toutes modifications ou toutes mises au point substantielles de l'État des Autonomies nécessitent une réforme constitutionnelle émanant de l'autorité centrale ; d'ici là, il n'acceptera pas d'être lié par de nouvelles interprétations des dispositions relatives à l'organisation territoriale de l'État, même si elles remplissent toutes les exigences pour une réforme du Statut d'autonomie. Même en annulant la portée de la plupart des nouvelles réformes, au mépris à la fois du catalan et des majorités parlementaires, le Tribunal constitutionnel espagnol a clairement affirmé et cherché à renforcer sa position d'ultime interprète de la Constitution.

31. L'article 167 de la Constitution précise les modalités présidant à son amendement : « 1. Les projets de réforme de la Constitution doivent être adoptés à la majorité des trois cinquièmes dans chaque chambre. À défaut d'accord entre les deux chambres, on tentera d'y parvenir par la création d'une commission paritaire de députés et de sénateurs, qui présentera un texte au vote du Congrès et du Sénat ; 2. Si le texte n'est pas approuvé selon la procédure décrite au paragraphe précédent, et à condition que le texte ait obtenu un vote favorable du Sénat à la majorité absolue, le Congrès peut approuver la révision à la majorité des deux tiers ; 3. La révision approuvée par les Cortès générales est soumise à ratification par référendum, à la demande du dixième des membres de l'une des deux chambres, présentée dans les quinze jours suivant son adoption » (*Constitución Española*, *Id.*).

En Catalogne, la réaction contre la décision du Tribunal constitutionnel espagnol fut sans précédent. En réponse à l'ébauche de la décision qui fit l'objet d'une fuite, douze journaux catalans de toutes tendances politiques publièrent, le 26 novembre 2009, un éditorial conjoint intitulé « La dignité de la Catalogne » (*La dignitat de Catalunya*) se portant à la défense du Statut. Quelques jours après le prononcé de l'arrêt, la manifestation la plus importante de l'histoire de la Catalogne eut lieu à Barcelone (plus d'un million de personnes), avec pour slogan « Nous sommes une nation, c'est nous qui décidons » (*Som una nació. Nosaltres decidim*). Bien qu'organisée à l'initiative de la société civile, elle obtient le soutien de tous les partis politiques catalans, à l'exception du PP et d'un petit parti, le Parti de la citoyenneté (*Ciutadans-Partit de la Ciutadania* [C's]). Ce slogan se voulait une réponse non équivoque à la déclaration du Tribunal constitutionnel espagnol voulant qu'« il n'y a pas d'autre nation que la nation espagnole », affirmation largement publicisée et qui résumait l'essentiel d'une décision pourtant longue et complexe. La manifestation comptait parmi ses rangs six présidents et ex-présidents du gouvernement catalan et du Parlement. La réaction du milieu académique fut également immédiate. Il s'en prit non seulement au contenu de la décision, mais aussi à son ton et aux carences de l'argumentation[32]). De plus, les analystes politiques soulignèrent le fait que cet arrêt constituait une rupture par rapport à la jurisprudence sans que le Tribunal le reconnaisse clairement[33]. Le Tribunal constitutionnel espagnol fut également accusé d'assumer le rôle de « pouvoir constituant élargi », donc de dépasser ses propres limites constitutionnelles[34].

Au niveau de l'État central, le PP a largement interprété la décision comme une victoire, même si certains de ses membres ont trouvé qu'elle manquait de fermeté à l'endroit du Statut et auraient souhaité que plus d'articles soient invalidés. Le PSOE, alors au pouvoir, l'a plutôt qualifiée de « décision équilibrée » et a mis l'accent sur la nécessité de respecter la décision du Tribunal. Dans le reste de l'Espagne,

32. Voir, en particulier : Merce BARCELÓ, Xavier BERNADÍ et Joan VINTRÓ (dir.), « Presentació – Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomia de Cataluña de 2006 », (2010) numéro spécial de *Revista catalana de dret public* 7.

33. E. ALBERTI, préc., note 25 et Enric FOSSAS, « El Estatuto como norma y su función constitucional. Comentario a la Sentencia 31/2010 », (2010) numéro spécial de *Revista catalana de dret public* 91.

34. Carles VIVER PI-SUNYER, « El Tribunal Constitucional : ¿Sempre, nomes.....i indiscutible ? La funcio constitutional dels estauts en l'ambit de la distribucio de competencies scons la STC 31/20101 », (2011) 12 *Revista d'Estudis Federals i Autonomics* 363, 379.

les analystes issus du milieu académique ont eux aussi généralement considéré que la décision était juste, bien que des critiques aient été formulées à l'endroit de certains raisonnements ou d'aspects plus techniques. Cette lecture est celle qui s'est imposée à l'échelle internationale[35]. Dans l'ensemble, à la suite de la publication de la décision, après des années d'incertitudes et de controverses entourant la cause soumise devant le Tribunal constitutionnel espagnol en 2006, une certaine normalité fut restaurée. Même en Catalogne, bien que les institutions politiques soient demeurées farouchement critiques à l'endroit de la décision et du Tribunal, de nouvelles causes furent soumises à son attention, illustrant ainsi le fait que les acteurs politiques nourrissent toujours l'espoir que le Tribunal constitutionnel espagnol puisse éventuellement répondre à leurs attentes. Bien que remis en cause et partiellement tronqué, le Statut d'autonomie demeure largement en vigueur et la décision n'a pas eu d'effets importants, à court terme, sur la plupart de ses dispositions et des actions gouvernementales catalanes.

D'autres événements politiques sont survenus depuis que le Tribunal constitutionnel espagnol a rendu sa décision, souvent en réaction directe à l'endroit de cette dernière. Bien que l'arrêt de 2010 engendra, sans l'ombre d'un doute, la plus grande crise de l'État des autonomies depuis sa mise en place en 1978, elle fut suivie par un changement dans la composition des partis politiques au pouvoir tant au niveau de la Generalitat catalane qu'à l'échelle de l'Espagne. En Catalogne, l'élection de novembre 2010 s'est traduite par la constitution d'un gouvernement dominé par Convergence et Union (*Convergència i Unió* – CiU), parti nationaliste de centre-droit. Au niveau central, le PP de Mariano Rajoy fut reporté au pouvoir en Espagne après avoir passé sept ans et demi dans l'opposition.

Tout en respectant le cadre légal résultant de la décision du Tribunal constitutionnel espagnol, le CiU a tenté de négocier un meilleur arrangement constitutionnel pour la Catalogne. Toutefois, lors de la célébration de la *Diada Nacional de Catalunya*, le 11 septembre 2012 (la fête nationale de la Catalogne, qui commémore la dernière défense de Barcelone en 1714), environ un million et demi de

35. Rosario TUR et Enrique ÁLVAREZ, *La consecuencias juridicas de la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña. La Sentencia de la perfecta Libertad*, Cizur menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 2010 ; Francisco DIAZ, « La tipologia de los pronunciamientos en la STC 31/2010 y sus efectos sobre el Estatuto catalán y otras normas del ordenamiento vigente », (2011) 43 *Revista catalana de dret public* 53.

Catalans manifestèrent en faveur de l'indépendance. Les élections anticipées de novembre 2012 furent remportées par une nouvelle majorité parlementaire, encore une fois dirigée par le CiU, coalition en faveur de la tenue d'un référendum sur l'indépendance et la conduite d'un processus de transition nationale. Les deux tiers de l'électorat appuyèrent l'un ou l'autre parti soutenant la tenue d'un référendum. La première étape de ce processus fut l'adoption, en janvier 2013, par le Parlement catalan, d'une *Déclaration de souveraineté et du droit de décision du peuple de Catalogne*, en guise de protestation contre le refus du référendum exprimé par le gouvernement espagnol. Le préambule de la Déclaration fait état des blocages induits par les institutions espagnoles et de l'impossibilité de transformer le cadre juridique et politique :

> [l]es difficultés et les réponses négatives de la part des institutions de l'État espagnol, parmi lesquelles il convient de souligner le jugement 31/2010 du tribunal constitutionnel, font radicalement obstacle à l'évolution démocratique de la volonté collective du peuple catalan au sein de l'État espagnol et jettent les bases d'une régression de l'autonomie, que l'on voit aujourd'hui très clairement à l'œuvre dans les domaines politiques, des compétences, financières, sociales, culturelles et linguistiques.[36]

Force est de constater que la décision du Tribunal constitutionnel espagnol était toujours au centre du conflit entre les autorités catalanes et l'État central.

La Déclaration de souveraineté fut immédiatement contestée devant le Tribunal constitutionnel espagnol par le gouvernement espagnol (dirigé par le PP depuis 2011), donnant à celui-ci une seconde occasion pour se prononcer sur le conflit opposant la Catalogne aux autorités centrales espagnoles. En mars 2014, le Tribunal concluait que la référence au « principe de la souveraineté du peuple catalan » était incompatible avec la Constitution et, en se référant au Renvoi de la Cour suprême du Canada sur la sécession du Québec, soutenait que la Communauté autonome ne pouvait pas décider unilatéralement de tenir un référendum sur son autodétermination[37].

36. *Resolució 5/X des parlament de Catalunya, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya*, Tram. 25– 00059/10 i 250-00060/10, 2013.

37. *Sentencia 42/2014*, 25 mars 2014, parue dans le *Boletin oficial del estado*, nº 87, 10 avril 2014, p. 77-99 (Tribunal constitutionnel espagnol), par. 3, en ligne : <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-3885> (consulté le 26 août 2014). Le pouvoir d'autoriser un référendum appartient exclusivement à l'État central (*Constitución Española*, art. 149.1.32) et la consultation populaire n'a pas de caractère contraignant. En d'autres termes, seul l'État espagnol est habilité à, au moins, autoriser un référendum sur une éventuelle sécession de la Catalogne.

Cependant, tout en évitant de prendre position sur les propositions catalanes, le Tribunal déclarait que la mise en branle du processus portant sur le droit de décider constitue une aspiration politique pouvant être comblée en se conformant à une démarche constitutionnellement compatible[38]. Le Tribunal constitutionnel espagnol est allé encore plus loin en formulant quelques considérations supplémentaires. Deux d'entre elles méritent de retenir l'attention : premièrement, les problèmes découlant de la volonté d'une composante de l'État espagnol de modifier son statut juridique doivent être résolus, par le dialogue et la coopération, par les autorités publiques responsables de l'État des Autonomies ; deuxièmement, le devoir de loyauté à l'endroit de la Constitution exigerait que si le Parlement d'une Communauté autonome présentait une proposition de réforme constitutionnelle, le Parlement espagnol ait l'obligation de la prendre en considération[39].

Contrairement à la décision rendue par le Tribunal constitutionnel espagnol au sujet du statut de la Catalogne, la sentence de 2014 fut positivement reçue à la fois par les Espagnols et les Catalans, chacun y trouvant suffisamment d'éléments appuyant leurs positions. D'une part, le Tribunal déclarait qu'un référendum sur l'autodétermination de la Catalogne organisé unilatéralement par la Generalitat serait inconstitutionnel. D'autre part, l'arrêt légitimait le processus d'exercice du droit de décider des citoyens catalans et établissait l'obligation, pour les autorités centrales, d'y donner suite. Néanmoins, il faut noter qu'en dépit de l'appel au dialogue et à la coopération, tout en établissant l'obligation pour le Parlement espagnol de répondre à une proposition de réforme constitutionnelle soumise par les représentants catalans, le Tribunal n'a pas imposé une obligation de résultat. Dans les deux cas, les autorités centrales auraient le dernier mot sur le résultat du processus, ce qui leur confère, *de facto*, un droit de veto confirmé par le Tribunal constitutionnel espagnol.

38. *Sentencia 42/2014*, *id.*, par. 3.

39. *Id.*, par. 4.

2. LA COUR SUPRÊME DU CANADA ET LE *RENVOI RELATIF À LA SÉCESSION DU QUÉBEC*

Le Québec a connu deux épisodes référendaires portant sur son avenir constitutionnel et son accession à l'indépendance nationale. Le premier s'est déroulé le 20 mai 1980 après que le Parti québécois (PQ) eut pris le pouvoir en 1976. Les résultats furent sans équivoque, 59,56 pour cent des électeurs répondirent Non à une question particulièrement longue portant non pas sur la sécession, mais sur l'obtention d'un mandat de négocier un nouvel arrangement politique qualifié, entre parenthèses, de souveraineté[40].

La première défaite référendaire fut suivie, en 1982, de modifications constitutionnelles majeures : adoption de procédures de modifications constitutionnelles, alors qu'auparavant celles-ci devaient être entérinées par le gouvernement britannique – le *British North America Act* étant une loi impériale de 1867 ; enchâssement d'une Charte des droits et libertés ; reconnaissance des droits des peuples autochtones et inclusion du principe de la redistribution de la richesse à travers l'engagement de garantir les paiements de péréquation. L'Assemblée nationale du Québec refusa de signer la nouvelle Constitution qui avait pour effet de diminuer ses pouvoirs, notamment en ce qui concerne son régime linguistique. En 1985, le Parti québécois (PQ) perdit les élections aux mains du Parti libéral du Québec (PLQ).

