

Document:-
A/CN.4/SR.620

Compte rendu analytique de la 620e séance

sujet:
Droit des traités

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1961, vol. I

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

est inutile, mais qu'elle peut aussi causer des difficultés. Elle paraît impliquer que les autorités ont le droit d'imposer une sanction et qu'en ne le faisant pas, elles renoncent à ce droit. Or, ce paragraphe traite des fonctions officielles des membres du consulat et du devoir qu'a l'Etat de résidence, selon le droit international, de ne pas exiger de témoignages ayant trait à l'exercice de fonctions officielles.

107. Sir Humphrey WALDOCK est d'accord avec le Secrétaire. Cette phrase n'est pas à sa place au paragraphe 3 car l'immunité dont il y est question est en fait une immunité accordée aux Etats et non aux individus.

108. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, rappelle qu'au cours du débat sur l'article 42 du projet de 1960, il avait attiré l'attention du Comité de rédaction sur l'expression « peuvent refuser ». Il serait préférable de la remplacer par « ne sont pas soumis à l'obligation ». S'il n'y a pas d'obligation, la question de la sanction ne se pose pas. Il faut donc supprimer la seconde phrase du paragraphe 3.

*Ces deux amendements sont adoptés.**

L'article 41 est adopté sous sa forme modifiée.

La séance est levée à 13 h 5

620^e SEANCE

Mercredi 28 juin 1961, à 10 h 20

Président : M. Grigory I. TOUNKINE

Droit des traités

[Point 4 de l'ordre du jour]

1. Le PRESIDENT rappelle qu'il s'est accumulé une grande quantité de documents relatifs au droit des traités, dont la Commission n'a pu discuter qu'une partie. Au cours de sa onzième session, en 1959, la Commission a examiné quatorze articles du premier rapport de Sir Gerald Fitzmaurice, qui était alors Rapporteur spécial (A/CN.4/101). La question a été étudiée par plusieurs rapporteurs spéciaux, dont les méthodes de travail ont varié. Le premier Rapporteur spécial (le Professeur Brierly) s'était efforcé de rédiger un projet d'articles. Le dernier Rapporteur spécial a essayé, avec l'autorisation de la Commission, de préparer un code. A présent, le problème se pose de savoir ce que la Commission fera dans l'avenir et quelles instructions elle donnera au nouveau Rapporteur spécial, Sir Humphrey Waldock. La Commission a, en la matière, une certaine expérience et devrait pouvoir donner au Rapporteur spécial des indications précises. La première question à trancher est celle-ci : faut-il tenter de préparer un code ou de rédiger un projet de convention ? Si la Commission opte pour un projet de convention, il faudra qu'elle décide

quelle sorte d'articles elle désire, s'ils devront être extrêmement détaillés comme dans les projets de Sir Gerald Fitzmaurice, ou d'un caractère plus général. La Commission devra aussi définir les parties du droit des traités que le Rapporteur spécial devra aborder en premier lieu, car l'on ne peut guère attendre de lui que, même à partir des documents déjà disponibles, il soumette lors de la prochaine session un rapport touchant l'ensemble de la question.

2. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA fait observer que le droit des traités est une matière trop vaste pour que la Commission ou son Rapporteur spécial puisse l'examiner dans sa totalité en une année. Aucun des trois précédents Rapporteurs spéciaux n'a jamais essayé de traiter l'ensemble du sujet; ils en ont étudié des aspects déterminés dans des rapports distincts. Il est vrai que l'on dispose à présent d'un assez grand nombre de rapports pour couvrir l'ensemble du sujet, mais la Commission ne saurait se contenter d'un simple résumé. Les divergences de points de vue et les incompatibilités entre les rapports antérieurs suffisent par elles-mêmes à rendre indispensable la présentation d'un nouveau rapport original par l'actuel Rapporteur spécial. Le Rapporteur spécial lui-même devrait choisir un aspect précis de la question; la Commission ne devrait pas essayer de lui indiquer quel devrait être cet aspect, mais au contraire lui laisser une très grande latitude. En examinant les rapports antérieurs, le Rapporteur spécial ne manquera pas de constater que certaines parties du droit des traités sont, plus que d'autres, mûres pour la codification.

3. Si pareille restriction est imposée au Rapporteur spécial, la Commission devra aussi l'accepter pour elle-même lors de sa prochaine session. C'est là une condition essentielle si l'on veut progresser. La Commission ne consacrerait pas son temps à des questions mineures, mais elle aborderait, l'une après l'autre, les questions importantes. M. Žourek a estimé (615^e séance, par. 57) qu'il faudrait à la Commission un délai de sept ans pour achever ses travaux sur le droit des traités. S'il en est ainsi, c'est un argument de poids en faveur d'un examen progressif de la question. Même si la Commission se limite à une fraction minime du sujet, elle aura assez de travail pour les cinq prochaines années, puisqu'elle est également censée choisir d'autres sujets en vue de leur codification et procéder à leur discussion. Si la Commission souhaite activer le rythme de ses travaux sur le droit des traités, elle pourrait fort bien nommer des rapporteurs spéciaux supplémentaires pour examiner des aspects précis de la question. Pareille mesure ne créerait ni confusion ni contradiction, puisque la Commission demeurerait responsable des travaux dans leur ensemble. Cette méthode pourrait être employée pour les travaux préparatoires et la synthèse des résultats pourrait être faite en un seul document.

