

Conférence des Nations Unies sur le droit des traités

Vienne, Autriche
Deuxième session
9 avril – 22 mai 1969

Document:-
A/CONF.39/SR.15

Quinzième séance plénière

Extrait des Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Deuxième session (Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière)

QUINZIÈME SÉANCE PLÉNIÈRE

Mercredi 7 mai 1969, à 15 h 15

Président : M. AGO (Italie)

Examen de la question du droit des traités conformément à la résolution 2166 (XXI) adoptée par l'Assemblée générale le 5 décembre 1966 (suite)

ARTICLES ADOPTÉS
EN COMMISSION PLÉNIÈRE (suite)

ARTICLE 34 (Règles énoncées dans un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers en tant que règles de droit international général) (suite)

1. M. CARMONA (Venezuela) dit que la délégation vénézuélienne et la délégation finlandaise ont présenté, lors de la première session, des amendements distincts tendant à la suppression de l'article 34. Si le Venezuela a présenté un amendement en ce sens, c'est parce que le droit coutumier lui paraît être une source trop imprécise du droit international pour être acceptable par tous.

2. La question du droit coutumier a été examinée par la Cour permanente de justice internationale dans l'affaire du *Lotus*¹ et par la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Droit d'asile*² et dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*³. Dans ces trois affaires, il a été décidé qu'aucune règle du droit coutumier ne pouvait être invoquée. Au paragraphe 63 de l'arrêt qu'elle a rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a déclaré ce qui suit :

... Il est... caractéristique d'une règle ou d'une obligation purement conventionnelle que la faculté d'y apporter des réserves unilatérales soit admise dans certaines limites; mais il ne saurait en être ainsi dans le cas de règles et d'obligations de droit général ou coutumier qui par nature doivent s'appliquer dans des conditions égales à tous les membres de la communauté internationale et ne peuvent donc être subordonnées à un droit d'exclusion exercé unilatéralement et à volonté par l'un quelconque des membres de la communauté à son propre avantage. Par conséquent, il paraît probable que, si pour une raison quelconque l'on consacre ou l'on entend traduire des règles ou des obligations de cet ordre dans certaines dispositions d'une convention, ces dispositions figureront parmi celles au sujet desquelles le droit de formuler des réserves unilatérales n'est pas accordé ou est exclu...⁴

3. La Cour a donc défini le droit coutumier comme étant du *jus cogens*. Seule une norme impérative du droit international, ou *jus cogens*, peut donc devenir du droit coutumier. Aucun Etat n'aura donc la faculté de formuler une réserve à ce qui est réputé être du droit coutumier. Si

jus cogens et droit coutumier ne sont qu'une seule et même chose, l'article 34 n'a plus de raison d'être puisque le *jus cogens* est déjà prévu par l'article 50. L'article 34 et l'article 50 seront donc en conflit ou feront double emploi. Si, par contre, le droit coutumier n'est pas du *jus cogens*, l'article 34 imposera aux Etats, contre leur volonté, une formule imprécise acceptée par certains, comme dans le cas des affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, et rejetée par d'autres. Le Venezuela ne saurait accepter une formule de ce genre; il ne peut consentir à être lié que par les règles du droit coutumier qu'il juge acceptables comme telles. Aucune règle du droit coutumier ne peut être imposée à un Etat contre sa volonté. Ce point a été précisé par la Cour internationale de Justice dans la clause par laquelle elle a terminé la première phrase du paragraphe 73 de son arrêt relatif aux affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*. Cette phrase est ainsi rédigée :

En ce qui concerne les autres éléments généralement tenus pour nécessaires afin qu'une règle conventionnelle soit considérée comme étant devenue une règle générale de droit international, il se peut que, sans même qu'une longue période se soit écoulée, une participation très large et représentative à la convention suffise, à condition toutefois qu'elle comprenne les Etats particulièrement intéressés⁵.

4. La délégation vénézuélienne votera donc pour la suppression de l'article 34. Si la Conférence décide que cet article doit être maintenu, le Venezuela votera en faveur de l'amendement du Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23).

5. M. BARILE (Italie) dit que la délégation italienne a examiné attentivement les diverses propositions présentées au sujet de l'article 34. Il ne peut appuyer l'amendement du Royaume-Uni parce que celui-ci n'est pas compatible avec l'esprit de l'article 34. Cet article envisage le cas où une règle inscrite dans un traité constitue un événement historique qui exerce une telle influence sur la conscience juridique de la communauté internationale qu'elle donne naissance à une nouvelle règle coutumière d'une teneur identique ou analogue qui, en tant que règle coutumière, liera tous les Etats. Quant aux propositions tendant à modifier l'article, elles sont en contradiction avec la formule générale figurant à l'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, qui mentionne seulement la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale.