Réélu en 1994, le PQ annonce la tenue d'un deuxième référendum sur la souveraineté. Celui-ci eut lieu le 30 octobre 1995. La question, résultat d'une entente entre trois partis (deux partis souverainistes, le PQ et le Bloc québécois, ce dernier siégeant au Parlement fédéral, et un parti autonomiste, l'Action démocratique du Québec), portait plus directement sur l'accession à la souveraineté sans rendre

40. La question se lisait comme suit : « Le Gouvernement du Québec a fait connaître sa proposition d'en arriver, avec le reste du Canada, à une nouvelle entente fondée sur le principe de l'égalité des peuples ; cette entente permettrait au Québec d'acquérir le pouvoir exclusif de faire ses lois, de percevoir ses impôts et d'établir ses relations extérieures, ce qui est la souveraineté – et, en même temps, de maintenir, avec le Canada, une association économique comportant l'utilisation de la même monnaie ; aucun changement de statut politique résultant de ces négociations ne sera réalisé sans l'accord de la population lors d'un autre référendum ; en conséquence, accordez-vous au Gouvernement du Québec le mandat de négocier l'entente proposée entre le Québec et le Canada ? » (DIRECTEUR GÉNÉRAL DES ÉLECTIONS DU QUÉBEC, *La consultation populaire au Canada et au Québec*, 3e éd., coll. « Études électorales », Québec, Directeur général des élections du Québec, 2000, p. 38).

celle-ci conditionnelle à la conclusion d'une entente de partenariat[41]. Une faible majorité, soit 50,6 pour cent des Québécois, a voté en faveur du maintien du Québec au sein du Canada.

Cette courte victoire du camp du Non a alimenté d'importantes critiques, principalement exprimées au Canada anglais, à l'endroit de la stratégie référendaire dirigée par les politiciens fédéraux. On a notamment souligné le fait que les questions référendaires étaient délibérément confuses et qu'elles n'étaient pas comprises par bon nombre de citoyens qui croyaient que le Québec demeurerait une province canadienne même s'ils votaient Oui[42].

S'inscrivant dans ce qui fut qualifié de « Plan B », c'est-à-dire un ensemble de mesures juridiques et politiques visant à éviter la tenue d'un troisième référendum, le gouvernement fédéral se tourna, en septembre 1996, vers la Cour suprême du Canada. Il existe une procédure qui permet au premier ministre d'inviter le Gouverneur en conseil à demander l'avis de la Cour suprême du Canada sur une question de droit jugée importante. Bien que cet avis ne puisse être considéré comme une décision, il produit le même effet. Ainsi, le gouvernement fédéral soumit à la Cour suprême du Canada trois questions pour lesquelles il souhaitait obtenir son avis :

> 1. L'Assemblée nationale, la législature, ou le gouvernement du Québec peut-il, en vertu de la Constitution du Canada, procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada ?
>
> 2. L'Assemblée nationale, la législature, ou le gouvernement du Québec possède-t-il, en vertu du droit international, le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada ? À cet égard, en vertu du droit international, existe-t-il un droit à l'autodétermination qui procurerait à l'Assemblée nationale, la législature, ou le gouvernement du Québec le droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada ?
>
> 3. Lequel du droit interne ou du droit international aurait préséance au Canada dans l'éventualité d'un conflit entre eux quant au droit de

41. La question était la suivante : « Acceptez-vous que le Québec devienne souverain, après avoir offert formellement au Canada un nouveau partenariat économique et politique, dans le cadre du projet de loi sur l'avenir du Québec et de l'entente signée le 12 juin 1995 ? » (DIRECTEUR GÉNÉRAL DES ÉLECTIONS DU QUÉBEC, *id.*, p. 43).

42. Maurice PINARD, *Confusion and Misunderstanding Surrounding the Sovereignist Option*, Mémoire soumis au Comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-20, 36e légis., 2e sess. (Can.), 24 février 2000.

l'Assemblée nationale, de la législature ou du gouvernement du Québec de procéder unilatéralement à la sécession du Québec du Canada ?

À la fin août 1998, la Cour suprême du Canada rendait public son *Renvoi relatif à la sécession du Québec*[43]. À la question de savoir si le Québec disposait, en vertu de la Constitution canadienne, du droit de faire unilatéralement sécession, la Cour répondait non. À la seconde question, la Cour répondait que puisque le Québec ne peut être considéré comme étant « subjugué », « dominé » ou « exploité » dans le cadre politique canadien qui ne peut être comparé à un empire colonial, le gouvernement du Québec ne dispose pas du droit de faire sécession sur la base du droit international. Cela étant, la Cour n'avait pas à répondre à la troisième question posée par le procureur général du Canada. En somme, sans grande surprise, la Cour suprême du Canada considérait qu'une déclaration unilatérale d'indépendance ne saurait être réalisée en respectant les dispositions de la Constitution canadienne. Le raisonnement de la Cour était donc prévisible. Il rappelait les normes constitutionnelles auxquelles les provinces doivent se conformer et, dans cette perspective, contribuait à solidifier le régime politique canadien. La Cour indiquait clairement que le retrait unilatéral du Québec de la fédération canadienne serait illégal. Si cet avis répondait aux attentes d'une écrasante majorité de Canadiens des autres provinces et d'une proportion significative de Québécois qui avaient voté Non en 1980 et 1995, il devait aussi s'assurer qu'il ne serait pas totalement condamné par les nationalistes québécois qui y verraient une forme d'enfermement dans le Canada, une incapacité d'en sortir ou même de le faire évoluer.

L'avis ne s'est donc pas contenté de répondre aux questions rédigées par le gouvernement du Canada. La Cour suprême du Canada a aussi cherché à identifier les conditions qui permettraient de réaliser la sécession du Québec tout en respectant la Constitution canadienne. Pour y arriver, elle a d'abord fait preuve de créativité en structurant son raisonnement autour de règles et de principes qui doivent éclairer la compréhension du texte constitutionnel. Ces principes constitutionnels fondamentaux, qui ne sauraient être pris isolément, sont i) le fédéralisme, ii) la démocratie, iii) le constitutionnalisme et la primauté du droit, et iv) le respect des minorités. Bien que non inscrits expressément dans la Constitution, « [c]es principes

43. Préc., note 2.

ont dicté des aspects majeurs de l'architecture même de la Constitution et en sont la force vitale »[44].

Ainsi, à la lumière de ces principes, la Cour rappelle que :

> [l]a Constitution est l'expression de la souveraineté de la population du Canada. La population du Canada, agissant par l'intermédiaire des divers gouvernements dûment élus et reconnus en vertu de la Constitution, détient le pouvoir de mettre en œuvre tous les arrangements constitutionnels souhaités dans les limites du territoire canadien, y compris, si elle était souhaitée, la sécession du Québec du Canada.[45]

En somme, si une sécession unilatérale est illégale, elle peut néanmoins se réaliser à travers un processus de négociation. La nouveauté de l'avis est d'imposer aussi une obligation de négociation à la suite de l'expression démocratique de la volonté d'indépendance du Québec[46]. La Cour, ce faisant, souscrit à l'idée que l'objectif de la sécession est légitime. Toutefois, pour que cette obligation de négocier soit remplie, deux conditions préalables doivent être satisfaites, à savoir : « si une majorité claire de Québécois, en réponse à une question claire, votaient pour la sécession »[47].

Ces négociations, présentées comme inévitablement difficiles et dont les résultats sont évidemment incertains, devraient tenir compte des intérêts de toutes les parties (gouvernement du Canada, gouvernement du Québec et des autres provinces et les autres participants) et toucheraient à des questions complexes. La Cour en énumère quelques-unes (intérêts économiques régionaux, dette nationale, droits des minorités linguistiques et des peuples autochtones), sans pour autant être explicite sur le contenu des négociations. Finalement, la Cour n'entend plus se prononcer sur ces questions et renvoie le débat dans le champ politique. Le processus devrait

44. *Id.*, par. 51.
45. *Id.*, par. 85.
46. À cet égard, la Cour écrit : « La tentative légitime, par un participant de la Confédération, de modifier la Constitution a pour corollaire l'obligation faite à toutes les parties de venir à la table des négociations. Le rejet clairement exprimé par le peuple du Québec de l'ordre constitutionnel existant conférerait clairement légitimité aux revendications sécessionnistes, et imposerait aux autres provinces et au gouvernement fédéral l'obligation de prendre en considération et de respecter cette expression de la volonté démocratique en engageant des négociations et en les poursuivant en conformité avec les principes constitutionnels sous-jacents mentionnés précédemment », *id.*, par. 88.
47. *Id.*, par. 148.

être évalué par l'ensemble des acteurs politiques qui « auraient l'information et l'expertise pour juger du moment où ces ambiguïtés seraient résolues dans un sens ou dans l'autre, ainsi que des circonstances dans lesquelles elles le seraient »[48]. Ce sont les électeurs qui, en dernière analyse, sont les mieux en mesure d'évaluer les positions divergentes adoptées par les parties aux négociations.

On peut se demander comment un avis qui autorise, après l'avoir balisée, la sécession du Québec peut, en même temps, préserver l'édifice constitutionnel et les droits et obligations de la majorité nationale. Du point de vue de la représentation de la nation, la Cour suprême réussit le tour de force de ne pas nier l'existence du peuple québécois tout en limitant la capacité de ce dernier à remettre en question les fondements de la communauté politique canadienne. Bien que les juges aient refusé de se prononcer sur l'existence de ce peuple – « [m]ême s'il est certain que la majeure partie de la population du Québec partage bon nombre des traits qui caractérisent un peuple, il n'est pas nécessaire de trancher la question de l'existence d'un « peuple » »[49] –, leur récit des circonstances ayant mené à la création de la fédération canadienne et la signification de cette dernière fait en sorte qu'ils souscrivent à une lecture reconnaissant la pluralité des peuples au sein du Canada. L'adoption d'une structure fédérale illustre le besoin de réconcilier la diversité constitutive de la communauté politique canadienne[50]. Il serait exagéré d'associer le Renvoi à la seule lecture binationale de l'histoire politique canadienne (certains le font[51]) puisque la création du Canada visait aussi à préserver la culture et l'autonomie des deux provinces maritimes

48. *Id.*, par. 100.
49. *Id.*, par. 154.
50. Comme le rappelle le renvoi : « Le partage des pouvoirs entre le fédéral et les provinces était une reconnaissance juridique de la diversité des premiers membres de la Confédération, et il témoignait du souci de respecter cette diversité au sein d'une seule et même nation en accordant d'importants pouvoirs aux gouvernements provinciaux. La *Loi constitutionnelle de 1867* était un acte d'édification d'une nation. Elle était la première étape de la transformation de colonies dépendant chacune du Parlement impérial pour leur administration en un État politique unifié et indépendant où des peuples différents pouvaient résoudre leurs divergences et, animés par un intérêt mutuel, travailler ensemble à la réalisation d'objectifs communs. Le fédéralisme était la structure politique qui permettait de concilier unité et diversité ». *Renvoi relatif à la sécession*, préc., note 2, par. 43.
51. Gregory MILLARD, « The Secession Reference and National Reconciliation: A Critical Note », (1999) 14-2 *Canadian Journal of Law and Society* 1 et Jean LECLAIR, « The Secession Reference: A Ruling in Search of a Nation », (2000) 34 *R.J.T.* 885.

qui ont été absorbées par le Canada (la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick)[52].

Ceci dit, il devient extrêmement difficile de quitter cette communauté politique et cela ne peut se faire que dans des circonstances exceptionnelles encadrées par le droit international. Le droit à l'autodétermination ne peut s'exercer que lorsqu'un peuple est colonisé ou opprimé. S'il dispose d'une autonomie interne et que celle-ci peut se déployer librement, il ne peut prétendre disposer d'un droit à la sécession en vertu du droit international. En contrepartie, tout État a le devoir de préserver son intégrité territoriale :

> Un État dont le gouvernement représente, dans l'égalité et sans discrimination, l'ensemble du peuple ou des peuples résidant sur son territoire et qui respecte les principes de l'autodétermination dans ses arrangements internes a droit, en vertu du droit international, à la protection de son intégrité territoriale.[53]

Cette intégrité territoriale ne peut être brisée, en vertu des principes constitutionnels de la primauté du droit et de la démocratie, que si les citoyens en expriment clairement le désir en répondant à une question claire dans le cadre d'un référendum. Mais l'interaction entre le principe de la primauté du droit (à savoir le respect de la procédure de modification constitutionnelle) et celui de la démocratie est hiérarchisée en faveur du premier. Cela n'est guère surprenant dans la mesure où ce qui fait l'objet du Renvoi, à savoir la constitutionnalité d'une sécession unilatérale, met en cause directement l'intégrité de l'État et la pérennité de la Constitution. Or, le mandat de la Cour est de protéger l'un et l'autre et, ce faisant, d'assurer sa propre raison d'être[54].