4. Il conviendrait de préciser clairement au Rapporteur spécial que la Commission ne demande pas de longs commentaires, bien qu'elle ne puisse se passer des explications fondamentales sur les projets d'articles. La Commission a déjà été saisie des rapports du Professeur Brierly (A/CN.4/23 et 43), qui se distinguaient par leur simplicité, des propositions audacieuses et originales du Professeur Lauterpacht (A/CN.4/63 et 87) et du texte

* Ce qui entraîne la substitution de l'expression « ou de produire » à « et de produire ».

commenté, détaillé et précis, de Sir Gerald Fitzmaurice (A/CN.4/101, 107, 115, 120 et 130). Ce dont la Commission aura besoin à sa prochaine session, c'est d'un rapport du Rapporteur spécial où soient condensés en quelques articles les travaux antérieurs touchant les questions qu'il aura choisies et qui laisserait de côté tout exposé des pratiques acceptées sans contestation par la majorité des chancelleries. La codification a pour objet de fixer le droit dans les cas où il y a possibilité de divergences. Ce serait une tâche inutilement lourde que d'écrire un code ou un manuel de la confection des traités ou de mettre en forme de règles toutes les procédures suivies par les chancelleries.

5. Mieux vaudrait, pour le moment, remettre à plus tard la décision sur la forme, code ou convention, que prendra le projet, car la réponse à la question de savoir si le projet sera une codification ou relèvera du développement progressif du droit international, dépendra dans une large mesure des dispositions mêmes du projet rédigé par le Rapporteur spécial.

6. M. EDMONDS est d'accord, pour l'essentiel, avec les idées exprimées par M. Jiménez de Aréchaga, tout en préférant, pour sa part, que le texte préparé soit un projet de convention. Il estime, comme le précédent Rapporteur spécial, que les accords internationaux exigent une étude distincte, mais le projet devrait tenir compte de toutes les formes de traités, depuis les traités au sens propre du terme jusqu'aux échanges de notes, en entrant dans les détails lorsque cela s'avère nécessaire. M. Edmonds convient que la question est très vaste et que la Commission aura fort à faire pour mener à bien son étude par fragments.

7. Le PRESIDENT fait observer qu'en fait le précédent Rapporteur spécial a rédigé un projet de 165 articles.

8. M. MATINE-DAFTARY déclare que, puisque la composition de la Commission sera renouvelée en 1962, ce qui se décide à la présente session n'engage pas la future Commission. La Commission actuelle ne peut donc donner de directives au Rapporteur spécial. Il serait plus pratique que le Rapporteur spécial fasse connaître ses intentions et constate ensuite les réactions de la Commission. Pour sa part, du point de vue de la forme, M. Matine-Daftary ne peut pas se prononcer sur l'avenir du projet d'articles concernant le droit des traités présenté à la Commission jusqu'à présent, car certaines parties de celui-ci se prêtent mieux au cadre d'un projet de convention et d'autres au cadre d'un code ou d'un commentaire.

9. M. FRANÇOIS appuie également l'opinion de M. Jiménez de Aréchaga, sauf pour ce qui est de remettre à plus tard la décision quant à la forme. M. Edmonds semble préférer un projet de convention. Pour les trois grands sujets déjà étudiés par la Commission, à savoir le droit de la mer, les relations et immunités diplomatiques et les relations et immunités consulaires, ce sont des projets de convention qui ont été préparés, mais cela pour des raisons spéciales. Le droit de la mer forme un tout et il fallait que certains Etats acceptent certaines règles pour que d'autres Etats acceptent d'autres règles. En raison de l'accord presque unanime constaté sur la plupart des aspects des relations et immunités diplomatiques et consulaires, un projet de convention paraissait

tout indiqué. Toutefois, il est douteux que les mêmes raisons soient valables dans le cas du droit des traités. Il ne forme pas un tout et il y aura des divergences de vues considérables. Il pourrait donc être préférable de préparer une série de règles types. M. François ne peut se rallier à l'idée de M. Jiménez de Aréchaga que la Commission doit remettre sa décision à plus tard. Il y aurait avantage à savoir d'avance ce que sera le résultat final. Même lorsqu'il n'y a pas de grandes divergences de vues, l'acceptation et la ratification d'une convention se heurtent à des difficultés considérables. La présentation de règles types par un organisme ayant le prestige que possède la Commission aura sur le droit international une influence plus grande qu'une convention ratifiée par un très petit nombre d'Etats avec de très nombreuses réserves et restrictions. Il est donc essentiel de trancher au départ la question de forme.

10. M. PAL considère qu'attendre du Rapporteur spécial qu'il fasse ses propres suggestions, ce serait trop lui demander. En prenant pour base les cinq rapports de Sir Gerald Fitzmaurice et les rapports antérieurs des deux autres rapporteurs spéciaux, la Commission devrait être en mesure de choisir entre l'élaboration d'une convention et une codification. Les rapports antérieurs ont été rédigés comme si la Commission envisageait de faire un code. La Commission s'est déjà occupée du premier, du second et du troisième rapport de Sir Gerald Fitzmaurice; elle a examiné et accepté (A/4169, par. 20) le premier chapitre (validité des traités) du premier rapport (A/CN.4/101). Si l'on décide qu'il est souhaitable d'établir un code, le Rapporteur spécial n'aura pas, dans l'immédiat, à travailler sur ce premier chapitre et il pourra examiner les quatrième et cinquième rapports de Sir Gerald, en y apportant telles modifications qu'il jugera à propos. Si, au contraire, la Commission décide qu'un projet de convention est préférable, le premier chapitre de Sir Gerald pourra être soumis à un comité de rédaction chargé de le refondre sous cette forme et le Rapporteur spécial sera prié de rédiger la suite du texte sous forme de convention. Il faudra lui laisser le choix de ses propres méthodes.

11. M. AGO estime que la Commission doit s'efforcer de définir le point de vue qu'elle adoptera pour l'étude du droit des traités, car cela paraît essentiel pour ses travaux futurs. Si elle souhaite accélérer sa procédure et faire un travail efficace, il lui faut à tout prix définir clairement ses intentions, en particulier dans les instructions qu'elle donnera au Rapporteur spécial. Une décision précise est donc indispensable afin qu'à la prochaine session le débat ne soit pas rouvert sur la forme à adopter et sur les parties du droit des traités à codifier. Il serait injuste de demander au Rapporteur spécial de travailler dans l'incertitude à ce sujet.