6. La délégation italienne votera donc en faveur de l'article 34 sous sa forme actuelle.

7. M. VALENCIA-RODRIGUEZ (Equateur) dit que l'article 34 exprime une règle essentielle de droit international; il est présenté sous la forme d'une exception à l'adage *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, qui est à la base des articles 30 à 33. La Commission du droit international a précisé, au paragraphe 2 de son commentaire à l'article 34, que les dispositions de cet article avaient trait à "des cas où d'autres Etats, sans établir pour cela aucune relation conventionnelle avec les Etats parties aux traités, reconnaissent aux règles formulées dans un traité le caractère de

¹ C.P.J.I., Série A, No 10.

² C.I.J., Recueil, 1950, p. 125.

³ C.I.J., Recueil, 1969, p. 3.

⁴ *Ibid.*, p. 38 et 39.

⁵ *Ibid.*, p. 42.

règles obligatoires de droit coutumier” et que “la force obligatoire de ces règles a sa source dans la coutume et non dans le traité”.

8. La coutume a été reconnue comme source du droit international par les auteurs même les plus anciens. Pour être obligatoire, elle doit satisfaire à une double condition : il faut que la preuve existe, d’une part, de la répétition prolongée et constante des mêmes actes et, d’autre part, du fait que les actes en question représentent l’exécution d’une obligation ou l’exercice d’un droit, selon le cas. Cette double condition se trouve énoncée au paragraphe 1, alinéa *b* de l’Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, où il est question de la coutume internationale “comme preuve d’une pratique générale acceptée comme étant le droit”. On peut donc soutenir que la “règle coutumière du droit international”, dont il est question à l’article 34, doit satisfaire à quatre critères : elle doit exister de longue date, elle doit être appliquée de manière uniforme, elle doit traduire une pratique générale, et cette pratique doit être “acceptée comme étant le droit”. Ce quatrième critère est particulièrement important, puisqu’il signifie que la coutume dépend en définitive du consentement des Etats.

9. L’énumération des sources du droit international qui figure au paragraphe 1 de l’Article 38 du Statut de la Cour n’établit pas de hiérarchie entre ces sources. En fait, on peut dire qu’il fut un temps où la coutume était la seule source des règles obligatoires de droit international. Plus tard, certaines règles inscrites à l’origine dans les conventions multilatérales générales sont devenues des règles établies du droit international coutumier, ayant satisfait, avec le temps, aux quatre critères que le représentant de l’Equateur vient de mentionner. Il y a donc interaction constante entre droit conventionnel et droit coutumier. Pour ne prendre que deux exemples, l’abolition de la course par la Déclaration de Paris de 1856⁶ et la mise hors la loi de la guerre en tant qu’instrument de politique nationale par le Pacte Briand-Kellogg de 1928⁷ sont devenues, par la suite, des règles du droit international coutumier. Il se pourrait fort bien que les règles de la future convention sur le droit des traités en viennent, le moment venu, à être acceptées par les Etats, qu’ils y soient ou non parties, comme règles de droit coutumier applicables à tous les traités et, même, à ceux qui ont ou auront été conclus avant qu’elle n’entre en vigueur.

10. Pour ces diverses raisons, la délégation de l’Equateur votera en faveur de l’article 34 dans son texte actuel et contre l’amendement du Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23). Le libellé de cet amendement est repris de l’article 3 et a déjà été employé à un autre endroit de la convention pour régler un autre problème. Il est évident que la formule a trop servi. En fait, les termes employés ne conviennent absolument pas à l’article 34; ils ne feraient que nuire à la

⁶ De Martens, *Nouveau recueil général de traités*, t. XV, p. 791.

⁷ Traité général de renonciation à la guerre comme instrument de politique nationale : Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. XCIV, p. 57.

clarté des dispositions de l’article en faisant dépendre l’interprétation de ce dernier de celle d’expressions aussi larges que “pour autant que cette règle le lierait” et “en vertu du droit international”.

11. Si l’on veut élargir la portée de l’article 34 de manière à englober les sources de droit international autres que la coutume, la délégation de l’Equateur ne s’y opposera pas, mais elle pense que l’on pourrait dans ce cas remplacer les mots “règles coutumières” par les mots “règles générales” et incorporer au texte l’amendement du Népal (A/CONF.39/L.27), de sorte que l’article serait ainsi libellé : “Aucune disposition des articles 30 à 33 ne s’oppose à ce qu’une règle énoncée dans un traité devienne obligatoire pour un Etat tiers en tant que règle générale du droit international”.

12. La délégation de l’Equateur n’entend pas faire de proposition formelle en ce sens; elle se borne à soumettre cette idée à la Conférence à titre de simple suggestion.

13. M. PASZKOWSKI (Pologne) dit que la délégation polonaise maintient la position qu’elle avait prise à la première session de la Conférence au sujet de l’article 34. Cet article contient une disposition indispensable, qui complète la section consacrée à la situation des Etats tiers au regard des règles énoncées dans un traité. La section et la convention dans son ensemble présenteraient une grave lacune si cette disposition n’y figurait pas. Ladite disposition empêcherait un Etat de pouvoir invoquer sa non-participation à un traité pour se soustraire à des règles qui le lient en tant que règles coutumières. Ne serait-ce que pour cette raison, il convient de conserver l’article 34 dans la convention.