Si le Renvoi de la Cour suprême impose une obligation de négocier, il ne facilite pas pour autant le processus conduisant à la sécession du Québec. C'est plutôt le contraire qui semble prévaloir à la lumière de trois contraintes majeures qui sont énumérées dans le texte juridique. D'abord, comme nous l'avons souligné, le Québec ne peut légalement procéder unilatéralement à sa sécession du Canada. L'obtention d'une majorité claire à une question claire ne ferait en

52. *Renvoi relatif à la sécession*, préc., note 2, par. 60.
53. *Id.*, par. 130.
54. Andrée LAJOIE, « La primauté du droit et la légitimité démocratique comme enjeux du Renvoi sur la sécession du Québec », (2000) 19 *Politique et Sociétés* 31,

sorte que de forcer le Canada à participer au processus de négociation. Pourtant, nulle part la Cour ne qualifie cette majorité ni ne précise comment déterminer la clarté de la question. Elle laisse aux acteurs politiques le soin de définir, après coup, les paramètres de cette double exigence de clarté. Cela confère un premier droit de veto aux autorités politiques canadiennes à la suite d'un référendum victorieux. Elles pourraient décréter que l'exigence de clarté n'a pas été atteinte et que des négociations n'ont pas à être entamées. En deuxième lieu, si ce premier obstacle est levé, la Cour suprême du Canada s'empresse de préciser que le résultat de la négociation doit aussi faire l'objet d'un accord par les représentants des deux majorités légitimes (celles du Canada et du Québec), « à savoir une claire majorité de la population du Québec et une claire majorité de l'ensemble du Canada, quelle qu'elle soit »[55]. En d'autres termes, le Renvoi accorde explicitement un second droit de veto à la « majorité canadienne » sur la volonté clairement exprimée par la « majorité québécoise » de faire sécession :

> Les négociations devraient traiter des intérêts des autres provinces, du gouvernement fédéral, du Québec et, en fait, des droits de tous les Canadiens à l'intérieur et à l'extérieur du Québec, et plus particulièrement des droits des minorités. Il va sans dire que de telles négociations ne seraient pas aisées.[56]

Et si ces négociations forcément difficiles aboutissent à une impasse, le Renvoi demeure muet quant à la manière de la débloquer. En fait, il ne fait que réitérer le fait que, pour qu'une sécession soit légale, un amendement constitutionnel est indispensable :

> Il est concevable que même des négociations menées en conformité avec les principes constitutionnels fondamentaux aboutissent à une impasse. Nous n'avons pas ici à faire des conjectures sur ce qui surviendrait alors. En vertu de la Constitution, la sécession exige la négociation d'une modification.[57]

Finalement, si tous ces obstacles étaient levés (accord sur la clarté de la question et des résultats, négociations fructueuses), le processus menant à la sécession du Québec devrait donc faire l'objet d'un amendement constitutionnel. Compte tenu de la complexité des questions soulevées, le consentement unanime du Parlement cana-

55. *Renvoi relatif à la sécession*, préc., note 2, par. 93.
56. *Id.*, par. 151.
57. *Id.*, par. 97.

dien et des assemblées législatives de chaque province serait-il requis ? La question demeure ouverte puisque la Cour suprême ne s'est pas prononcée sur la formule d'amendement qui devrait être utilisée. Pour certains juristes et acteurs politiques, l'unanimité serait nécessaire. D'abord parce que l'article 52 (3) précise que « [l]a Constitution du Canada ne peut être modifiée que conformément aux pouvoirs conférés par elle ». La sécession aurait des incidences directes sur des éléments pour lesquels le consentement du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province et le recours aux articles 41 d) et 42 (1) d) s'imposerait. À titre d'exemple, le retrait du Québec aurait pour conséquence de modifier la composition de la Cour suprême. De la même manière, il faudrait aussi revoir l'article 41 e) qui touche la procédure de modification qui forme la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*[58]. Pour d'autres, dont Guy Tremblay, le Renvoi accrédite plutôt l'existence d'une procédure spéciale qui ne requerrait que l'accord des Chambres fédérales et des assemblées législatives d'au moins deux tiers des autres provinces représentant plus de cinquante pour cent de leur population[59]. Une telle procédure permettrait de respecter les vues de la Cour suprême qui soutenait que le résultat du processus de négociation devrait obtenir l'assentiment d'une majorité claire (et non l'unanimité) de l'ensemble du Canada. Cette majorité serait obtenue par l'approbation formelle au moyen de résolutions des assemblées législatives et du Parlement canadien.

En dépit des contraintes imposées au processus de sécession, le Renvoi fut très bien accueilli par une vaste majorité de commentateurs et de personnalités politiques : les Québécois ont surtout retenu l'obligation de négocier après un référendum victorieux, y voyant la reconnaissance de la légitimité de leur démarche ; au Canada anglais, l'accent a été mis sur l'impératif de clarté et l'inconst

58. Josée WOEHRLING, « Les aspects juridiques de la redéfinition du statut pc tique et constitutionnel du Québec », (1991-1992) 7 *Revue québécoise de dr international* 15 ; H. Wade MACLAUCHLAN, « Accounting for Democracy a the Rule of Law in the Quebec Secession Reference », (1997) 76 *Revue du Barre canadien* 155, 170-176 ; Jeremy WEBBER, « The Legality of a Unilateral Decla tion of Independence under Canadian Law », (1997) 42 *McGill L.J.* 314-318 ; Ma DAWSON, « Reflections on the Opinion of the Supreme Court of Canada in t Quebec Secession Reference », (1999-2000) 11 *National Journal of Constitutio Law* 5.
59. Guy TREMBLAY, « La procédure implicite de modification de la Constitution Canada pour le cas de la sécession du Québec », (1998) 58 *R. du B.* 42 Henri BRUN, Guy TREMBLAY, Eugénie BROUILLET, *Droit constitution* 6e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 242-243.

tutionnalité d'une déclaration unilatérale d'indépendance[60]. Il apparut donc comme le fruit d'un raisonnement équilibré, tout en préservant la légitimité du pouvoir judiciaire[61]. La Cour suprême avait réussi le tour de force de déclarer illégale la sécession unilatérale du Québec tout en ouvrant la porte à un processus qui pourrait, théoriquement, se traduire par son départ à la suite de négociations menées de bonne foi. Les deux auditoires visés par le Renvoi pouvaient y puiser des arguments renforçant leur position. Le statut d'arbitre de la Cour n'était pas remis en question.

Les observateurs politiques à l'extérieur du Québec ont surtout mis l'accent sur les dimensions politiques du Renvoi, à savoir celles qui s'inscrivent dans la logique du confinement, plutôt que sur les quatre principes sur lesquels reposait le raisonnement de la Cour. Le gouvernement fédéral s'est d'ailleurs empressé de donner suite aux dispositions du Renvoi qui allaient en ce sens en adoptant, en juin 2000, la *Loi de clarification* (désignée, le plus souvent, comme la Loi sur la clarté)[62]. D'abord, alors que le Renvoi demeurait imprécis quant à l'acteur politique représentant la majorité canadienne, le gouvernement fédéral s'est arrogé cette responsabilité. En effet, le préambule de la loi affirme que :

> la Chambre des communes, seule institution politique élue pour représenter l'ensemble des Canadiens, a un rôle important à jouer pour déterminer en quoi consistent une question et une majorité suffisamment claires pour que le gouvernement du Canada engage des négociations sur la sécession d'une province du Canada.[63]

La loi ne compte que trois articles. Le premier précise que la Chambre des communes se prononcera sur la clarté de la question

60. Michael MANDEL, « A Solomonic Judgment? », (1999) 7 *Canada Watch* 1 ; François ROCHER et Nadia VERRELLI, « Questioning Constitutional Democracy in Canada: From the Canadian Supreme Court Reference on Quebec Secession to the Clarity Act », dans Alain-G. GAGNON, Montserat GUIBERNAU et François ROCHER (dir.), *The Conditions of Diversity in Multinational Democracies*, Montreal, Institute for Research on Public Policy, 2003, p. 207 et Stephen TIERNEY, « The Constitutional Accommodation of National Minorities in the UK and Canada: Judicial Approaches to Diversity », dans A.-G. GAGNON, M. GUIBERNAU et F. ROCHER (dir.), *id.*, p. 169.
61. V. RADMILOVIC, préc., note 14 et Eugénie BROUILLET, « Le rôle de la Cour suprême dans l'évolution de la fédération canadienne : Quel équilibre des pouvoirs ? », (2011) 43 *Revista catalana de dret públic* 187.
62. *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec*, L.C. 2000, c. 26 [Loi de clarification].
63. *Ibid.*

avant la tenue d'un référendum sur la sécession, disqualifie expressément les questions posées en 1980 et 1995 et indique qu'elle pourrait refuser d'entamer des négociations si elle jugeait la question ambiguë. Le deuxième article porte sur le pouvoir de la Chambre des communes de décréter, *après* la tenue du référendum, si elle juge les résultats suffisamment clairs pour engager des négociations (en fonction de l'importance de la majorité, du taux de participation et de « tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents »[64]. Le troisième article rappelle qu'une sécession unilatérale est non conforme à la Constitution et requerrait donc une modification de cette dernière. Si des négociations devaient finalement avoir lieu, elles devraient notamment porter sur « la répartition de l'actif et du passif, toute modification des frontières de la province, les droits, intérêts et revendications territoriales des peuples autochtones du Canada et la protection des droits des minorités »[65]. Il faut retenir de tout cela que même si la Loi sur la clarté est beaucoup plus restrictive que ce que permettait le Renvoi sur la sécession, dans la mesure où elle ouvre la porte à une interprétation arbitraire des résultats d'un futur référendum en fonction des intérêts politiques du moment, elle n'a pu être adoptée que parce que la Cour suprême a légitimé l'idée qu'il est à la fois juste et équitable que les citoyens du Québec ne soient pas les seuls à se prononcer sur leur avenir. Plus important encore, alors que le Renvoi renforce l'obligation de la tenue d'éventuelles négociations reposant sur le principe démocratique qui exige une délibération de bonne foi par tous les acteurs politiques, la loi fédérale a plutôt cherché à accroître la marge d'incertitude en accréditant l'idée que le gouvernement fédéral fixera la barre à une hauteur vertigineuse avant de s'asseoir à la table des négociations. On ne peut que partager l'avis de Henri Brun lorsqu'il soulignait « qu'en fixant d'avance toutes ces conditions artificielles et arbitraires à la tenue de négociations, le Parlement fédéral contredit carrément l'esprit de l'avis de la Cour suprême »[66]. Alors que le Renvoi mettait de l'avant l'obligation de l'ensemble du Canada de négocier à la suite d'un référendum victorieux, la loi s'inscrit dans une logique de confinement, visant à entraver juridiquement un enjeu foncièrement de nature politique.

64. *Id.*, art. 2 c).
65. *Id.*, art. 3, 2.
66. Henri BRUN, « Le Clarity Act est inconstitutionnel. Le gouvernement du Québec devrait contester par renvoi la constitutionnalité de la loi », *Le Devoir*, 23 février 2000, p. A7.

CONCLUSION

Dans les deux décisions, l'une portant sur le statut de la Catalogne et l'autre sur le processus référendaire devant mener à la sécession du Québec, les tribunaux se sont heurtés à un conflit politique opposant des communautés majoritaires et minoritaires dans le cadre d'une société plurinationale. La nature des enjeux les obligeait à regarder à l'extérieur de leur propre jurisprudence, les amenant ainsi à proposer une interprétation plus nuancée du cadre constitutionnel existant. L'analyse des deux cas montre comment les exigences formulées à la fois par les majorités et les minorités nationales, ainsi que l'évolution des relations de pouvoir entre elles, conditionnent largement l'interprétation du cadre constitutionnel. Elle met aussi en lumière comment les tribunaux essaient de construire leurs décisions de manière à ce qu'elles soient considérées comme acceptables et légitimes par les acteurs politiques, sociaux et la communauté juridique au sein des deux communautés nationales. Pour y arriver, les tribunaux ont été forcés de faire preuve d'originalité et de créativité dans l'élaboration de leurs décisions. Le Tribunal constitutionnel espagnol a proposé une distinction entre les conceptions politiques et juridiques de la « nation » alors que la Cour suprême du Canada a identifié (ou créé) un certain nombre de principes sur lesquels reposerait le régime politique canadien. De manière plus importante, tout en prenant en considération les demandes formulées par les deux communautés nationales, et tout en s'assurant que les décisions soient perçues comme étant équitables et équilibrées, il était impératif que ces dernières répondent clairement aux attentes du groupe majoritaire et assurent la stabilité et la continuité du système politique en imposant un cadre et des contraintes acceptables – ce que nous avons appelé la politique du confinement judiciaire. En Espagne, il s'agissait de « désactiver » un grand nombre de réformes récentes et, au Canada, d'établir des conditions très strictes à respecter advenant la tenue d'un nouveau référendum portant sur la sécession du Québec.

L'analyse comparative des deux cas met également en évidence une différence fondamentale qui n'est pas sans avoir de conséquences à long terme pour ce qui est de l'efficacité juridique et symbolique des tribunaux dans la dynamique du confinement judiciaire dans les situations de conflits politiques à profil élevé. Alors que la Cour suprême du Canada a réussi à convaincre les deux auditoires nationaux (dans ses composantes spécialisées et universelles) de la justesse de son opinion, le Tribunal constitutionnel espagnol n'a pas été en mesure de convaincre la majorité au sein des auditoires catalans qui a plutôt considéré que la décision favorisait l'État central espagnol et, ce faisant, ne répondait pas aux attentes et aux exigences de la Catalogne.

En somme, au Canada, la politique du « confinement judiciaire » a été efficace, la décision de la Cour suprême ayant contribué à renforcer la stabilité du système dans la mesure où elle fut positivement accueillie par les acteurs politiques et les experts du droit au point d'être présentée comme un modèle de respect de la démocratie et du pluralisme national. Les acteurs politiques québécois ont d'ailleurs implicitement cautionné les paramètres développés par la Cour suprême du Canada en acceptant de poser une « question claire » advenant la tenue – improbable à court terme – d'un nouveau référendum sur l'avenir constitutionnel du Québec. L'enjeu de la signification d'une « majorité claire » demeure toutefois encore irrésolu. Par ailleurs, en Espagne, le « confinement judiciaire » n'a eu qu'un effet limité et a permis, à court terme, de mettre un frein aux réformes controversées et à fournir une solution provisoire au conflit. À plus long terme, cette approche a plutôt contribué à alimenter les tensions politiques. Qui plus est, le Tribunal constitutionnel espagnol fut de nouveau appelé à se prononcer sur un enjeu encore plus complexe et délicat dans le cadre du processus référendaire catalan portant sur son avenir constitutionnel. Cette fois-ci, ayant tiré les leçons de la décision précédente, son arrêt fut rédigé avec plus de soin afin d'apparaître comme étant mieux équilibré et plus sensible à la réalité plurinationale espagnole. Plus particulièrement, il a tenté de répondre aux attentes de la majorité catalane en préservant symboliquement une partie de la Déclaration, en soutenant que la démarche référendaire pouvait être (conditionnellement) compatible avec la Constitution et en précisant que les autorités espagnoles devaient s'engager à répondre aux demandes de réforme constitutionnelle à travers le dialogue et la négociation. En même temps, tout en ne se prononçant pas sur la nécessité de conclure une entente dans le cadre de ces négociations et en laissant ouvert le processus de réforme constitutionnelle, la décision garantit toujours le maintien des contraintes qui protègent la stabilité et la continuité du système politique. Jusqu'à présent, cette décision a été bien accueillie par les deux auditoires nationaux, mais son efficacité à long terme dans l'atténuation des tensions entre l'État central espagnol et la Generalitat catalane demeure une question ouverte.

