

Document:-
A/CN.4/SR.503

Compte rendu analytique de la 503e séance

sujet:
Droit des traités

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1959, vol. I

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

d'adhésion, l'admission de nouvelles parties est soumise au consentement des Etats déjà parties au traité, si celui-ci est entré en vigueur, ou, s'il ne l'est pas, au consentement des signataires.

60. M. BARTOS juge satisfaisantes les clauses proposées par le rapporteur spécial, car elles tiennent compte de la pratique suivie par les Nations Unies, qui consiste à indiquer quels Etats peuvent signer un traité bien qu'ils n'aient pas pris part aux négociations. En dépit de l'évolution qui tend vers la collaboration universelle, les Etats n'ont pas un droit absolu à devenir parties à tous les traités. Les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et les membres de ses institutions spécialisées ont le droit de devenir parties aux traités conclus sous les auspices de ces organisations, mais ils n'ont pas perdu jusqu'à présent la faculté de conclure des traités en dehors des organisations, fût-ce des traités d'intérêt général, avec les Etats de leur choix.

61. M. TOUNKINE, répondant à l'intervention de M. François, souligne que le problème sur lequel il a appelé l'attention de la Commission est important et très complexe; il faut donc prendre garde de ne pas le simplifier à l'extrême, en le ramenant à la simple question de savoir si les Etats ont ou non un droit absolu de devenir parties à tout traité. Il est évident que ce droit n'existe pas lorsqu'il s'agit de traités bilatéraux. Lorsqu'il s'agit de traités multilatéraux, au contraire, on peut mettre en doute qu'un Etat ou un groupe d'Etats, quel qu'il soit, ait le droit de régler par traité des questions qui intéressent d'autres Etats et de refuser à ceux-ci le droit de devenir parties à un traité ou de prendre part à des négociations. M. Tounkine ne demande pas que la Commission se prononce immédiatement sur ce point, mais il tient à appeler l'attention du rapporteur spécial sur la question, qui se posera nécessairement à propos des articles suivants.

62. M. GARCIA AMADOR pense qu'il s'agit là des droits fondamentaux des Etats et que l'on pourrait difficilement rédiger un texte acceptable dans le cadre du droit des traités. La notion du droit que tout Etat posséderait par nature à devenir partie aux traités d'"intérêt général" est très vague. Si certains intérêts peuvent incontestablement être considérés comme généraux — il en va ainsi, par exemple, du droit de la mer — il n'est pas toujours facile de dire à quel moment un intérêt cesse d'être "général" pour devenir particulier. Certains traités régionaux conclus en Amérique, par exemple, portent sur des questions d'intérêt commun pour les Etats de la région, mais d'autres touchent à des questions dont l'intérêt dépasse le cadre purement régional. En pareil cas, il est difficile de dire catégoriquement quels Etats ont le droit d'être parties au traité.

63. M. EL-KHOURI pense, comme M. Tounkine, que la question posée à l'article 24 est extrêmement compliquée. Le rapporteur spécial a trouvé difficile de résoudre le problème du droit des Etats à signer les traités; or, il serait plus difficile encore de rédiger une disposition qui tiendrait compte des devoirs des Etats de ce point de vue, puisque cela touche à la souveraineté des Etats. Pourtant, il ne saurait exister de droit sans devoir correspondant.

La séance est levée à 13 heures.

503ème SEANCE

Jeudi 28 mai 1959, à 10 heures.

Président: sir Gerald FITZMAURICE.

Droit des traités (A/CN.4/101) [suite]

[Point 3 de l'ordre du jour]

ARTICLE 24 (suite)

1. M. ALFARO estime que le nouveau texte proposé par le rapporteur spécial à la séance précédente (502ème séance, par. 57) apporte une bonne solution au problème, mentionné par M. François, de l'adhésion à des traités déjà existants. M. Alfaro est cependant certain que la Commission ne peut envisager de rédiger un article sur le prétendu droit de devenir partie à certains traités, car un tel droit ne peut exister. Il n'y a pas de droit sans obligation correspondante, et il n'existe pas en droit international de règle qui impose à un Etat ou à un groupe d'Etats l'obligation d'accepter un autre Etat comme partie à un traité déterminé. Si un groupe d'Etats veut conclure un traité affectant les intérêts d'un Etat qui n'est pas invité à y devenir partie, la seule solution qui s'offre à ce dernier est de déclarer que le traité, s'il est conclu, sera *res inter alios acta* et par conséquent incapable d'affecter cet Etat de quelque manière que ce soit. M. Yokota a établi une analogie avec le "droit" d'établir des relations diplomatiques; or, la Commission a reconnu que ce "droit" n'existe pas, puisque l'établissement de ces relations est subordonné à un consentement mutuel.

2. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de rapporteur spécial, déclare qu'il conviendrait de garder la première partie du paragraphe 1 de l'article 24 et de remplacer le paragraphe 2 par les dispositions qu'il a proposées à la séance précédente. La Commission pourrait décider de renvoyer l'article au Comité de rédaction.

