

ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL
1963

Volume I

*Comptes rendus analytiques
de la quinzième session*

6 mai—12 juillet 1963

NATIONS UNIES



ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL
1963

Volume I

*Comptes rendus analytiques
de la quinzième session*

6 mai – 12 juillet 1963

NATIONS UNIES

New York, 1964



AVERTISSEMENT

Les comptes rendus analytiques contenus dans le présent volume contiennent les corrections apportées aux comptes rendus analytiques provisoires, à la demande des membres de la Commission, et toutes autres modifications qu'exigent les travaux d'édition.

Les cotes de documents figurant dans le texte, composées de lettres et de chiffres, servent à identifier des documents de l'Organisation des Nations Unies.

Les documents dont la Commission était saisie à sa quinzième session sont reproduits dans le volume II du présent annuaire, qui contient également une liste des autres documents mentionnés dans le texte.

A/CN.4/SER.A/1963

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente: 63.V.1

Prix: 2 dollars (E.-U.)

(ou l'équivalent en monnaie du pays)

TABLE DES MATIÈRES

	Pages		Pages
Membres de la Commission (et du Bureau) et observateurs	viii	Article 7 (Dol amenant le consentement à un traité (<i>suite</i>)	35
Ordre du jour	viii	Article 8 (Erreur mutuelle concernant la substance d'un traité)	41
Comptes rendus analytiques	1	Article 9 (Erreur d'une seule des parties concernant la substance d'un traité)	41
673^e séance		680^e séance	
<i>Lundi 6 mai 1963, à 15 heures</i>		<i>Mercredi 15 mai 1963, à 10 heures</i>	
Ouverture de la session	1	Comité juridique interaméricain	42
Election des membres du bureau	1	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	42
Adoption de l'ordre du jour (A/CN.4/153)	2	Article 8 (Erreur mutuelle concernant la substance d'un traités) (<i>suite</i>)	42
Résolution de la Conférence des Nations Unies sur les rela- tions consulaires (A/CN.4/158)	2	Article 9 (Erreur d'une seule des parties concernant la substance d'un traité) (<i>suite</i>)	42
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs)	3	Article 10 (Erreur dans l'expression de l'accord)	49
674^e séance		681^e séance	
<i>Mardi 7 mai 1963, à 10 heures</i>		<i>Jeudi 16 mai 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	3	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	50
Article 5 (Restrictions d'ordre constitutionnel à la capa- cité de conclure des traités)	3	Article 11 (Coercition exercée contre la personne de représentants de l'Etat ou de membres d'organes de l'Etat)	50
675^e séance		Article 12 (Consentement à un traité obtenu par l'emploi illicite de la force ou de la menace)	56
<i>Mercredi 8 mai 1963, à 10 heures</i>		682^e séance	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	8	<i>Vendredi 17 mai 1963, à 10 heures</i>	
Article 5 (Restrictions d'ordre constitutionnel à la capa- cité de conclure des traités) (<i>suite</i>)	8	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	57
676^e séance		Article 12 (Consentement à un traité obtenu par l'emploi illicite de la force ou de la menace) (<i>suite</i>)	57
<i>Jeudi 9 mai 1963, à 10 heures</i>		683^e séance	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	15	<i>Lundi 20 mai 1963, à 15 heures</i>	
Article 5 (Restrictions d'ordre constitutionnel à la capa- cité de conclure des traités) (<i>suite</i>)	15	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	66
677^e séance		Article 12 (Consentement à un traité obtenu par l'emploi illicite de la force ou de la menace) (<i>suite</i>)	66
<i>Vendredi 10 mai 1963, à 10 heures</i>		Article 13 (Traité nuls pour non-licéité)	67
Constitution du Comité de rédaction	23	684^e séance	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	23	<i>Mardi 21 mai 1963, à 10 heures</i>	
Article 6 (Restrictions spéciales aux pouvoirs des représentants)	23	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	73
678^e séance		Article 13 (Traité nuls pour non-licéité) (<i>suite</i>)	73
<i>Lundi 13 mai 1963, à 15 heures</i>		685^e séance	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	29	<i>Mercredi 22 mai 1963, à 10 heures</i>	
Article 7 (Dol amenant le consentement à un traité)	29	Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	73
679^e séance			
<i>Mardi 14 mai 1963, à 10 heures</i>			
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	73		

	<i>Pages</i>
Article 13 (Traités nuls pour non-licéité) (<i>suite</i>)	80
Article 14 (Conflit avec un traité antérieur)	86
686^e séance	
<i>Vendredi 24 mai 1963, à 10 heures</i>	
Responsabilité des Etats: rapport de la Sous-Commission (point 3 de l'ordre du jour) (A/CN.4/152)	87
687^e séance	
<i>Lundi 27 mai 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la 685^e séance</i>)	94
Article 14 (Conflit avec un traité antérieur) (<i>suite</i>)	95
688^e séance	
<i>Mardi 28 mai 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	102
Article 15 (Traités contenant des dispositions relatives à leur durée ou à leur extinction)	107
Article 16 (Traités stipulés conclus pour une durée per- pétuelle)	107
689^e séance	
<i>Mercredi 29 mai 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	109
Article 17 (Traités ne contenant pas de dispositions rela- tives à leur durée ou à leur extinction)	109
690^e séance	
<i>Jeudi 30 mai 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	109
Article 18 (Extinction d'un traité par voie d'accord sub- séquent)	109
691^e séance	
<i>Vendredi 31 mai 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	125
Article 19 (Extinction implicite d'un traité du fait de la conclusion d'un traité subséquent)	125
Article 20 (Extinction ou suspension d'un traité à la suite de sa violation)	131
692^e séance	
<i>Mardi 4 juin 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	133
Article 20 (Extinction ou suspension d'un traité à la suite de sa violation) (<i>suite</i>)	133
Article 20 (Extinction ou suspension d'un traité à la suite de sa violation) (<i>suite</i>)	133
693^e séance	
<i>Mercredi 5 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	140
Article 20 (Extinction ou suspension d'un traité à la suite de sa violation) (<i>suite</i>)	140
Article 21 (Dissolution d'un traité par suite de la surve- nance d'une situation rendant l'exécution impossible ou illicite)	145

	<i>Pages</i>
694^e séance	
<i>Jeudi 6 juin 1963, à 10 heures</i>	
Comité juridique interaméricain	148
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	148
Article 22 (La théorie <i>rebus sic stantibus</i>)	148
695^e séance	
<i>Vendredi 7 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	156
Article 22 (La doctrine <i>rebus sic stantibus</i>) (<i>suite</i>)	156
696^e séance	
<i>Lundi 10 juin 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	164
Article 22 (La doctrine <i>rebus sic stantibus</i>) (<i>suite</i>)	164
697^e séance	
<i>Mardi 11 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	170
Article 22 (La doctrine <i>rebus sic stantibus</i>) (<i>suite</i>)	170
Article 21 (Dissolution d'un traité par suite de la sur- venance d'une situation rendant l'exécution impossible ou illicite) (<i>reprise des débats de la 693^e séance</i>)	172
698^e séance	
<i>Mercredi 12 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	177
Article 23 (Pouvoir d'annuler ou de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en sus- pendre l'exécution)	177
Article 24 (Extinction, retrait d'une partie ou suspension en vertu d'un droit résultant expressément ou implici- tement du traité)	178
Article 25 (Annulation, dénonciation, extinction ou suspension des obligations du traité en vertu d'un droit résultant de la règle de droit)	181
699^e séance	
<i>Jeudi 13 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	185
Article 25 (Annulation, dénonciation, extinction ou sus- pension des obligations du traité en vertu d'un droit résultant de la règle de droit) (<i>suite</i>)	185
700^e séance	
<i>Vendredi 14 juin 1963, à 9 h 30</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN. 4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	191
Article 25 (Annulation, dénonciation, extinction ou sus- pension des obligations du traité en vertu d'un droit résultant de la règle de droit) (<i>suite</i>)	191
Article 3 (Restrictions de procédure à l'exercice du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité) ..	198
Réponse de M. Kanga	198

	<i>Pages</i>
701^e séance	
<i>Lundi 17 juin 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Article 4 (Perte du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité comme suite à une renonciation ou forclusion)	198
702^e séance	
<i>Mardi 18 juin 1963, à 10 heures</i>	
Succession d'Etats et de gouvernements: rapport de la Sous-Commission (point 4 de l'ordre du jour) (A/CN.4/160)	205
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	
Article 2 (Présomption de validité des traités)	211
703^e séance	
<i>Mercredi 19 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Article 14 (Conflit avec un traité antérieur) (<i>reprise des débats de la 687^e séance</i>)	212
704^e séance	
<i>Jeudi 20 juin 1963, à 10 heures</i>	
Déclaration de l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique	219
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Articles proposés par le Comité de rédaction	
Article 5 (Dispositions de droit interne relatives à la procédure de conclusion des traités)	220
Article 6 (Défaut de compétence pour lier l'Etat)....	224
Article 7 (Dol)	224
705^e séance	
<i>Vendredi 21 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 8 (Erreur)	226
Article 11 (Contrainte exercée contre la personne de représentants de l'Etat)	227
Article 12 (Contrainte exercée contre un Etat par la menace ou l'emploi illégal de la force)	228
Article 13 (Traité incompatibles avec une norme impérative du droit international général à laquelle aucune dérogation n'est permise [<i>jus cogens</i>])	230
Article 26 (Divisibilité des traités)	232
706^e séance	
<i>Lundi 24 juin 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Article 26 (Divisibilité des traités) (<i>suite</i>)	234
707^e séance	
<i>Mardi 25 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Article 26 (Divisibilité des traités) (<i>suite</i>)	242
Article 27 (Effets juridiques de la nullité ou de l'annulation d'un traité)	246

	<i>Pages</i>
708^e séance	
<i>Mercredi 26 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Article 27 (Effets juridiques de la nullité ou de l'annulation d'un traité) (<i>suite</i>)	250
Article 28 (Effet juridique de l'extinction d'un traité) ...	252
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>reprise des débats de la 705^e séance</i>)	
Article 15 (Traité contenant des dispositions relatives à leur extinction)	254
709^e séance	
<i>Jeudi 27 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 16 (Traité ne contenant pas de dispositions relatives à leur extinction)	257
Article 18 (Extinction ou suspension de l'application des traités par voie d'accord)	259
Article 19 (Extinction implicite d'un traité du fait de la conclusion d'un traité subséquent)	261
Article 20 (Extinction ou suspension de l'application d'un traité comme conséquence de sa violation) ..	263
710^e séance	
<i>Vendredi 28 juin 1963, à 10 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 21 (Disparition d'une partie au traité)	266
Article 21 <i>bis</i> (Survenance d'une situation rendant l'exécution impossible)	266
Article 22 (Changement fondamental des circonstances)	268
711^e séance	
<i>Lundi 1^{er} juillet 1963, à 15 heures</i>	
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 22 (Changement fondamental des circonstances) (<i>suite</i>)	273
Article 22 <i>bis</i> (Survenance d'une situation rendant l'exécution illicite)	275
Missions spéciales (point 5 de l'ordre du jour) (A/CN.4/155)	277
712^e séance	
<i>Mardi 2 juillet 1963, à 10 heures</i>	
Missions spéciales (point 5 de l'ordre du jour) (A/CN.4/155) (<i>suite</i>)	280
Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations [résolution 1766 (XVII) de l'Assemblée générale] (point 2 de l'ordre du jour) (A/CN.4/154, A/CN.4/159 et Add. 1, A/CN.4/162)	287
713^e séance	
<i>Mercredi 3 juillet 1963, à 10 heures</i>	
Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations [résolution 1766 (XVII) de l'Assemblée générale] (point 2 de l'ordre du jour) (A/CN.4/154, A/CN.4/159 et Add.1, A/CN.4/162) (<i>suite</i>)	289

	<i>Pages</i>		<i>Pages</i>
714^e séance			
<i>Jeudi 4 juillet 1963, à 10 heures</i>			
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la 711^e séance</i>)		Article 22 bis (Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général)	317
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>reprise des débats de la 711^e séance</i>)		Article 23 (Pouvoir de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application)	317
Article 23 (Pouvoir de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application)	297	Article 24 (Procédure sur la base d'un droit conféré par le traité)	317
Article 24 (Notification ayant pour objet de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application en vertu d'un droit conféré par le traité)	297	Article 29 (Conséquences juridiques de la suspension de l'application d'un traité)	317
Article 25 (Procédure en vue d'annuler un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application autrement qu'en vertu d'un droit conféré par le traité)	298	Article 2 (Présomption relative à la validité, au maintien en vigueur et à l'application d'un traité)	318
Article 4 (Perte du droit d'invoquer la nullité d'un traité, d'y mettre fin ou de cesser d'y être partie	301	Relations entre les Etats et les Organisations intergouvernementales (point 6 de l'ordre du jour) (A/CN.4/161)	318
Article 27 (Conséquences juridiques de la nullité d'un traité)	302		
Article 28 (Conséquences juridiques du fait qu'un traité prend fin)	302	718^e séance	
Article 29 (Conséquences juridiques de la suspension de l'application d'un traité)	303	<i>Mercredi 10 juillet 1963, à 9 h 30</i>	
		Relations entre les Etats et les Organisations intergouvernementales (point 6 de l'ordre du jour) (A/CN.4/161) (<i>suite</i>)	321
715^e séance		Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	329
<i>Vendredi 5 juillet 1963, à 10 heures</i>			
Coopération avec d'autres organismes (point 7 de l'ordre du jour)	304	Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	
		Article 2 bis (Traité auxquels les dispositions de la présente partie ne s'appliquent pas)	329
		Article 27 (Conséquences juridiques de la nullité d'un traité)	330
		Questions diverses (point 9 de l'ordre du jour)	330
		719^e séance	
		<i>Jeudi 11 juillet 1963, à 9 h 30</i>	
716^e séance		Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs)	
<i>Lundi 8 juillet 1963, à 17 h 20</i>			
Programme de travail pour 1964	308	Chapitre I: Organisation de la session (A/CN.4/L.102)	330
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>reprise des débats de la 714^e séance</i>)		Chapitre IV: Etat d'avancement des travaux sur les autres questions dont la Commission a entrepris l'étude (A/CN.4/L.102/Add.2)	331
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>reprise des débats de la 714^e séance</i>)		Chapitre V: Autres décisions et conclusions de la Commission (A/CN.4/L.102/Add.3 et 6)	331
Article 3 [26] (Divisibilité des dispositions d'un traité aux fins d'application des présents articles)	309	Chapitre II: Droit des traités	333
Article 5 (Dispositions de droit interne relatives à la procédure de conclusion des traités)	309	Commentaires des articles 5 à 8, 11 et 12 (A/CN.4/L.102/Add.1)	333
Article 6 (Défaut de compétence pour lier l'Etat)	310		
Article 7 (Dol)	310	720^e séance	
		<i>Jeudi 11 juillet 1963, à 15 h 30</i>	
717^e séance		Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs) (<i>suite</i>)	
<i>Mardi 9 juillet 1963, à 9 h 30</i>			
Droit des traités (point 1 de l'ordre du jour) (A/CN.4/156 et Additifs) (<i>suite</i>)		Chapitre II: Droit des traités (<i>suite</i>)	336
Articles proposés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)		Commentaires des articles 13, 15, 16, 18 et 19 (A/CN.4/L.102/Add.4)	337
Article 8 (Erreur)	311	Chapitre III: Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations (A/CN.4/L.102/Add.5)	338
Article 11 (Contrainte exercée contre la personne de représentants de l'Etat)	311	Chapitre IV: Etat d'avancement des travaux sur les autres questions dont la Commission a entrepris l'étude (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>)	
Article 13 (Traité incompatibles avec une norme impérative du droit international général [<i>jus cogens</i>])	312	Paragraphe 16 (A/CN.4/L.102/Add.7)	339
Article 15 (Traité prenant fin par l'effet de leurs propres dispositions)	313	Chapitre II: Droit des traités (<i>reprise du débat</i>) — Section B: Projet d'articles sur le droit des traités — Deuxième partie: Défaut de validité et terminaison des traités	339
Article 16 (Traité ne contenant pas de dispositions relatives à leur extinction)	315	<i>Section I: Disposition générale</i>	
Article 20 (Traité prenant fin ou dont l'application est suspendue comme conséquence de sa violation)	315	Article 30 (ancien article 2): Présomption relative à la validité, au maintien en vigueur et en application d'un traité	339
Article 21 bis (Survenance d'une situation rendant l'exécution impossible)	316		
Article 22 (Changement fondamental des circonstances)	316		