14. Selon l’interprétation que donne la délégation polonaise du champ d’application de l’article 34, un traité conclu entre certains Etats ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans le consentement de celui-ci. Il existe cependant des situations dans lesquelles la force obligatoire des règles énoncées dans le traité s’étend au-delà des Etats contractants. En effet, les règles formulées dans un traité peuvent ultérieurement devenir obligatoires pour des Etats tiers au titre de la coutume. D’autre part, certains traités ont pour objet d’énoncer des règles existantes de droit coutumier. De telles règles sont opposables à tous les Etats, qu’ils soient ou non parties au traité; mais, en pareil cas, la source réelle des obligations des Etats tiers est le droit coutumier et non le traité.

15. L’article 34 pourrait être remanié de façon à bien préciser qu’il couvre ces deux situations. Il suffirait pour ce faire de remplacer le mot “devienne” par “soit”.

16. La délégation polonaise appuie l’amendement de la Mongolie (A/CONF.39/L.20), qui apporte une précision utile.

17. M. MATINE-DAFTARY (Iran) estime, comme les représentants d’El Salvador et du Venezuela, que l’article 34 est superflu. Il regrette que la proposition tendant à le

supprimer n'ait pas été adoptée à la première session de la Conférence. L'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice est beaucoup plus précis en la matière que l'article 34 du projet de convention.

18. M. Matine-Defary juge acceptables, dans leur ensemble, les amendements proposés par le Népal (A/CONF.39/L.7) et le Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23), mais il préférerait que l'article 34 soit purement et simplement supprimé et il appuiera toute proposition en ce sens.

19. M. MOLINA ORANTES (Guatemala) dit qu'à la première session de nombreux représentants se sont élevés contre l'article 34. Les échanges de vues auxquels il a donné lieu n'ont cependant pas réussi à écarter l'ambiguïté des dispositions de cet article, qui se prête à deux interprétations différentes.

20. Selon la première, la règle posée à l'article 34 signifierait que le droit international coutumier lie les Etats, même s'ils ne l'ont pas expressément reconnu par traité; selon la deuxième, c'est un principe reconnu de droit international qu'une règle énoncée dans un traité conclu entre deux ou plusieurs Etats peut être invoquée à l'encontre d'un Etat tiers en tant que règle de droit obligatoire, pour le motif que le droit conventionnel constitue la preuve irréfutable de l'existence d'une règle précise de droit coutumier.

21. Cette dernière théorie a été avancée par certains auteurs à propos du droit relatif à l'utilisation des voies d'eau internationales; on a soutenu que la répétition d'une règle dans un certain nombre de traités constituerait une preuve ou la démonstration de l'existence d'une pratique internationale possédant tous les éléments matériels et psychologiques d'une règle de droit coutumier. Cette théorie pourrait conduire à demander, par exemple, que l'application des nombreuses conventions sur l'asile diplomatique conclues par les pays d'Amérique latine soit étendue à des Etats d'autres continents qui ne reconnaissent pas cette institution. On pourrait aussi l'invoquer pour prétendre qu'une disposition d'un traité conclu entre un certain nombre de pays qui fixe à trois milles la largeur de la mer territoriale est applicable à des Etats tiers en tant que règle de droit coutumier. Si telle était l'interprétation que l'on doit donner à l'article 34, la délégation guatémaltèque s'y opposerait vigoureusement.

22. Si, en revanche, l'article 34 doit recevoir la première interprétation, ses dispositions sont superflues. En outre, elles ne correspondraient pas aux buts de la convention sur le droit des traités, qui a été à juste titre appelée le traité des traités, son but essentiel étant de codifier le droit applicable aux accords entre Etats. Il est vrai que certains de ses articles traitent de questions qui dépassent le cadre du droit des traités; mais, en réalité, les articles en question ne font que réaffirmer des règles non écrites, qui régissent depuis des siècles les relations entre Etats.

23. La référence au droit coutumier à l'article 34 est à la fois inutile et peu judicieuse. Bien que tous les Etats sans

exception appliquent le droit international coutumier, certaines parties de ce droit sont incertaines et controversées et les gouvernements les invoquent et les appliquent souvent à seule fin de servir leurs intérêts politiques. Les Etats ont toujours pris soin de n'accepter le droit coutumier qu'avec réserve lorsqu'il s'agit de questions aussi fondamentales que la souveraineté sur le territoire national. C'est ainsi que la Constitution du Guatemala, en ce qui concerne la souveraineté sur le territoire guatémaltèque, ne reconnaît pas d'autres limitations obligatoires que celles qui découlent du droit et de traités.