ONGLET 85-4

de l'O.N.U., qui stipule la primauté de ses dispositions vis-à-vis de toute obligation contractée dans « tout autre accord international ».

On peut conclure que l'intervention en Tchécoslovaquie était contraire aux principes du Droit international, aux dispositions de la Charte de l'O.N.U. et aux engagements conventionnels entre les Etats socialistes du traité de Varsovie.

Toutes les raisons invoquées pour justifier cette intervention : danger imminent, appel du gouvernement intéressé, agression indirecte, légitime défense collective et réaction sociale et autres, ne correspondent pas aux faits et sont contraires aux règles en vigueur.

Ainsi la seule justification qui pouvait être donnée, justification *contra legem*, est l'existence d'un droit spécial de la communauté socialiste, primant la légalité internationale, et limitant la souveraineté des Etats socialistes. Cette conception pourtant ne résulte d'aucun texte et est contraire à la pratique internationale des Etats, socialistes ou non.

Le refus obstiné du gouvernement soviétique de reconnaître l'existence de la doctrine « de la souveraineté limitée », est le résultat de la réaction que cette doctrine a produite dans le monde et en particulier parmi les Etats socialistes (11).

SECTION II.

Le droit des peuples à la libre détermination.

Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans le domaine international repose sur les principes démocratiques établis en droit interne.

Ce droit se manifeste par la reconnaissance à une collectivité territoriale du pouvoir de décider son propre destin et de choisir le milieu politique, national et étatique dans lequel elle désire vivre. Il faut donc une volonté nette pour qu'elle se détache de l'unité

(11) G. FISHER, « Quelques problèmes juridiques découlant de l'affaire tchécoslovaque », *A.F.D.I.*, 1968, p. 15; C. GORGBIBE, « La doctrine soviétique de la « souveraineté limitée », *R.G.D.I.P.*, 1970, p. 873 ; G. T. BAROCH, « Breznev Doctrine », *American Bar Association*, vol. 57, p. 686, 1971 ; G. C. COLEMAN, « Breznev Doctrine », *Federal Bar Journal*, vol. 30, p. 195, 1971 ; S. G. GLASER, « Breznev Doctrine », *International Lawyer*, vol. 5, p. 169, 1971.

à laquelle elle appartient, et pour opter pour un autre avenir. Le choix peut porter soit pour l'indépendance complète, soit pour son incorporation à un autre Etat, soit pour son adhésion à une forme de fédération d'Etats.

La reconnaissance du droit des peuples suppose l'affirmation de la prééminence de la volonté populaire dans la formation, l'évolution et la disparition des Etats. Ainsi, le consentement des peuples est la condition première de toute organisation territoriale.

Le droit de libre détermination conduit dans son aspect positif à la sécession et dans son aspect négatif, au rejet de toute conquête et toute cession ou annexion sans la consultation des populations intéressées.

Il est évident que l'accession à l'indépendance constitue la consécration par excellence du droit de libre détermination.

§ 1er. — Libre détermination et souveraineté de l'Etat.

Le droit à la libre détermination se trouve en antinomie avec la notion de la souveraineté de l'Etat. Chaque Etat a le droit de veiller à sa conservation, à son unité. Il est vrai que l'abandon de la souveraineté territoriale en faveur de la notion de la souveraineté du peuple, laisse un terrain d'application au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Le maintien des structures étatiques est subordonné, d'après l'idée démocratique, à l'adhésion du peuple. La souveraineté est attribuée au peuple et non à l'Etat. Et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est reconnu aux peuples comme sujets « virtuels ». Il n'y a pas de droit de l'Etat en tant qu'Etat, mais en tant qu'il est l'organisation de représentation et d'expression de la volonté du peuple.

Par l'exercice de son droit à la détermination, le peuple ne l'a pas autant aliéné. C'est un droit qui continue à exister, il est dévolu au peuple. Le maintien de la structure étatique est toujours subordonné à la volonté populaire.

Ceci dit, il est évident que la mise en cause de l'intangibilité des structures étatiques est un fait grave, qui demande l'existence des conditions prouvant l'impossibilité d'une vie pacifique en commun. D'ailleurs, G. Scelle enseignait déjà que « le droit des peuples comporte aussi le droit pour une collectivité étatique de maintenir sa cohésion vitale et sa solidarité particulière ».

Dans ces conditions, il faut coordonner le principe de la souveraineté de l'Etat à sa propre conservation avec le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Une organisation internationale et une réglementation juridique de l'application de ce dernier droit sont nécessaires, qui font actuellement défaut.

C'est pour cela qu'une construction est à faire, fondée dans une coordination de ces deux principes contradictoires et sur la réalité internationale. L'application du droit à la libre détermination entraîne un droit de sécession, ce qui va être examiné dans le chapitre suivant.

§ 2. — Le problème de la décolonisation.

Dans le domaine de la décolonisation, l'application du principe de la libre détermination présente un caractère particulier pour deux raisons principales :

a) la notion de l'unité étatique n'englobait jamais les collectivités territoriales coloniales, ni dans le droit interne des Etats qui exerçaient le pouvoir, ni en droit international ;

b) l'application de ce droit pour les peuples dépendants a été en principe prévue dans la Charte de l'O.N.U., dans les chapitres XI et XII. Or, il y avait là une obligation internationale à accomplir par les Etats administrants. Il est vrai que les dispositions, à ce propos, de la Charte ont été dépassées par l'interprétation donnée par les organes compétents de l'O.N.U. et par la pratique suivie. Dans le domaine de la décolonisation, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a subi une certaine dénaturation aussi bien dans ses conditions d'application que dans son essence même. Ainsi, la libre détermination mène directement à l'indépendance, la volonté des peuples étant présumée, et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes s'applique en faveur des Etats des peuples accédés déjà à l'indépendance par la notion de la souveraineté totale.

§ 3. — Les conditions d'application du principe de la libre détermination.

La reconnaissance du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en faveur d'une population déterminée obéit à certaines conditions qu'elle doit remplir :

a) La première se réfère à l'existence d'une population consciente et amplement majoritaire dans un certain territoire, capable d'exprimer une volonté commune. Il s'agit d'une collectivité ou communauté à l'exclusion de toute prise de position individuelle.

b) La population en question doit vivre sur un territoire déterminé. L'élément territorial est le support de toute population, et la condition *sine qua non* de la reconnaissance de sa personnalité. Elle est inséparable du sol sur lequel elle vit. Elle doit être homogène ou en grande partie majoritaire dans le territoire délimité. Evidemment, cette délimitation du territoire présente des difficultés, car certaines zones marginales où la population est mixte peuvent mettre en doute les critères mentionnés.

L'homogénéité de la population et la délimitation du territoire excluent les minorités de toutes sortes qui vivent d'une manière disparate dans le territoire étatique, ou qui sont minoritaires vis-à-vis de l'ensemble de la population ou de la population d'une portion du territoire. Ces minorités ne peuvent pas revendiquer le droit à l'autodétermination, par contre elles sont protégées par des règles du droit positif et par les dispositions des droits de l'homme.

c) Le troisième élément est la volonté ferme de cette collectivité de vivre en commun d'une part, et d'autre part de se séparer de l'Etat dans lequel elle vit. Cette volonté peut être forgée sur des critères objectifs, mais par dessus tout sur le vouloir vivre collectif dans le milieu politique du choix, de la collectivité, ce qui est conforme à l'idée démocratique de la souveraineté du peuple dans l'ordre interne, et au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, dans l'ordre international.

d) L'élément complémentaire qui peut renforcer la volonté à l'autodétermination est l'existence d'une organisation interne, d'un embryon de pouvoir de cette collectivité, symbolisant son particularisme, indépendamment du fait que cette organisation soit élémentaire, publique ou clandestine.

Ces conditions réunies permettent à la société internationale organisée de reconnaître à une population le droit à sa propre détermination. La reconnaissance de ce droit repose sur une appréciation de fait, à des conditions subjectives et objectives se référant à la population intéressée et à la structure de la communauté internationale.

Il a été dit que l'application du droit des peuples ne devra être concédé que dans la limite où il ne sera pas susceptible de porter atteinte à la vie de l'Etat. Un droit existe aussi « pour la collectivité étatique de maintenir sa cohésion vitale et sa solidarité particulière ». C'est là une appréciation de fait (12).

SECTION III.

L'affirmation du principe de la souveraineté totale.

§ 1er. — Conception nouvelle du droit des peuples.

Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, dans sa conception classique, était un droit accordé sous certaines conditions, à une collectivité qui revendiquait le droit de se constituer en entité étatique ; cette faculté contenait aussi le droit de sécession. Le domaine d'application du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans la pratique de l'O.N.U. se manifeste en premier chef comme un droit de décolonisation, un droit d'accession à l'indépendance de tous les peuples coloniaux.

Cette interprétation se fonde sur le principe même du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes inscrit dans les articles 1er et 55 de la Charte, qui constitue la plate-forme juridique du statut juridique des territoires sous tutelle ou non autonomes, prévu dans les articles 71 et 73 de la Charte, tels qu'ils ont été analysés et complétés par une série de recommandations de l'Assemblée générale et suivies par une pratique étonnante quant au nombre des cas et à l'extension de son application.

Depuis une dizaine d'années, une autre conception sur le contenu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a vu le jour, qui marque une déviation de la conception classique de ce droit. D'après cette récente version, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes vise à la garantie de la souveraineté totale des peuples, une fois constitués en Etat. Ce point de vue est soutenu en premier chef par les Etats qui ont nouvellement accédé à l'indépendance et

(12) G. Scelle, Quelques réflexions sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, *Mélanges Spiropoulos*, Bonn, 1957, p. 385 ; R. Pinto, Cours et institutions internationales, 1966-1967, p. 277, « le droit à l'indépendance n'est pas une obligation mais peut servir à la formation d'une règle coutumière ».

ONGLET 85-5

cette disposition. Selon la Cour, la légitimité devrait alors prévaloir sur la stricte légalité constitutionnelle : à tout le moins sera-t-elle *avec* la légalité observée jusque-là une considération importante dans le processus de reconnaissance internationale[4]. En revanche, est également suspecte par excès de légalisme l'affirmation qu'une majorité de 50 % + 1 des voix exprimées suffit à tout résoudre.

> Ce serait une grave erreur [écrit la Cour] d'assimiler la légitimité à la seule « volonté souveraine » ou à la seule règle de la majorité, à l'exclusion d'autres valeurs constitutionnelles[5].

Sont donc ainsi déclarées non conformes aux principes constitutionnels canadiens deux distorsions légalistes dont fédéralistes ou souverainistes pourraient être tentés de tirer parti.

II — Conditions préalables à la matérialisation de l'obligation de négocier

Clarté de la question référendaire

Lors des référendums de 1980 et de 1995 au Québec, la question référendaire a été formulée par le parti politique qui formait le gouvernement. Elle n'a pas reçue l'approbation de l'opposition officielle[6]. Dans les deux cas, le principal parti d'opposition a dénoncé la question comme ambiguë (et même frauduleuse dans le cas du référendum

4. § 103.
5. § 67.
6. En 1995, le chef d'un parti d'opposition, l'Action démocratique, a donné son aval à la question, mais il n'était pas le leader de l'opposition.

de 1995). Par ailleurs, de nombreux sondages[7] ont confirmé (1) que les électeurs québécois, en nombre substantiel[8], estimaient ces questions ambiguës, (2) qu'ils souhaitent une question claire et (3) que les termes dans lesquels la question est couchée ont une influence sensible sur le pourcentage de votes en faveur d'une même option référendaire (par ex., l'indépendance, la souveraineté-association, la souveraineté-partenariat ou la sécession).

Il me paraît ne pas faire de doute que, selon le jugement de la Cour suprême du Canada, une question *claire* est une question formulée afin d'éliminer ou de minimiser autant que faire se peut les ambiguïtés susceptibles de se présenter dans une langue naturelle.

Je ne crois pas que, si la pratique référendaire au Québec avait été conforme à ce précepte démocratique, la Cour suprême serait revenue avec une telle insistance dans son avis sur la nécessité d'une question claire.

En particulier, j'aimerais m'arrêter sur un aspect de la question référendaire de 1995 qui, je le rappelle, à la différence de la question de 1980, emportait le risque d'une déclaration unilatérale d'indépendance dans l'hypothèse d'un vote majoritairement favorable à l'option du Oui. Cette question se lisait comme suit :

> Acceptez-vous que le Québec devienne souverain, après avoir offert formellement au Canada un nouveau partenariat économique et politique, dans le cadre du projet de

---

7. Je fais allusion ici (a) au sondage mené par le Centre de recherche sur l'opinion publique auprès de 4 992 Québécois entre le 9 juin et le 2 août 1999, et (2) aux quelque 12 sondages, s'étalant entre 1988 et 1999, dont M. Maurice Pinard livre une analyse détaillée dans le document intitulé *Confusion et incompréhension entourant l'option souverainiste*, février 2000 (il est prévu que M. Pinard témoignera à ce sujet devant le Comité).
8. À vrai dire, une majorité de 61 % dans le cas des 4 992 personnes interrogées en 1999 sur la question référendaire de 1995.

loi sur l'avenir du Québec et de l'entente signée le 12 juin 1995?

Si l'on fait une analyse même très superficielle de cette question, on voit tout de suite qu'elle débouche sur deux possibilités distinctes : *(A)* le Québec offre au Canada un « nouveau partenariat économique et politique » et ce partenariat est accepté, auquel cas on a un ré-aménagement fondamental de la Constitution canadienne en faveur d'une plus grande autonomie pour le Québec, ou *(B)* le Québec devient souverain après le rejet de l'offre de partenariat.