3. Le seul point qui reste à régler est de savoir s'il faut adopter l'idée suivant laquelle la majorité des parties existantes peut consentir à l'admission d'une nouvelle partie. Théoriquement, si l'on exige le consentement unanime des parties existantes, deux ou trois parties pourraient exclure un nouvel Etat en refusant leur consentement. Le rapporteur spécial estime qu'une majorité des trois quarts ou des deux tiers suffirait à garantir l'approbation générale tout en excluant le veto d'un Etat quelconque. Cette idée pourrait être soumise au Comité de rédaction.

4. M. TOUNKINE pense qu'il faudrait supprimer, au début du paragraphe 2, le passage "le droit de signer ... mais", et commencer le paragraphe par les mots "D'autres Etats peuvent être admis à signer ...". On servirait mieux le progrès en ne posant aucune règle spéciale pour le droit de signer et en laissant aux parties intéressées le soin de régler la question. Le problème du consentement unanime ou majoritaire fait naître des doutes dans les cas où les traités ne contiennent pas de clause d'adhésion. Quoi qu'il en soit, la plupart des traités multilatéraux modernes contiennent une clause de ce genre.

5. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de rapporteur spécial, fait observer que son nouveau texte se rapporte seulement aux traités qui ne contiennent pas de clause d'adhésion. Quand cette clause existe, il n'est pas besoin de demander le consentement des parties. Il pense que les dispositions qu'il a proposé

de substituer au paragraphe 2 donneront satisfaction à M. Tounkine.

6. M. LIANG (Secrétaire de la Commission) estime qu'en ce qui concerne les conventions de La Haye citées par M. François (voir 502ème séance, par. 29), la procédure suivant laquelle le consentement peut être donné à la majorité des deux tiers est fondée en principe. Le seul obstacle à cette procédure réside dans le fait que la nature du traité originel subirait alors un changement quant aux parties. On trouve une situation analogue en droit interne: quand les parties à un contrat changent, un nouveau contrat est créé, c'est le concept de "*novation*" que connaît le droit anglo-américain. La question est un peu plus simple pour les traités conclus sous les auspices d'organisations internationales. Par exemple, l'Acte général de Genève du 26 septembre 1928 a été révisé lors de la troisième session de l'Assemblée générale des Nations Unies, laquelle a mis au point, par sa résolution 268 A (VII), un nouvel instrument auquel d'autres Etats peuvent devenir parties. M. Liang ne voit pas sur quoi l'on pourrait se fonder pour justifier une nouvelle procédure à l'égard des conventions de La Haye, si ce n'est *de lege ferenda*. En droit positif, la procédure adoptée par le Gouvernement néerlandais dans le cas des conventions de La Haye est la seule possible.

7. M. FRANÇOIS estime que le nouveau projet du rapporteur spécial répond entièrement à l'observation qu'il a présentée. Il a de nouveau consulté les conventions de La Haye et constaté que les conventions pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899 et 1907 sont les seules qui ne contiennent pas de clause d'adhésion, étant donné que l'entente, prévue par les articles 60 et 94 respectivement¹, n'a pas été conclue.

8. M. SCELLE est d'avis que l'article 24, tel qu'il a été rédigé à l'origine, énonce une règle de droit classique qui, en pratique, se trouve dépassée. Le paragraphe 2, en particulier, se rapporte au droit souverain des Etats de conclure des traités et d'en exclure d'autres Etats. Cette procédure est douteuse du point de vue du droit international, car elle implique une mauvaise volonté à l'égard de l'Etat exclu. Mais aussi longtemps qu'on accepte le principe de la souveraineté absolue, il n'est pas de remède contre cette pratique. Toutefois, on est en train de réaliser quelques progrès dans le cas des traités multilatéraux, si bien que le paragraphe 2 se réfère à un état de choses qui disparaît progressivement.

9. Il est exact qu'en principe le droit de signer les traités — ce mot étant pris dans le sens générique — est limité aux Etats qui ont participé à la négociation. Néanmoins, des traités-lois, créateurs de règles de droit international, qui concernent des questions d'intérêt général, contiennent d'habitude des clauses d'adhésion. M. Scelle pense, comme M. Tounkine, que le début du paragraphe 2 n'est pas correct en ce qui concerne les traités multilatéraux d'intérêt général. Les énonciations du paragraphe 2 sont justes en principe, mais elles sont maintenant périmées en raison de l'apparition des organisations internationales et, en pratique, si un Etat ne peut envoyer de représentants à une conférence chargée d'élaborer un traité, cette circonstance ne doit pas l'empêcher d'adhérer au traité et de le ratifier.

¹ Voir *Les Conférences de la paix de La Haye de 1899 et 1907, Acte final*, Paris, A. Pédone, édit., 1927, p. 50 et 53, respectivement.