24. L'amendement du Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23) a le mérite de rendre plus clair le texte de l'article, en indiquant qu'il a pour objet unique et incontesté de reconnaître la validité du droit international coutumier. Malheureusement M. Molina Orantes ne peut pas l'appuyer, parce qu'on y retrouve les mots "devienne obligatoire", qui peuvent être une source d'ambiguïté.

25. C'est pourquoi le représentant du Guatemala propose la suppression de l'article 34.

26. M. de CASTRO (Espagne) dit que la disposition de l'article 34 est pratiquement inutile. La règle que cet article énonce n'est pas nouvelle et elle est d'une logique si évidente qu'il est à peine nécessaire de la mentionner. Le but de cet article est uniquement interprétatif; mais, comme la Conférence a adopté d'autres articles interprétatifs, tels que les articles 23 *bis* et 77, il serait peut-être dangereux d'abandonner l'article 34. En le supprimant, on risquerait de rendre possible l'interprétation *a contrario*, selon laquelle la Conférence a nié l'efficacité des règles du droit international coutumier dans la mesure où elles sont mentionnées dans les traités.

27. En ce qui concerne les divers amendements qui ont été proposés, M. de Castro estime qu'il serait extrêmement dangereux d'essayer d'apporter des changements de dernière minute au texte de l'article sans y accorder la même attention que celle que la Commission du droit international et la Commission plénière ont accordée à l'article lui-même.

28. M. de Castro n'est pas partisan de supprimer la référence aux principes généraux de droit, comme le proposent le Népal (A/CONF.39/L.27) et le Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23). Ces principes sont reconnus en tant que source du droit international au paragraphe 1, alinéa *c*, de l'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. De plus, les mots "indépendamment dudit traité" employés dans l'amendement du Royaume-Uni peuvent être interprétés comme revenant à nier qu'un traité puisse servir de preuve du droit international coutumier, ou qu'un traité, et plus particulièrement un traité multilatéral général, puisse servir à consacrer ou à cristalliser les règles du droit international coutumier. Ce dernier point a été souligné par la Cour internationale de Justice dans son arrêt relatif aux affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*.

29. M. de Castro peut accepter l'article 34 dans son état actuel; il souhaiterait être éclairé sur la différence qui existe entre le titre de l'article, qui mentionne les "règles de droit international général", et le texte même, qui mentionne une "règle coutumière de droit international". Si l'on n'a pas utilisé l'adjectif "général", c'est peut-être parce qu'on a voulu englober la coutume régionale ou locale. Peut-être le Président de la Conférence ou le Président du Comité de rédaction pourrait-il éclaircir ce point.

30. M. REDONDO (Costa Rica) dit que la délégation du Costa Rica fait siens les arguments avancés par les représentants d'El Salvador, du Venezuela et d'autres Etats contre l'inclusion de l'article 34 dans la convention. Le Costa Rica votera pour la suppression de cet article.

31. M. TALALAEV (Union des Républiques socialistes soviétiques) déclare que le débat de la Conférence sur l'article 34 rappelle celui qui a lieu entre les juristes internationaux depuis près de 50 ans, en fait depuis le jour où, en 1920, la formule "les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées" a été proposée au Comité consultatif de juristes⁸ par le spécialiste américain du droit Elihu Root et ensuite incluse au paragraphe 3 de l'Article 38 du Statut de la Cour permanente de justice internationale de la Société des Nations⁹.

32. A cette époque, les peuples commençaient à peine à lutter pour leur indépendance, le système colonialiste d'exploitation régnait dans la plus grande partie de l'Asie et de l'Afrique et les peuples de ces continents avaient été empêchés de participer à l'élaboration des normes du droit international, y compris le Statut de la Cour permanente de justice internationale. Ainsi, la formule "les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées" reflète la position d'infériorité des peuples colonisés; les sources de ces principes généraux ne sont pas les traités internationaux ou la coutume internationale, mais le droit interne des puissances européennes et même le droit romain.

33. On a retenu l'ancienne formule dans le Statut de la Cour internationale de Justice, mais en y ajoutant une disposition très importante. Il est dit en effet à la première phrase de l'Article 38 que la mission de la Cour est "de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis". Cette nouvelle disposition signifie qu'il faut entendre par principes généraux de droit, dont il est question au paragraphe 1, alinéa c, de l'Article 38, les principes de droit international. Soutenir le contraire reviendrait à prétendre que les principes en question sont ceux du droit interne des Etats, puisque le droit est soit interne, soit international; il n'existe pas de droit supranational qui régisse les deux domaines.

34. Nul ne peut nier qu'il existe des principes généraux de droit, mais leur sens et leur contenu varient selon les

⁸ Cour permanente de justice internationale, Comité consultatif de juristes, Procès-verbaux des séances du Comité, 16 juin – 24 juillet 1920, 15e séance, p. 331 et annexe No 1, p. 344.