Je passe sous silence pour le moment les ambiguïtés inhérentes de cette question (notamment le contenu de la souveraineté et le contenu du partenariat[9]) et je m'en tiens au choix qui est présenté à l'électeur. Ce n'est pas un choix entre la sécession ou le *statu quo*. Ce n'est pas un choix entre le partenariat ou le *statu quo*. C'est un choix, si on peut qualifier la chose de telle, entre ne rien changer à l'état actuel des choses (on vote Non) ou changer pour un partenariat (on vote Oui en espérant que l'offre sera acceptée), ou changer pour la sécession (on vote Oui en espérant que l'offre sera rejetée).

L'analogie me semble évidente ici avec la situation qui s'est présentée en 1987 au Conseil constitutionnel français, au moment du référendum sur l'indépendance de la Nouvelle-Calédonie[10]. La question dans ce référendum se lisait comme suit :

> Voulez-vous que la Nouvelle Calédonie accède à l'indépendance ou demeure au sein de la République française avec

---

9. Voir à ce sujet le texte de M. Maurice Pinard, *supra*, notes 7 et 8.
10. Décision n° 87-226 DC du 2 juin 1987, *Loi organisant la consultation des populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie et dépendances prévue par l'alinéa premier de l'article 1er de la loi n° 86-844 du 17 juillet 1986 relative à la Nouvelle-Calédonie.*

un statut dont les éléments essentiels ont été portés à votre connaissance ?

Voilà qui ressemble beaucoup à une question du genre :

Voulez-vous que le Québec devienne souverain ou qu'il conclue un nouveau partenariat politique et économique avec le Canada « dont les éléments essentiels ont été portés à votre connaissance » ?

En 1987, le Conseil constitutionnel français a annulé cette question référendaire et la loi qui prétendait la mettre aux voix. Il l'a fait en rappelant ceci. La Constitution française prévoit à son article 53 la « cession » de territoire avec « le consentement des populations intéressées ». Pour donner effet à cette disposition, il faut procéder à une consultation populaire. Voici sur ce qu'implique cette exigence les trois principaux considérants de la décision rendue par le Conseil constitutionnel :

Considérant que la question posée aux populations intéressées doit satisfaire à la double exigence de loyauté et de clarté de la consultation ; que, s'il est loisible aux pouvoirs publics, dans le cadre de leur compétence, d'indiquer aux populations intéressées les orientations envisagées, la question posée aux votants ne doit pas comporter d'équivoque, notamment en ce qui concerne la portée de ces indications ;

Considérant qu'il ressort des termes de l'article 1er de la loi que la question sur laquelle les populations intéressées de Nouvelle-Calédonie seraient appelées à se prononcer porte non seulement sur le choix en faveur de l'accession de ce territoire à l'indépendance ou de son maintien au sein de la République, mais également, dans cette dernière éventualité, sur un statut dont les éléments essentiels auraient été portés à la connaissance des intéressés ;

> Considérant que cette rédaction est équivoque; qu'en effet, elle peut dans l'esprit des votants faire naître l'idée erronée que les éléments du statut sont d'ores et déjà fixés, alors que la détermination de ce statut relève [d'une loi qui reste à prendre] ; qu'il suit de là que les dispositions de l'article 1er de la loi relatives aux éléments essentiels d'un statut ne satisfont pas à l'exigence constitutionnelle de clarté de la consultation [...].

Je crois que, si la question référendaire de 1995 avait été soumise à un examen impartial à la lumière de ces deux principes de loyauté et de clarté, la conclusion aurait été la même.

Ces principes se retrouvent aussi en droit américain, où la pratique de la démocratie directe par référendum, à des fins non pas de consultation mais de décision, est plus répandue qu'ici[11], et où plusieurs états prévoient explicitement dans leur constitution que la question mise aux voix doit n'introduire qu'une seule idée à la fois (c'est-à-dire éviter ce que l'on appelle en anglais une formulation *double-barrelled*, littéralement « à double canon »)[12].

Clarté de la majorité référendaire

Dans son avis du 20 août 1998, la Cour suprême revient treize fois sur l'exigence d'une majorité « claire » pour enclencher l'obligation de négocier. Les membres de la Cour précisent cependant que

---

11. Voir en général sur cette question C.A. Coury, « Direct Democracy Through Initiative and Referendum : Checking the Balance » (1994), 8 *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy* 573.
12. Ainsi, l'article II, par. 8(d) de la Constitution de l'état de Californie prévoit ceci : « *An initiative measure embracing more than one subject may not be submitted to the electors or have any effect.* »

> nous parlons de majorité « claire » au sens qualitatif. Pour être considérés comme l'expression de la volonté démocratique, les résultats d'un référendum doivent être dénués de toute ambiguïté en ce qui concerne tant la question posée que l'appui reçu.

Cet énoncé n'est guère éloigné de ce que disait la Commission Bélanger-Campeau en commentant le scénario de l'absence d'un accord avec le reste du Canada sur la transition entre le *statu quo* et la sécession :

> La démarche du Québec vers la souveraineté relèverait d'un processus de sécession unilatérale qui devrait se fonder sur une volonté populaire incontestable et clairement exprimée[13].

La précision apportée par la Cour suprême me porte à croire qu'*a priori* un référendum administré avec une règle conventionnelle de majorité absolue (c'est-à-dire de 50 % des électeurs + une voix) ne serait pas nécessairement contraire aux directives que formule la Cour. L'hypothèse d'un référendum administré de cette façon, à partir d'une question claire, et qui engendrerait une majorité très nette, disons de 65 %, suffit à illustrer pourquoi cette proposition, suivant son contexte, peut ne pas être controversée.

Néanmoins, je crois que l'on joue avec le feu lorsque l'on déclenche un processus référendaire dont le résultat s'annonce serré, que l'on met aux voix une question qu'une part importante de l'électorat juge ambiguë, que l'on prétend légitimer une transformation radicale de l'ordre constitutionnel ambiant par une majorité à peine supérieure à 50 % et que le résultat du vote suscite de vives inquiétudes quant à la régularité des procédures de scrutin.

---

13. *Rapport de la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec*, Mars 1991, p. 59.

Cette situation s'est presque produite en 1995, à cette différence près que le résultat était inversé : je rappelle que 93,52 % des électeurs inscrits (5 087 009) ont voté, exprimant 4 757 509 voix dont 2 362 648 (50,58 %) favorisaient le Non et 2 308 360 (49,42 %) favorisaient le Oui. La différence de 1,16 % entre les deux options était inférieure au pourcentage de bulletins rejetés (85 501, soit 1,82 %). Or, comme on le sait, une enquête administrative a révélé de sérieuses irrégularités dans certains bureaux de scrutin[14]. Comme l'a fait remarquer quelqu'un, il est téméraire de provoquer la sécession d'un État au moyen d'un recomptage judiciaire. Si le résultat avait été inversé et que le gouvernement du Québec avait persisté sur la voie de la souveraineté, les conséquences auraient pu être désas-

14. Je sais, et cela doit être porté au crédit du Directeur général des élections, que cette enquête a mené à une solution satisfaisante du problème spécifique pour l'avenir, solution consistant en une modification du bulletin de vote. Je sais aussi que les scrutateurs qui avaient été mis en accusation ont été acquittés. Mais il y a une raison fort simple à cela : la procédure prévue par la loi était une procédure pénale, dans le cadre de laquelle l'accusé bénéficie de la présomption d'innocence, qui a valeur de garantie constitutionnelle, et qui impose, en présence d'une accusation comme celle-là, de faire la preuve, au-delà de tout doute raisonnable, de l'intention frauduleuse de l'accusé. C'est une preuve qui est très difficile à faire. En revanche, dans le cadre de ces procès comme de l'enquête administrative qui les avait précédés, il a été démontré que, dans un très grand nombre de cas, les scrutateurs en question avaient annulé des bulletins de vote d'une manière « manifestement déraisonnable ». Le critère de l'erreur manifestement déraisonnable vient du droit administratif. C'est un standard qui est bien connu et qui, ici encore, est très exigeant. Dans un contexte comme celui-ci, où il s'agissait de juger de la validité de bulletins de vote — donc de décider si la croix était bien dans l'espace prévu — une erreur manifestement déraisonnable ne peut être qu'une erreur absolument grossière. Il me semble que, pour l'électeur qui craint d'avoir été victime d'une annulation abusive de son bulletin de vote, c'est une bien piètre consolation de s'entendre répondre : « Rassurez-vous, le scrutateur qui a peut-être annulé votre bulletin n'était pas un criminel, il n'était que manifestement déraisonnable. » C'est un peu comme de s'entendre dire : « Rassurez-vous, le médecin qui vous a mis dans cet état n'était pas un criminel, il n'était que grossièrement incompétent. »
[Note ajoutée au moment de la publication] On pourra consulter plus amplement sur cette question l'arrêt *Directeur général des élections du Québec* c. *Fortin*, J.E. 2000-92 (C.A.) ainsi que le Rapport du Directeur général des élections intitulé *Bulletins rejetés – Marche pour l'unité – Référendum du 30 octobre 1995*.

treuses, et certainement pas conformes au principe de légitimité démocratique que met de l'avant le *Renvoi sur la sécession du Québec*.

Par ailleurs, la pratique des États au cours des cinquante dernières années, et en particulier le cas des treize derniers référendums survenus dans un contexte autre que colonial, confirment que la majorité à 50 % + 1 est soit délaissée pour une majorité qualifiée, soit largement dépassée dans les faits par une majorité très supérieure en faveur de l'indépendance. Le cas récent de l'Érythrée, où une procédure référendaire de 50 % + 1 a produit un résultat favorable à la sécession de 99,8 % des voix exprimées par 98 % des électeurs inscrits, me semble exemplaire à cet égard, et ce n'est pas le seul[15].

III — Conclusion

Le projet de loi C-20 me semble entièrement conforme au droit constitutionnel canadien. Il me paraît de nature à rétablir un équilibre acceptable dans le débat entre souverainistes et fédéralistes québécois : il empêche que la procédure référendaire (et notamment la question référendaire) ne devienne elle-même une « condition gagnante » pour l'un ou l'autre des deux camps en présence, et il garantit que le référendum servira de révélateur neutre et impartial des intentions des électeurs. Il ne fait d'ailleurs que rendre opérationnels sur les plans parlementaire et politique la décision de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi* sur la sécession du Québec, y compris l'obligation de négocier si certaines conditions de fond sont remplies.

15. Je partage ici l'analyse présentée devant ce Comité par M. Jean-Pierre Derriennic et qu'à ma connaissance personne n'a réfutée.

ONGLET 86

à la disposition de tous et de chacun (*panta koina*, Actes, 2, 45) ; une telle égalité d'origine, qui a servi de modèle mythique à de nombreux projets de réforme de l'Église au Moyen Âge notamment, s'est rapidement transformée en un ordre hiérarchique, où les diacres, destinés « au service des tables » se distinguent des apôtres, chargés, eux, de répandre « la bonne nouvelle ».

Comment, dans ces conditions, comprendre la position respective des Juifs et des païens ? Comment donc « invoquera-t-on (les Juifs) celui en qui ils n'ont pas cru » ? (Rm 10, 14). Paul croit pourtant au salut final d'Israël : « Je dis donc : Dieu a-t-il rejeté son peuple ? Loin de là. Car moi aussi je suis Israélite, de la postérité d'Abraham, de la tribu de Benjamin. Dieu n'a point rejeté son peuple, qu'il a connu d'avance » (*ibid.*, 11, 1-2). Quant aux païens, ils se convertiront, comme le souligne l'Apôtre dans ce passage à connotation eschatologique où est évoqué le « salut final » d'Israël (Rm XI, 23-32) : « [...] l'endurcissement partiel qui a frappé Israël durera jusqu'à ce que soit entrée la masse des païens. »

On le voit, la perspective paulinienne est ici entièrement mystérique et religieuse : aussi bien, la doctrine de la communauté n'a-t-elle pas de dimension politique au sens courant du terme, à l'exception près de l'organicité de sa constitution, qui intègre d'autant mieux la thématique de la hiérarchie des fonctions et des modèles, mais aussi et surtout, comme nous l'avons déjà souligné, parce que saint Paul s'est accommodé de l'État païen et du pouvoir politique qui l'incarne. Nous sommes très loin, on le voit, et de façon paradoxale, d'une quelconque théocratie au sens où l'entendront notamment les partisans de la *plenitudo potestatis* pontificale au Moyen Âge.

Au sein de cette communauté, où le temporel et le spirituel vont se dépendre peu à peu l'un de l'autre, se déploie une éthique fondée sur l'amour du bien, la haine du mal et le respect des devoirs d'état du chrétien, comme le respect du mariage et de la condition de la femme. Concernant le problème du travail, les positions paulinienes sont sans ambiguïté : « Nous n'avons pas vécu chez vous en oisifs », s'écrie Paul à l'adresse des Thessaloniciens (2 Th 3, 7-12) « Nous n'avons mangé gratuitement le pain de personne... Aussi bien, quand nous étions chez vous, nous le prescrivions : si quelqu'un ne veut pas travailler, qu'il ne mange pas non plus ! » Une telle valorisation du travail, qui explicite, d'une certaine façon, le précepte biblique : « Tu mangeras ton pain à la sueur de ton front » (Genèse, 3, 19), s'oppose, bien entendu, à la vision grecque du caractère « servile » du travail, autant qu'à l'idéal de contemplation qui lui est opposé ; cette opposition, les médiévaux la reprendront à nouveaux frais, notamment dans leurs commentaires de la *Politique* et de l'*Éthique à Nicomaque* d'Aristote, et où, en particulier, la règle franciscaine de la mendicité, l'éloge et l'appropriation monastiques de la contemplation sont en contradiction avec les perspectives du treizième Apôtre.