	<i>Pages</i>
<i>Section II : Défaut de validité des traités</i>	
Article 31 (ancien article 5): Dispositions de droit interne relatives à la compétence de conclure des traités	339
Article 32 (ancien article 6): Défaut de compétence pour lier l'Etat	340
Article 33 (ancien article 7): Dol	340
Article 34 (basé sur les anciens articles 8, 9 et 10): Erreur	340
Article 35 (ancien article 11): Contrainte exercée contre la personne de représentants de l'Etat	340
Article 36 (ancien article 12): Contrainte exercée contre un Etat par la menace ou l'emploi de la force	340
Article 37 (ancien article 13): Traités incompatibles avec une norme impérative du droit international général (<i>jus cogens</i>)	340
<i>Section III : Terminaison des traités</i>	
Article 38 (ancien article 15): Traité prenant fin par l'effet de ses propres dispositions	340
Article 39 (basé sur les anciens articles 16 et 17): Traité ne contenant pas de dispositions relatives à sa terminaison	340
Article 40 (ancien article 18): Traité prenant fin ou dont l'application est suspendue par voie d'accord	340
Article 41 (ancien article 19): Traité prenant fin implicitement du fait de la conclusion d'un traité subséquent	340
Article 42 (ancien article 20): Traité prenant fin ou dont l'application est suspendue comme conséquence de sa violation	340
Article 43 (ancien article 21 <i>bis</i>): Survenance d'une situation rendant l'exécution impossible	340
Article 44 (ancien article 22): Changement fondamental des circonstances	340
Article 45 (ancien article 22 <i>bis</i>): Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général	340
<i>Section IV : Règles particulières à l'application des sections II et III</i>	
Article 46 (ancien article 26): Divisibilité d'un traité aux fins d'application des présents articles	340

	<i>Pages</i>
Article 47 (ancien article 4): Perte du droit d'invoquer la nullité d'un traité ou un motif pour y mettre fin ou pour cesser d'y être partie	340
Article 48 (ancien article 2 <i>bis</i>): Traités établis dans le cadre d'une organisation internationale ou qui en sont l'acte constitutif	341
<i>Section V : Procédure</i>	
Article 49 (ancien article 23): Pouvoir de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application	341
Article 50 (ancien article 24): Procédure sur la base d'un droit conféré par le traité	341
Article 51 (ancien article 25): Procédure dans les autres cas	341
<i>Section VI : Conséquences juridiques de la nullité d'un traité, du fait qu'il prend fin ou de la suspension de son application</i>	
Article 52 (ancien article 27): Conséquences juridiques de la nullité d'un traité	341
Article 53 (ancien article 28): Conséquences juridiques du fait qu'un traité prend fin	341
Article 54 (ancien article 29): Conséquences juridiques de la suspension de l'application d'un traité	341
 721 ^e séance	
<i>Vendredi 12 juillet 1963, à 9 h 30</i>	
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs) (<i>suite</i>)	
Chapitre II: Droit des traités (<i>suite</i>)	
Commentaires des articles 20-24 (A/CN.4/102/Add.8)	341
Chapitre III: Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations (A/CN.4/L.102/Add.5) (<i>reprise des débats de la séance précédente</i>) ..	
Chapitre II: Droit des traités (<i>reprise du débat</i>)	
Commentaires des articles 2, 2 <i>bis</i> , 4, 25-29 (A/CN.4/L.102/Add.9)	343
Introduction (A/CN.4/L.102/Add.10)	343
Préparation et distribution des documents	345
Clôture de la session	346

MEMBRES DE LA COMMISSION

M. Roberto Ago, Italie	M. Antonio de Luna, Espagne
M. Gilberto Amado, Brésil	M. Luís Padilla Nervo, Mexique
M. Milan Bartoš, Yougoslavie	M. Radhabinod Pal, Inde
M. Herbert W. Briggs, Etats-Unis d'Amérique	M. Angel M. Paredes, Equateur
M. Marcel Cadieux, Canada	M. Obed Pessou, Dahomey
M. Erik Castrén, Finlande	M. Shabtai Rosenne, Israël
M. Abdullah El Erian, République arabe unie	M. Abdul Hakim Tabibi, Afghanistan
M. Taslim O. Elias, Nigéria	M. Grigory I. Tounkine, Union des Républiques socialistes soviétiques
M. André Gros, France	M. Senjin Tsuruoka, Japon
M. Eduardo Jiménez de Aréchaga, Uruguay	M. Alfred Verdross, Autriche
M. Victor Kanga, Cameroun	Sir Humphrey Waldock, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord
M. Manfred Lachs, Pologne	M. Mustafa Kamil Yasseen, Irak
M. Liu Chieh, Chine	

Observateurs

Pour le Comité juridique interaméricain: M. Caicedo Castilla

Pour le Comité juridique consultatif africano-asiatique: M. Thambia

Bureau

Président : M. Eduardo Jiménez de Aréchaga

Premier Vice-Président : M. Milan Bartoš

Deuxième Vice-Président : M. Senjin Tsuruoka

Rapporteur : Sir Humphrey Waldock

M. Yuen-li Liang, directeur de la Division de la codification du Service juridique, a représenté le Secrétaire général et a rempli les fonctions de Secrétaire de la Commission.

ORDRE DU JOUR

[Document A/CN.4/153]

[5 février 1963]

La Commission a adopté l'ordre du jour suivant à sa 673^e séance, tenue le 6 mai 1963:

1. Droit des traités
2. Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations [résolution 1766 (XVII) de l'Assemblée générale]
3. Responsabilité des Etats: rapport de la Sous-Commission
4. Succession d'Etats et de gouvernements: rapport de la Sous-Commission
5. Missions spéciales
6. Relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales
7. Coopération avec d'autres organismes
8. Date et lieu de la seizième session
9. Questions diverses

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DE LA QUINZIÈME SESSION

Tenue à Genève, du 6 mai au 12 juillet 1963

673^e SÉANCE

Lundi 6 mai 1963, à 15 heures

Président : M. Radhabinod PAL

puis : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Ouverture de la session

1. Le PRÉSIDENT, après avoir déclaré ouverte la quinzième session de la Commission, rappelle l'exposé qu'il a fait (A/C.6/L.497) à la 734^e séance de la Sixième Commission de l'Assemblée générale, lorsqu'il a présenté le rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quatorzième session. La Sixième Commission a loué le travail accompli par la Commission et notamment par le Rapporteur spécial, Sir Humphrey Waldock.

2. Au cours des débats de la Sixième Commission, le Président a dit que le droit international doit être l'œuvre non pas de professeurs mais d'hommes d'Etat capables de voir où sont les foyers de tension et où des ajustements se révèlent nécessaires afin qu'il soit tenu compte de faits nouveaux de grande portée en matière politique, économique et sociale.

3. En réponse à quelques brèves observations faites par les membres de la Sixième Commission, il a reconnu que plusieurs questions traitées par la Commission ou inscrites à son programme de travail prêtent à controverse, mais qu'on ne doit pas pour autant les éluder si l'on veut que, dans la conduite des affaires mondiales, le règne du droit soit substitué à celui de la force aveugle. Le Président a cependant admis qu'il est du devoir des gouvernements, lorsqu'ils examinent les projets préparés par la Commission, de mettre en regard du respect qu'ils doivent à une règle élaborée par un organisme international l'obligation, plus importante encore peut-être, qui leur incombe de peser les conséquences pratiques de décisions qui sont de nature à influencer sur la vie de millions de leurs propres ressortissants ; ils doivent veiller à ce que les règles proposées ne s'éloignent pas trop des réalités politiques. L'efficacité de tout système juridique dépend autant de sa valeur de persuasion que des possibilités qu'il offre d'imposer l'obéissance.

4. Le Président a rappelé à la Sixième Commission qu'en période de changements rapides et radicaux il ne

peut y avoir de règle de droit international qui soit absolue, fût-ce parmi celles que l'on qualifie de « généralement admises », et que la coutume établie n'échappe pas à l'action exercée par l'évolution des circonstances. Des ajustements sont toujours nécessaires pour tenir compte de faits nouveaux. Malheureusement, il n'a pas encore été créé, sur le plan international, d'organe législatif qui puisse réaliser le processus d'adaptation continue dont le besoin se fait sentir. Or, des règles devenues insupportables et qui ne peuvent être révisées en temps utile risquent de provoquer la révolte ouverte. En attendant, une grave responsabilité pèse sur tous les membres de la Commission : ils doivent veiller à ce que le droit international tienne compte des besoins de l'époque actuelle et ne perde pas contact avec la réalité.

5. Comme on peut le voir à la lecture du paragraphe 16 du rapport de la Sixième Commission (A 5287), bon nombre de ses membres se sont félicités de l'heureux effet qu'a eu sur les travaux de la Commission l'élargissement de sa composition, grâce auquel les divers systèmes juridiques existants sont maintenant mieux représentés. La Sixième Commission a fait sien sans réserve le vœu que la Commission du droit international a exprimé, au paragraphe 85 de son rapport, au sujet des services mis à sa disposition.

6. En terminant, le Président rappelle ce qu'il a dit, dans le dernier paragraphe de son exposé, sur l'esprit dans lequel se déroulent les travaux de la Commission.

Election des membres du bureau

7. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter des candidatures à la présidence.

8. M. AGO propose d'élire M. Jiménez de Aréchaga, dont la Commission a déjà apprécié le talent comme juriste aussi bien que les qualités humaines.

9. M. AMADO appuie cette proposition.

10. MM. TOUNKINE, de LUNA, PADILLA NERVO et PAREDES appuient la proposition.

M. Jiménez de ARÉCHAGA est élu Président à l'unanimité ; il assume la Présidence.

11. Le PRÉSIDENT remercie la Commission de son élection et exprime sa profonde gratitude aux membres de la Commission qui, en appuyant sa candidature à leur propre détriment, ont permis que cet honneur lui soit

conféré. Il se propose de présider aux travaux de la Commission de la même manière que l'ont fait les trois derniers présidents, auprès desquels il a eu l'honneur de siéger depuis qu'il appartient à la Commission.

12. Il invite la Commission à présenter des candidatures aux fonctions de Premier Vice-Président.

13. M. EL ERIAN propose d'élire M. Bartoš, qui a apporté une si remarquable contribution aux travaux de la Commission depuis qu'il en a été élu membre en 1956.

14. MM. de LUNA, VERDROSS, TOUNKINE, AMADO et ROSENNE appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Bartoš est élu Premier Vice-Président.

15. M. BARTOŠ remercie les membres de la Commission de l'honneur qu'ils lui ont fait et félicite le Président de son élection.

16. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter des candidatures aux fonctions de Deuxième Vice-Président.

17. M. BRIGGS, après s'être associé aux félicitations présentées à l'occasion de leur élection au Président et au Premier Vice-Président, propose d'élire M. Tsuruoka, l'éminent juriste japonais qui a apporté aux travaux de la Commission une précieuse contribution.

18. M. AGO, ainsi que MM. VERDROSS, AMADO, EL ERIAN, TABIBI et YASSEEN, appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Tsuruoka est élu Deuxième Vice-Président.

19. M. TSURUOKA remercie les membres de la Commission de l'honneur qu'ils lui ont fait et félicite de leur élection le Président et le premier Vice-Président.

20. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter des candidatures aux fonctions de Rapporteur.

21. Après avoir félicité de leur élection M. Jiménez de Aréchaga, M. Bartoš et M. Tsuruoka, M. GROS propose de désigner comme Rapporteur Sir Humphrey Waldock, qui s'est déjà distingué dans les fonctions de Rapporteur spécial pour le droit des traités.

A l'unanimité, Sir Humphrey Waldock est élu Rapporteur.