⁹ Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. VI, p. 402 et 404.

systèmes juridiques. Le juriste ukrainien Koretsky, maintenant juge à la Cour internationale de Justice, a soutenu que c'était une démarche "inadmissible d'envisager ces principes d'un point de vue sémantique, et de définir par des "mots" les conséquences juridiques des concepts pour leur attribuer ainsi un certain contenu; en d'autres termes, il est inadmissible de passer de la terminologie du droit aux principes du droit"¹⁰. On a vu, au cours de la présente Conférence, combien cette thèse était juste, lorsqu'on a essayé d'établir des analogies entre le droit des traités et le droit interne des Etats et qu'on a constaté que ces analogies étaient souvent inadéquates. Le fait que les mêmes termes soient employés dans différents systèmes de droit ne constitue pas un motif pour utiliser des normes du droit interne dans les relations internationales.

35. En remplaçant "principes de droit international" par "principes généraux de droit", on donnerait en fait, aux principes du droit interne des Etats, la primauté sur des principes tels que ceux de l'égalité souveraine des Etats, du droit des peuples à l'autodétermination, de la non-ingérence dans les affaires intérieures des autres Etats, et d'autres encore. Le juriste autrichien Verdross a déclaré que ces principes ne sont reconnus ni dans les traités internationaux ni dans le droit international coutumier¹¹ et que les principes généraux de droit sont des principes juridiques qui ont leur source, non dans la pratique internationale, mais dans la pratique interne des Etats civilisés¹². Il est donc évident que, si l'on conservait ces termes dans la convention sur le droit des traités, on donnerait à certains Etats la possibilité d'imposer à d'autres les principes de leur propre système juridique. Or, un tel procédé est incompatible avec le principe de la souveraineté des Etats, comme l'ont souligné plusieurs représentants au cours de la première session. En réalité la notion traditionnelle de "principes généraux de droit" est dirigée contre les changements sociaux qui se produisent dans de nombreux pays et sur le plan international.

36. Il est donc important d'indiquer clairement, à l'article 34, que les principes en cause sont ceux du droit international. Cette solution sera parfaitement conforme à la terminologie de la convention, où il est question soit de "droit interne", comme aux articles 23 bis et 43, soit de "droit international", comme aux articles 3, 50, etc. Elle facilitera aussi la codification progressive du droit international, qui implique l'élimination de toutes dispositions contraires au principe de l'égalité souveraine des Etats, grands et petits, qu'ils soient situés en Europe ou dans des régions lointaines. Pour ces diverses raisons, la délégation soviétique votera en faveur de l'amendement de la Mongolie (A/CONF.39/L.20).

37. M. de la GUARDIA (Argentine) dit qu'à la Commission plénière la délégation argentine a voté en faveur des

¹⁰ V. M. Koretsky "General Principles of Law", dans *International Law*, Kiev, 1957.

¹¹ A Verdross, *Völkerrecht*, 1964, p. 47.

¹² Voir *Recueil d'études sur les sources du droit international en l'honneur de François Geny*, vol. III, p. 386.

amendement de la Finlande (A/CONF.39/C.1/L.142) et du Venezuela (A/CONF.39/C.1/L.223) tendant à supprimer l'article 34, estimant que cette disposition, quelle que soit sa valeur intrinsèque, n'avait pas sa place dans une convention sur le droit des traités. Cependant, comme ces amendements ont été rejetés, la délégation argentine a voté pour les amendements de la Syrie (A/CONF.39/C.1/L.106) et du Mexique (A/CONF.39/C.1/L.226), parce qu'ils amélioreraient le texte.

38. La délégation argentine n'a pas changé d'avis; après avoir écouté certaines des déclarations qui ont été faites au cours du débat, elle est plus convaincue que jamais que cet article n'est pas nécessaire et elle votera pour sa suppression. Si l'article devait être maintenu, elle préférerait le texte présenté par le Comité de rédaction, mais elle n'a aucune objection sérieuse à formuler contre l'introduction du membre de phrase "pour autant que cette règle le lierait" proposé dans l'amendement du Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23). La délégation argentine ne saurait cependant voter en faveur de l'amendement de la Mongolie (A/CONF.39/L.20), qui s'écarte des sources énumérées à l'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

39. M. SINHA (Népal) dit qu'il retire l'amendement de sa délégation (A/CONF.39/L.27) mais qu'il demande un vote séparé sur les mots "ou en tant que principe général de droit". Il conviendrait de faire mention du droit international coutumier dans le titre de l'article après le mot "obligatoires".

40. M. EUSTATHIADES (Grèce) dit que la délégation grecque n'avait pas attaché une importance particulière à l'article 34 à la première session; mais il ressort du débat que plusieurs représentants sont fort préoccupés par la question de savoir s'il convient ou non de maintenir un article qui, pour un cas spécial, réserverait les règles de droit international général.