10. M. SANDSTRÖM souscrit à l'opinion de M. Scelle. Certains traités exigent par leur nature un accord universel. Si ces traités ne contiennent pas de clause d'adhésion, on peut présumer que de nouveaux Etats seront admis à les signer. Toutefois, la question formelle de savoir si un nouvel Etat est reconnu en tant que tel peut se poser, et, dans ce cas, il appartient aux parties de décider si cet Etat peut adhérer au traité.

11. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de rapporteur spécial, exprime l'espoir que sa nouvelle rédaction de l'article 24 répondra à l'objection soulevée par M. Scelle et M. Sandström.

12. M. AGO propose d'étendre automatiquement le droit ou la faculté de signer à tous les Etats originairement invités à prendre part aux négociations. Il peut arriver qu'un Etat invité à une conférence décide de ne pas y assister, mais estime ultérieurement qu'il peut signer le traité auquel la conférence a abouti. Le fait qu'il a été invité semble impliquer le consentement des parties à la signature de la part de cet Etat.

13. M. AGO comprend parfaitement la difficulté de M. Scelle. D'un côté, il est indispensable que le plus grand nombre possible d'Etats soient en mesure d'adhérer à des conventions universelles. D'un autre côté, il est impossible de prévoir toutes les raisons qui peuvent conduire à exclure certains Etats. En conséquence, une disposition qui permettrait à tout Etat d'adhérer à un traité de caractère général risque de soulever des difficultés très sérieuses.

14. M. SCELLE est en principe d'accord avec M. Ago, mais il pense que la proposition de ce dernier ne supprime pas la difficulté. A mesure que des organisations internationales sont créées, leur autorité remplace progressivement la souveraineté absolue des nations. La condition du consentement unanime exigée au paragraphe 2 revient en fait à poser le principe de la souveraineté absolue, qui est une source d'anarchie dans les relations internationales.

15. M. ALFARO trouve logique la proposition de M. Ago. Un Etat qui est invité à participer à des négociations a par là même implicitement le droit de signer le traité. A son avis, la proposition est applicable au cas de traités multilatéraux négociés sous les auspices d'organisations internationales. Dans ce cas, il est tout à fait naturel qu'en qualité de membres de la collectivité internationale, les Etats, même s'ils n'ont pas participé aux négociations, puissent signer des traités relatifs à des questions d'intérêt universel à l'égal des Etats parties aux négociations.

16. M. YOKOTA considère qu'en l'absence de clause d'adhésion, la question de l'admission de nouveaux Etats à la signature est complexe. Le rapporteur spécial a proposé de se contenter, pour cette admission, du consentement des deux tiers des parties. Toutefois, des difficultés risquent de surgir dans le cas d'un Etat nouvellement créé qui n'a pas encore été reconnu par certains autres Etats. Les deux tiers des parties qui ont reconnu l'Etat en question acceptent sans doute que cet Etat signe le traité, mais le dernier tiers qui ne l'a pas reconnu s'y opposerait. Dans ces conditions, il est très douteux que les Etats qui composent ce tiers soient tenus d'admettre le nouvel Etat en tant que partie au traité. La Commission devrait faire preuve d'une grande prudence en formulant une disposition qui, en fait, constituera une nouvelle règle de droit international.

17. M. FRANÇOIS estime que la proposition de M. Ago est tout à fait acceptable et correspond à une pratique qui remonte au temps de la Deuxième Conférence internationale de la paix de La Haye, de 1907, comme il ressort de l'article 94 de la Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux.

18. M. Yokota a soulevé une question épineuse à propos de la reconnaissance. Selon certains le fait de devenir partie à une convention multilatérale implique plus ou moins la reconnaissance par toutes les autres parties; bien que cette thèse ait été contestée, il est néanmoins généralement admis que le fait d'être partie à un même traité établit entre les Etats une relation qui n'est pas compatible avec une stricte attitude de non-reconnaissance. Il est donc difficile d'admettre comme partie un Etat qui n'est pas reconnu par un grand nombre d'autres Etats. On se heurterait à bien des obstacles si l'on voulait faire figurer dans le code une disposition suivant laquelle les conventions portant sur des questions d'intérêt général seraient ouvertes à toutes les entités qui prétendent être un Etat et veulent y être parties.

19. M. TOUNKINE juge acceptable la proposition de M. Ago (voir plus haut par. 12).

20. Il pense, comme M. Scelle et M. Alfaro, que dans la pratique internationale moderne le droit de signer n'est plus limité aux parties à la négociation. En ce qui concerne les traités universels, la règle moderne est que tous les Etats ont la faculté d'y devenir parties. Les traités universels ont pour fonction de créer des règles de droit international qui puissent être acceptées par tous les Etats et être obligatoires pour tous; la simple logique exige donc que tous les Etats aient le droit d'être parties à ces traités. M. Tounkine juge souhaitable, si l'on veut maintenir le principe de l'égalité des Etats, de mentionner expressément dans le code les traités universels et de stipuler que tous les Etats pourront y être parties.