22. Sir Humphrey WALDOCK remercie les membres de la Commission de l'avoir appelé aux fonctions de Rapporteur. On doit se féliciter du choix de la Commission en la personne du Président, du premier Vice-Président et du deuxième Vice-Président à leurs postes respectifs ; en sa qualité de Rapporteur, Sir Humphrey Waldock se réjouit de la perspective de collaborer avec des membres du Bureau aussi éminents.

Adoption de l'ordre du jour

23. Le PRÉSIDENT invite la Commission à adopter l'ordre du jour provisoire (A/CN.4/153) ; son adoption

ne signifie pas que la Commission soit tenue de suivre exactement l'ordre dans lequel les questions y sont inscrites.

L'ordre du jour provisoire (A/CN.4/153) est adopté.

Résolution de la Conférence des Nations Unies sur les relations consulaires

24. Le PRÉSIDENT dit que la Conférence des Nations Unies sur les relations consulaires, tenue à Vienne du 4 mars au 24 avril 1963, a adopté une résolution dans laquelle elle a rendu hommage au travail de la Commission, qui a servi de base aux délibérations de la Conférence ; le texte de cette résolution figure dans le document A/CN.4/158.

25. M. BARTOŠ tient à souligner, en tant que participant à la Conférence de Vienne, toute l'importance du rôle qu'a joué M. Zourek, ancien membre de la Commission et expert sur la question des relations consulaires, qui a présenté à cette Conférence le projet de la Commission avec tant d'autorité, de science et d'expérience. Dans bien des cas, les explications qu'il a su donner des intentions de la Commission ont convaincu les membres de la Conférence de conserver intégralement le texte proposé par la Commission, auquel, pour des raisons d'ordre pratique, ils songeaient à apporter certaines modifications. Une grande part des éloges adressés à la Commission revient donc à M. Zourek, qui a tant contribué au succès du projet qu'elle a soumis à la Conférence.

26. M. de LUNA s'associe aux remarques de M. Bartoš et propose que la Commission exprime ses remerciements à M. Zourek.

27. Sir Humphrey WALDOCK suggère que la Commission adresse un message à M. Zourek qui, lorsqu'il était membre de la Commission, fut son Rapporteur spécial sur la question des relations consulaires, et en qui la Conférence de Vienne de 1963 a trouvé un expert si capable.

28. M. YASSEEN appuie cette suggestion.

29. M. ROSENNE l'appuie également. Il propose en outre que la résolution adoptée par la Conférence de Vienne soit portée à la connaissance de tous les anciens membres de la Commission. La Commission du droit international est certes un organe collectif, mais l'hommage qui lui a été rendu s'adresse en réalité à tous ceux qui en étaient membres lorsqu'elle a élaboré son projet relatif aux relations consulaires.

30. Le PRÉSIDENT dit que si aucun autre membre ne désire prendre la parole, il considérera que la Commission décide d'adresser une lettre appropriée à M. Zourek, et prie le Secrétariat d'envoyer copie de la résolution de la Conférence de Vienne à tous les anciens membres de la Commission du droit international qui ont participé aux diverses sessions au cours desquelles a été discutée la question des relations consulaires.

Il en est ainsi décidé.

Droit des traités

[Point 1 de l'ordre du jour]

31. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présentant son deuxième rapport sur le droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs), déclare que celui-ci traite de la validité substantielle, de la durée et de l'extinction des traités. Les documents qui ont déjà été distribués comprennent trois sections : la section I (Dispositions générales), la section II (Principes régissant la validité substantielle des traités) et la section III (La durée, l'extinction et la désuétude des traités).

32. Il suggère que la Commission laisse de côté pour le moment la section I (Dispositions générales), qui comprend l'article premier (Définitions), l'article 2 (Présomption de validité des traités), l'article 3 (Restrictions de procédure à l'exercice du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité) et l'article 4 (Perte du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité comme suite à une renonciation ou forclusion), car il sera plus facile de discuter de ces dispositions générales, et de les comprendre, lorsque la Commission aura examiné les questions de fond traitées dans les sections II et III.

33. M. TOUNKINE juge très sage la proposition du Rapporteur spécial. Il serait en effet difficile d'examiner les dispositions générales de la section I avant les dispositions contenues dans les sections II et III.

34. Le PRÉSIDENT dit qu'en l'absence d'autres observations sur ce point, il considérera que la Commission décide d'aborder à sa prochaine séance l'examen de la section II (articles 5 à 14).

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 16 h 15.

674^e SÉANCE

Mardi 7 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

SECTION II (PRINCIPES RÉGISSANT LA VALIDITÉ SUBSTANTIELLE DES TRAITÉS)**ARTICLE 5 (RESTRICTIONS D'ORDRE CONSTITUTIONNEL A LA CAPACITÉ DE CONCLURE DES TRAITÉS)**

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 5 de son deuxième rapport (A/CN.4/156).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle qu'à la séance précédente, la Commission a décidé de commencer l'examen des projets d'articles con-

tenus dans le deuxième rapport par la section II (Principes régissant la validité substantielle des traités) (A/CN.4/156), parce qu'elle ne peut discuter convenablement des principes généraux énoncés dans la section I tant qu'elle ne sait pas ce qui constituera le fond de la section II et de la section III (La durée, l'extinction et la désuétude des traités).

3. Il a également préparé une section IV, sur les questions de procédure ayant trait à la validité substantielle, qui sera distribuée prochainement et dont l'examen, comme celui de la section I, devra être différé jusqu'à ce que la Commission se soit prononcée sur les principaux problèmes de fond traités dans les sections II et III. La Commission a donc eu raison de vouloir concentrer pour le moment son attention sur ces délicats problèmes de fond. Naturellement, à l'occasion des décisions que la Commission pourra prendre sur ces questions, tout membre pourra réserver sa position concernant les sections I et IV.

4. L'article 5, qui est le premier article de la section II, porte sur l'important problème des restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités. Dans le commentaire sur l'article 5, le Rapporteur spécial a exposé en détail les raisons pour lesquelles il a donné à cet article la rédaction qui figure dans le rapport.

5. Par suite d'une erreur de dactylographie, les trois dernières lignes du paragraphe 1 de l'article 5 figurent dans le texte comme dernier membre de phrase de l'alinéa b) ; en fait, les mots « l'effet de ces dispositions sur la validité ... présent article » constituent la disposition principale du paragraphe 1 et n'auraient donc pas dû se trouver en retrait.

6. M. VERDROSS félicite le Rapporteur spécial de son rapport. Personnellement, il n'accepte pas la thèse autrefois prédominante, qui a été celle du premier Rapporteur spécial et de la Commission en 1951 et selon laquelle, pour décider de la validité d'un traité, il faut tenir compte de toutes les dispositions constitutionnelles qui restreignent la capacité de conclure un traité. A première vue, cette thèse semble appuyée par la Charte des Nations Unies qui, au paragraphe 3 de l'Article 43 et à l'Article 110, parle de ratification par les Etats signataires « selon leurs règles constitutionnelles respectives ». Cependant, la pratique internationale montre que même les pays dont la constitution ne prévoit pas les traités en forme simplifiée concluent chaque jour de tels traités et que ces traités sont reconnus valables par tous les Etats.

7. M. Verdross accepte, quant au fond, les propositions formulées par le Rapporteur spécial. Le seul problème qui se pose est celui auquel donne lieu le paragraphe 4. Y a-t-il des cas où un traité conclu par un organe habilité à ce faire — chef d'Etat, gouvernement, ministre — n'est pas valable parce que ledit organe a outrepassé sa compétence ? M. Verdross cite l'exemple d'un chef d'Etat en visite dans un autre pays qui, sans l'approbation de son gouvernement, ni de son parlement, signerait avec l'Etat où il se trouve un traité renfermant une disposition selon laquelle l'instrument deviendrait immédiatement valable.

La validité d'un tel traité est douteuse. Mais, si les organes compétents — gouvernement ou parlement — n'expriment pas leur désaccord aussitôt après avoir eu connaissance dudit traité, ils l'entérinent implicitement. Cette hypothèse, qui n'est pas envisagée au paragraphe 4, n'est évidemment possible qu'en régime parlementaire, où un chef d'Etat ne peut jamais de son propre chef conclure un traité. Il n'en va pas de même en régime présidentiel, où le chef d'Etat est également le chef du gouvernement. On ne peut demander à un Etat qui signe un traité avec les Etats-Unis, par exemple, de savoir si le traité conclu par le Président est effectivement un traité ou un « executive agreement » (accord en forme simplifiée). C'est en effet un cas douteux dont l'interprétation dépend uniquement des Etats-Unis.

8. M. de LUNA fait l'éloge du deuxième rapport du Rapporteur spécial. Dans un effort remarquable pour régler la question des effets internationaux des limitations constitutionnelles, celui-ci a prudemment évité l'écueil de la subtilité doctrinale et celui du réalisme brutal. Il donne un bref historique de la question depuis Locke et Montesquieu, de qui date la confusion entre le pouvoir « extérieur » et le pouvoir exécutif, jusqu'à la Révolution française. On a alors essayé de mettre fin au pouvoir de la monarchie absolue en matière de politique extérieure. Est venue ensuite la phase démocratique, où la direction de la politique étrangère incombe encore au chef de l'Etat, mais sous contrôle parlementaire.

9. Le Rapporteur spécial a clairement exposé les doctrines qui s'affrontent. Le meilleur parti à prendre est d'être réaliste et d'examiner les faits du droit international, afin d'échafauder la construction scientifique qui y correspond. L'histoire de la politique extérieure montre que toutes les constitutions ont été violées avec succès par celui qui, détenant le pouvoir « extérieur », invoquait quelque prétexte plausible suggéré par la réalité du moment. Il suffit de se reporter à la jurisprudence de la Cour suprême des Etats-Unis pour voir comment, quand il s'est agi d'appliquer la section 2 de l'Article II de la Constitution, les actes accomplis par les agents du gouvernement, loin d'être qualifiés ouvertement de violations de la Constitution, ont été baptisés « executive agreements ». Ainsi, un acte international aussi important que le Protocole par lequel l'Espagne promettait aux Etats-Unis de leur céder Cuba et Porto Rico a été conclu non sous forme de traité, mais sous forme d'« executive agreement ».

10. D'autres Etats ont été amenés à introduire ce système sous une forme plus directe, celle des accords en forme simplifiée, qui signifient simplement que l'on ne tient pas compte des dispositions constitutionnelles. La ratification s'est convertie en acceptation, puis en approbation — notions indispensables, du point de vue politique, à l'exécutif qui peut ainsi affirmer s'être borné à « approuver » un traité.

11. A l'époque moderne, il est de fait que les actes du pouvoir exécutif en matière extérieure échappent toujours au contrôle *a priori*. M. de Luna, pour sa part, croit maintenant que le contrôle politique le plus efficace, vu surtout la mobilité actuelle de la politique extérieure, est

celui qui s'exerce *a posteriori*. Le temps n'est plus où la Constitution de Weimar prévoyait un système tel que quatre mois pouvaient s'écouler entre le moment où le pouvoir exécutif envisageait de déclarer la guerre et la date même de la déclaration de guerre. On peut évidemment se demander ce qui se passerait si le chef d'un Etat A, de son propre mouvement, déclarait la guerre à un Etat B ou l'attaquait sans déclaration de guerre. La déclaration serait-elle ou non valable internationalement ? Ayant été faite *ultra vires*, elle n'aurait pas d'effet sur l'ordre juridique international. Il n'est donc pas inconcevable qu'un Etat C, allié de A, considère B, qui se défend, comme l'agresseur, puisque l'Etat B savait que l'acte accompli par le chef de l'Etat A était nul.

12. M. de Luna accepte en principe le texte de l'article 5 proposé par le Rapporteur spécial. Toutefois, à propos du paragraphe 4, il souligne que c'est de la constitution effective, c'est-à-dire de la pratique instaurée, et non de la constitution formelle, que les autres Etats doivent tenir compte.

13. M. TOUNKINE félicite le Rapporteur spécial de son rapport, qui est bien fait et constructif, et suggère qu'il donne d'abord à la Commission un aperçu général de la manière dont il a conçu l'ensemble des projets d'articles qu'il propose. La Commission aurait ainsi une idée nette de la question et serait mieux en mesure d'établir son plan de travail sur le droit des traités.

14. Pour ce qui est de l'article 5, M. Tounkine se bornera pour le moment à formuler une observation générale. Le texte présenté par le Rapporteur spécial est dans l'ensemble acceptable. Toutefois, il convient à ce sujet de rappeler les termes de la résolution 1505 (XV), du 12 décembre 1960, concernant les « travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international », dans laquelle l'Assemblée générale jugeait nécessaire « de revoir le programme de travail de la Commission, eu égard à l'évolution récente du droit international ». Compte tenu de cet avis, M. Tounkine se demande si l'article 5, sous sa forme actuelle, est vraiment satisfaisant et s'il reflète suffisamment l'évolution en question.

15. Dans son commentaire sur l'article 5, le Rapporteur spécial fait état de trois manières d'envisager le problème des restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités. En fait, quelle que soit celle que l'on adopte, la conclusion est nécessairement que si tous les pouvoirs sont en règle, ou si le traité est conclu par le chef de l'Etat ou du gouvernement et que la Constitution ne stipule apparemment aucune restriction, l'acte est valable et le traité lie l'Etat en question.

16. Au paragraphe 16 de son commentaire, le Rapporteur spécial indique qu'il a rédigé l'article en partant « du principe qu'un Etat est lié par les actes de ses agents exécutés dans le cadre des pouvoirs *apparents* qu'ils possèdent en droit international ». Mais reste à savoir si, compte tenu du droit international contemporain, il devrait exister des restrictions d'ordre international à la compétence de conclure des traités des organes étatiques énumérés à l'article 4 de la première partie. Personnel-

lement, M. Tounkine estime qu'il existe de telles restrictions et qu'il n'est pas suffisant d'énoncer la règle comme il est fait à l'article 5.