Comme on l'a dit, « Hébreu, fils d'Hébreux, Grec de culture, Romain de citoyenneté » (S. Breton, p. 110), Paul a été, avec, plus tard, saint Augustin, l'un des plus grands « pédagogues » de l'Occident latin. A-t-il contribué de manière décisive à la constitution de la pensée politique ? La doctrine de la soumission au pouvoir civil, bien que généralement assez mal comprise, a durablement marqué les doctrines de l'origine du pouvoir, même si cela s'est produit au prix d'une méconnaissance de l'esprit qui a inspiré l'Apôtre dans son Épître.

La pensée « politique » paulinienne, comme, du reste, l'ensemble de ses doctrines, restent marquées par une contradiction : il faut se détacher du monde, empire du mal, temporaire, voué à une disparition prochaine, mais en même temps, y travailler, prendre femme, se soumettre à l'autorité, aimer son prochain, organiser la paix ; d'un mot : vivre charnellement dans ce monde de chair, de péché et de mort, y promouvoir des règles éthiques, faire régner l'ordre. Une telle contradiction peut-elle être surmontée par l'espérance de la parousie et de l'accession à un monde meilleur, à la fin des temps ? Comme le dirait Pascal, cela est d'un autre ordre ; il n'en reste pas moins que la pensée politique paulinienne ouvre les chemins de la grande tradition de la théologie politique, dont il n'est pas certain que notre siècle soit encore dépris.

• Épîtres, in *Bible de Jérusalem*, Paris, Le Cerf, 1973.

▸ Barth K., *L'Épître aux Romains* (1919, 1922), trad. fr., Genève, Labor & Fides, 1972. — Breton S., *Saint Paul*, Paris, PUF, 1983. — Cipriani S., « Saint Paul et la "politique" », *Paul de Tarse, Apôtre de notre temps*, Rome, 1979. — Cullmann O., *Jésus et les révolutionnaires de son temps*, Neuchâtel/Paris, 1970 ; « Les conséquences éthiques de la perspective paulinienne du temps de l'Église », *Paul de Tarse, Apôtre de notre temps*, Rome, 1979, p. 559-574. — Leenhardt F. J., *L'Épître de saint Paul aux Romains*, Neuchâtel, 1957. — Masson Ch., *Les deux Épîtres de saint Paul aux Thessaloniciens*, Neuchâtel, 1957. — Maritain J., *La Pensée de saint Paul*, textes choisis et présentés, New York, 1941. — Ony E., *Les Épîtres de saint Paul aux Corinthiens*, Paris, 1953.

Jeannine Quillet

→ *Augustin ; Église ; Religion ; Scolastique (Seconde) ; Théologico-politique (Problème)*

PÉNAL → Droit pénal

PEUPLE

Le terme « peuple » est devenu un concept important de la pensée politique et de la langue juridique depuis que la « souveraineté du peuple » est au principe de l'ordre constitutionnel, c'est-à-dire, somme toute, depuis peu. La constitution en vigueur de la République française proclame le peuple souverain (art. 3) et fait du « gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple » le principe de celle-ci (art. 2). Des formulations semblables se retrouvent dans la plupart des textes constitutionnels actuels ; leur origine remonte à la Déclaration d'indépendance et aux Déclarations des droits américaines. Pourtant, l'unanimité quant au contenu de ce principe n'est qu'apparente : les divergences d'interprétation sont profondes et aussi anciennes que sa formulation. Elles ne recouvrent pas seulement des oppositions politiques ; elles tiennent aussi pour une part à la multiplicité de significa-

tions que comporte le terme « peuple » lui-même. D'une langue à l'autre, déjà, s'observent de fortes variations sémantiques. Cette diversité se retrouve également au sein de chaque langue ; en atteste l'examen des antonymes.

La notion de peuple s'inscrit en effet dans une triple opposition. Le peuple est, tout d'abord, une fraction de la communauté politique, celle qui se situe au rang inférieur et à laquelle sont communément prêtés une attitude revendicative et des sentiments hostiles envers d'autres groupes plus favorisés et envers le gouvernement lui-même. La notion comporte une connotation péjorative, parfois explicite : on parlera alors du « bas peuple » ou de la « populace », ce qui rejoint le sens des termes latins *turba* ou *vulgus*, voire celui de *plebs*. Cette acception peut, du reste, subir un changement de signe : tel fut le sort du terme « prolétariat », dès lors qu'il fut revendiqué par la littérature socialiste et communiste et non plus seulement utilisé par la pensée conservatrice. En deuxième lieu, la notion de peuple désigne le statut unifié, c'est-à-dire proprement politique, d'une communauté, laquelle se distingue ainsi essentiellement de l'addition des individus ou des groupements partiels qui la composent ; en empruntant une telle voie, ce que fit la philosophie politique moderne en développant la distinction déjà ancienne entre *populus* et *multitudo*, on parvient à l'idée de souveraineté du peuple, telle qu'elle a été formulée à partir de Rousseau. Enfin, surtout dans le vocabulaire moderne, le terme « peuple » peut désigner l'unité politique elle-même, en tant que distincte d'autres unités politiques ; il présente alors une teneur voisine de celle des vocables *nation* ou *État*, selon que l'accent est mis sur la dimension culturelle, voire ethnique, ou bien sur la dimension purement politique que revêt cette unité. Selon les circonstances, c'est telle ou telle de ces significations fondamentales qui s'est trouvée au premier plan, sans jamais que la notion de peuple cesse d'être complexe, voire, selon Hobbes (*De corpore politico*, II, p. 8, 9), équivoque.

Le « demos » et la cité

Dans la langue grecque classique, le terme *demos* (δῆμος) ne comporte pas moins de six significations différentes (cf. *Realencyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, vol. V, 1, col. 134), parmi lesquelles on retiendra les suivantes, qui se rencontrent notamment chez les historiens : 1) l'ensemble de la communauté politique, le « peuple » identifié à la cité ; 2) l'assemblée publique du peuple, dont le nom athénien propre est l'*ecclesia* / ἐκκλησία ; 3) le petit peuple ou le bas peuple, également nommé la multitude ou la populace (*to plethos* / τὸ πλῆθος), le grand nombre (*oi polloi* / οἱ πολλοί) ; 4) la constitution démocratique, laquelle mérite, pour autant qu'y règne l'isonomie, d'être identifiée purement et simplement à la constitution en général. Cette remarquable polysémie du terme « peuple », dont la langue politique a jusqu'à nos jours conservé la trace, correspond à un problème majeur auquel la pensée grecque a été confrontée lors de la « révolution démocratique » du V^e^ s. : comment concilier l'hégémonie du peuple avec l'exigence d'un règne de la raison, pour autant que l'aptitude à rendre raison, à délibérer et à décider selon la justice ne peut être supposée présente en tout un chacun, et encore moins au sein d'une masse versatile et manipulable ? De telles interrogations, qui sont au centre de la pensée grecque classique, traduisent le choc que fut pour elle l'irruption d'un mode d'organisation de la cité qui rompait avec tout ce qui, avant les réformes de Clisthène, avait paru constituer la substance même de l'ordre politique. L'irruption du demos sur le devant de la scène politique lui apparut comme l'effondrement du *nomos* / νόμος, de cet ordre sacré du droit, légué par une tradition immémoriale, et hors duquel il ne pouvait être de justice : essentiellement aristocratique, l'eunomie n'est pas compatible avec le règne du grand nombre. L'œuvre entière de Platon cherche à répondre au défi que cette réalité politique nouvelle était pour la philosophie. La réponse qu'y apporte le livre VIII de la *République* est connue. Le « petit peuple » des drones, auquel la démocratie confie le pouvoir, est manipulé par des « bourdons », par des démagogues envieux qui le dressent contre les riches et lui font mésuser de la liberté politique qui est son seul bien ; il donne ainsi naissance au tyran qui, véritable parricide, va le dépouiller de cette liberté. Le peuple apparaît donc essentiellement incapable de raison politique ; la démesure est son lot, et la servitude son destin.

Une génération plus tard, la *Politique* d'Aristote montre que l'hégémonie populaire n'est plus considérée comme anormale, même si les préventions contre elle n'ont pas disparu. Il est significatif que, dans cet ensemble de traités, *demos* désigne aussi bien le régime démocratique que l'assemblée du peuple (d'où l'affirmation que « dans certains régimes, il n'y a pas de peuple » : III, 1), mais aussi le petit peuple, la masse des *aporoi*, des pauvres (cf. II, 12 ; III, 6, 7, 11 ; IV, 4, 11 et 12). Car il va de soi, aux yeux d'Aristote, que si l'assemblée du peuple est souveraine, les derniers ont toutes les chances d'imposer leur point de vue (sauf dans le cas limite où le droit de cité est attribué de telle façon que les gens aisés soient majoritaires au sein du « peuple »). Mais, s'il y a lieu de considérer avec circonspection ce règne de la masse, il ne faut pas le rejeter par principe ; somme toute, « les privilèges des riches ruinent la constitution bien plus que ceux du peuple » (IV, 12). A cet égard, la solution à laquelle se rallie Aristote est le gouvernement de la classe moyenne, si elle est suffisamment forte (IV, 11). Mais la vraie question n'est pas de savoir si le peuple (et quel peuple) gouverne, mais en vue de quoi il gouverne. Lorsque la multitude n'a en vue que son intérêt propre, ce qui est le cas le plus fréquent, on a affaire à une constitution corrompue, qu'Aristote nomme démocratie et qui plus tard sera qualifiée d'ochlocratie (le terme apparaît chez Polybe) ; lorsque la masse gouverne en vue du bien commun, alors « la constitution est appelée du nom commun à toutes les constitutions » (III, 7). Mais le peuple souverain dans la *politeia* / πολιτεία n'est pas le même que celui qui fait prévaloir son intérêt dans le régime populaire, même s'il peut lui être numériquement identique. Dès l'instant où l'on reconnaît que la fin de la cité n'est pas simplement de vivre ensemble, mais de former une « communauté de vie heureuse » et de « mener de belles actions » (III, 9), le peuple en tant qu'unité idéale de cette communauté se distingue de toute fraction, fût-elle majoritaire de façon écrasante ; c'est ce que Rousseau formulera en disant que la volonté générale n'est pas nécessairement la volonté de tous (*CS*, II, 3). Le peuple n'est pas une réalité sociale

gique, mais une idéalité politique : point de vue dont la pensée moderne va tirer de tout autres conséquences. Une chose demeure en tout cas certaine : n'est pas un peuple « tout rassemblement d'hommes regroupés d'une manière quelconque », mais bien plutôt « le rassemblement d'une multitude associée par un pacte juridique et par l'utilité commune » (Cicéron, *De rep.*, I, 39).

Peuple et multitude

Si la philosophie politique grecque a été marquée par la naissance de la démocratie, la philosophie politique moderne naît, comme l'État souverain lui-même, des conflits religieux du XVI^e^ et du XVII^e^ s. ; elle répond à l'expérience sans doute ancienne, mais vécue alors avec une particulière intensité, de ce que la guerre civile est « le pire des maux ». La fin de l'ordre politique, en même temps que la condition de sa subsistance, est d'assurer l'unité d'une collectivité que toute division interne, surtout le dissentiment religieux, menace dans son être même. La philosophie politique de Hobbes est l'expression rigoureuse de cette exigence inconditionnelle d'unité de la cité, que traduit chez lui la distinction entre peuple et multitude. Celle-ci n'est certes pas nouvelle : Cicéron présente déjà l'opposition entre le peuple, substrat de l'ordre juridique et politique, et la « multitude déchaînée », comme une sorte de lieu commun. Ce qui est nouveau chez Hobbes est la radicalité des conséquences qu'il tire de cette opposition, ainsi que le soubassement philosophique qu'il lui confère.

Une multitude est un ensemble de personnes « faisant nombre sans unité » (*De corp. pol.*, II, 8, 9). N'étant qu'un agrégat, « une pluralité d'hommes dont chacun a sa propre volonté » (*De cive*, VI, 1), il ne peut lui être attribué « aucune action ni aucun droit » (*ibid.*, XII, 8) : en toute rigueur, elle n'est rien, rien d'autre en tout cas qu'une juxtaposition confuse et contradictoire d'actions et de volontés qui se font obstacle. Au contraire, un peuple est « quelque chose d'un, ayant une volonté et auquel puisse être attribuée une action » (*ibid.*, XII, 8). Il n'est pas une somme d'individus, si grande soit-elle, mais un individu, dont l'existence résulte du pacte par lequel des individus s'engagent à se soumettre absolument à cet être qu'ils créent afin qu'il les protège. Ainsi compris, le peuple n'est que par l'acte qui institue le souverain, n'a pas d'être distinct de celui de la personne qui est instituée par cet acte : dans une monarchie, si étrange que cela semble, « le roi est le peuple » (*ibid.*), de même qu'en démocratie le peuple est l'assemblée des citoyens. Car, si l'on pensait que le peuple a « un corps distinct de celui ou de ceux qui ont la puissance souveraine » (*De corp. polit.*, II, 8, 9), il faudrait admettre la possibilité d'un conflit entre ces deux individus différents. Comme il n'est pas de juge sur terre pour trancher entre leurs prétentions, on introduirait ainsi la possibilité de la guerre civile, et par là l'état de nature au sein de l'ordre politique : autant dire qu'on réduirait celui-ci à néant. Le peuple n'est rien en dehors ou à côté de l'unification politique de la multitude, qui passe par l'absolue subordination au vouloir de cette unité souveraine.