12. Le droit des traités est l'un des sujets clé de la codification du droit international. C'est probablement la tâche la plus difficile entreprise jusqu'à ce jour par la Commission. Si cette tâche pouvait être entièrement menée à bien, la codification du droit international aurait accompli un progrès immense.

13. M. Ago rappelle les travaux antérieurs de la Commission sur cette question. L'idée de la Commission était

de rédiger un ensemble de règles types, plutôt qu'une convention. Sir Gerald Fitzmaurice, en qualité de Rapporteur spécial, a soumis cinq rapports, comprenant une introduction sur la portée et les principes généraux, un premier chapitre sur la validité des traités, divisé en trois parties, qui a donné lieu à des discussions prolongées, et un second chapitre comprenant deux parties, la première relative aux effets des traités à l'égard des parties (application, exécution et garanties) (A/CN.4/120) et la seconde partie touchant les effets des traités à l'égard des Etats tiers (A/CN.4/130). Le travail de Sir Gerald Fitzmaurice n'a pas été achevé, puisqu'il ne comprend aucun article sur l'extinction des traités. La Commission a examiné l'introduction et une partie des développements du premier chapitre consacrés à la validité formelle, et elle a adopté un certain nombre de projets d'articles. La décision que la Commission doit prendre pendant la présente session est extrêmement importante, car il est essentiel aussi que l'Assemblée générale soit saisie d'un exposé particulièrement clair de l'opinion de la Commission sur le point de savoir si le droit des traités doit faire l'objet d'un ensemble de règles types ou d'un projet de convention.

14. Au cours des premières années où M. Ago a fait partie de la Commission, il était d'avis que, pour une matière telle que le droit des traités, une formulation scientifique des règles existantes du droit international serait préférable à une codification sous la forme d'une convention. Toutefois, il a changé d'avis après avoir observé l'attitude des nouveaux Etats, qui représentent presque la moitié des membres de la société internationale, et après avoir pris note de leur désir de participer à l'élaboration des règles de droit international. Il est parvenu à la conclusion que la Commission devrait s'astreindre à une tâche beaucoup plus ambitieuse, à savoir, dans le cas du droit des traités, l'élaboration d'un projet de convention. Si un projet de convention pouvait être élaboré, qui soit acceptable pour tous les Etats, et si ces derniers avaient participé à sa rédaction, un résultat véritablement concret serait obtenu et il serait alors possible de dire avec certitude quel est le droit dans ce domaine. La Commission devrait par conséquent se donner pour objectif la codification au sens le plus technique du terme, c'est-à-dire, préparer un projet de convention à soumettre à une conférence de plénipotentiaires, comme ce fut le cas pour la codification du droit de la mer. Cela signifie aussi que la Commission devrait avoir en vue, au début, la codification de l'ensemble du droit des traités, et non seulement de l'un ou de l'autre de ses aspects. Si, par la suite, elle constate que certains aspects ne peuvent pas être codifiés de façon satisfaisante, elle pourra y renoncer, mais il n'y a aucune raison de douter du succès.

15. Il est évident que l'on ne saurait demander au Rapporteur spécial de présenter un rapport complet à la prochaine session, mais il ne faudrait pas qu'il opère lui-même un choix. La Commission doit prendre ses responsabilités et procéder par ordre, envisageant successivement les grandes têtes de chapitres, la conclusion, la validité des effets et l'extinction des traités. Le Rapporteur spécial devrait donc commencer par la conclusion des traités. Il serait évidemment libre de se servir des rapports de ses prédécesseurs et aussi de prendre

pour base de son travail les principes acceptés par la Commission, mais il ne faudrait pas qu'il aille trop loin dans cette direction, car l'ensemble des travaux de Sir Gerald Fitzmaurice a été réalisé en vue d'une codification scientifique, et non pas de l'élaboration d'une convention. Or, si la Commission décide qu'un projet de convention est nécessaire, il faut qu'elle soit réaliste et qu'elle élimine tous les éléments trop théoriques afin de parvenir à des articles acceptables pour l'ensemble des Etats. C'est pourquoi les rapports antérieurs pourront plutôt servir comme références scientifiques qu'être suivis article par article.

16. M. Ago n'est pas d'accord avec l'idée de M. Jiménez de Aréchaga, tendant à ce que la Commission remette à plus tard sa décision sur la forme que devra prendre le projet. La décision doit être prise sur le champ, car elle influera sur l'orientation du travail du Rapporteur spécial. S'il demeure dans l'incertitude, il ne saura pas quelle direction prendre, et il se pourrait fort bien que, s'il prépare un code, la Commission manifeste ensuite sa préférence pour un projet de convention; ainsi, tout son travail aura été vain.

17. Il est vrai que le mandat des membres de la Commission touche à sa fin, mais en tant que telle, la Commission du droit international demeure. La Commission en tant que telle est parfaitement compétente pour décider, à la présente session, si la codification du droit des traités devra prendre la forme d'un projet de convention ou d'un code.

18. M. AMADO note avec satisfaction que M. Ago a fini par adopter l'opinion que lui-même et certains autres membres de la Commission soutiennent depuis longtemps.

19. Ce n'est pas le rôle de la Commission que d'entreprendre une remise en forme détaillée du droit international. Ce genre de travail appartient au domaine académique; quant à la Commission, elle doit dégager les règles présentant de l'importance dans les relations interétatiques.

20. L'importance de la tâche de la Commission à cet égard s'est considérablement accrue en raison de la naissance d'un grand nombre de nouveaux Etats qui ne sont pas au courant de la pratique occidentale du droit international. Ces Etats tiennent beaucoup à participer à l'élaboration des règles de droit international qui les lieront et auxquelles ils doivent, par conséquent, pouvoir donner leur approbation.

21. En ce qui concerne le droit des traités, il faudrait que la Commission considère d'abord les principes qui régissent la conclusion des traités. Elle ne devrait en aucun cas s'attaquer à des questions théoriques ayant trait, par exemple, à la validité des traités. Ce n'est qu'après avoir achevé cette première étape que la Commission pourra entreprendre l'examen successif des autres aspects du droit des traités.