17. On peut citer comme exemple le principe de l'auto-détermination des peuples, qui est maintenant un principe du droit international général, confirmé et développé dans de nombreux instruments internationaux importants. Conformément à ce principe par exemple, c'est le peuple lui-même qui doit décider de son sort politique. Si donc un traité concerne l'existence même d'un Etat en tant qu'entité distincte, M. Tounkine estime qu'il devrait y avoir — et qu'en fait il y a déjà — des restrictions d'ordre international. Pour que le traité soit considéré comme valable, il ne suffit pas que tous les pouvoirs soient en règle ou que le traité soit signé par le chef de l'Etat ou le chef du gouvernement et que la Constitution soit muette sur le point en question. Le principe de l'auto-détermination exige que, si son avenir politique est en jeu dans le traité, le peuple intéressé exprime sa volonté de quelque manière. Cette question se rattache étroitement à l'article 5, et il faut lui trouver une solution ou une autre.

18. De l'avis de M. CASTREN, le Rapporteur spécial mérite des éloges pour son deuxième rapport, encore plus concis et plus clair que le premier. Il y résout la question de manière satisfaisante en se fondant sur la jurisprudence internationale et sur la pratique des Etats, tout en proposant, au besoin, des innovations.

19. L'article 5 est certainement l'un des plus importants du projet. Les propositions du Rapporteur spécial semblent bien balancées et la Commission, qui a déjà choisi entre les deux systèmes en présence l'année précédente, peut les accepter. Si un représentant ou un organe d'un Etat est apparemment habilité à lier cet Etat par des déclarations et par des actes, l'autre partie, si elle est de bonne foi, doit avoir le droit d'exiger que la validité des traités qui résultent de ces actes ne soit pas contestée pour la raison que le représentant ou l'organe en question aurait outrepassé ses pouvoirs. C'est là la règle principale, à tempérer quand même dans le sens indiqué par le Rapporteur spécial.

20. M. Castren pense que l'on pourrait peut-être prendre en considération les suggestions de M. Verdross et de M. Tounkine, mais il se prononcera ultérieurement sur ce point.

21. M. CADIEUX félicite le Rapporteur spécial de son rapport et remercie le Secrétariat du texte qui a été disponible dans les deux langues bien avant le début de la session.

22. Le projet d'articles a trois grandes qualités. D'une part, il est extrêmement pratique, conçu délibérément pour faciliter les travaux de la Commission. D'autre part, il est bien équilibré, puisqu'il évite les solutions extrêmes pour adopter la voie du bon sens. Enfin, le Rapporteur spécial, s'il s'est attaché aux précédents, n'a pas hésité à proposer courageusement des initiatives hardies qui répondent aux exigences du droit et de la société contemporaine.

23. En ce qui concerne l'article 5, M. Cadieux n'a pas d'objections à formuler, à part quelques réserves sur des points de détail. Il vient d'un pays dont la Constitution est si complexe qu'il peut facilement invoquer certaines dispositions pour se dégager de ses obligations. Selon lui, il faut favoriser la règle du droit et encourager les gouvernements à pratiquer une certaine prudence, à prendre les responsabilités de leurs décisions et non à vouloir s'en décharger sur leurs partenaires dans les négociations internationales ou sur la communauté internationale.

24. M. AGO est fermement convaincu que, pour la conclusion d'un accord valable sur le plan international, c'est le droit international seul qui pose les conditions. Pour ce qui est de la nature du prétendu renvoi que le droit international ferait au droit constitutionnel interne et de la valeur des limites que le droit constitutionnel peut mettre à la capacité de l'organe désigné par la constitution d'exprimer la volonté de l'Etat, il affirme son accord de principe total avec la thèse adoptée par le Rapporteur spécial. Celui-ci a fait une analyse très concluante de la pratique des Etats en la matière, mais, sur le plan des principes théoriques, qui ont priorité lorsqu'il s'agit d'une question de cette nature, le point essentiel dont il faut partir, c'est que le droit international fait renvoi au droit constitutionnel seulement afin de savoir quel est l'organe qui est compétent pour exprimer la volonté de l'Etat. Tout ce qui concerne le processus de la formation de la volonté de l'Etat, qui sera ensuite exprimée par cet organe, ne regarde pas le droit international.

25. Quelles sont les prétendues règles du droit constitutionnel interne qui peuvent mettre des limites à la capacité de l'organe, désigné comme compétent, d'exprimer la volonté de l'Etat ? Celle qu'envisage le Rapporteur spécial dans la deuxième phrase du paragraphe 1 n'est pas une véritable limite. Au contraire : il faut que le traité ait déjà été valablement conclu pour que l'on puisse passer à la deuxième phase, c'est-à-dire, établir les règles du droit interne qui sont nécessaires pour que l'acte international puisse produire ses effets à l'intérieur de l'Etat et de son ordre juridique.

26. Par conséquent, il n'y a qu'une catégorie de règles qu'il faut prendre en considération : celles qui imposent des limites en ce sens ; par exemple, qu'un chef d'Etat ne pourra ratifier que s'il y est autorisé par un acte du parlement. Afin de se conformer à ces règles, le chef d'Etat, avant de procéder à la ratification, doit s'assurer l'autorisation préalable, mais le droit international n'a pas à savoir s'il est ou non assuré de cette autorisation. A cela, il y a aussi bien des raisons d'ordre théorique que des raisons d'ordre pratique. Souvent, les constitutions distinguent entre les traités pour lesquels le chef d'Etat a besoin d'une autorisation et ceux pour lesquels il n'en a pas besoin. Comment poser, sur le plan international, une question d'interprétation aussi délicate que celle de savoir dans quelle catégorie entre tel traité ? Dans certains cas, il se peut que le chef d'Etat prenne la responsabilité de ratifier, parce qu'il y a urgence, parce qu'il est sûr d'obtenir l'autorisation ultérieure et qu'il considère qu'il y va de l'intérêt de l'Etat. C'est à son

Etat de voir s'il a bien ou mal agi. Ce n'est pas à l'autre Etat de juger.

27. Du point de vue de la rédaction, M. Ago pense que le texte est un peu long et pourrait être simplifiée. Avec cette réserve, les paragraphes 1 et 2 lui paraissent à peu près convenir. Il a quelques doutes quant à l'alinéa b) du paragraphe 3 : une signature qui n'entraîne pas la validité et l'entrée en vigueur d'un instrument n'est pas l'acte final qui exprime la volonté de l'Etat et ses effets ont très peu d'importance.

28. Au sujet du paragraphe 4, M. Ago craint qu'en recherchant une solution de compromis, on n'affaiblisse la valeur de tout l'article. Il faut choisir entre deux principes : celui qu'il a exposé ou celui selon lequel toutes les limitations constitutionnelles entrent en ligne de compte pour le droit international. Si le premier est juste, il ne s'agit plus alors d'avoir connaissance ou non des dispositions qui existent dans le droit constitutionnel de l'Etat contractant, ou d'être de bonne ou de mauvaise foi dans l'application de ce droit ; ces questions restent en dehors du domaine du droit international.

29. M. ROSENNE félicite le Rapporteur spécial de son rapport extrêmement instructif, et notamment du commentaire des articles, où le Rapporteur spécial a exposé les diverses manières de poser les questions et indiqué ses doutes et ses hésitations.

30. M. Rosenne fait siennes les observations générales de M. Tounkine : un aperçu de l'ensemble du sujet, notamment de la section IV, serait d'un grand intérêt, puisqu'il doit y avoir quelque rapport entre les dispositions de fond des sections II et III et les règles de procédure que le Rapporteur spécial proposera dans la section IV.

31. Pour ce qui est de l'article 5, M. Rosenne approuve dans l'ensemble la manière dont le Rapporteur spécial a abordé la question. Il juge particulièrement convaincantes les explications qu'il donne aux paragraphes 13 et 14 du commentaire. Il convient en effet de mettre l'accent sur l'influence exercée par les moyens modernes de communication sur la pratique suivie par les gouvernements en matière d'élaboration des traités ; l'existence de ces moyens influe sur la solution des problèmes quotidiens, et ce fait doit être souligné dans les conclusions de la Commission.

32. A sa précédente session, la Commission a adopté vingt-neuf articles portant sur la conclusion, l'entrée en vigueur et l'enregistrement des traités. M. Rosenne n'est pas convaincu que les dispositions de l'article 5, dans leur teneur actuelle, soient en pleine harmonie avec les articles qui forment la première partie du projet¹. Il n'est nullement certain, à son avis, qu'elles se rattachent logiquement à l'ensemble de ces articles, et non pas seulement à l'article 4 de la première partie, qui est expressément mentionné à l'alinéa b) du paragraphe 2.

33. M. Rosenne n'ira pas jusqu'à dire, comme M. Ago, que le droit international renvoie, sur certains points,

au droit interne ; mais il partage l'opinion selon laquelle c'est au droit international et au droit international seulement qu'il faut demander les règles applicables à la question dont il s'agit. Le point de départ se trouve dans le principe de l'habilitation apparente à conclure un traité, comme il est prévu à l'article 4 de la première partie. Cette présomption est nécessaire pour l'application des règles pratiques du droit international. Les articles actuellement rédigés pourraient être considérablement simplifiés si ce principe figurait pour la première fois à l'article 5 au lieu d'apparaître à l'article 6. A l'appui de cette suggestion vient le fait que le principe de l'habilitation apparente est expressément énoncé au paragraphe 13 du commentaire de l'article 5.

34. Passant aux dispositions mêmes de l'article 5, M. Rosenne doute que le paragraphe 1 soit nécessaire. L'article pourrait commencer par renvoyer au principe de l'habilitation apparente, tel qu'il est exposé en détail à l'article 4 de la première partie. D'autre part, le paragraphe 1 n'est probablement pas conciliable avec le paragraphe 2 de l'article 1 de la Première partie, qui est ainsi conçu : « Aucune disposition des présents articles n'influe en quoi que ce soit sur la manière dont le droit interne d'un Etat qualifie ou classe les accords internationaux. »

35. M. Rosenne se demande si la disposition qui figure à l'alinéa b) du paragraphe 3, bien qu'elle ne prête pas à critique quant au fond, est en pleine harmonie avec l'article 11 de la première partie, ou même nécessaire.

36. Il a été quelque peu surpris de voir le dépositaire mentionné à l'alinéa a) du paragraphe 4, alors qu'il n'est pas question de lui au paragraphe 21 du commentaire. Qui plus est, il se demande si le dépositaire serait en mesure de s'acquitter des fonctions que lui confère ce paragraphe et si lesdites fonctions cadrent avec celles qui sont énumérées à l'article 29 de la première partie.

37. Sans prétendre donner de solution au stade actuel, on doit peut-être signaler que le paragraphe 4 pose des problèmes qui peuvent se présenter de manière quelque peu différente selon qu'il s'agit de traités bilatéraux ou de traités multilatéraux.

38. Le paragraphe 7 du commentaire mentionne certains aspects pratiques, mais pas tous. Une question qui pourrait se poser par exemple quand se présentera un *casus foederis* est la suivante : un traité bilatéral conclu selon une procédure choisie par un gouvernement dans l'exercice de sa faculté d'appréciation en matière politique, pour reprendre l'excellente expression du Rapporteur spécial, pourra-t-il être exécuté sans que le parlement ait donné, d'une manière ou d'une autre, un assentiment se rapportant en fait à des aspects entièrement différents des relations entre les organes législatifs et exécutifs ? Ce n'est assurément pas une question d'importance primordiale, mais elle a un rapport étroit avec la pratique diplomatique actuelle. Il ne serait pas conciliable avec la ligne générale suivie dans la première partie du projet d'imposer aux deux Etats qui négocient quelque obligation de s'assurer que le traité envisagé pourra être exécuté. C'est là une chose qui ne dépend pas toujours de considérations d'ordre purement juri-

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-septième session, Supplément n° 9, p. 5 et suivantes.

dique — ou de l'ordre de celles qui se prêtent à une codification.

39. L'article 5 a trait à des restrictions mises par le droit constitutionnel interne à la capacité de conclure des traités. M. Tounkine a soulevé une question importante lorsqu'il a demandé si le droit international lui-même ne posait pas certaines restrictions qui pourraient, elles aussi, influencer sur la validité du traité. Pour sa part, M. Rosenne doute que cette question se rapporte strictement à l'article 5 ; elle entre, à son avis, dans le cadre de l'article 13.

40. M. Rosenne remercie le Secrétariat du mémoire sur les résolutions de l'Assemblée générale intéressant le droit des traités (A/CN.4/154) qu'il a préparé pour répondre à la demande qu'il avait formulée à la précédente session. Ce mémoire sert parfaitement les fins que M. Rosenne avait en vue.

41. M. YASSEEN adresse ses félicitations au Rapporteur spécial, qui a accompli un travail remarquable et a su exposer avec une objectivité exemplaire les différentes tendances qui se sont fait jour sur une question encore controversée.

42. Selon M. Yasseen, l'article 5 représente une tentative de compromis entre deux postulats, à savoir celui de la stabilité des traités et celui de la conformité du droit international aux principes démocratiques de l'élaboration des traités. Prenant comme point de départ le premier de ces postulats, Sir Humphrey Waldock a tout fait pour sauvegarder le second.

43. Pour résoudre un problème aussi délicat, il vaudrait cependant mieux ne pas prendre pour point de départ la théorie de l'habilitation apparente. Un organe agissant au nom d'un Etat doit être réellement habilité à le lier par un traité, conformément aux règles fondamentales qui expriment la volonté souveraine de cet Etat. Il est donc nécessaire de tenir compte des dispositions constitutionnelles de chaque Etat pour ce qui est de la compétence à conclure des traités et, à cette fin, le droit international renvoie au droit interne de chaque Etat.

44. M. Yasseen ne voit aucune raison de contester cette réalité car ce n'est pas le seul cas où le droit international renvoie au droit interne. Il en est ainsi pour le droit de la nationalité : le droit interne règle l'acquisition et la perte de la nationalité et le droit international tient compte des décisions du droit interne en la matière. Pour que la collectivité internationale soit sûre qu'un organe est réellement habilité à parler au nom d'un Etat, il faut se référer aux règles constitutionnelles de cet Etat.

45. On a exagéré les difficultés que soulèverait l'application de ce principe. Alors que la tendance actuelle en droit interne est de charger le juge de connaître d'office le droit étranger applicable en vertu d'une règle de conflit, un Etat peut, à plus forte raison, connaître le droit constitutionnel d'un autre Etat. S'il est vrai que le droit constitutionnel n'est pas toujours consigné dans les textes, un Etat peut toujours, avant de conclure un traité, faire appel à un juriste qui le renseignera non seulement sur les textes constitutionnels, mais aussi sur la pratique en vigueur dans l'autre pays.