21. L'opinion de M. Yokota au sujet de la reconnaissance semble basée sur la théorie suivant laquelle un sujet du droit international n'existe que s'il est reconnu. Cette théorie est périmée. La reconnaissance ne crée par le sujet de droit international; elle a seulement un caractère déclaratoire. Il n'y a aucun rapport entre la reconnaissance et le droit d'être partie à des traités.

22. M. SCELLE ne croit pas que la reconnaissance n'ait aucune influence sur le droit d'être partie à des traités. Mais il veut noter que certains membres parlent de la "reconnaissance" comme si c'était quelque chose d'absolu et d'unique et comme s'il n'y avait aucune différence entre la reconnaissance *de facto* et la reconnaissance *de jure*. La mode est actuellement de confondre les deux notions; à son avis, cependant, on ne saurait admettre l'opinion suivant laquelle la reconnaissance *de facto* serait l'équivalent de la reconnaissance *de jure*, car cela signifierait qu'un Etat ou un gouvernement, si douteuse que soit son origine, doit être reconnu en vertu du principe qu'il ne peut être exclu des relations entre les nations. La seule forme valide de reconnaissance est la reconnaissance *de jure*, car la reconnaissance *de facto* peut être retirée dans certaines circonstances; puisqu'elle n'est que l'effet de la nécessité ou, si l'on veut, de "l'efficacité". Par exemple, la souveraineté temporaire de l'Italie sur l'Éthiopie a été reconnue par certains Etats qui, par la suite, ont retiré cette reconnaissance. Dans ce cas, il est évident que l'acte correct a été le retrait et non

la reconnaissance. La reconnaissance *de facto* est un simple expédient. M. Scelle exprime l'espoir que le Comité de rédaction tiendra compte de ses observations.

23. M. BARTOS approuve, en principe, la proposition de M. Ago. L'adhésion de nouveaux États aux traités en vigueur n'est pas une question simple. En fait, même dans la pratique de l'Organisation des Nations Unies, elle n'est régie par aucune règle précise. Etant donné que le Secrétaire général n'a pas le droit de trancher quant au fond la question de l'acceptation d'une signature ou d'une ratification ultérieures, toutes les communications en la matière sont, le plus souvent, automatiquement notifiées. Ceux qui sont amenés à étudier les effets de cet usage peuvent constater que les situations sont très variées. Dans le cas de l'Inde, par exemple, l'ancien Etat souverain et le nouvel Etat ont réglé entre eux la question des effets des traités déjà en vigueur, en déclarant qu'ils restaient tous en vigueur, sans demander aux autres parties si elles acceptaient cette solution.

24. D'autre part, il y a des cas où l'Etat qui vient d'être créé donne de nouvelles signatures, de nouvelles adhésions et, pour la Malaisie, le nouvel Etat a confirmé les actes de l'ancien Etat souverain. D'après certains juristes des nouveaux Etats asiens et africains, il y a là non seulement une signature ou adhésion nouvelle, mais aussi la confirmation d'une position existante, et ils soutiennent que le changement de souveraineté n'a entraîné aucune modification en ce qui concerne la situation des territoires intéressés, ci-devant possessions et maintenant Etats, dans le système des traités. D'autres, au contraire, trouvent qu'il s'agit d'un nouveau lien contractuel et que l'ancienne obligation n'existe plus, mais qu'une nouvelle obligation est créée. M. Bartos relève que les juristes ne sont pas tous d'accord pour admettre qu'un Etat qui vient d'acquérir la souveraineté puisse être réputé avoir été partie à un traité déjà en vigueur.

25. Passant à la question de la reconnaissance des Etats, M. Bartos ajoute qu'il n'est pas fermement convaincu qu'un Etat devienne sujet du droit international par l'effet de la reconnaissance. Il est partisan de la théorie "déclaratoire" de reconnaissance et non de la théorie "constitutive". Mais il est généralement admis que l'une des conditions que la nouvelle entité politique doit remplir, c'est d'être disposée à respecter les principes fondamentaux du droit international, bien qu'elle n'ait pas participé à leur création. Comment un Etat peut-il montrer qu'il approuve certaines règles du droit international qui ont été établies sous la forme contractuelle et qui figurent dans des traités? La seule possibilité est de déclarer qu'il assume les obligations découlant de ces traités. Si tout le monde admet qu'un Etat nouvellement créé doit accepter le système de droit international en vigueur, comment peut-il exprimer cette acceptation si on lui refuse le moyen de le faire?

26. C'est le noeud de la question que M. Scelle a soulevée lorsqu'il a parlé de l'admission de certains Etats dans la collectivité internationale par le fait de la reconnaissance et de leur exclusion par le fait de la non-reconnaissance. Le problème est de savoir si on peut leur interdire l'accès de la collectivité internationale, puis les tenir pour responsables s'ils ne respectent pas les règles du droit international.