41. La délégation grecque ne voit pas comment la section 4 pourrait donner lieu à une erreur d'interprétation, même en l'absence d'une règle telle que l'article 34; les dispositions de cette section ne peuvent pas être considérées, d'un point de vue technique, comme capables d'avoir une incidence sur le problème fondamental des sources du droit international; une interprétation correcte de la convention ne conduira jamais à rechercher, dans la dernière disposition de la section 4, un moyen détourné d'aller à l'encontre de la pratique et de la doctrine internationales. L'absence d'une telle disposition dans la convention ne constituerait donc pas une grave lacune et la délégation grecque n'a pas fait d'objection aux propositions tendant à supprimer ledit article. Néanmoins, d'une part, la Commission du droit international, qui examine naturellement les questions qui ont de nombreuses implications avec un soin plus grand que ne saurait le faire une grande conférence, a indiqué au paragraphe 3 de son commentaire les raisons qui l'ont amenée à insérer l'article 34 dans le projet; d'autre part, un certain nombre de délégations ont semblé, à la deuxième session, attacher une importance spéciale à cette clause, en dépit des interprétations très

différentes qu'elles lui donnent; la délégation grecque ne s'opposera donc pas au maintien de cet article. Elle préférerait cependant que les idées contenues dans les amendements du Royaume-Uni et du Népal soient incorporées dans le texte de l'article.

42. Ces deux amendements auraient pour effet de supprimer dans l'article la référence aux principes généraux de droit. Cette suppression serait souhaitable, étant donné que l'article 34 constitue une réserve, ou une clause de sauvegarde, qui attire l'attention sur la contribution des traités à la formation de la coutume internationale et sur le fait que la question de cette contribution ne se pose pas dans le cadre de la section 4, notamment à l'article 30. Cependant, de l'avis de sa délégation, les principes généraux de droit ne devraient pas être mentionnés dans ce contexte, car ces principes ne procèdent logiquement pas de traités; les principes généraux de droit ont leur existence propre; ils résultent de la similitude de divers systèmes juridiques nationaux et, dès que cette similitude cesse, ils deviennent du droit international coutumier. Ainsi, un traité peut certes jouer un rôle important dans la formation de la coutume, mais il ne peut pas contribuer à la création de principes généraux de droit.

43. La mention des principes généraux de droit soulève également une difficulté d'ordre technique. En effet, dans les versions française et espagnole, le dernier membre de phrase "reconnus comme tels" et "*reconocidos como tales*" est au pluriel, de sorte qu'il s'applique à la fois aux règles coutumières de droit international et aux principes généraux de droit, rendant ainsi obscure la question de la nature de la coutume. L'amendement du Royaume-Uni permettrait d'éviter toute erreur d'interprétation. La délégation grecque voudrait cependant suggérer que le mot "général" soit inséré après les mots "droit international" dans l'amendement du Royaume-Uni.

44. M. MACAREVITCH (République socialiste soviétique d'Ukraine) déclare que le rôle de la coutume, lorsqu'il s'agit d'étendre à des tiers le champ d'application des effets des traités, est reconnu d'une manière générale par la pratique des relations conventionnelles et la doctrine du droit international. Ainsi, un traité conclu entre quelques Etats peut énoncer des règles, ou établir un régime, qui s'appliquent à un territoire, une rivière ou un lac; progressivement, d'autres Etats reconnaîtront ces règles et ce régime comme obligatoires pour eux-mêmes, à cause de l'existence d'une coutume. Lorsque ce problème a été examiné pendant la première session, la délégation ukrainienne a voté contre les propositions tendant à supprimer l'article 34, mais en faveur de l'amendement de la Syrie (A/CONF.39/C.1/L.106), qui rendait plus clair le texte de cet article et en faveur aussi de l'amendement du Mexique (A/CONF.39/C.1/L.226), qui proposait d'ajouter, à la fin de l'article, les mots "ou en tant que principe général de droit".

45. La délégation ukrainienne appuiera maintenant l'amendement de la Mongolie (A/CONF.39/L.20), qui a pour objet de bien spécifier que, par "principes généraux de

droit”, il faut entendre les principes du droit international. Cet amendement est parfaitement logique, car la Conférence elle-même s’occupe du droit des traités en tant que branche du droit international et elle ne peut se fonder sur les principes du droit interne des Etats. La délégation ukrainienne ne saurait partager l’avis du représentant de l’Argentine, selon lequel l’amendement de la Mongolie serait incompatible avec l’Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. Le membre de phrase par lequel débute cet article stipule précisément que la mission de la Cour est de régler, conformément au droit international, les différends qui lui sont soumis; par “principes généraux de droit”, expression qui figure à l’alinéa c du paragraphe 1, il faut donc entendre les principes généraux du droit international.