46. Il ne s'agit pas d'incorporer dans le droit international des règles constitutionnelles, car celles-ci restent des règles de droit interne, mais seulement de s'y référer. Pour préserver la stabilité des traités, on ne saurait s'en tenir à une stabilité apparente. Il faut être très exigeant dans ce domaine et s'assurer que l'agent ou l'organe agissant au nom d'un Etat le représente réellement, conformément aux règles fondamentales en vigueur dans cet Etat. Tout en permettant de respecter les principes démocratiques de l'élaboration des traités, cette pratique contribue beaucoup à assurer la stabilité réelle de ces derniers.

47. M. AMADO s'associe aux observations très pertinentes qui ont déjà été présentées au cours des débats ; les points soulevés par les orateurs qui l'ont précédé portent sur les questions qu'il désirait lui-même poser.

48. Désormais, les rapports entre le droit interne et le droit international ont gagné en souplesse, et le droit international s'est développé dans des proportions remarquables.

49. En ce qui concerne la question de la compétence de l'organe négociateur, M. Amado souligne les difficultés que soulève le paragraphe 4. Il serait bon d'avoir une vue d'ensemble du problème pour procéder à l'élaboration des articles et il s'associe aux observations faites par M. Tounkine et M. Rosenne.

50. Du point de vue de la rédaction, M. Amado pense qu'il est encore trop tôt pour proposer des amendements au texte de l'article ; il signale toutefois qu'à l'alinéa b) du paragraphe 2, le texte français ne lui paraît pas correspondre exactement à l'expression anglaise « on its face ».

51. M. ELIAS dit que dans son deuxième rapport, qui est très clair, le Rapporteur spécial s'est placé du point de vue du développement progressif du droit, attitude qui n'a rien de rigide et qui témoigne de sa résolution de voir la Commission remplir le double rôle qui est le sien : à savoir codifier le droit international et en promouvoir le développement. Il a manifestement tenu compte de beaucoup d'observations qui ont été faites au cours de la précédente session et il s'est également montré plus hardi lorsqu'il s'est agi d'admettre qu'il y a une certaine réciprocité d'action entre le droit constitutionnel interne et la théorie et la pratique du droit international.

52. Il serait certainement utile que le Rapporteur spécial pût donner quelques précisions sur le contenu de la section qui sera consacrée aux formalités de procédure concernant l'annulation, la dénonciation ou la suspension d'un traité, étant donné que cette section est étroitement liée à la partie qui est actuellement en discussion.

53. Quant à savoir si le respect des exigences du droit constitutionnel interne est essentiel pour décider de la validité substantielle des traités, c'est là une question extrêmement importante qui mérite d'être étudiée avec le plus grand soin. Ce problème pourrait se poser si la Cour internationale de Justice était appelée à se prononcer sur la validité d'un traité donné.

54. Malgré le talent avec lequel le Rapporteur spécial a traité ce sujet, qui est extrêmement complexe, il faudrait rédiger l'article 5 dans une forme plus simple convenant mieux à une convention internationale.

55. En ce qui concerne le paragraphe 4 a), M. Amado se demande s'il serait judicieux d'aller jusqu'à stipuler qu'un traité multilatéral serait nul et non avenue si le représentant de l'un des Etats participant à la négociation, sachant que le représentant d'un autre Etat n'est pas constitutionnellement habilité à établir le consentement de l'Etat à être lié par le traité, n'en a pas informé les autres Etats intéressés au moment voulu.

56. M. BARTOŠ remercie le Rapporteur spécial d'avoir présenté avec tant de clarté les aspects théoriques et pratiques du problème. Cependant, en dépit du soin avec lequel le Rapporteur a pesé tous ses mots, la question de la primauté du droit international sur le droit interne et de leurs rapports ne va pas sans faire naître quelque confusion sur la théorie à adopter pour déterminer quels sont les organes habilités à représenter un Etat et tirer les conséquences pratiques de la théorie admise.

57. Faut-il, comme le préconise M. Ago, se référer aux textes constitutionnels ou à la pratique constitutionnelle d'un Etat à seule fin de savoir quel est l'organe qui a la compétence voulue pour le représenter ? L'histoire ne paraît pas confirmer cette thèse. Les principes dont s'inspire le droit des nations civilisées soulèvent des questions comme celle de la compétence des organes ou des individus à représenter un Etat. Il s'agit des cas où l'une des parties a profité d'actes dont il savait qu'ils outrepassaient la compétence du représentant de l'autre partie. Peut-on considérer que certains traités imposés par une contrainte psychologique ou autre sont vraiment valables — que, par exemple, la signature du Président Benès était valable lorsqu'il a signé des actes qu'il n'avait pas le pouvoir constitutionnel de signer ? Il paraît donc très difficile de dire qu'il suffit de se référer à la compétence des organes pour trancher la question.

58. Mais la question de la constitutionnalité amène celle des limites des actes internationaux, question vraiment embarrassante, car il faut envisager, d'une part, les principes démocratiques, et, d'autre part, la possibilité de déterminer autrement la valeur constitutionnelle de l'acte. Diverses solutions ont été données à ce problème. Le droit des Etats-Unis, par exemple, fait une distinction entre les traités « proprement dits » et les « executive agreements ».

59. Les trois théories en présence sont exposées dans le rapport et toutes soulèvent des difficultés. Il appartient aux membres de la Commission de s'arrêter à une solution unique et définitive.

60. Le paragraphe 4 de l'article 5 soulève bien des questions délicates qui se prêtent à diverses interprétations. Quel est le critère qui peut, par exemple, permettre de déterminer la bonne ou la mauvaise foi ? A l'heure actuelle, un Etat peut aisément avoir connaissance des constitutions écrites ou autres règles constitutionnelles d'autres Etats, mais il peut s'élever des doutes au sujet

des faits qui étaient connus personnellement des négociateurs. De même, il est difficile de se prononcer sur la validité d'un traité ou la possibilité de l'annuler, ou sur la prescription du droit de contester la validité d'un acte international.

61. Pour ce qui est du paragraphe 4 b), M. Bartoš, tout en approuvant le principe suivant lequel la ratification peut être nulle et non avenue lorsqu'un représentant a outrepassé ses pouvoirs, signale les dangers de ce principe du point de vue de la sécurité des relations internationales et demande que la Commission s'accorde une semaine de réflexion, tout en poursuivant une discussion féconde, avant de prendre une décision.

62. M. Bartoš fait des réserves au sujet du paragraphe a), car, à la session précédente, il faisait partie de la minorité qui n'a pas approuvé le texte concernant la non-ratification des traités en forme simplifiée, et il sera également amené à faire des réserves sur d'autres articles qui sont étroitement liés à l'article 4 de la première partie. Il rappelle qu'il ne s'agit pas seulement ici de la primauté du droit international, mais aussi d'apporter plus de sécurité dans les relations internationales et d'établir plus solidement la validité des actes internationaux.

La séance est levée à 12 h 55.

675^e SÉANCE

Mercredi 8 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 5 (RESTRICTIONS D'ORDRE CONSTITUTIONNEL A LA CAPACITÉ DE CONCLURE DES TRAITÉS) *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 5 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répondant à l'intervention dans laquelle M. Tounkine, à la séance précédente, avait demandé des renseignements sur la teneur de la section IV de son deuxième rapport — dont le texte sera distribué dans une semaine environ —, indique que cette section comprend quatre articles. Le premier traitera des pouvoirs requis, du point de vue de la procédure, pour annuler un traité, le dénoncer ou y mettre fin. Le deuxième traitera de la procédure à suivre lorsque la faculté de prendre l'une quelconque de ces mesures résulte — explicitement ou implicitement — du traité lui-même. Dans le troisième, l'article 25 — celui

qui prête, peut-être le plus à controverse —, se trouveront les règles de procédure proposées par le Rapporteur pour le cas où la faculté d'annuler le traité, de le dénoncer ou d'y mettre fin découle de la règle de droit, par exemple en cas de violation du traité ou en vertu de la clause *rebus sic stantibus*. Les auteurs font une grande place au problème de la procédure; l'une des questions les plus importantes est de savoir s'il convient de soumettre l'exercice de ces droits à une sorte de contrôle de procédure. C'est de propos délibéré que Sir Humphrey a traité de la question de procédure dans un groupe distinct d'articles. Bien que ceux-ci aient des incidences évidentes sur la solution de certaines questions d'ordre général qui se posent dans les sections II et III, le Rapporteur croit qu'il est possible d'examiner par avance celles-ci quant au fond. Le quatrième article, le 26^e, qui sera court, traitera de la divisibilité des traités.

3. La section V, qui n'est pas achevée, portera sur les effets de l'annulation, de la dénonciation ou de la suspension d'un traité. Elle renfermera un certain nombre des points traités dans le deuxième rapport de Sir Gerald Fitzmaurice¹; mais, à certains égards, les projets d'article de Sir Humphrey diffèrent sensiblement de ceux de son prédécesseur. Si le Rapporteur n'a pas encore achevé la Section V, c'est qu'il a dû en interrompre la préparation au moment où il a reçu une communication du Secrétariat au sujet de l'invitation faite à la Commission par l'Assemblée générale, dans sa résolution 1766 (XVII), de continuer à étudier la question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations. Le Rapporteur a jugé nécessaire de donner quelque réflexion à cette question, pour le cas où il lui serait demandé de préparer un texte sur ce point dans un court délai.

4. M. VERDROSS pense que les trois premiers paragraphes de l'article 5 peuvent être, en principe, acceptés par tous les membres de la Commission, sous réserve de quelques simplifications dont pourrait se charger le Comité de rédaction. Seul le paragraphe 4 prête à controverse. M. Verdross propose donc de remplacer ce paragraphe par le texte suivant :

« a) Les dispositions des paragraphes 2 et 3 ne sont pas applicables si l'organe d'un Etat contractant ou les organes des Etats contractants, habilités à conclure des traités internationaux, savent ou doivent savoir que le traité ne peut pas être conclu définitivement sans le consentement d'un autre ou d'autres organes des Etats respectifs.

b) Toutefois, un tel traité est valable dans le domaine international si l'autre organe ou les autres organes compétents à donner leur consentement à un traité international ne réagissent pas immédiatement après avoir pris connaissance d'un traité conclu sans leur consentement. »

5. La théorie comme la pratique modernes du droit international distinguent nettement, dans la procédure de la conclusion des traités internationaux, d'une part la

formation de la volonté de l'Etat, qui est régie par le droit interne, et d'autre part la déclaration de cette volonté vis-à-vis d'autres Etats, la détermination de l'organe habilité à faire cette déclaration étant réglée à la fois par le droit interne et par le droit international. C'est la Commission elle-même qui a énoncé cette règle dans son projet en 1962².

6. La difficulté provient de ce que cette distinction entre la formation de la volonté d'un Etat et la déclaration de cette volonté vis-à-vis d'un autre Etat repose toujours sur l'hypothèse que l'organe en question déclare ce qui est réellement la volonté de cet Etat, selon le principe fondamental de la bonne foi. S'il est notoire que la déclaration n'est pas de bonne foi, il est évident que le traité n'est pas valable. Sur ce point, M. Verdross pense qu'il convient de faire une réserve importante lorsque l'organe compétent donne son assentiment par la suite, auquel cas il n'y a plus de problème. Dans le cas contraire, M. Verdross croit qu'il n'est pas nécessaire d'aller aussi loin qu'on l'a fait au paragraphe 4. A son avis, si les organes compétents pour donner leur consentement à un traité international ne réagissent pas immédiatement après avoir pris connaissance d'un traité conclu sans leur consentement, on peut considérer, dans l'intérêt de la stabilité des relations internationales, qu'il y a approbation tacite. Il dépend en effet de chaque Etat de dire, dans un tel cas, s'il approuve ou non un acte conclu dans ces conditions. M. Verdross propose donc son projet d'amendement comme base de discussion et ne voit pas d'inconvénient à le compléter par l'alinéa b) i) du paragraphe 4, qui est suffisamment clair.

7. M. BRIGGS dit qu'il est difficile d'arriver à une conclusion ferme sur les articles de la section II sans savoir quelle sera la teneur de la section IV, qui n'a pas encore été distribuée.

8. L'article 5, si adroitement rédigé par le Rapporteur spécial, semble pouvoir être conservé dans l'ensemble. Toutefois, quelques membres de la Commission ont exprimé leurs appréhensions au sujet du paragraphe 4, parce qu'il introduit un principe contraire à celui de l'habilitation apparente, que consacre le début de l'article; de l'avis de M. Briggs, il conviendrait donc d'abandonner ce paragraphe. Le texte de M. Verdross n'offre pas une alternative satisfaisante. Enfin, il faudrait également supprimer l'alinéa b) du paragraphe 3.

9. M. Briggs voudrait suggérer, mais non à titre d'amendement formel, le texte suivant, largement inspiré de la première partie de l'article 5, qui pourrait remplacer ceux qu'il vient de citer.

« Lorsque la constitution d'un Etat exige l'approbation préalable d'un organe de cet Etat pour qu'un traité entre en vigueur ou acquière force obligatoire, la signature du traité ou le dépôt d'un instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, au mépris de cette règle constitutionnelle, par un représentant apparemment muni des pouvoirs néces-

¹ *Annuaire de la Commission du droit international, 1957*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957.V.5, vol. II, pages 17 à 80).

² *Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, pages 5 et suivantes.*

saies d'après l'article 4 de la première partie, ne peuvent être annulés qu'avec le consentement des autres parties au traité. »

10. M. TABIBI juge la question dont traite l'article 5 d'une grande complexité ; des conceptions très diverses se sont fait jour à son sujet. Par exemple, chacun des trois précédents rapporteurs spéciaux sur le droit des traités a fondé ses propositions sur une théorie différente. Il faut néanmoins qu'un article relatif aux restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités figure dans le projet.