27. L'exemple le plus évident est celui de la Chine. Deux gouvernements revendiquent le droit exclusif de gouverner la Chine, et les partisans de chacun des deux gouvernements appuient ces prétentions sur le

plan politique et diplomatique. Toutefois, de l'avis de M. Bartoš, il existe, en fait, deux gouvernements et deux Etats. A cet égard, il constate que les conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre de 1949 ont été signées par les deux gouvernements de la Chine, de même que la Convention postale universelle, bien que le Secrétariat des Nations Unies soit d'avis que cette convention concerne les territoires et non pas les Etats.

28. M. Bartoš n'a évoqué que certaines des difficultés auxquelles on se heurte en cherchant la solution du problème complexe des rapports qui existent entre la reconnaissance et le droit des traités. C'est un problème dont la Commission ne peut se désintéresser et sur quoi elle ne saurait se prononcer sans une étude très approfondie. Il est peut-être possible de l'étudier en ce qui concerne la section B, mais il faudra l'étudier en détail lors de l'examen de la section C.

29. Le **PRESIDENT** prie instamment les membres de la Commission de ne pas trop s'écarter du sujet. La question de la dévolution des droits et obligations nés des traités, par exemple, se rattache plus exactement au problème de la succession d'Etats qu'au droit des traités. Rien n'empêche la Commission d'adopter un texte qui ne préjuge pas la question de la reconnaissance ou de la succession d'Etats.

30. M. AGO rappelle qu'à propos de l'observation de M. François (voir plus haut par. 18), on a demandé si, en décidant que tous les Etats auraient la possibilité d'adhérer automatiquement aux traités de certaines catégories, la Commission ne créerait pas des difficultés en raison de la question de la reconnaissance des Etats. Il voit avec satisfaction que M. Tounkine et lui partagent la même opinion, savoir que la reconnaissance n'a aucun rapport avec la personnalité internationale d'un Etat, que l'existence d'un Etat a d'autres bases que la reconnaissance. Toutefois, il tient à faire observer à M. Tounkine qu'en ce qui concerne les traités, l'effet de leur opinion commune touchant la reconnaissance serait exactement le contraire de celui qu'a indiqué M. Tounkine.

31. Si, bien qu'il ne soit pas reconnu, un Etat a automatiquement le droit de signer certains traités, il nouera de ce fait des relations conventionnelles avec les Etats qui ne l'ont pas reconnu et qui, en refusant de le reconnaître, ont manifesté leur intention de n'avoir aucune relation avec lui en dehors de celles qu'imposent les règles générales et coutumières du droit international, en d'autres termes, de ne pas nouer avec lui de relations conventionnelles. La règle proposée de la participation automatique serait ainsi en contradiction avec l'essence même de la non-reconnaissance.

32. Au contraire, il ne se pose pas de problème pour ceux qui acceptent la théorie selon laquelle la reconnaissance est la source des droits et devoirs de l'Etat: dans ce cas, un Etat non reconnu ne peut signer parce qu'il n'existe pas en tant que sujet du droit international.

33. En dehors des difficultés que soulève la reconnaissance des Etats, il y a les problèmes qui se rattachent à la question de la reconnaissance des gouvernements. Quelles que soient les raisons, bonnes ou mauvaises, pour lesquelles une organisation internationale reconnaît l'un des deux gouvernements concurrents comme le gouvernement d'un Etat donné, ce serait évidemment une contradiction de prescrire à cette organisation d'accepter que l'autre gouvernement,

qu'elle ne reconnaît pas, signe une convention négociée à une conférence qu'elle a convoquée.

34. Il y a également la question de l'effet des mesures ordonnées en vertu de l'Article 41 de la Charte: un Etat avec lequel les Membres de l'Organisation des Nations Unies ont rompu toutes relations sur l'ordre du Conseil de sécurité a-t-il le droit de signer une convention négociée à une conférence organisée sous l'égide des Nations Unies?

35. Ce ne sont là que quelques-uns des problèmes qui viennent à l'esprit. S'il est parfaitement justifié d'essayer d'ouvrir les traités à la signature du plus grand nombre des membres de la communauté internationale, les circonstances, comme l'a dit M. Yokota, imposent à la Commission de faire preuve de prudence à cet égard.

36. M. PADILLA NERVO croit qu'il sera très difficile de formuler une règle générale touchant l'adhésion de nouveaux Etats qui prévoient, de façon appropriée, les cas de traités bilatéraux, plurilatéraux et multilatéraux. Il demande au rapporteur spécial s'il ne serait pas possible de remanier l'article 24 de façon à séparer les trois catégories. Pour les traités bilatéraux, il n'y a pas de problème. Quant aux traités plurilatéraux, qui sont négociés à une fin précise par un nombre limité d'Etats réunis sur l'invitation d'un ou de plusieurs Etats, les nouveaux Etats ne peuvent pas y adhérer sans le consentement des parties. Enfin, pour les traités multilatéraux négociés lors d'une conférence convoquée par une organisation internationale, la règle doit être que tous les membres de l'organisation ont la faculté de les signer.