22. Il faudrait, dès l'abord, concentrer toute son attention sur certains changements importants qui se sont produits dans la pratique des Etats en ce qui concerne les méthodes de conclusion des traités. En la matière, les innovations procédurales ont une influence plus ou moins sensible sur le fond même du droit; l'auteur français, M. Rousseau, a mis en lumière ces changements qui

tendent à affaiblir de plus en plus l'élément contractuel des traités multilatéraux :

« ... ces innovations procédurales ne sont pas sans influence sur le fond même du droit, car elles tendent à accentuer la position individuelle des signataires et à affaiblir le caractère contractuel des engagements internationaux. Le traité multilatéral contemporain se présente, en définitive, non comme la résultante d'un échange de volontés, mais comme l'expression d'un régime légal offert à l'acceptation simultanée (signature) ou successive (adhésion, signature différée) des Etats... »¹.

23. L'évolution décrite en ces termes est particulièrement évidente dans la pratique des Nations Unies en matière de traités multilatéraux.

24. M. Amado pense, lui aussi, que la Commission doit donner des instructions précises au Rapporteur spécial. Pour sa part, il lui demandera d'extraire l'essentiel de l'abondante documentation dont il dispose en laissant de côté toutes les fioritures baroques, et de présenter à la Commission une structure ayant la sobre pureté de lignes d'un temple grec, de l'ordre dorique plutôt que corinthien, trop raffiné à son goût.

25. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, annonce que le Secrétariat distribuera à la prochaine session une note contenant la liste des sujets relatifs au droit des traités que les trois rapporteurs spéciaux ont examinés dans leurs rapports depuis 1950. Si la Commission n'a pu consacrer que très peu de temps à cette matière, ce n'est pas tellement à cause du temps qu'elle a consacré à d'autres sujets considérés comme plus urgents, que parce que le domaine du droit des traités a une envergure considérable.

26. La Commission n'a pas été en mesure d'examiner les rapports des deux premiers rapporteurs spéciaux sur le droit des traités. En 1959, elle a étudié avec soin une partie du premier rapport de Sir Gerald Fitzmaurice; ses efforts ont porté leurs fruits et il serait vraiment dommage d'abandonner les résultats que la Commission a obtenus en la matière; il faut tout faire pour ne pas laisser perdre le travail de la Commission sur la conclusion des traités.

27. Il faut aussi tenir compte des efforts déployés ces dernières décennies pour codifier le droit des traités. Il y a lieu de citer à cet égard la Convention de La Havane de 1928 sur les traités², adoptée par de nombreux pays de l'Amérique latine, et un projet de convention sur les traités, préparé par l'Université de Harvard. Ce projet, tout en ayant un caractère privé, traite la question d'une façon plus minutieuse que la Convention de La Havane.

28. En 1935, l'Université de Harvard a préparé un second projet, d'une portée beaucoup plus étendue que la Convention de La Havane³. Les commentaires qui accompagnent ce projet, notamment, constituent une contribution de valeur au droit international. Mais il s'est produit de nombreux changements entre les années 1936 et 1950. La trame du système des traités

multilatéraux a acquis un caractère beaucoup plus complexe.

29. M. Liang doute qu'une convention unique puisse couvrir l'ensemble du vaste domaine du droit des traités. En fait, dès la création de la Commission du droit international, il a été bien entendu que l'on traiterait cette matière par étapes.

30. Le projet du Professeur Brierly, que la Commission avait discuté au cours de ses seconde et troisième sessions en 1950 et 1951, est un exemple de concision. Après sa démission, le Professeur Lauterpacht reprit la tâche en écrivant des rapports approfondis et intéressants sur les nombreux aspects du droit des traités qui prête à controverse. Sir Gerald Fitzmaurice, pour sa part, a abordé le problème d'une façon tout à fait différente : son rapport constitue un manuel de références à l'usage des gouvernements, des spécialistes et de ceux qui, à l'avenir, codifieront le sujet sous une autre forme. Sir Gerald a consacré beaucoup d'attention à des questions comme « la validité formelle », « la validité essentielle » et la « validité temporelle » du traité, sujets qui présentent un grand intérêt pour la science du droit international.

31. La Commission ferait bien de concentrer son attention sur les aspects du sujet dont elle s'est occupée lors de sa onzième session en 1959. Elle pourrait ainsi achever, au cours de sa quatorzième session en 1962, la partie qui traite de la conclusion des traités. Ceci fait, la Commission s'attaquerait à la prochaine étape de ses travaux.

32. Il se pose maintenant la question de savoir si le nouveau Rapporteur spécial est disposé à prendre en charge la partie de la codification dont la Commission s'est déjà occupée. On pourrait peut-être tenir compte de la suggestion de M. Pal tendant à nommer un comité qui examinera et arrangera les articles déjà approuvés par la Commission pour les soumettre à l'Assemblée générale.

33. M. Liang partage entièrement l'avis de M. Ago : l'expérience des règles types sur la procédure arbitrale (A/3859) ne s'est pas révélée très encourageante. En 1958, l'Assemblée générale invitait les Etats membres à faire usage de ces règles types dans les cas et dans la mesure où ils le jugeraient à propos, et de présenter au Secrétaire général des rapports à ce sujet (résolution 1262) (XIII). Aucun gouvernement n'a répondu à cet appel, ce qui est significatif.

34. Il semble que les Etats n'ont pas un esprit assez académique pour mettre en pratique des modèles de ce type; ce qu'ils exigent, c'est une présentation adéquate de la matière du droit international sous forme de projets de convention. Ces dernières années, en particulier, on a constaté une tendance marquée de la part des Etats à préférer la convention comme cadre de codification du droit international.

35. Il est naturellement plus difficile de présenter sous cette forme la matière du droit des traités que celle des relations diplomatiques et consulaires. La

¹ Charles Rousseau, *Droit international public*, Paris, Sirey, 1953, par. 45, p. 42.