11. M. Tabibi approuve dans l'ensemble la manière dont le Rapporteur spécial a abordé la question ; dans sa rédaction actuelle, le texte n'est cependant pas entièrement acceptable, parce qu'il porte atteinte à l'autorité de l'Etat en matière constitutionnelle, par égard pour le droit international. L'une des principales objections que M. Tabibi fait à ce texte tient à ce que, d'après le paragraphe 4, le représentant d'un Etat qui n'est pas muni des pouvoirs requis par la constitution peut cependant établir le consentement de cet Etat à être lié par un traité alors même qu'une ou plusieurs parties contractantes, ou encore le dépositaire, savent que ces pouvoirs lui font défaut. Il serait grandement dommageable pour les Etats, surtout lorsqu'il s'agit des pays plus petits, plus faibles et moins expérimentés, qui plus que tous autres ont besoin de la protection du droit international, qu'un représentant, non muni des pouvoirs suffisants, puisse conclure en leur nom un traité, considéré comme valable en droit international, qui compromettrait leurs intérêts politiques et économiques.

12. Assurément il est difficile de faire dépendre le droit international de restrictions d'ordre constitutionnel interne, mais, comme M. Tounkine l'a souligné à bon droit à la séance précédente, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en matière politique et économique doit à tout prix être sauvegardé. Ce droit est énoncé à l'article premier du projet de pacte relatif aux droits civils et politiques qu'a déjà adopté la Troisième Commission de l'Assemblée générale ; il doit être respecté dans tout article traitant des restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités.

13. Etant donné les difficultés que présente la rédaction d'une disposition qui protégerait les intérêts de l'Etat dans le cadre du droit international, tout en sauvegardant la stabilité des traités conclus de bonne foi, il y aurait peut-être lieu de constituer un petit groupe de travail qui, après examen du texte proposé par le Rapporteur spécial et de ceux de ses prédécesseurs, et compte tenu des opinions exprimées au cours du débat, préparerait un nouveau texte répondant aux besoins de l'époque actuelle.

14. M. GROS reconnaît que l'article 5 soulève des difficultés et qu'il ne sera peut-être pas possible de lui donner immédiatement une forme définitive, mais il ne partage pas le pessimisme de certains membres de la Commission à cet égard. La difficulté de cet article vient de ce qu'il touche à des problèmes de théorie du droit, notamment à la question des rapports entre droit inter-

national et droit constitutionnel ; elle tient aussi aux conséquences pratiques qu'aura le projet dans la mesure où cet article fixera le droit dans un problème encore contesté.

15. L'article 5 tel que l'a conçu le Rapporteur concerne les traités mal conclus ou mal ratifiés en raison du fait que la représentation de l'une des parties n'était régulière qu'en apparence. A l'heure actuelle, le nombre des traités généraux, multilatéraux et bilatéraux est tel qu'on peut se demander s'il est possible, du point de vue juridique et dans la pratique, de suivre une autre règle que celle de la confiance dans les apparences, et cela pour les raisons évidentes de maintien de bonnes relations internationales, en vertu du principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures d'un Etat et pour des raisons de commodité dans les négociations ; la règle inverse obligerait à vérifier non seulement la régularité mais la « constitutionnalité » des pouvoirs de tous les négociateurs.

16. La thèse du Rapporteur spécial est conforme à la pratique internationale, comme le montrent ses commentaires sur l'article 5, ainsi que son admirable travail sur l'article 4. La plupart des difficultés qui peuvent se présenter dans l'hypothèse prévue par l'article 5 sont résolues par la conduite ultérieure des Etats, comme le montre Sir Humphrey Waldock dans cet article 4. La sécurité des rapports juridiques veut que l'Etat mal représenté qui ne réagit pas, mais applique le traité pendant un certain temps, ne puisse revenir en arrière. Cette thèse a été confirmée à deux reprises par la Cour internationale de Justice. C'est une bonne règle de droit international, car elle tient compte d'un intérêt majeur, celui de la sécurité des rapports entre les Etats. Certes, il pourra y avoir des cas exceptionnels, et aucun texte ne permet d'éviter les cas exceptionnels, mais la Commission doit établir une réglementation fondée sur la pratique habituelle, c'est-à-dire les cas où les Etats ont traité avec toutes les apparences d'une représentation régulière, et il faut poser le principe de la confiance dans cette régularité apparente.

17. Pour ce qui est du problème général de la négociation entre Etats, si les tendances récentes du droit international marquent un changement, cette évolution s'est faite dans le sens de la thèse du Rapporteur spécial, qui est aussi la sienne. Tous les Etats, jeunes ou anciens, ont intérêt à maintenir la confiance entre négociateurs, à éviter toute ingérence dans la politique intérieure des Etats, et à assurer la stabilité dans le résultat des négociations.

18. M. Gros peut donc se rallier à l'esprit général de l'article 5, c'est-à-dire aux paragraphes 2 et 3 a) ; cela l'amène à proposer la suppression du paragraphe 4, qui enlève à l'article 5 son équilibre en établissant une règle contraire sur la seule base d'exceptions qui ont donné lieu à de nombreuses critiques. Sur ce point, il ne croit pas être en contradiction avec le Rapporteur spécial lui-même, qui a loyalement couvert l'ensemble des problèmes, mais avec des nuances quant à sa position personnelle, clairement discernables dans le commentaire.

19. En outre, le paragraphe 4 est fondé sur des critères purement subjectifs, puisqu'il se réfère à la notion de caractère « manifeste » et de « bonne foi ». Bien qu'il ne soit pas de ceux qui estiment que la notion de « raisonnable » doive être éliminée du droit international et bien que ce critère soit un élément permanent dans l'examen de tout problème contentieux, M. Gros est frappé par les complications qu'entraînerait l'application de l'alinéa a) du paragraphe 4 dans une communauté qui ne reconnaît pas d'autorité commune ni la compétence obligatoire du juge ; il convient donc de rejeter le paragraphe 4 car la Commission doit élaborer des règles aussi claires et simples que possible pour une communauté internationale de 110 Etats.

20. Le texte proposé par M. Verdross serait excellent s'il existait un contrôle juridictionnel ; il devient une source de complications en l'absence du juge.

21. M. Gros croit donc possible de simplifier l'article 5 en supprimant les paragraphes 1, 3 b) et 4, en conservant le remarquable commentaire du Rapporteur sur l'ensemble des problèmes soulevés par cet article.

22. Après avoir souligné la valeur du rapport de Sir Humphrey Waldock, M. TSURUOKA approuve l'idée directrice dont le Rapporteur spécial s'est inspiré pour formuler l'article 5. Il n'est toutefois pas convaincu de la nécessité de conserver les paragraphes 3 b) et 4 et pense que, si le paragraphe 4 est retenu, il faudra en améliorer la rédaction.

23. Le Rapporteur spécial a eu pour principal souci d'assurer la stabilité des relations juridiques dans la communauté internationale et, pour cela, il a opté pour l'internationalisme. Ce souci est incontestablement légitime, car cette stabilité est indispensable au maintien de la paix et à la prospérité de l'humanité. Si l'on veut qu'un pays soit bien protégé juridiquement aussi longtemps qu'il se conforme aux règles existantes du droit international, qu'il agit de bonne foi et avec une vigilance normale, il est tout naturel d'opter pour le système internationaliste, qui permet d'assurer cette protection plus efficacement que le constitutionnalisme. Dans le premier système, en effet, un pays n'a pas à craindre une nullité éventuelle de l'engagement pris par un interlocuteur doté d'une habilité apparente.

24. En outre, l'augmentation considérable du nombre des Etats indépendants, fait souhaitable en soi, ne facilite pas les recherches sur les constitutions des différents pays. Ce ne sont pas seulement les Etats jeunes mais aussi des Etats anciens qui ont des constitutions nouvelles, comme en témoigne le cas du Japon. Ces difficultés sont autant de raisons pour fonder l'article 5 sur la thèse internationaliste plutôt que sur le constitutionnalisme.

25. Selon M. Tsuruoka, l'internationalisme a en outre le mérite de satisfaire au sens de l'équité, qui est à la base même de l'ordre juridique. En effet, si un Etat commet des irrégularités constitutionnelles lors de la conclusion d'un traité, il doit être seul à en subir les conséquences sans porter préjudice à l'autre partie ou à la communauté internationale.

26. Comme l'ont fait remarquer d'autres orateurs, l'internationalisme est aujourd'hui la tendance dominante dans la pratique des Etats et les précédents cités dans le rapport peuvent être interprétés comme confirmant cette thèse. Les Etats qui invoquent des irrégularités constitutionnelles pour demander la nullité d'un accord sentent probablement la faiblesse de ces arguments, puisqu'ils les appuient souvent d'arguments juridiques parfois plus importants encore. En adoptant l'internationalisme, la Commission ne ferait qu'une codification conforme à la pratique suivie dans de nombreux pays ; par conséquent un projet fondé sur ce système a des chances d'être accepté par un grand nombre de pays. M. Tsuruoka n'est pas opposé *a priori* à certaines concessions au constitutionnalisme, mais il souhaite qu'elles soient aussi peu importantes que possible, car il craint, surtout si l'on considère que le droit d'interprétation de la constitution est réservé à l'Etat intéressé, que cette théorie ne se prête à des abus et ne menace de ce fait la stabilité de l'ordre juridique.

27. Par ailleurs, M. Tsuruoka n'est pas convaincu que l'internationalisme soit contraire à la démocratie, comme certains l'affirment, et qu'il prive l'organe législatif de la possibilité de contrôle sur l'exécutif. Il lui semble, au contraire, que si l'internationalisme devient un système bien établi, l'organe législatif renforcerait sa surveillance de l'exécutif, et que cela pourrait permettre de favoriser les institutions démocratiques.

28. M. PAREDES, tout en s'associant aux orateurs qui ont félicité le Rapporteur spécial du travail qu'il a accompli, dit que l'article 5 ne le satisfait pas pleinement.

29. L'article 5 fait partie de la section qui traite des principes régissant la validité substantielle des traités ; M. Paredes ne comprend donc pas pourquoi il n'y est fait aucune mention de la capacité de l'Etat. A son avis, la capacité de l'Etat de conclure un traité est une question essentielle qu'il faut examiner avant d'aborder celle de la capacité des représentants qui signent le traité en son nom.

30. Dans tout acte accompli au nom d'une entité juridique collective, il convient de distinguer entre deux personnes ou sujets de droit : la première est l'entité juridique qui possède le droit, la seconde est l'agent ou la personne à qui il incombe d'exercer ce droit. Il est indispensable d'examiner séparément la capacité de l'une et de l'autre de ces deux personnes en droit international. En raisonnant par analogie, on peut dire qu'il serait bien étonnant qu'un code civil traite uniquement des pouvoirs de la procuration et qu'il passe totalement sous silence la question de la capacité du mandant. C'est pourquoi, lorsqu'on étudie la validité substantielle, il faut examiner non seulement la question du pouvoir qu'a le Président ou le chef de l'exécutif de signer un traité au nom de l'Etat, mais encore la capacité de l'Etat lui-même de conclure le traité, question qui se pose, par exemple, pour les territoires sous mandat ou sous tutelle, qui ont des pouvoirs limités de contracter.

31. Les dispositions de l'article 5 n'établissent pas une distinction nette entre le chef d'un Etat et le fonctionnaire qui négocie le traité en son nom. En fait, trois personnes

jouent un rôle dans cette opération ; ce sont : l'entité juridique, qui est l'Etat, le chef de l'exécutif et le négociateur. Lors de la conclusion d'un traité, il est donc possible que soit le chef de l'Etat qui conclut le traité, soit le négociateur, accomplissent un acte *ultra vires*. C'est la seconde de ces hypothèses qui se réalise si le négociateur n'a pas plein pouvoir ou des pouvoirs suffisants pour signer le traité et c'est la première, si le chef de l'Etat agit à l'encontre de la volonté du peuple ou de ses représentants dûment habilités, ou s'il ne respecte pas toutes les exigences du droit constitutionnel.

32. En régime démocratique, il est indispensable que le peuple ait la possibilité de faire connaître ses vues avant que le traité ne prenne effet. L'article 5, tel qu'il est rédigé, risque de créer une confusion, en droit international, entre la personnalité de l'Etat et la personne du chef de l'Etat. Cela est d'autant plus grave qu'en régime autoritaire, le chef de l'Etat ne tient souvent aucun compte des restrictions d'ordre constitutionnel et conclut des traités traduisant non point la volonté du peuple mais la sienne propre.

33. En Equateur, aucun traité ne peut être ratifié sans l'avis et l'approbation de l'organe législatif. Celui-ci est, comme dans beaucoup d'autres pays, le représentant autorisé de la volonté du peuple. C'est pourquoi M. Paredes ne peut accepter la thèse selon laquelle un exécutif fort puisse conclure des traités sans consulter le parlement et que de tels actes soient valables.

34. M. Paredes ne pense pas non plus qu'il soit vraiment difficile d'avoir connaissance des dispositions constitutionnelles en vigueur dans un autre Etat lorsqu'on veut savoir si un traité est valable ou non. En droit privé, une partie à un contrat qui porte sur des questions beaucoup moins importantes que les affaires de l'Etat, ne manquerait pas de prendre les mesures nécessaires pour vérifier la capacité de l'autre partie au contrat ainsi que les pouvoirs de celui qui en est l'agent ou le représentant. Il est donc beaucoup plus normal que l'on prenne les mêmes précautions pour des questions très importantes, comme celles qui font l'objet de négociations entre Etats. Ainsi donc, de même que les négociateurs sont tenus de présenter leurs pleins pouvoirs, de même il convient d'exiger que des preuves écrites soient fournies attestant que l'exécutif a le pouvoir d'agir. Lors des conférences auxquelles participent de nombreux Etats, les preuves en question devraient être présentées à une commission qui se prononcerait sur la question de la capacité de conclure un traité.