37. Le **PRESIDENT**, prenant la parole en qualité de rapporteur spécial, reconnaît que la proposition de M. Padilla Nervo pourrait beaucoup contribuer à la solution de la difficulté.

38. M. LIANG (Secrétaire de la Commission) expose que, depuis la création de l'Organisation des Nations Unies, il a toujours été prévu, explicitement ou implicitement, que les autres Etats pourraient devenir parties aux traités multilatéraux conclus sous ses auspices. Bien que la Charte ne contienne pas d'article particulier relatif à la question, l'Article 4 la règle implicitement: tout nouveau Membre devient partie à la Charte du fait même de son admission.

39. L'Organisation des Nations Unies a adopté un grand nombre de conventions de caractère universel; celles-ci seraient inapplicables si elles n'étaient pas acceptées de façon générale. Ainsi, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide a été adoptée en 1948 par la résolution 260 (III) de l'Assemblée générale et de nombreux Etats n'ont pas tardé à la signer. L'article XI de cette convention prévoit qu'elle peut être signée au nom de tout Membre de l'Organisation des Nations Unies et de tout Etat non membre que l'Assemblée générale aura invité à signer. Cette clause établit une procédure d'admission des parties nouvelles. Dans sa résolution 368 (IV), qui met en œuvre l'article XI de la Convention sur le génocide, l'Assemblée générale a demandé au Secrétaire général d'envoyer des invitations à tous les Etats non membres qui sont ou deviendront membres actifs d'une ou de plusieurs institutions spécialisées des Nations Unies ou qui sont ou deviendront parties au Statut de la Cour internationale de Justice.

40. Des clauses semblables ont été insérées dans tous les traités multilatéraux ultérieurs. La résolution 268 A (III) de l'Assemblée générale, relative à la

restitution de son efficacité première à l'Acte général du 26 septembre 1928, prévoit une série d'amendements à cet acte, l'un d'entre eux consistant dans l'addition d'une nouvelle clause aux termes de laquelle l'Acte "sera ouvert à l'adhésion des Membres des Nations Unies, des Etats non membres devenus parties au Statut de la Cour internationale de Justice ou à qui l'Assemblée générale des Nations Unies en aura communiqué copie à cet effet". L'exemple le plus récent est l'article 26 de la Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë². Donc, à toutes fins d'ordre pratique, il est inconcevable qu'une convention conclue sous les auspices des Nations Unies ne contienne pas une clause permettant aux Etats n'ayant pas pris part aux négociations de la signer ou d'y adhérer. La question générale est peut-être d'ordre théorique, mais en fait, aucun problème ne se pose au sujet des traités multilatéraux conclus sous les auspices des Nations Unies. M. Liang pense donc, comme M. Padilla Nervo, que ces traités devraient être rangés dans une catégorie spéciale. A son avis, il n'y a aucune difficulté en ce qui concerne la pratique des organisations internationales qui, sans être absolument uniforme, est très générale.

41. En ce qui concerne les conventions conclues en dehors de l'Organisation des Nations Unies, la pratique varie. L'article 139 de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949³ prévoit que, dès la date de son entrée en vigueur, la Convention sera ouverte à l'adhésion de toute puissance au nom de qui elle n'aura pas été signée. Cette clause fait ressortir l'importance de l'universalité de la participation.

42. Par conséquent, le régime adopté par l'Organisation des Nations Unies n'a pas l'ampleur de celui de la Convention de Genève de 1949, puisque les conventions conclues sous ses auspices prévoient que l'Assemblée générale est l'organe compétent pour déterminer les Etats qui doivent être invités à adhérer. Les critères appliqués par l'Assemblée générale ont, bien entendu, été adoptés à la majorité des Etats Membres.

43. M. Liang a tendance à se prononcer en faveur du principe selon lequel il convient de régler séparément le cas des conventions dites "de caractère universel". Ce ne serait pas une innovation en droit international. Dans son avis consultatif sur les réserves à la Convention sur le génocide, la Cour internationale de Justice a souligné "le caractère universel" et "la portée universelle" de la Convention en question⁴ et a ainsi reconnu l'existence de traités universels.

44. La difficulté mentionnée par M. François au sujet des conventions anciennes qui ne contiennent pas de clause prévoyant l'adhésion n'en demeure pas moins, et il pense comme M. Yokota que la Commission devrait faire preuve de prudence en abordant cette question.

45. En ce qui concerne la reconnaissance, il est parfaitement clair qu'elle dépend de l'intention précise de l'Etat intéressé. Par exemple, dans le cas du Traité de Paris du 27 août 1928, plus généralement connu sous le nom de Pacte Briand-Kellog, les Etats-Unis d'Amérique ont expressément déclaré que leur signature n'impliquait pas la reconnaissance des Etats qu'ils

n'avaient pas déjà reconnus, par le simple fait que les Etats-Unis et tel ou tel Etat étaient cosignataires du pacte.