² *International Legislation*, Edit. Manley O. Hudson et Louis B. Sohn, Vol. IV, p. 2378.

³ Harvard Law School, *Research in International Law, III, Law of Treaties*, Supplement to the *American Journal of International Law*, vol. 29 (1935), p. 707-710.

Commission pourrait cependant préparer un projet de convention sur la conclusion des traités. La réalisation en serait certainement facilitée grâce à la compilation effectuée par le Secrétariat des lois et pratiques en la matière⁴. L'examen des législations nationales montre qu'il existe un très large terrain d'entente touchant les règles techniques dans le domaine de la conclusion des traités.

36. Si la Commission devait énoncer avec plus de précision les règles régissant la conclusion des traités, ses travaux intéresseraient probablement les gouvernements et recevraient le même accueil favorable que le projet sur les relations diplomatiques et, il en est sûr, le projet sur les relations consulaires

37. M. BARTOŠ estime que, bien qu'il s'agisse d'une question très difficile, la Commission doit prendre une décision; personnellement, il appuie les remarques de M. Ago. Dès le début, la Commission a dû faire face au problème du choix entre une mise en forme et un projet de convention. De même que M. Ago, il a eu tout d'abord quelques hésitations mais, depuis, il est tout à fait convaincu que le projet devrait être préparé sous une forme qui puisse servir de base à une convention multilatérale.

38. Il partage également l'opinion de M. Ago sur la méthode à suivre pour traiter le sujet, étant d'avis, notamment, que la Commission devrait commencer par s'occuper des règles régissant la conclusion des traités. Toutefois, il aimerait que l'on fasse précéder ces règles d'une introduction exposant les principes généraux régissant l'existence d'un traité international, ainsi que les éléments qui doivent être réunis à cette fin.

39. Quand la Commission aura achevé ses travaux sur les règles régissant la conclusion des traités, elle pourra, alors, aborder les autres aspects du droit des traités. Ce faisant, la Commission comblera une lacune du droit international positif codifié.

40. M. FRANÇOIS ne partage pas l'optimisme exprimé par certains membres en ce qui concerne la ratification des conventions multilatérales. Le sort des Conventions de Genève sur le droit de la mer de 1958 (A/CONF.13/L.52 et A/CONF.13/L.53) montre qu'il ne faut pas entretenir beaucoup d'illusions à cet égard.

41. Adopter la forme d'une convention présenterait cet autre inconvénient grave qu'une convention qui n'est pas ratifiée est souvent pire que l'absence de convention. L'expérience des deux Conférences de la Paix a montré qu'une convention non ratifiée peut entraîner une régression en droit international. En premier lieu, on abandonne de nombreuses règles du droit international coutumier dans l'espoir de rendre le projet de convention multilatérale plus acceptable pour les Etats. En second lieu, même les règles coutumières incorporées dans le projet de convention sont mises en danger. Il n'est pas rare de voir un Etat contester la validité d'une règle de droit international coutumier parce qu'il n'a pas ratifié la convention qui l'énonce. Il est très difficile de persuader

les Etats qu'ils sont encore liés par une telle règle même s'ils n'ont pas ratifié la convention.

42. En surestimant les perspectives de ratification d'un projet de convention, les membres auxquels il fait allusion ont sous-estimé l'influence de la codification des règles de droit international coutumier par la Commission du droit international. Une codification de ce genre a toujours une influence considérable sur le développement du droit international. La volonté des Etats exprimée par leur adhésion à des accords internationaux n'est pas la seule source de droit international. La codification des règles du droit international coutumier par la Commission a aussi des répercussions sur les décisions judiciaires et arbitrales ainsi que sur les enseignements de la doctrine de tous les pays, qui constitue également une source de droit international.

43. M. François rappelle que la Commission avait auparavant exprimé l'avis que les règles de droit international en matière de droit des traités ne se prêtent pas à la codification sous la forme d'une convention internationale (voir par exemple A/4169, chapitre II, par. 18).

44. Enfin, il recommande instamment à la Commission d'attendre le sort qui sera réservé aux conventions conclues sur la base des travaux de la Commission avant d'essayer d'adopter cette forme pour le droit des traités.

45. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit qu'il est à la fois nécessaire et possible de prendre une décision sur la forme à donner au projet concernant le droit des traités. Voilà dix ans que la Commission s'occupe de cette matière qui a fait l'objet de nombreux rapports sous des formes variées; maintenant, il s'agit de dire nettement au Rapporteur spécial si la Commission veut qu'il prépare un code ou un projet de convention. A défaut de telles instructions, une partie du travail de la Commission serait faite en pure perte.

46. Une documentation importante et de grande valeur a été rassemblée sur le droit des traités et même si l'on n'est pas d'accord avec toutes les assertions figurant dans les rapports de Sir Gerald Fitzmaurice, il faut admirer son travail qui constitue une contribution marquante à l'étude du sujet. S'il est vrai que la Commission n'a pas pris de décision nette, elle n'a pas non plus présenté d'objection à la suggestion faite par Sir Gerald Fitzmaurice de poursuivre la tâche comme si le projet sur le droit des traités devait constituer un code plutôt que le projet d'une convention.

47. Il s'ensuit que la Commission se trouve devant une sorte de manuel sur le droit des traités. Les résultats du travail de la Commission ne sauraient être soumis aux gouvernements pour approbation sous cette forme et d'ailleurs tel n'était pas son objet.

48. La Commission devrait s'efforcer de préparer des projets de convention toutes les fois que cela est possible. M. François a raison de regretter que si peu de pays aient ratifié les Conventions sur le droit de la mer de 1958. On peut toutefois s'attendre à ce que le nombre des ratifications augmente et il se peut que le problème soit soulevé devant la Sixième Commission de l'Assemblée générale en vue d'adresser un appel aux Etats à cette fin.