35. Il est, en outre, très dangereux d'établir une distinction entre la validité internationale et la validité interne d'un traité. Prenons, par exemple, le cas d'un accord relatif à un emprunt qui serait conclu par un chef d'Etat sans que celui-ci ait consulté les organes constitutionnels compétents. Si l'emprunt fait l'objet d'une demande de remboursement et une action est intentée près les tribunaux de l'Etat intéressé, celle-ci serait inévitablement rejetée. Les tribunaux diraient que l'accord en question est nul et non avenu en droit interne. Dans ces conditions, l'accord sera absolument sans effet. Cet exemple montre clairement qu'il faut absolument tenir compte des restric-

tions que la constitution impose au pouvoir de conclure des traités. Ces restrictions peuvent être claires et manifestes sans qu'il soit nécessaire de procéder à des études juridiques approfondies pour les déterminer. Toutefois, si la situation présentait quelque ambiguïté, il conviendrait d'exiger que le négociateur intéressé fournisse des preuves écrites comme celles que M. Paredes vient de mentionner.

36. M. de LUNA constate que l'immense majorité de la Commission s'est prononcée pour la validité d'un traité conclu *ultra vires* en violation des normes constitutionnelles formelles.

37. Certains craignent que cette attitude ne favorise une tendance antidémocratique. M. de Luna ne croit pas que leurs craintes soient fondées. Cette objection aurait pu être valable il y a cinquante ans, alors que beaucoup d'Etats avaient un régime autoritaire. Mais aujourd'hui, il y a des constitutions qui sont démocratiques et d'autres qui ne le sont pas. Ce qu'il s'agit de déterminer c'est si le droit international tient ou ne tient pas compte d'une constitution que peut être démocratique ou ne pas l'être. Encore qu'il faille, par tous les moyens, favoriser le progrès de la démocratie, M. de Luna ne pense pas que l'on y arrive en semant la confusion et l'insécurité dans la vie internationale. La solution qu'il préconise lui paraît conforme à la nature du pouvoir « extérieur ». On peut se demander s'il est plus conforme aux principes de la démocratie d'accorder un droit de représentation internationale à un chef d'Etat, élu peut-être au suffrage direct par tout le peuple, ou d'admettre que, pour qu'un traité soit valable sur le plan international, ce chef d'Etat doit tenir compte de la volonté de représentants souvent élus au second degré. Pour une démocratisation authentique de la politique extérieure, il faudrait, pour être logique, en venir à la démocratie directe, ou employer la technique de constants plébiscites pour tous les actes importants, technique si compliquée qu'elle en devient absurde.

38. Du reste, le principe sur lequel se fonde la proposition du Rapporteur est celui de l'habilitation apparente, qui est aussi appliqué en droit interne : un fonctionnaire dont la nomination est nulle n'en accomplit pas moins des actes en apparence légitimes pour les administrés. De même, en droit international, un Etat n'est pas censé s'assurer qu'un autre a des institutions véritablement démocratiques.

39. De plus, il y a un principe général d'interprétation qui est rassurant : il faut toujours interpréter autant que possible dans le sens le plus propre à ne pas engager la responsabilité internationale d'un Etat. Ce principe est d'une importance capitale, car, même sur le plan interne, étant donné la distinction que les constitutions font entre les traités, il est difficile de savoir si un traité a ou non un caractère politique et peut être conclu sans le consentement de tel ou tel organe. En se prononçant sur la manière dont il convient de classer un traité, un Etat s'ingérerait dans les affaires d'un autre : comment supposer qu'il doive connaître ce qui ne peut être connu définitivement que sur décision d'une Cour constitutionnelle ?

40. En outre, nombre de gouvernements *de jure* ont commencé par être gouvernements *de facto*, c'est-à-dire, par être anticonstitutionnels. Il est donc impossible d'intervenir dans la qualification interne des traités dès lors que l'on a admis un régime qui, à l'origine, était anticonstitutionnel. En fait, aucune constitution n'est valable du point de vue purement formel. La loi, lorsqu'elle entre en application, correspond à la situation politique et sociale d'hier, non pas à celle d'aujourd'hui. Le Code Napoléon continue d'être appliqué, mais l'interprétation de la jurisprudence en a changé presque tous les articles. Il faut donc tenir compte, non pas des conditions formelles, mais de ce qui se passe effectivement.

41. En conséquence, M. de Luna se rallie à la solution qui admet la validité des traités conclus *ultra vires*. Si la majorité croit qu'il faut faire des exceptions, il se ralliera à la proposition de M. Verdross, mais en limitant ces exceptions aux traités qui peuvent décider de l'existence d'un Etat.

42. M. AGO approuve la distinction si clairement faite par M. Verdross et qu'il avait lui-même mentionnée, entre la déclaration de volonté de la part de l'Etat, qui intéresse le droit international, et le processus de création de cette volonté, qui relève purement du droit interne.

43. S'adressant à M. Rosenne, il explique que, par le mot « renvoi » qu'il a employé à la précédente séance, pour plus de commodité, quand il a parlé du renvoi que le droit international fait au droit constitutionnel interne, il ne voulait suggérer aucune idée d'incorporation ; il voulait simplement dire que le droit international considère comme volonté valable de l'Etat celle qui est exprimée par l'organe indiqué par le droit constitutionnel interne comme compétent pour la déclarer.

44. Sur la déclaration de volonté, il n'y a pas de doute, mais en ce qui concerne le procédé de création de la volonté de l'Etat, il s'agit de savoir si le droit international doit tenir compte des règles constitutionnelles qui le régissent ou s'arrêter à la déclaration et adopter le principe que la volonté déclarée par l'organe compétent ne peut pas être discutée par d'autres Etats. Les difficultés viennent pratiquement de ce que, à l'époque moderne, certains organes de l'Etat qui, dans le passé, étaient compétents non seulement pour déclarer la volonté de l'Etat, mais aussi pour la former, ont maintenant une compétence seulement pour la déclarer, la formation relevant essentiellement de la compétence d'autres organes.

45. Selon M. Ago, la Commission se doit de choisir entre deux systèmes. Elle ne doit pas s'appliquer à élaborer une solution de compromis qui pourrait facilement constituer une contradiction juridique. Si elle admet, comme la pratique internationale l'a fait jusqu'ici, que le droit constitutionnel n'entre en ligne de compte que pour désigner l'organe habilité à faire la déclaration de la volonté de l'Etat, elle admet que, même si le chef d'Etat a ratifié sans l'autorisation préalable du parlement, le traité est valable, malgré les conséquences qui peuvent en découler pour l'Etat intéressé. Si, par contre, elle adopte le système opposé, elle doit peser les conséquences

de cette innovation, selon laquelle, en droit international, une certaine volonté devrait non seulement être exprimée par l'organe que la constitution indique comme compétent à cette fin, mais aussi être formée par les organes compétents selon la constitution, toutes les règles constitutionnelles internes ayant ainsi été respectées. Si l'on admet cette thèse, il faut être logique et ne pas faire de distinction absurde entre une règle constitutionnelle écrite et une règle coutumière, ni entre règles faciles à connaître et les règles qui ne le sont pas.

46. Selon certains, il faudrait tenir compte de toutes les règles constitutionnelles relatives à la formation de la volonté de l'Etat. Ils soutiennent que, si le chef d'Etat a ratifié le traité sans l'autorisation du parlement, on devrait considérer que le traité n'est pas valable, mais que si, par la suite, le parlement intervient et donne l'autorisation, le traité est valable. Toutefois, on est en droit de se demander alors à partir de quel moment le traité devient valable. D'après la thèse qui veut que l'on tienne compte de toutes les règles constitutionnelles relatives à la formation de la volonté, il n'y a pas de doute : dans l'hypothèse envisagée, le chef d'Etat a déclaré une volonté inexistante et par conséquent sa déclaration est nulle. Quand le parlement intervient, le chef d'Etat doit faire une autre déclaration de volonté, ou sa première déclaration ne devient valable qu'à compter du moment de l'autorisation parlementaire. Adopter un point de vue différent sur ce point équivaudrait à reconnaître que c'est la déclaration de volonté qui lie l'Etat et qui le lie dès le moment où la volonté est manifestée et que le procédé de formation de cette volonté dans l'ordre juridique interne ne regarde pas le droit international. En réalité, le système qui consisterait à tenir compte de toutes les règles constitutionnelles relatives à la formation des traités ne correspond pas à l'état actuel du droit international.

47. On a parlé de « bonne foi ». M. Ago ne voit pas ce que la bonne foi vient faire en l'occurrence, et de la bonne foi de qui il s'agit : s'agit-il de l'organe habilité à conclure un traité ? s'agit-il du chef d'Etat ? s'agit-il de l'autre Etat ?

48. Du point de vue pratique, l'idée qu'un Etat tiers puisse s'immiscer dans un conflit constitutionnel entre les différents organes d'un Etat est à éviter.

49. S'adressant à M. Paredes, il fait observer que, si un Etat doute que les organes constitutionnellement autorisés à déclarer la volonté d'un autre Etat soient vraiment représentatifs de la volonté du peuple, il lui est toujours loisible de s'abstenir de négocier un traité avec lui. Vouloir agir autrement serait introduire, dans la vie internationale, de graves éléments d'incertitude.

50. Il faut aussi songer, comme M. Tabibi l'a fait observer, aux Etats nouveaux qui sont jaloux de leur constitution et de leur souveraineté et qui n'admettraient pas que des Etats tiers se permettent d'entrer dans des considérations à ce sujet.

51. Quant aux cas envisagés par M. Bartoš, M. Ago est convaincu que ce sont des cas où il y a vice de consentement : les règles constitutionnelles peuvent avoir été respectées, mais la volonté a été viciée par la violence.

52. A la précédente séance, M. Yasseen a parlé de la nécessité, qui devrait apparaître chaque jour davantage, de connaître les systèmes constitutionnels étrangers. Il a cité le cas d'un juge qui est tenu de connaître la loi d'autres pays et de l'appliquer. Sa grande compétence en matière de droit international privé lui a peut-être fait voir là une analogie qui, d'après M. Ago, n'existe pas. S'il est vrai qu'en droit international privé on reconnaît de plus en plus que le juge national a le devoir de connaître le droit étranger, il n'y a pas de juge dans la question que la Commission envisage et elle se doit d'affirmer de la façon la plus nette qu'un Etat est souverain et qu'aucun Etat n'a le droit de s'ériger en juge de l'observation du droit constitutionnel et de ses prescriptions par les organes d'un autre Etat. Au reste, si la connaissance de systèmes constitutionnels étrangers est encore facile dans le cas des traités bilatéraux, on peut imaginer les complications qui résulteraient de l'application de ce principe dans le cas de traités multilatéraux. En plus, qui aurait compétence pour décider si les règles constitutionnelles ont été suivies ? La ratification serait-elle considérée comme valable par certains Etats et non par d'autres ?

53. En conséquence, M. Ago est d'accord avec ceux qui veulent supprimer le paragraphe 4 et il n'est même pas disposé à accepter une formule aussi souple que celle que propose M. Verdross. Il s'agit d'une question de principe ; il faut choisir entre deux systèmes : pas uniquement à cause du manque de connaissance des règles constitutionnelles internes d'un Etat par l'Etat co-contractant.

54. La limitation que M. Verdross prévoit à l'alinéa *b*) est également douteuse. Dans quelle incertitude se placerait-on si on faisait dépendre la validité d'un traité de la réaction éventuelle d'un organe constitutionnel ? Au surplus, qui pourrait dire si cette réaction est elle-même légitime ou non ? Faudrait-il attendre que la légitimité soit tranchée sur le plan du droit constitutionnel interne par la dernière instance compétente ?

55. Se référant à l'alinéa *b*) du paragraphe 2, M. Ago ne croit pas qu'il convienne d'employer le mot « paraît », qui dénoterait une compétence apparente : en réalité, la compétence de l'organe envisagé à déclarer la volonté de l'Etat est certaine. Il est incontestable que l'instrument a été exécuté en bonne et due forme ; ce qui est en litige, c'est de savoir si l'agent qui l'a exécuté a agi avec l'autorisation nécessaire à cette fin ou non.

56. Quant au titre de l'article 5, M. Ago craint qu'il ne soit interprété comme se référant à la capacité de l'Etat de conclure des traités. Selon lui, il vaudrait mieux employer une formule telle que : « Restrictions d'ordre constitutionnel au pouvoir en matière de traités de certains organes de l'Etat ».

57. M. PAL déclare qu'en ce qui concerne la question examinée, il avait d'abord penché vers l'opinion du regretté professeur Briery. Avec des réserves sur certains points de doctrine, il avait adopté l'attitude de cet éminent auteur, qui lui paraissait découler logiquement de la notion de la personnalité de l'Etat. Toutefois, le Rapporteur spécial, par son exposé pénétrant, l'a converti à son propre point de vue et il est maintenant prêt à accepter, quant au fond, les dispositions de l'article 5.

58. M. Pal dit qu'il s'abstiendra, pour l'instant, d'aborder une discussion sur les principes doctrinaux, tout en se réservant le droit de le faire ultérieurement, le cas échéant. Certaines des observations qui ont été présentées au cours de la discussion paraissent très claires, mais en réalité elles ajoutent encore à la complexité de la question. Il y a une tendance compréhensible à recourir à des expressions commodes du genre de « la formation de la volonté » et « le processus de déclaration de la volonté », mais on se heurte à des difficultés aussitôt qu'on essaye de déterminer comment et quand se forme la volonté. Il y a une question plus difficile encore, celle de savoir comment on pourra s'assurer que la volonté s'est formée par le truchement de l'organe compétent intéressé.

59. La notion de la personnalité de l'Etat implique que tout acte d'un Etat doit être accompli par un organe constitutionnel. On ne surmontera pas les difficultés inhérentes à cette situation en déclarant que le droit international traite de la déclaration de la volonté et non pas de sa formation.

60. Laissant de côté pour l'heure ces considérations doctrinales, M. Pal désire présenter certaines observations générales sur la rédaction de l'article. Premièrement, traitant des restrictions d'ordre constitutionnel, le texte paraît insister sur des dispositions constitutionnelles écrites. Il faudra modifier la rédaction de façon à couvrir aussi les restrictions d'ordre constitutionnel non écrites. En outre, il convient de tenir compte de ce que, dans certains pays, c'est non pas la constitution elle-même qui énonce les restrictions, mais un acte du pouvoir législatif, lequel agit lui-même en vertu de ses pouvoirs constitutionnels ; il y a lieu de modifier les dispositions en question pour tenir compte de cette situation.