46. Il conviendra d'avoir présente à l'esprit la pratique actuelle quand on rédigera la clause proposée par M. Padilla Nervo pour les traités multilatéraux, notamment ceux qui sont conclus sous les auspices des Nations Unies. Cette pratique devrait être confirmée plutôt que modifiée en prévision d'éventualités peu probables.

47. Pour M. YOKOTA, la question du bien-fondé relatif des théories "déclaratoire" et "constitutive" de la reconnaissance est extrêmement intéressante, mais trop académique pour que la Commission y consacre un débat approfondi à l'heure actuelle. D'ailleurs, il n'est nullement nécessaire d'examiner la question parce que la difficulté soulevée par lui subsistera, quelle que soit la théorie adoptée. Si la majorité des deux tiers des signataires est d'accord pour accepter qu'un nouvel Etat soit partie à un traité et qu'un Etat qui ne l'a pas reconnu soulève une objection tout en ratifiant le traité, cet Etat sera lié par traité envers le nouvel Etat et aura automatiquement à son égard des droits et des obligations. Il peut s'agir de droits et obligations nouveaux, qui n'existaient pas jusqu'alors en droit international car tous les traités, même ceux qui établissent une codification, contiennent des règles *de lege ferenda*. La Commission avait admis que son projet de traité sur le régime de la haute mer⁵, par exemple, énonçait des dispositions générales constatant les règles de droit en vigueur, mais à la première Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, en 1958, certaines délégations ont considéré plusieurs dispositions comme nouvelles.

48. M. Ago a bien expliqué la situation difficile où se trouveront des Etats qui ont participé à une négociation et ont signé le texte, mais n'ont pas encore reconnu un nouvel Etat. S'ils ratifient, ils auront des droits et des obligations à l'égard du nouvel Etat; s'ils ne veulent pas assumer ces droits et obligations, ils seront empêchés de ratifier. Il semble peu équitable qu'un Etat qui a participé à la négociation soit empêché de ratifier pour la seule raison qu'un nouvel Etat, qui peut-être n'existait même pas à l'époque où le traité a été conclu, a été admis par la suite. La Commission devrait aborder cette question complexe avec une extrême prudence.

49. M. ZOUREK est d'accord avec ceux qui affirment que tous les Etats devraient avoir le droit de participer à la négociation d'un traité multilatéral de caractère universel, ou de le signer. On complique inutilement la question en y mêlant le problème de la reconnaissance. La grande majorité des auteurs reconnaissent que la ratification d'un traité multilatéral ou l'adhésion à un traité de ce genre n'implique pas la reconnaissance d'un Etat non reconnu, ni de la part d'un Etat qui ratifie, ni de la part d'un Etat qui adhère par la suite. Par conséquent, si un Etat qui n'est pas reconnu par l'une des parties devient lui-même partie au traité, la question de la reconnaissance n'en est aucunement affectée. La Commission devrait résolument écarter un argument qui tend à annuler le droit qu'ont tous les Etats de devenir parties à un traité universel.

50. On ne peut vraiment pas accepter comme valable l'argument selon lequel, en admettant un Etat qui n'a pas été reconnu par un autre Etat à signer un traité

² *Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, documents officiels, vol. II, séances plénières* (publication des Nations Unies, No de vente: 58.V.4, vol. II), annexes, document A/CONF.13/L.52, p. 150 à 153).

³ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 75, No 972, p. 241.

⁴ C.I.J., *Recueil 1951*, p. 23.

⁵ *Documents officiels de l'Assemblée générale, onzième session, Supplément No 9, chap. II.*

universel, on imposerait à ce dernier des obligations injustifiées envers l'Etat non reconnu. Même si un Etat n'est pas reconnu, il est sujet du droit international et ses relations internationales sont régies par les règles générales du droit international, notamment par les règles coutumières. La théorie constitutive de la reconnaissance, qui fait dépendre l'existence d'un Etat comme sujet du droit international de sa reconnaissance, est dépourvue de tout fondement scientifique, car elle méconnaît les réalités. C'est une transposition en droit international de l'institution de "mort civile" connue dans l'ancien droit féodal.

51. Si les règles coutumières du droit international régissent les relations de tout Etat avec les autres Etats, comment peut-on soutenir que, si ces règles sont codifiées sous la forme d'un traité, un Etat déjà lié par les mêmes règles coutumières qui font l'objet du traité n'a pas le droit de le signer? Tout argument de ce genre repose sur des considérations purement politiques auxquelles la Commission, en sa qualité d'organe composé de juristes, ne devrait pas s'arrêter.