49. Si la Commission décide que le projet sur le droit

⁴ *Lois et pratiques concernant la conclusion des traités*, Série législative des Nations Unies (Publication des Nations Unies, n° de vente : 1952.V.4).

des traités servira de base à une convention internationale et si, à l'expérience, il s'avère impossible de conclure une telle convention, le projet d'articles subsisterait en tant que modèle. Toutefois, la Commission devrait s'efforcer d'élaborer un projet de convention internationale, car un projet de ce genre aurait beaucoup plus de valeur du point de vue de la codification et du développement progressif du droit international qu'un simple ensemble de règles types. Ce projet ne devrait pas être trop compliqué, mais il ne devrait pas non plus constituer uniquement l'énoncé de quelques règles générales. Le projet devrait stipuler certaines règles de droit international généralement acceptées ainsi que quelques éléments *de lege ferenda*. Il faudrait charger le Rapporteur spécial de passer en revue toute la documentation préparée par ses prédécesseurs, de consulter les débats de la Commission à ce sujet; enfin, l'économie du projet devrait être déterminée par les exigences pratiques des relations internationales modernes.

50. La conclusion des traités est le premier aspect du sujet qu'il faudra considérer; les autres (par exemple la validité et l'extinction des traités) suivront alors dans l'ordre logique. M. Ago a dit très justement que le but final est de couvrir l'ensemble de la matière du droit des traités et d'entreprendre sa codification complète, mais il va de soi que le projet ne sera présenté à l'Assemblée que par fragments.

51. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA comprend les raisons pour lesquelles certains membres ont pris nettement position en faveur d'un projet de convention, mais craint qu'une décision hâtive en ce sens ne préjuge la solution du problème. Si la Commission donnait au Rapporteur spécial des directives précises, en l'invitant à présenter un projet d'articles où seraient énoncées les règles de droit international en matière de traités, elle serait certes mieux en mesure à ce moment de juger si ce projet d'articles ne fait que formuler le droit existant et n'appelle donc aucune mesure de la part des gouvernements, ou s'il contient des règles nouvelles qui devraient être soumises à une conférence diplomatique. M. Jiménez de Aréchaga insiste donc pour que la Commission suspende sa décision jusqu'à la session suivante.

52. M. GROS partage sans réserve l'opinion de M. Ago, qui a été appuyée par M. Bartoš et par le Président. Il mesure tout le poids des raisons sur lesquelles se fonde la mise en garde de M. François, mais il est persuadé que l'on ne devrait pas sous-estimer la valeur des conventions sur le droit de la mer, qui est grande. Il est certes regrettable, du point de vue juridique, que de nombreux Etats ne les aient pas encore ratifiées; mais la non-ratification n'affaiblit pas l'autorité qu'elles tirent, en tant qu'instruments internationaux, du fait qu'elles ont été adoptées à la majorité des deux tiers par une conférence de plénipotentiaires. L'importance de ces conventions n'a pas été contestée, même par les Etats qui ne les ont pas ratifiées, et, depuis les Conférences de 1958 et de 1960, une nette tendance s'est manifestée à reconnaître la validité des règles qui y sont posées.

53. L'argument de M. François selon lequel les tribunaux et les arbitres internationaux donneraient tout le poids qu'il mérite à un code de règles types vaut

également pour un projet de convention établi par la Commission.

54. M. Gros est convaincu que la procédure préconisée par M. Ago serait celle qui pourrait le mieux faire progresser les travaux de la Commission en matière de droit des traités.

55. Sir Humphrey WALDOCK indique, en réponse à l'intervention de M. Matine-Daftary, qu'il n'a pas encore eu le temps d'étudier la totalité de la documentation relative au droit des traités et de se former une opinion définitive, mais qu'il a eu la possibilité, pendant la session, de rafraîchir ses souvenirs et notamment de lire le cinquième rapport de Sir Gerald Fitzmaurice (A/CN.4/130). De manière générale, il partage l'opinion de M. Ago selon laquelle, du fait que de nouveaux Etats sont entrés en si grand nombre dans la communauté internationale, l'intérêt que présentent des règles types va diminuant, de sorte que la Commission devrait se proposer, chaque fois que possible, d'élaborer des articles qui puissent former la matière de projets de conventions.

56. Dans le cas particulier du droit des traités, il existe un argument supplémentaire en faveur d'un projet de convention: cette question est, de toute évidence, l'une des plus importantes qui soit inscrite à l'ordre du jour de la Commission. Si la Commission devait entreprendre la préparation de règles types, Sir Humphrey doute grandement qu'elle se voie allouer un délai suffisant par l'Assemblée générale, qui donnerait probablement la priorité à d'autres travaux. Or la Commission devrait s'efforcer de faire porter son fruit au vaste travail déjà entamé par les précédents rapporteurs spéciaux sur la question.

57. Sir Humphrey comprend les raisons qui ont inspiré les observations faites par M. François. Celui-ci pensait probablement, comme quelques autres, à l'échec de la Conférence de codification de 1930, dont certains ont jugé qu'à certains égards elle avait fait plus de mal que de bien. Mais la situation a beaucoup changé depuis ce moment. Un projet de convention préparé par un organisme de composition aussi large et donc aussi représentatif que la Commission jouit d'une autorité qui lui est propre, même si l'Assemblée générale s'oppose à ce qu'il soit soumis à une conférence de plénipotentiaires. Le seul cas où cette solution ferait réellement plus de mal que de bien serait celui où un projet élaboré par la Commission serait soumis à une conférence diplomatique sans que celle-ci parvienne à produire aucun texte. Sir Humphrey partage entièrement l'opinion de M. Gros sur la considération dont jouit un texte qui a subi l'épreuve d'un examen successivement par la Commission, puis par l'Assemblée générale et enfin par une conférence diplomatique; il est certainement exact, comme l'a souligné M. Gros, que les Etats tiennent compte des modifications apportées au droit international par les Conventions de Genève sur le droit de la mer.