46. M. RUEGGER (Suisse) se demande s’il est vraiment raisonnable d’une divergence d’opinions aussi marquée se fasse jour au sein de la Conférence à propos de l’article 34. En 1968, la délégation suisse avait voté en faveur des propositions de la Finlande (A/CONF.39/C.1/L.142) et du Venezuela (A/CONF.39/L.223), qui tendaient à supprimer cet article. Cependant, le Comité de rédaction a apporté depuis de très nettes améliorations au texte de l’article; en particulier, le titre qu’il y a ajouté précise nombre de points qui auraient pu donner lieu à des doutes.

47. La délégation suisse ne partage pas les appréhensions de nombreux représentants en ce qui concerne les références au droit coutumier et aux principes généraux de droit. M. Ruegger ne croit pas que l’adoption de l’article 34 puisse conduire à une extension illicite du droit coutumier. Quelle que soit la décision de la Conférence, la coutume restera à l’arrière-plan des textes élaborés. Ce principe a d’ailleurs été formulé dans le préambule de la première convention codifiant le droit international.

48. La Suisse ne partage pas non plus les appréhensions exprimées par certains quant au risque de voir interpréter la mention d’un principe général de droit comme un renvoi au droit interne, puisque le titre de l’article rend le sens parfaitement clair; cela ressort également des termes de l’Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

49. La Suisse est donc prête à voter en faveur de l’article 34 proposé par le Comité de rédaction. M. Ruegger estime néanmoins que, du point de vue pratique, la proposition du Royaume-Uni (A/CONF.39/L.23) est judicieuse. Cette proposition précise en effet que l’article 34 doit être considéré simplement comme une clause de sauvegarde et elle semble de nature à répondre à un bon nombre des objections qui ont été soulevées. La délégation suisse serait donc prête à accepter l’amendement du Royaume-Uni, mais en suggérant de modifier le libellé de l’article en remplaçant les mots “devienne obligatoire” par les mots “soit obligatoire”, puisque cette règle existe déjà à l’égard de l’Etat tiers. Le texte de l’article serait donc ainsi conçu : “Aucune disposition des articles 30 à 33 ne s’oppose à ce qu’une règle énoncée dans un traité soit obligatoire pour un Etat tiers...” D’autre part, M. Ruegger estime, comme le représentant de la Grèce, qu’il convient de parler de droit

international général et non pas simplement de droit international.

50. Sir Francis VALLAT (Royaume-Uni) dit qu’il retire, avec quelque regret, l’amendement de la délégation britannique (A/CONF.39/L.23), parce que celui-ci ne pourra évidemment pas réunir une majorité suffisante. La délégation britannique ne le cède à aucune autre dans son admiration pour le Statut de la Cour internationale de Justice et son respect pour l’article 38 de ce statut; en fait, le Royaume-Uni estime que l’amendement qu’il a proposé traduit plus fidèlement la teneur de cet article.

51. Il importe de noter que le membre de phrase introductif du paragraphe 1 de l’Article 38 du Statut contient les mots “conformément au droit international” et que les alinéas qui suivent lui sont subordonnés. L’amendement du Royaume-Uni a repris les termes de l’Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice; la question que pose l’article 34 du projet de convention vient de ce que les mots “principe général de droit” donnent lieu à des difficultés inutiles. La délégation du Royaume-Uni votera donc contre ces mots; d’autre part, s’ils sont maintenus, elle votera contre l’article, car il introduirait une certaine confusion dans la convention.

52. La délégation britannique considère également que l’adjonction du mot “international”, suggérée par la Mongolie, aboutirait à s’écarter encore davantage de l’Article 38 du Statut de la Cour et elle votera contre cet amendement.

53. Le PRÉSIDENT constate qu’une certaine confusion semble s’être établie au cours du débat entre deux idées distinctes. La première est qu’une certaine obligation, énoncée dans une disposition d’un traité, peut en même temps être une obligation découlant d’un principe général de droit ou du droit coutumier et que, si c’est le cas, elle lie les Etats tiers. Le Président ne croit pas que ce soit l’idée que la Commission du droit international avait à l’esprit lorsqu’elle a proposé l’article. Selon lui, l’article vise une éventualité toute différente, celle où une règle qui, à l’origine, était seulement inscrite dans un traité, deviendrait ultérieurement, avec le temps et au fur et à mesure qu’un traité succéderait à un autre et que d’autres faits nouveaux interviendraient, une règle de droit coutumier, de sorte qu’un Etat tiers pourrait plus tard être lié par cette règle coutumière dont l’origine remonterait à un traité. Le bien-fondé de cette interprétation semble ressortir clairement du titre de l’article, où il est question de “règles énoncées dans un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers en tant que règles de droit international général”.

54. Compte tenu de cette interprétation, tout le problème du principe général de droit perd de son importance car, si une règle initialement établie par un traité peut devenir une règle coutumière, elle ne peut guère devenir un principe général de droit au sens de l’Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

55. Conformément à la demande du représentant du Népal, le Président invite la Conférence à voter séparément sur les mots “ou en tant que principe général de droit”.