Les implications d'une telle conception sont claires. Hobbes les a lui-même tirées avec une conséquence qui paraît à beaucoup épouvantable : refus de tout droit d'insurrection, d'opposition et de toute liberté d'expression, toutes choses qui pourraient laisser croire que le peuple soit quelque chose de distinct de l'acte souverain qui le fait être. Le peuple, dira Rousseau, en cela fidèle aux principes de Hobbes, ne saurait s'opposer à lui-même. Mais ces implications, bien mal comprises d'ailleurs lorsque la cité hobbésienne est jugée « totalitaire », importent moins ici que les principes sur lesquels repose la démarche ; ceux d'une conception résolument artificialiste de l'État, dont les fondements sont exposés dans le *Léviathan*. L'absolutisme hobbésien abandonne les limitations que la tradition aristotélicienne imposait au détenteur, quel qu'il soit, du pouvoir politique, et que résume Thomas d'Aquin : « Ce qui est dit être le bien suprême dans les États, à savoir l'unité la plus grande, détruit l'État. » Mais cela tient au refus de l'axiome de la politique aristotélicienne : le caractère « naturel » de la communauté politique, ordonnée qu'elle est à une finalité proprement éthique. Dès lors que l'on renonce à cette perspective finaliste et que l'on veut réduire le politique à ses causes efficientes, la conception nominaliste de Hobbes, radicalisée d'ailleurs par Spinoza, impose sa cohérence : hormis le souverain, qui est en tout état de cause un individu, il n'est que des individus moins puissants, qui doivent dans leur propre intérêt (qui leur est révélé par le calcul rationnel) se soumettre sans limite aucune à cet individu dont ils sont les « auteurs ». La théorie de l'autorisation, présentée dans le *Léviathan*, donne à l'opposition entre peuple et multitude son soubassement ultime. Au théâtre, l'auteur n'existe que par le truchement de l'acteur ; il en va de même dans le domaine politique, à ceci près qu'ici l'auteur véritable (le peuple) n'a pas d'existence hors du jeu de l'acteur-souverain : « C'est l'unité de celui qui représente, non l'unité du représenté qui rend une la personne [...] Parce que la multitude, par nature, n'est pas une, mais multiple, on ne doit pas y voir un seul auteur, mais bien de multiples auteurs de tout ce que leur représentant dit ou fait en leur nom » (*Léviathan*, chap. XVI, p. 166). La conception hobbésienne du peuple s'enracine dans une théorie de la représentation, d'après laquelle « quelque chose qui n'est pas réellement présent – le peuple – le devient » (G. Leibholz). C'est ce pouvoir de la représentation et, avec lui, la pertinence du modèle artificialiste qui vont ultérieurement être mis en question.

Le peuple entre nature et histoire

Ce n'est pas de Rousseau qu'est venue la mise en cause véritable de ce modèle et du concept de peuple qu'il induit. Bien entendu, Rousseau rejette – il n'est pas le premier – l'absolutisme de Hobbes : le « véritable caractère de la société civile » est qu' « un peuple est un peuple indépendamment de son chef » (« Manuscrit de Genève », *OC*, III, p. 303). Mais, avec la problématique contractualiste, il maintient l'essentiel de sa pensée. Le contrat social est « l'acte par lequel un peuple est un peuple » (*CS*, I, 5 ; *OC*, III, p. 359), et ce terme n'est rien d'autre que le nom collectif que se donnent les « associés » (*op. cit.*, I, 6, p. 362). Le peuple, c'est-à-dire « l'universalité des citoyens », comme dira la Constitution de 1793, est souverain. Siège de la volonté générale, il est l'auteur unique des lois : il n'y a de loi, en effet, que lorsque « tout le peuple statue sur tout le peuple » (*CS*,

II, 6, p. 379). Hobbes eut admis tout ce qui précède. Rousseau se sépare pourtant de lui sur un point capital lorsqu'il distingue entre le plan de la souveraineté, qui concerne l'être même du corps politique, et celui du gouvernement, qui concerne les formes de son agir. Seul le peuple, « corps moral et collectif », est souverain ; mais le gouvernement ou la magistrature, le « prince » qu'il se donne pour appliquer à la matière particulière des choses les principes universels auxquels il ne saurait renoncer sans disparaître, peut être aussi bien un individu qu'un corps de magistrats, ou à l'extrême rigueur lui-même. Seulement, contrairement à la doctrine hobbésienne, le gouvernement, quelle que soit sa forme, ne représente pas le peuple (la volonté générale) : il n'en est que le commissaire, l'agent toujours révocable : « A l'instant qu'un peuple se donne des représentants, il n'est plus libre, il n'est plus » (*CS*, III, 15, p. 431). Une fois posé cet axiome, la question de la représentation devient dérivée ; elle ne concerne plus l'essence du peuple, ni le fondement de la souveraineté. Mais le concept de représentation de Rousseau est tout autre que celui de Hobbes : il entend déjà par représentation, comme c'est aujourd'hui toujours le cas dans la langue politique, une délégation, alors que pour Hobbes le terme avait une signification tout autre, que révèle sa théorie de l'autorisation.

Une question se pose alors : peut-on maintenir la conception artificialiste du peuple propre à la doctrine moderne du droit naturel en abandonnant l'idée de la représentation souveraine qui l'accompagnait ? Sur le plan des faits, en tout cas, on assiste à compter de la fin du XVIII^e^ s. à un recul de cette problématique au profit d'une conception nouvelle, « organiciste », du peuple et de l'État. Celle-ci reprend à son compte l'idée-force de Montesquieu, selon laquelle le régime politique d'un État ne peut être librement choisi qu'à l'intérieur des conditions générales déterminées par « l'esprit général, les mœurs et les manières d'une nation » (*Esprit des lois*, XIX). La mutation terminologique est en elle-même significative : Montesquieu parle de nation là où l'on parlait jusqu'alors plutôt de peuple, ce dernier terme désignant maintenant de préférence la masse des gouvernés par opposition aux gouvernants. C'est à sa suite peut-être que la Révolution française, dont les principes doivent tant à Rousseau, recourt plus volontiers au terme « nation » qu'à celui de peuple : dans un texte fondateur comme *Qu'est-ce que le tiers état ?*, c'est de la nation dont Sieyès dit, pour illustrer sa doctrine du pouvoir constituant, qu'elle « ne sort jamais de l'état de nature » (*op. cit.*, p. 69). Le terme « peuple », en raison sans doute des connotations péjoratives qu'il n'a jamais cessé d'avoir, du moins dans la langue commune, est en général évité. Cet usage perdure dans le vocabulaire de la Révolution : lorsqu'on vise le corps politique en son entier, le souverain au sens de Rousseau, on parle plus volontiers de nation que de peuple. Ce terme a la faveur, en revanche, de ceux pour qui le « petit peuple » des sections parisiennes est le véritable vecteur de la République. Michelet en l'héritier de cette tradition.

Paradoxalement, l'historicisme du XIX^e^ s., profondément hostile à la Révolution française, redonne un rôle central à la notion de peuple, au prix d'une transformation radicale de son contenu. Il s'efforce en effet de la défaire de ses connotations exclusivement politiques, que les théoriciens du droit naturel, Hobbes en premier lieu, avaient radicalisées. Se rattachant lointainement à Montesquieu, et en tout cas à Herder, la notion d' « esprit du peuple » (*Volksgeist*) qu'il élabore veut ressaisir comme un tout « organique » l'ensemble des traits constituant l'individualité irréductible d'une communauté historique, d'un peuple-nation. A cet égard, les institutions politiques ne sont qu'un aspect parmi d'autres, moins important peut-être que la langue, les mœurs et le droit, dans lesquels elles trouvent leur racine et leur justification dernière. Le gouvernement n'est que l'émanation de « cette belle communauté immortelle (qui) se présente aux yeux et aux sens dans une langue commune, dans des mœurs et des lois communes, dans mille institutions salutaires » (A. Müller, *Elemente der Staatskunst*, I, p. 146). Dès lors, le peuple est une réalité naturelle et individuelle, inaccessible à l'action des hommes : l'universalisme des Lumières et l'esprit de la Révolution sont conjurés par l'invocation du « lien vivant » de la tradition qui relie sans rupture le présent au passé. De cette conception organiciste du peuple à la mystique raciale de la *Volks- und Blutgemeinschaft*, il y a plus d'un pas. Ils furent cependant faits.

La notion de peuple n'a certes jamais été une catégorie centrale de la philosophie politique. Mais, dans ses ambiguïtés mêmes (à aucun moment elle n'a eu un sens parfaitement univoque), elle en a accompagné et souligné les mutations d'une façon remarquable. Le peuple est un danger pour la cité, mais la cité n'est pas sans lui ; il est la précondition de l'ordre politique, en même temps qu'il est engendré par lui. Toujours tentée de le diaboliser ou de l'héroïser, la philosophie politique ne sait au fond pas trop que faire du peuple.

► Cf. art. « Démocratie ».

Jean-François KERVÉGAN

→ *Aristote ; Citoyenneté ; Démocratie ; Droit et politique ; Etat de nature et contrat social ; Hobbes ; Nation ; Représentation ; Rousseau ; Souveraineté*

PHÉNOMÉNOLOGIE POLITIQUE

Repenser le politique selon une inspiration phénoménologique mais aussi, indissociablement, repenser la phénoménologie à partir d'une pensée du politique, telle est sans doute la tentative générale qui anime les œuvres ici regroupées au sein d'un même courant, d'un même mouvement de recherche, la phénoménologie politique. En quel sens la phénoménologie, ce mouvement philosophique « fondé » par Husserl (1859-1938), et la philosophie politique, dont les questions centrales remontent à la philosophie classique grecque (Platon et Aristote), ont-elles pu se rejoindre, confluer, former un seul et même courant de pensée ? En quel sens un lien a-t-il pu se nouer entre phénoménologie et politique ? La question est au centre même de la phénoménologie politique qui, comme tout courant authentiquement philosophique, porte en elle la question du sens de sa propre démarche. Elle est difficile car, il faut bien le reconnaître, les grands

ONGLET 87

CNRTL Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales
Ortolang Outils et Ressources pour un Traitement Optimisé de la LANGue
Accueil | Portail lexical | Corpus | Lexiques | Dictionnaires | Métalexicographie | Outils | Contact
Morphologie | Lexicographie | Etymologie | Synonymie | Antonymie | Proxémie | Concordance | Aide

TLFi
Académie 9ème édition
Académie 8ème édition
Académie 4ème édition
BDLP Francophonie
BHVF attestations
DMF (1330 - 1500)

Entrez une forme choisir Chercher
options d'affichage catégorie : toutes

CHOISIR, verbe.

I.− *Emploi trans.*
A.− [Le suj. désigne une pers.; le compl. désigne une pers. ou un inanimé concr. ou abstr.] Prendre quelqu'un ou quelque chose de préférence à un(e) autre en raison de ses qualités, de ses mérites, ou de l'estime qu'on en a. *Ce moment est bien choisi* (Michelet, *Journal,*1849, p. 24).*Lantier déclara (...) en choisissant les termes* (Zola, *L'Assommoir,*1877, p. 600):

1. Heureuse que je suis! c'est lui qui m'a **choisie** ce soir entre toutes les autres jeunes filles... Claudel, *Le Père humilié,*1920, I, 1, p. 486.

2. ... sa main cherchait dans sa poche un *caillou* : (...) Il en **choisit** un au toucher, rond, un peu aplati, qui adhérait exactement à la courbure de son index. Genevoix, *Raboliot,*1925, p. 299.

− *En partic.* [Le suj. désigne Dieu; le compl. désigne une pers.] Élire, prédestiner quelqu'un à Son service, remplir une fonction qui correspond à Ses vues. *Notre-Seigneur avait besoin d'un témoin, et j'ai été choisi, faute de mieux sans doute, ainsi qu'on appelle un passant* (Bernanos, *Journal d'un curé de campagne,*1936, p. 1168):

3. Et sans doute possède-t-il [Flaubert] quelques-unes des vertus que Dieu exige de ceux qu'Il **a choisis** : haine du monde, goût de la solitude, du renoncement, détachement, persévérance... Mauriac, *Mes grands hommes,*1949, p. 174.

B.− *Locutions*
1. *Choisir de l'œil.* Distinguer du regard ce qu'on préfère.

Rem. Attesté ds Besch. 1845, *Lar. 19e-20e,* Littré, Guérin 1892.

2. *Loc. proverbiale. Entre deux maux, il faut choisir le moindre.*

Rem. 1. Attesté ds la plupart des dict. gén. du xixes. dont *Ac.* 1878 ainsi que ds *Lar. 20e, Ac.* 1932 et Rob. **2.** On rencontre ds la docum. un emploi pronom. rare : *Il ne faut pas lui conseiller* [*à M. de Balzac*] *de se choisir, de se réprimer* (Sainte-Beuve, *Portraits contemporains,* t. 2, 1846-69, p. 343).

II.− *Emploi trans.* et *intrans.* ou *abs.*
A.− [Le suj. désigne une pers.] Se décider, se déterminer entre deux ou plusieurs choses; opter pour un parti, pour une solution. *Le sage veut choisir* (Delille, *L'Homme des champs,*Premier chant, 1800, p. 38).*Je peux choisir* (Maupassant, *Contes et nouvelles,*Un cas de divorce, t. 2, 1886, p. 1071):

4. Dans l'embarras de savoir quelle est l'opinion la plus vraie, il faut **choisir** la plus honnête. Il y a des opinions qui viennent du cœur, et quiconque n'a aucune opinion fixe, n'a pas de sentiments constants. N'ayons que les opinions compatibles avec d'excellents sentiments. Le sentiment est juge en bonne logique, même dans les choses intellectuelles. J. Joubert, *Pensées,*t. 1, 1824, p. 371.

5. L'une des préoccupations dominantes des entrepreneurs de premier rang, des chefs de puissants groupements économiques est précisément de **choisir** avec pertinence les chefs économiques de second rang. Perroux, *L'Écon. du XX s.,*1964, p. 623.