58. Pour ces diverses raisons, Sir Humphrey ne croit pas que les objections élevées par M. François puissent contrebalancer les arguments très forts que M. Ago a fait valoir en faveur d'un projet de convention.

59. Passant à la question de méthode, Sir Humphrey déclare partager l'opinion du Président selon laquelle le

Rapporteur spécial, qui aura le bénéfice des précédents rapports ainsi que des débats de la Commission à sa onzième session (1959), devrait commencer par la question de la conclusion des traités. Il espère qu'il ne paraîtra pas présomptueux de sa part d'exprimer cette opinion qu'il serait préférable que ce fût le Rapporteur spécial lui-même plutôt qu'un comité de rédaction, selon la solution suggérée par M. Pal, qui revise les projets d'articles adoptés en 1959 par la Commission, et qu'il devrait se voir accorder une grande latitude pour ce faire. Dans l'introduction de son cinquième rapport, Sir Gerald Fitzmaurice a reconnu qu'il serait peut-être nécessaire d'apporter de considérables modifications de forme et de terminologie aux articles s'ils devaient être repris dans une convention multilatérale. En dehors même du facteur temps, il existe une raison de confier cette tâche au Rapporteur spécial : c'est que les articles du projet adoptés en 1959 sont loin de constituer un ensemble complet.

60. Il est tout à fait exact, comme l'a dit le Président, que la Commission, en préparant un projet de convention élaborerait du fait même un code type et que, si pour une raison ou pour une autre, l'Assemblée générale décidait de ne pas soumettre le projet à une conférence diplomatique, les articles du projet n'en subsisteraient pas moins. Sur ce point, Sir Humphrey croit, comme M. Jiménez de Aréchaga, que la Commission n'a pas besoin de prendre position d'ores et déjà sur la question de savoir si, en définitive, son projet doit porter le nom de convention ou de code type.

61. Sir Humphrey doute qu'il se révèle possible de mener à bonne fin plus d'une section du projet par session, et pense que la Commission sera probablement appelée par la suite à se prononcer sur le point de savoir s'il ne convient pas de soumettre le projet pour observation aux gouvernements section par section; mais c'est là une question qui ne devrait en rien influencer sur la décision — à prendre bien auparavant — de rédiger sans retard et avec tout le soin nécessaire un projet de convention destiné à être examiné à la prochaine session, période particulièrement favorable à la réalisation d'un travail important puisqu'il n'y a pas pour le moment d'autres sujets dont l'examen soit envisagé.

62. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare qu'il ne peut se ranger à l'avis de M. Jiménez de Aréchaga et qu'il juge indispensable de prendre une décision dès la session en cours. Les projets de nombreux articles relatifs au droit des traités ont été soumis à la Commission, mais ils ne pouvaient convenir que dans le cadre d'un code type. Pour une convention internationale, il faudrait probablement des articles d'un caractère tout différent.

63. M. MATINE-DAFTARY, après avoir écouté les interventions des précédents orateurs, estime qu'étant donné les conditions dans lesquelles se présentent actuellement les affaires mondiales, la Commission devrait se fixer pour tâche de préparer des projets de convention; quant à la systématisation de la doctrine, elle devrait être l'œuvre des publicistes. Tout ce qui ne pourrait faire l'objet d'un projet de convention devrait être mis de côté. M. Matine-Daftary est convaincu que Sir Humphrey Waldock ne manquera pas d'emprunter aux précédents

rapporteurs spéciaux sur le droit des traités tout ce qui se prête à un projet de convention, laissant de côté une bonne partie de ce qui relève plutôt de la doctrine et qui pourrait trouver sa place dans le commentaire.

64. M. AGO partage sans réserve l'opinion du Président selon laquelle la Commission devrait prendre une décision immédiate, parce que les projets d'articles destinés à un projet de convention devront revêtir une forme toute différente de celle qui convient pour les articles destinés à un code de règles types.

65. M. Ago n'ira pas jusqu'à dire, comme l'a fait M. Matine-Daftary, que la seule tâche de la Commission est de rédiger des projets de convention, car son statut prévoit aussi d'autres tâches. La thèse qu'il a soutenue s'applique exclusivement à la question du droit des traités, matière où la Commission ne semble pas devoir rencontrer de difficultés plus grandes que lorsqu'il s'est agi du droit de la mer.

66. A supposer même qu'une convention sur le droit des traités ne recueille pas un nombre élevé de ratifications, son autorité serait beaucoup plus grande que celle d'un code de règles types — puisqu'elle aurait été approuvée par la grande majorité des Etats.

67. Il est une considération secondaire que l'on ne devrait cependant pas négliger : s'il fallait informer l'Assemblée générale, qui est un organe politique, que la Commission se propose seulement de dresser un code de règles types, l'effet psychologique pourrait en être désastreux. La Commission ne pourra obtenir l'appui de l'Assemblée générale qu'en déclarant nettement que le droit des traités est l'un des grands sujets à codifier et que la Commission a pour objectif la conclusion d'une convention internationale en la matière.

68. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA indique qu'il n'a pas d'objection contre la méthode suggérée par le Président, savoir que le Rapporteur spécial soit chargé de préparer un projet d'articles destiné à figurer dans un projet de convention.

69. M. AMADO insiste pour que le Rapporteur spécial limite strictement son premier projet à la conclusion des traités — travail pour lequel il conviendrait de tenir compte des méthodes nouvelles d'élaboration des traités — de manière que la Commission puisse travailler sur une matière bien définie.

70. M. Amado a écouté avec un vif intérêt l'avertissement que M. François a fait entendre, car le problème de la non-ratification des traités intéresse tout particulièrement les pays d'Amérique latine. Le risque couru est, bien entendu, que des instruments internationaux ne soient pas ratifiés, précisément parce qu'ils formulent des règles de droit bien établies.