56. M. CARMONA (Venezuela), appuyé par M. VEROSTA (Autriche), dit qu'il conviendrait d'abord de voter sur la question de savoir si l'article 34 doit ou non être supprimé.

57. Le PRÉSIDENT déclare que la Conférence est liée par l'article 41 de son règlement intérieur, qui stipule que les amendements doivent être mis aux voix avant la proposition à laquelle ils se rapportent.

Par 50 voix contre 27, avec 19 abstentions, les mots "ou en tant que principe général de droit" sont rejetés.

58. Le PRÉSIDENT déclare qu'à la suite de ce vote l'amendement de la Mongolie (A/CONF.39/L.20), relatif aux mots qui viennent d'être supprimés, est sans objet. En conséquence, il invite la Conférence à voter sur l'ensemble de l'article 34 tel qu'il a été modifié.

Par 83 voix contre 13, avec 7 abstentions, l'ensemble de l'article 34 ainsi modifié est adopté.

59. M. HAYTA (Turquie) dit que la délégation turque s'est abstenue de voter aussi bien sur l'amendement à l'article 34 que sur l'article lui-même, pour les raisons qu'elle a exposées à la 36e séance de la Commission plénière.

60. M. TALALAEV (Union des Républiques socialistes soviétiques) dit que la délégation soviétique a voté en faveur de l'article 34, étant entendu qu'une règle énoncée dans un traité peut devenir obligatoire pour un Etat tiers en tant que règle coutumière si l'Etat tiers reconnaît cette règle et l'accepte comme obligatoire.

61. M. CARMONA (Venezuela) déclare que, selon les instructions expresses de son gouvernement, il doit réserver d'avance sa position en ce qui concerne l'article 34. Le Venezuela ne peut admettre qu'une règle coutumière de droit international puisse devenir obligatoire pour un Etat tiers, comme le prévoit l'article, à moins que l'Etat intéressé n'ait reconnu et accepté ladite règle.

62. M. BILOA TANG (Cameroun) dit que la déclaration du Président a confirmé sa manière d'interpréter les intentions de la Commission du droit international au sujet de l'article 34. Le Gouvernement camerounais formulera des réserves à propos de l'article 34 et M. Biloa Tang s'associe à ce qu'a déclaré le représentant de l'Union soviétique sur la nécessité de l'acceptation de l'obligation en question par l'Etat tiers intéressé.

63. M. BADEN-SEMPER (Trinité-et-Tobago) dit que sa délégation a voté en faveur de l'article 34. Néanmoins, il suppose que cet article sera renvoyé au Comité de rédaction, car il est nécessaire de modifier le titre en conséquence, afin d'y mentionner le droit international coutumier. La délégation de la Trinité-et-Tobago préférerait que l'on parle, dans le texte, de "règle de droit international coutumier" plutôt que de "règle coutumière de droit international"; le même libellé serait également utilisé dans le titre.

64. Le PRÉSIDENT déclare que le Comité de rédaction prendra bonne note de la proposition faite par le représentant de la Trinité-et-Tobago.

65. M. REDONDO-GOMEZ (Costa Rica) dit que le Costa Rica, comme d'autres pays d'Amérique latine, se rattache à un système juridique plus évolué que beaucoup de règles de droit international et il regrette de devoir préciser que, si un conflit quelconque surgissait entre une règle coutumière de droit international et les principes du droit interaméricain, le Costa Rica ne pourrait reconnaître l'autorité de la première.

66. M. SHUKRI (Syrie) dit que, selon son interprétation, l'amendement du représentant du Népal tendait seulement à supprimer les mots "ou en tant que principe général de droit" mais non les mots "reconnus comme tels".

67. Le PRÉSIDENT déclare que c'est aussi en ce sens qu'il l'a entendu.

La séance est levée à 17 h 20.

SEIZIÈME SÉANCE PLÉNIÈRE

Jeudi 8 mai 1969, à 10 h 50

Président : M. TABIBI (Afghanistan)

Examen de la question du droit des traités conformément à la résolution 2166 (XXI) adoptée par l'Assemblée générale le 5 décembre 1966 (suite)

ARTICLES ADOPTÉS EN COMMISSION PLÉNIÈRE (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Conférence à poursuivre l'examen des articles adoptés en commission plénière.

Article 35¹

Règle générale relative à l'amendement des traités

Un traité peut être amendé par accord entre les parties. Sauf dans la mesure où le traité en dispose autrement, les règles énoncées dans la partie II s'appliquent à un tel accord.

Par 86 voix contre zéro, l'article 35 est adopté.

Article 36²

Amendement des traités multilatéraux

1. A moins que le traité n'en dispose autrement, l'amendement des traités multilatéraux est régi par les paragraphes suivants.

¹ Pour les débats sur l'article 35 en commission plénière, voir les 36e, 37e et 78e séances.

² Pour les débats sur l'article 36 en commission plénière, voir les 36e, 37e, 86e et 91e séances.