52. Le principe selon lequel tout Etat, reconnu ou non, a le droit de participer aux négociations relatives aux traités multilatéraux de caractère universel découle du principe de l'égalité souveraine des Etats et du caractère particulier du droit international qui est un droit *entre les Etats*, reposant sur la volonté commune des Etats. Ce principe doit être considéré comme faisant partie du droit des gens. Il est donc inadmissible d'exclure une catégorie d'Etats de l'application de ce principe, en ce qui concerne les traités universels; comme M. Padilla Nervo l'a fait observer, la question de la participation aux traités est beaucoup plus simple dans le cas des traités bilatéraux et régionaux.

53. M. Zourek peut donc accepter la proposition de M. Padilla Nervo (voir plus haut par. 36) tendant à traiter séparément les trois cas et approuver également l'opinion de M. Ago et de M. Tounkine au sujet des traités de caractère universel.

54. M. TOUNKINE est entièrement d'accord avec M. Zourek. La tentative de M. Ago pour résoudre la difficulté signalée par M. Yokota n'a pas été concluante. Ses observations au sujet du lien existant entre la reconnaissance et le fait d'être partie aux traités universels ne concordent pas avec la pratique établie, ainsi que M. Zourek l'a montré. Même dans le cas de l'admission de nouveaux Membres à l'Organisation des Nations Unies, il est fréquemment advenu que des Etats ont voté pour l'admission de nouveaux Etats bien qu'au moment du vote ils n'aient pas encore reconnu ces nouveaux Etats.

55. On ne peut douter que, reconnus ou non, les Etats sont sujets du droit international devant lequel ils sont tous égaux. Dès lors, comment pourrait-on empêcher un Etat d'être partie à un traité multilatéral de caractère universel?

56. Un traité peut avoir un caractère universel soit parce que son objet est d'intérêt universel, soit parce qu'il crée des règles destinées à être universellement acceptées. A l'époque moderne, un grand nombre de règles de droit international sont créées par des traités et la coutume n'est plus la seule source du droit international. Il s'ensuit qu'il n'est pas seulement illogique, mais illégal d'empêcher un Etat d'être partie à des traités qui visent des questions d'intérêt général et affectent les droits de tous les Etats.

57. M. Tounkine propose donc d'ajouter à l'article 24, le nouveau paragraphe suivant :

"Tout Etat a le pouvoir de participer à un traité multilatéral qui, par sa nature, a un caractère universel."

58. En ce qui concerne la pratique, mentionnée par le Secrétaire, qui est suivie pour l'admission d'Etats aux conférences convoquées sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, M. Tounkine pense, comme M. Zourek, que toute discrimination à cet égard s'inspire de raisons purement politiques. On pourrait même dire que le fait de ne pas admettre la République populaire de Chine comme partie à un grand nombre de traités multilatéraux — contrairement à ce qui est l'objet principal de cette pratique — est un effet direct de ce qu'il est convenu d'appeler la guerre froide. Si la Commission encourageait et consacrait cette pratique, elle faillirait au devoir qui lui incombe en tant qu'organe composé de juristes désireux d'apporter une contribution au maintien de la paix internationale.

59. M. GARCIA AMADOR estime que dans l'amendement de M. Tounkine le mot "pouvoir" est inapproprié du point de vue technique, car ce mot désigne généralement la capacité contractuelle d'entités politiques dont certaines ne sont pas nécessairement des Etats. Il serait préférable de dire "a le droit de" ou "a qualité pour".

60. M. Tounkine et d'autres membres de la Commission ont soutenu que la question de la possibilité pour tous les Etats d'être parties à des traités universels est plus importante que celle de la reconnaissance, question éminemment politique qu'il n'appartient guère à la Commission d'examiner. Du point de vue juridique, il y a une question encore plus importante: si le droit de tous les Etats à être parties à des traités universels est admis, n'en découle-t-il pas que tous les Etats sont liés par des traités universels, même par ceux auxquels ils n'ont pas été parties?

61. La question est très complexe parce que, bien que certains membres prétendent que tous les Etats ont le droit d'être parties à des traités universels, tout le monde n'est pas également prêt à accepter l'idée qui en découle implicitement que tous les Etats sont liés par ce genre de traités. Assurément, le mot "universel" a, dans son contexte, une valeur relative, car il est des traités régionaux qui présentent certains aspects universels, mais ces aspects ne confèrent pas à tous les Etats le droit d'être parties. La formule proposée par M. Tounkine n'est guère acceptable.

62. Le PRESIDENT désire, à la prochaine séance, présenter quelques observations en qualité de rapporteur spécial et il propose de poursuivre la discussion et, le cas échéant, de voter sur certaines questions.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h. 55.

504ème SEANCE

Vendredi 29 mai 1959, à 9 h. 50.

Président: sir Gerald FITZMAURICE.

Droit des traités (A/CN.4/101) [suite]

[Point 3 de l'ordre du jour]

ARTICLE 24 (suite)

1. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de rapporteur spécial, déclare acceptable de façon géné-