71. Le PRÉSIDENT annonce que quelques orateurs étant encore inscrits, la suite des débats est ajournée à la séance suivante. Une fois ces débats achevés, la Commission reprendra l'examen, en seconde lecture, du projet relatif aux relations et immunités consulaires.

72. M. GARCIA AMADOR, qui a demandé la parole pour une motion d'ordre, rappelle le rapport qu'il a présenté sur la quatrième session du Comité consultatif

juridique africano-asiatique (A/CN.4/139). Etant donné qu'il doit quitter Genève à la fin de la semaine, il serait reconnaissant au Président de lui permettre de présenter son rapport à la séance suivante, une fois achevés les débats de la Commission sur le droit des traités.

73. Le **PRESIDENT** dit que la Commission devra examiner la question de l'envoi d'un observateur à la prochaine session du Comité consultatif juridique africano-asiatique; l'observateur du Comité lui a fait parvenir une lettre où il exprime l'espoir que la Commission voudra bien reconsidérer sa décision (597^e séance, par. 10) de ne pas envoyer d'observateur à cette session. La Commission pourra passer à l'examen de cette question une fois achevés les débats sur le droit des traités.

74. Pour ce qui est de l'examen du rapport de M. García Amador, le Président rappelle qu'il a dit à la 605^e séance que ce rapport serait examiné si la Commission le désirait.

La séance est levée à 13 h 5

621^e SEANCE

Jeudi 29 juin 1961, à 10 heures

Président : M. Grigory I. TOUNKINE

Droit des traités (suite)

[Point 4 de l'ordre du jour]

1. Le **PRESIDENT** invite la Commission à poursuivre le débat sur le point 4 de l'ordre du jour.
2. M. HSU est prêt à appuyer l'idée que les projets d'articles sur le droit des traités devraient être incorporés à un projet de convention, cela d'autant plus que le Rapporteur spécial est du même avis. Sir Humphrey Waldock devrait avoir toute latitude pour accomplir sa tâche.
3. Il y a, sur le fond, peu de différence entre un projet de convention et un code de règles types, puisque la Commission semble avoir décidé, d'une manière générale, qu'il n'y aura place pour les concepts théoriques, pas plus dans l'un que dans l'autre texte.
4. Deux écoles de pensée se sont fait jour au sein de la Commission établie par la résolution 94 (1) de l'Assemblée générale. Selon l'une, qui part de l'idée que toutes les règles de droit international doivent être sanctionnées par le consentement des Etats, il faut les énoncer dans des conventions internationales. Selon l'autre, qui part d'une autre idée, la codification étant un processus de systématisation des règles coutumières du droit international, il n'est pas nécessaire qu'elle prenne la forme d'un projet de convention; elle peut avoir pour base l'autorité d'un texte émanant de la Commission. M. Hsu n'est pas entièrement d'accord avec l'un ou l'autre point de vue. Pour ce qui est du second, il estime que la codification n'est pas toujours uniquement la formulation de règles existantes; elle peut comprendre l'énoncé de certaines règles nouvelles afin de combler des lacunes et, dans ce cas, un instrument international peut être nécessaire.
5. L'article 23 du Statut de la Commission reconnaît que ses projets ne doivent pas tous prendre la forme d'une convention. Il faut toutefois admettre qu'à une époque où apparaissent tant de nouveaux Etats, la préparation de projets de conventions est plus nécessaire que celle de codes types.
6. M. BARTOŠ, appuyant une fois encore l'opinion de M. Ago, déclare qu'il souhaite également s'associer à l'avis de plusieurs membres de la Commission, qui pensent qu'une convention adoptée par un grand nombre d'Etats, qu'elle soit ou non ratifiée, constitue un témoignage de l'état du droit international existant. Si des auteurs sont en mesure de déclarer ce que sont les règles de droit coutumier, *a fortiori*, le témoignage d'un grand nombre d'Etats jouit d'une autorité beaucoup plus grande que la doctrine. Le monde a dépassé l'idéal du dix-neuvième siècle, qui était la codification privée ou scientifique; aujourd'hui, le processus se déroule au nom de la communauté internationale, et même lorsque des Etats n'acceptent pas les obligations découlant d'un traité, ils sont tenus, en tant que membres de cette communauté, de respecter les règles reconnues par elle. C'est ainsi que M. Bartoš interprète le sens de la résolution 95 (1) de l'Assemblée générale, consacrant les principes du droit international reconnus par la Charte et par le jugement du Tribunal militaire international de Nuremberg. Ces principes sont le reflet de la conscience de l'humanité et créent des obligations, même pour les Etats qui n'ont pas souscrit à la résolution.
7. M. Bartoš estime qu'une convention qui a été adoptée par une conférence mais qui n'est pas entrée en vigueur pour n'avoir pas été ratifiée par un nombre suffisant d'Etats a une valeur plus grande qu'une recommandation de l'Assemblée générale tendant à ce que certaines règles types codifiées par la Commission et approuvées par l'Assemblée servent de guide aux Etats.
8. M. ERIM, se référant à la liste des rapports successifs sur le droit des traités (A/CN.4/L.96) demande des explications au sujet de ce qui semble être une modification du point de vue de la Commission sur la manière de traiter la question. A en juger par cette liste, au départ, la Commission a discuté les articles d'un projet de convention préparé par M. Brierly et plus tard, des projets d'articles préparés par M. Lauterpacht; mais, lors de la huitième session, Sir Gerald Fitzmaurice a soumis des projets d'articles destinés à un code sur le droit des traités.
9. Personnellement, M. Erim est favorable à la première méthode, car une convention possède tous les avantages d'un code type, et elle a en outre une autorité beaucoup plus grande, même si, au départ, elle n'est ratifiée que par un nombre d'Etats relativement faible. Le Rapporteur spécial devrait recevoir des instructions très nettes afin que la Commission dispose à sa prochaine session d'un texte précis sur lequel elle puisse travailler.
10. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, répondant à M. Erim, confirme que les rapports soumis par M. Brierly contenaient des projets d'articles. C'est la