B.− *Loc. proverbiales. À force de choisir, on prend souvent le pire. Souvent qui choisit prend le pire.*

Rem. Attesté ds la plupart des dict. gén. du xixes. dont *Ac.* 1798 ainsi que ds *Lar. 20e*et Rob.

− *Allus. littér. Devine si tu veux, choisis si tu l'oses* (Corneille, *Héraclius,*1647, IV, 5).

Rem. Attesté ds *Lar. 19e-20e,* Littré, Rob.

SYNT. *Le candidat choisit; droit, soin de choisir; libre de choisir; choisir un exemple, le moment; choisir la meilleure part, une place, une solution; choisir arbitrairement, convenablement, judicieusement, librement.*

C.− [Constr. prép.]
1. *Emploi trans.* **Choisir** + *pour* + subst.*[Choisir]Pour gîte* (T. Gautier, *Tra los montes,* Voyage en Espagne, 1843, p. 80); [Choisir] *pour chef* (Ambrière, *Les Grandes vacances,* 1946, p. 39); [Choisir] *pour maître* (Sainte-Beuve, *Port-Royal,* t. 3, 1848, p. 412). **Choisir** + *de* + inf.*[Choisir] De se soumettre, de servir* (Mauriac, *La Vie de Jean Racine,* 1928, p. 203). **Choisir qqn, qqc.;[Choisir]** *parmi/entre d'autres* (*cf.* Zola, *La Faute de l'Abbé Mouret,* 1875, p. 1266).*Victime qui (...) n'a point été choisie parmi les princes et les rois* (Chateaubriand, *Les Martyrs,*t. 1, 1810, p. 195).*On choisit parmi les rêves ceux qui vous réchauffent le mieux l'âme* (Céline, *Voyage au bout de la nuit,*1932, p. 253).*Les juges sont choisis parmis les avocats en renom* (Morand*Londres,*1933, p. 254).

Rem. Noter chez Hugo, *Hernani,* 1830, I, 2, p. 11 : *Il faut choisir des deux, l'épouser, ou me suivre.*

2. *Emploi intrans.* ou *abs. Choisir entre. Choisir entre trois ou quatre partis* (Maeterlinck, *La Vie des abeilles,*1901, p. 176).*Choisir entre deux façons de voir* (G. Bataille, *L'Expérience intérieure,*1943, p. 110):

6. C'est dire qu'ils ont suivi des chefs, qu'ils **ont choisi** *entre* deux politiques, qu'ils *ont pris parti* contre la collaboration... Mauriac, *Le Bâillon dénoué,*1945, p. 459.

Prononc. et Orth. : [ʃwazi:ʀ], *(je) choisis* [ʃwazi]. Ds *Ac.* 1694-1932. **Étymol. et Hist. 1.** *Ca* 1050 *coisir* « distinguer, voir distinctement » (*Alexis,* éd. C. Storey, 174) − 1611, Cotgr.; 1509 *choisir de l'œil* « voir, apercevoir » (Lemaire de Belges, *Illustr.,* II, 16 ds Hug.), syntagme bien attesté au xvi^{e}s.; à nouv. recensé par *Ac.* 1835; **2.** 1177-79 « prendre de préférence » (Chrétien de Troyes, *Charrette,* éd. M. Roques, 288). Issu, de même que l'a prov. *causir* (*ca* 1070, *Chanson de Ste Foy,* éd. A. Thomas, 232), du got. *kausjan* « goûter, examiner; éprouver » (Feist) auquel se rattache l'all. *kiesen* « choisir » (Kluge^{20}) et dont les dér. sont aussi attestés au sens 1 en Italie du Nord (*FEW* t. 16, p. 303b; *REW*^{3}, n^{o}4685); le sens 2 semble s'être seulement développé en gallo-roman. **Fréq. abs. littér. :** 5 054. **Fréq. rel. littér. :** xix^{e}s. : a) 6 607, b) 5 898; xx^{e}s. : a) 5 965, b) 9 108.

DÉR.

Choisisseur, subst. masc.Celui qui choisit (*cf.* L.-B. Picard, *Théâtre,* t. 8, Les Charlatans et les compères, 1820, p. 401). *Dans les caves (...) deux choisisseurs miraient les bouteilles vieillies* (Hamp, *Vin de Champagne,*1909, p. 171).**−** [ʃwazisoe:ʀ]. **−** 1resattest. **a)** *ca* 1170 adj. « qui voit » *oil choisisseor* (B. de Ste Maure, *Norm.,* éd. C. Fahlin, 3716), attest. isolée; **b)** 1509 subst. « celui qui choisit » (Lemaire de Belges, *Illustr.,* I, 33 ds Hug.), rare; à nouv. en 1738 (Abbé de St Pierre, *Nouv. plan de gouv.,* p. 140 ds Littré); 1866 subst. fém. *choisisseuse* « femme employée au découpage des chiffons dans une papeterie » *(Lar. 19^{e})*; du rad. du part. prés. de *choisir* aux sens de « voir, distinguer » et de « faire un choix », suff. *-eur*^{2}*. **−** Fréq. abs. littér. : 2.

BBG. − Brüch 1913, p. 74. − Darm. Vie 1932, p. 155. − Deninon (P.). *Choisir, élire. Déf. lang. fr.* 1966, n^{o}35, pp. 22-24. − Duch. Beauté. 1960, p. 145. − Gir. t. 2 Nouv. Rem. 1834, p. 19. − Walt. 1885, p. 82.

© 2012 - CNRTL
44, avenue de la Libération BP 30687 54063 Nancy Cedex - France
Tél. : +33 3 83 96 21 76 - Fax : +33 3 83 97 24 56

ONGLET 88

CNRTL
Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales
Ortolang
Outils et Ressources pour un Traitement Optimisé de la LANGue
Accueil Portail lexical Corpus Lexiques Dictionnaires Métalexicographie Outils Contact
Morphologie Lexicographie Etymologie Synonymie Antonymie Proxémie Concordance Aide
TLFi
Entrez une forme pétition Chercher
notices corrigées catégorie : toutes

PÉTITION, subst. fém.

Étymol. et Hist.A. 1. a) 1re moitié XIIe s. *peticïun* «demande, requête» (*Psautier Oxford*, 105, 15 ds T.-L.); **b)** 2e moitié XIIIe s. spéc. *peticïon* «demande, réclamation faite en justice» (*Dit Avocat* ds *Trois Dits*, I, 41, *ibid.*); **c)** 1765 en partic. *pétition d'hérédité* (*Encyclop.* t.12); **2.** 1662 log. *pétition de principe* (A. Arnaud et P. Nicole, *La Logique ou l'art de penser*, III, XIX, 2, éd. P. Clair et F. Girbal, Paris, P.U.F., 1965, p.243). **B.** 1704 «demande, requête individuelle ou collective faite aux pouvoirs publics (ici, le roi) en vertu d'un droit reconnu» (en Angleterre) *petition de Droit* (E. de Clarendon, *Hist. de la Rebellion et des Guerres civiles d'Angleterre dep. 1641 jusqu'au rétablissement du roi Charles II*, t.1, p.410); 1789 «*id.*» (en France) (*Décret du 29 juill. 1789* ds Duvergier, *Rec. complet des lois et décrets*, t.1, p.32); 1791 *droit de pétition* (Abbé Gregoire d'apr. Buchez et Roux, *Hist. parlementaire de la Révolution fr.*, t.10, p.7 d'apr. Brunot t.9, p.783, note 1). Empr. au lat. *petitio* au sens de «demande, requête», de *petere* «chercher à atteindre, chercher à obtenir, demander, solliciter», et, comme terme de log., au lat. médiév. *petitio principii* (Latham). Au sens B, repris à l'angl. à cause de l'usage qui en était fait dans le cadre du Parlement, notamment lors de la pétition au roi Charles Ier, agréée par celui-ci en 1628, qui contenait la déclaration des droits et libertés du peuple (*Petition of Right* «pétition de droit» [reprenant une expr. jur., en lat. jur. *petitio justitiae*], v. *NED*).

l'Europe s'engage en Lorraine
Huma-Num
msh lorraine
© 2012 - CNRTL
44, avenue de la Libération BP 30687 54063 Nancy Cedex - France
Tél. : +33 3 83 96 21 76 - Fax : +33 3 83 97 24 56
W3C XHTML 1.0 W3C CSS

ONGLET 89

and Dictionnaire Latin

Dictionnaire Latin-Français

Trouver

Chercher dans les formes fléchies

G+1 1 041 J'aime 1,3 K Partager Faire un don

Homographes

Votre recherche ha produit plusieurs résurltats:
– *cŭm (conj.) conjonction*
– *cŭm (prép.) préposition* ***DANS CETTE PAGE***

cŭm

préposition

Part du discours invariable

avec

permalink

<< cŭm cuma >>

Locutions, expressions et exemples

secum || vobiscum || ago cum aliquo = traiter avec quelqu'un, avoir affaire avec quelqu'un, parler à quelqu'un || vobiscum = avec vous || agite ite mecum

Parcourir le dictionnaire

Visitez nos sites:
– Dizionario italiano
– Grammatica italiana
– Verbi Italiani
– Dizionario-latino
– Dizionario greco antico
– Dizionario francese
– Dizionario inglese
– Dizionario tedesco
– Dizionario spagnolo
– Dizionario greco moderno
– Dizionario piemontese
– Ricette di cucina
– Vacanze in Grecia

En français
– Dictionnaire Latin
– Verbes italiens

In english
– Latin Dictionary
– Italian Verbs

In Deutsch
– Italienische Verben

En español
– Los verbos italianos

Em portugues
– Os verbos italianos

По русски
– Итальянские глаголы

Στα ελληνικά
– Ιταλικό Λεξικό

Ën piemontèis
– Dissionari piemontèis

and Dictionnaire Latin

cultus *adj. inf. parf.*	Cūmāni *nom masc. pl. II décl.*
cŭlulla *nom fém. I décl.*	Cūmānum *nom nt. II décl.*
cŭlullus *nom masc. II décl.*	Cūmānus *adj. I cl.*
cūlus *nom masc. II décl.*	cūmātĭle *nom nt. III décl.*
cŭm *conj.*	cūmātĭlis *adj. II cl.*
cŭm *prép.*	cumatium *nom nt. II décl.*
cuma *nom nt. III décl.*	cumba *nom fém. I décl.*
Cūmae *nom fém. pl. I décl.*	cumbula *nom fém. I décl.*
Cūmaeus *adj. I cl.*	Cūme *nom fém. I décl.*
Cūmāna *nom fém. I décl.*	cŭmĕra *nom fém. I décl.*

Parcourir les dictionnaire latin à partir de:

Trouver

{{ID:CUM200}}

© 2003-2020 - Tous droits réservés - Olivetti Media Communication
GRAND DICTIONNAIRE LATIN OLIVETTI par M. Enrico Olivetti et Mme Francesca Olivetti

and Dictionnaire Latin

Dictionnaire Latin-Français

Trouver

Chercher dans les formes fléchies

G+1 1 041 J'aime 1,3 K Partager Faire un don

Homographes

Votre recherche ha produit plusieurs résurltats:
– *cŭm (conj.) conjonction*
– *cŭm (prép.) préposition* ***DANS CETTE PAGE***

cŭm

préposition

Part du discours invariable

avec

permalink

<< cŭm cuma >>

Locutions, expressions et exemples

secum || vobiscum || ago cum aliquo = traiter avec quelqu'un, avoir affaire avec quelqu'un, parler à quelqu'un || vobiscum = avec vous || agite ite mecum

Parcourir le dictionnaire

Visitez nos sites:
– Dizionario italiano
– Grammatica italiana
– Verbi Italiani
– Dizionario-latino
– Dizionario greco antico
– Dizionario francese
– Dizionario inglese
– Dizionario tedesco
– Dizionario spagnolo
– Dizionario greco moderno
– Dizionario piemontese
– Ricette di cucina
– Vacanze in Grecia

En français
– Dictionnaire Latin
– Verbes italiens

In english
– Latin Dictionary
– Italian Verbs

In Deutsch
– Italienische Verben

En español
– Los verbos italianos

Em portugues
– Os verbos italianos

По русски
– Итальянские глаголы

Στα ελληνικά
– Ιταλικό Λεξικό

Ën piemontèis
– Dissionari piemontèis

and Dictionnaire Latin

cultus *adj. inf. parf.*	Cūmāni *nom masc. pl. II décl.*
cŭlulla *nom fém. I décl.*	Cūmānum *nom nt. II décl.*
cŭlullus *nom masc. II décl.*	Cūmānus *adj. I cl.*
cūlus *nom masc. II décl.*	cūmātĭle *nom nt. III décl.*
cŭm *conj.*	cūmātĭlis *adj. II cl.*
cŭm *prép.*	cumatium *nom nt. II décl.*
cuma *nom nt. III décl.*	cumba *nom fém. I décl.*
Cūmae *nom fém. pl. I décl.*	cumbula *nom fém. I décl.*
Cūmaeus *adj. I cl.*	Cūme *nom fém. I décl.*
Cūmāna *nom fém. I décl.*	cŭmĕra *nom fém. I décl.*

Parcourir les dictionnaire latin à partir de:

Trouver

{{ID:CUM200}}

© 2003-2020 - Tous droits réservés - Olivetti Media Communication
GRAND DICTIONNAIRE LATIN OLIVETTI par M. Enrico Olivetti et Mme Francesca Olivetti

ONGLET 90

Danièle Morvan, dir., *Le Robert : dictionnaire pratique de la langue française*, § Dictionnaire alphabétique de la langue française, « QUALITATIF », 2002, Paris, Édition du Club France Loisirs avec l'autorisation des Éditions Le Robert

[REPRODUCTION]

QUALITATIF, IVE **adj.** < latin → qualité > * Relatif à la qualité, qui est du domaine de la qualité *(opposé à quantitatif)*