61. Deuxièmement, le paragraphe 2 ne décrit les effets des restrictions d'ordre constitutionnel qu'à l'égard de la partie contractante dont la constitution est en question. Rien n'est dit sur la position de l'autre partie au traité. L'article ne doit pas être limité à une déclaration au sujet de l'effet exercé sur l'Etat dont la constitution est en question : il doit indiquer aussi comment les restrictions influenceront sur le traité lui-même et sur la position de l'autre partie au traité. Il importe notamment de déterminer si la question de la capacité peut être posée, non seulement par la partie contractante intéressée, mais aussi par l'autre partie au traité.

62. Quant au paragraphe 4, M. Pal croit que l'amendement proposé par M. Verdross, loin d'améliorer le texte primitif, ne ferait que créer des difficultés plus grandes encore. A son avis, la règle selon laquelle un Etat doit « savoir en fait » qu'une certaine situation existait, est moins impropre que celle qui veut qu'un organe de l'Etat soit au courant de la chose, notamment lorsque cette précision soulève le même problème difficile du point de vue constitutionnel. Mais comme il partage le point de vue des représentants qui sont pour la suppression pure et simple du paragraphe 4, M. Pal s'abstiendra d'entrer dans le détail des problèmes que soulève le texte de ce paragraphe.

63. Enfin, pour des raisons de forme, M. Pal n'est pas en faveur de l'emploi, au paragraphe 2, de l'expression

« en violation des dispositions pertinentes ». Cette expression paraît faire allusion à une omission ou à une négligence délibérée ; en fait, il s'agit de mentionner un acte qui est simplement contraire aux dispositions constitutionnelles en question.

La séance est levée à 12 h 55.

676^e SÉANCE

Jeudi 9 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 5 (RESTRICTIONS D'ORDRE CONSTITUTIONNEL A LA CAPACITÉ DE CONCLURE DES TRAITÉS) *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 5 de la deuxième partie du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

2. M. ROSENNE déclare que la Commission devrait formuler, en termes aussi concis que possible, une règle qui soit applicable et qui évite les considérations théoriques ; elle tiendrait compte ainsi d'une nécessité réelle, mais dont il convient de ne pas exagérer l'importance. Il est essentiel que la règle proposée limite, dans toute la mesure du possible, le champ de la détermination subjective de la part des Etats intéressés.

3. Il est prêt, quant à lui, à accepter le point de vue internationaliste du Rapporteur spécial, qui ne comporte aucune digression sur les théories moniste ou dualiste des rapports entre le droit international et le droit interne. Les règles qui font l'objet de la discussion seront limitées au domaine international ; l'activité de la Commission s'exerce sur le plan international et ne porte pas sur le droit interne des Etats.

4. M. Rosenne a trois observations préliminaires d'ordre général à présenter sur la question qui fait l'objet de l'article 5. Premièrement, la notion d'habilitation apparente peut figurer à l'article 5 tout comme à l'article 6, où elle apparaît pour la première fois dans le projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial. Cette notion appelle toutefois certaines précisions supplémentaires. M. Rosenne avait tout d'abord eu l'impression que cette notion devait être interprétée à la lumière des dispositions du paragraphe 1 de l'article 4 de la première partie, adoptée par la Commission à sa dernière session, et qu'elle se rapportait au chef de l'Etat, au chef de gouvernement et au ministre des affaires étrangères. En droit international général, ces trois dignitaires sont considérés comme possédant l'habilitation apparente à engager l'Etat sur le plan international. Toutefois, après avoir examiné la question de façon plus détaillée, il est parvenu à la

conclusion que l'« habilitation apparente » pouvait s'étendre à tout représentant dûment autorisé ; toutefois, l'autorité et les pleins pouvoirs d'une telle personne doivent nécessairement émaner de l'un des trois dignitaires mentionnés.

5. Compte tenu de ces observations, M. Rosenne estime que le Rapporteur spécial et le Comité de rédaction devraient examiner la question de savoir s'il ne conviendrait pas d'introduire au paragraphe 1 e) de l'article 1 de la Première partie, une définition de l'expression « habilitation apparente ». En tout cas, le commentaire dudit article, où il est question de « l'autorité compétente », doit être éclairci.

6. Sa deuxième observation a trait au terme « restrictions d'ordre constitutionnel ». Il partage les doutes exprimés par certains membres, notamment M. de Luna et M. Pal, au sujet de la portée du terme « constitutionnel » qui, estime-t-il, appelle des éclaircissements. Il convient de préciser que ce terme s'étend non seulement au droit constitutionnel, mais encore à la pratique constitutionnelle de préciser que ce terme s'étend non seulement au droit public qui sont de caractère notoire. Cette question est liée à celle des pleins pouvoirs et leur vérification, et M. Rosenne renvoie à ce sujet au débat que la Commission, à sa 646^e séance, a consacré à l'article 10 (Traité sujets à ratification)¹ ; en ce qui concerne le caractère notoire des dispositions constitutionnelles, il renvoie aux explications qu'a données dans son ouvrage Lord McNair².

7. Il pense donc que les mots « restrictions d'ordre constitutionnel » pourraient être maintenus à l'article 5, mais qu'il conviendrait de ménager la souplesse nécessaire en donnant une explication dans le commentaire. Il conviendra de revenir sur l'ensemble de la question lorsque, d'ici deux ou trois ans, la Commission procédera à un nouvel examen de l'ensemble du projet d'articles, à la lumière des observations présentées par les gouvernements.

8. Troisièmement, M. Rosenne tient à réserver sa position au sujet de l'expression « validité substantielle », qui est peut-être une exigence de caractère théorique convenant davantage à un code. Le sens donné à cette expression n'est nullement univoque. Dans son deuxième rapport, Sir Gerald Fitzmaurice l'a défini comme s'entendant de la « validité quant au fond, compte tenu de conditions exigées par la jurisprudence contractuelle »³. Cette définition peut être opposée aux termes du paragraphe 3 de l'article 3 du projet d'articles que la Commission a adopté à sa onzième session : « La validité du point de vue substantiel implique les qualités intrinsèques concernant la capacité des parties de conclure des traités, la réalité du consentement donné par elles et la nature de l'objet du traité... »⁴. Dans son deuxième rapport

¹ *Annuaire de la Commission du droit international, 1962, vol. I.*

² *The Law of Treaties, 1961, p. 61 et suivantes.*

³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1956, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1956.V.3, vol. II), p. 111.*

⁴ *Annuaire de la Commission du droit international, 1959, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.1, vol. II), p. 99.*

(A/CN.4/156, par. 3 de l'Introduction), le Rapporteur spécial a défini la « validité substantielle » en des termes légèrement différents.

9. Du point de vue de la jurisprudence, l'expression « validité substantielle » est d'une utilité certaine. Toutefois, M. Rosenne ne croit pas que cette notion ait sa place dans un projet de convention, aux fins de laquelle la notion de validité d'un traité doit avoir un sens très large et unitaire. Il ne faut pas envisager la notion de validité d'une manière trop subtile. On peut en isoler les divers aspects pour les examiner abstraitement, mais le problème véritable dans chaque cas consiste à déterminer si le consentement à un traité a été effectivement donné.

10. Pour ces raisons, M. Rosenne réserve sa position quant à l'emploi du terme « substantielle », mais n'insiste pas, pour le moment, sur sa suppression. Il aura certainement l'occasion d'évoquer à nouveau les doutes qu'il éprouve à cet égard lorsque la Commission examinera d'autres parties du projet.

11. Quant au fond de l'article 5, M. Rosenne fait observer qu'il y a deux catégories de traités. La première catégorie comprend les traités qui n'entrent en vigueur qu'à la signature : le cas de ces traités est réglé par une combinaison des dispositions des alinéas 2 a) et 3 a) proposés par le Rapporteur spécial. Font partie de la deuxième catégorie les traités pour lesquels un certain délai s'écoule entre l'établissement de l'authenticité du texte et l'entrée en vigueur pour un Etat donné ; pour ces traités, une combinaison des dispositions des alinéas 2 b) et 4 b) i) offre une solution satisfaisante. Il estime toutefois que la règle à fixer à cet égard à l'article 5 serait plus claire si l'on faisait une distinction entre les traités bilatéraux et les traités multilatéraux. A ce propos, il serait utile d'étudier le paragraphe 10 du commentaire au projet d'article 11 du premier rapport⁵ de Sir Hersch Lauterpacht et le paragraphe 2 du commentaire de la Commission sur les articles 3 et 4 adoptés par elle à sa onzième session⁶.

12. Enfin, en ce qui concerne la question des mesures à prendre pour remédier à tout facteur d'invalidation, M. Rosenne pense, comme M. Gros, que ce point est réglé de manière tout à fait satisfaisante par l'article 4 du deuxième rapport du Rapporteur spécial, que la Commission n'a pas encore examiné. C'est pourquoi il est disposé à accepter la solution qui figure à l'alinéa 4 b) ii) de l'article 5, tout en estimant que le texte du paragraphe 4 pourrait être simplifié.

13. Du point de vue de la rédaction, on pourrait fort bien supprimer le paragraphe 1 et les alinéas 3 b) et 4 a) ; pour l'alinéa 4 a), cette observation vaut tant pour le texte du Rapporteur spécial que pour la formule proposée par M. Verdross.

⁵ *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.4, vol. II), p. 146.

⁶ *Annuaire de la Commission du droit international, 1959*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.1, vol. II), p. 100.

14. En ce qui concerne la terminologie anglaise, M. Rosenne éprouve quelque embarras devant l'utilisation, dans les différentes parties du projet d'articles, des termes « conclude » et « enter into » à propos d'un traité. Le premier de ces termes est employé dans les projets d'articles 1 et 3 de la Première partie, et le terme « enter into » est employé à l'article 25 de la première partie, ainsi qu'à l'Article 102 de la Charte des Nations Unies. Il est souhaitable de préciser la signification de ces termes et d'uniformiser la terminologie dans toute la mesure du possible, afin d'éviter toute divergence dans leur interprétation.

15. En conclusion, M. Rosenne dit que la Commission se rapproche d'une solution conforme au point de vue internationaliste préconisé non seulement par le Rapporteur spécial, mais encore par de nombreux autres membres et que l'article peut être renvoyé au Comité de rédaction.

16. M. TOUNKINE déclare que la nature complexe de la question à l'examen justifie l'attention que lui consacre la Commission. Il pense, comme M. Gros, que cette question est étroitement liée à celle des rapports entre le droit international et le droit interne, de même qu'au problème de la nature juridique des traités.

17. A l'alinéa 1 a) de la première partie adoptée par la Commission à sa dernière session, le terme « traité » a été défini comme s'entendant de tout accord international en forme écrite conclu entre deux ou plusieurs Etats ou autres sujets du droit international et régi par le droit international.

18. A son avis, un traité constitue l'expression des volontés coordonnées des Etats, et la volonté d'un Etat s'exprime par l'intermédiaire de ses organes compétents. L'article 4 de la première partie mentionne deux types d'organes qui peuvent être utilisés à cette fin. Les premiers sont les organes ou agents considérés *ipso facto* comme habilités à représenter l'Etat dans tous les domaines des relations internationales : le chef de l'Etat, le chef du gouvernement et le ministre des affaires étrangères. Les seconds sont les organes qui peuvent être autorisés à représenter l'Etat aux fins d'une activité particulière ou d'une série particulière d'activités.

19. La considération essentielle, toutefois, c'est que les Etats sont souverains et qu'un Etat peut donc restreindre la compétence de l'un quelconque de ses organes, y compris ceux qui sont considérés en droit international comme étant habilités à représenter l'Etat dans tous les domaines de l'activité internationale. A ce propos, M. Tounkine préfère parler de restrictions en droit interne plutôt que de « restrictions d'ordre constitutionnel ». La distinction entre droit constitutionnel et droit ordinaire n'est pertinente que dans le domaine interne ; en droit international, il importe peu qu'une restriction soit établie par la constitution ou par une disposition ordinaire du droit interne de l'Etat intéressé.

20. En vertu de la souveraineté de l'Etat, il est donc possible que le droit interne apporte des restrictions même à la compétence du chef de l'Etat, du chef du gouvernement ou du ministre des affaires étrangères.

Il est possible ainsi qu'un de ces dignitaires n'ait pas la compétence nécessaire pour accomplir un acte déterminé lié à l'élaboration d'un traité. Si le dignitaire en question accomplissait un tel acte *ultra vires*, la volonté de l'Etat n'aurait pas été exprimée et aucun accord n'aurait été conclu.

21. En ce qui concerne le rapport entre le droit international et le droit interne, M. Tounkine pense, comme M. Ago, que la seule règle qu'établisse le droit international est celle qui prescrit que les trois dignitaires mentionnés sont habilités à représenter l'Etat. Pour le reste, il appartient à chaque Etat de décider qui le représentera et d'imposer les restrictions voulues aux organes compétents. C'est pourquoi la teneur du droit interne à cet égard est du plus haut intérêt pour le droit international. L'orateur pense, comme M. Ago, qu'il ne s'agit pas d'incorporer dans le droit international les dispositions du droit interne, mais plutôt de prendre connaissance, en droit international, de la situation telle qu'elle est déterminée par le droit interne.

22. En conclusion, M. Tounkine peut admettre le principe général selon lequel certains organes de l'Etat possèdent la compétence nécessaire pour engager l'Etat. A cet effet, il n'est pas admissible qu'on cherche à vérifier dans chaque cas si l'organe intéressé agit conformément à la constitution. Ordinairement, bien entendu, la question ne se poserait pas, mais s'il existe certaines restrictions visibles, le droit international doit en tenir compte.

23. Ainsi qu'il l'a déclaré à la séance précédente, M. Tounkine considère les dispositions de l'article 5 comme acceptables dans l'ensemble, mais pense, avec M. Rosenne, qu'on pourrait omettre le paragraphe 1. L'introduction de ce paragraphe complique inutilement une série de dispositions déjà compliquées.

24. Le paragraphe 2 contient le principe selon lequel l'organe de l'Etat qui agit dans le domaine international est en principe reconnu comme étant habilité à le faire.

25. Quant au paragraphe 3, M. Tounkine estime que les derniers mots de l'alinéa *b*) traitent d'une question de procédure. Il lui semble qu'il serait plus indiqué de régler dans la section IV, qui doit traiter de la procédure, la question de savoir si la notification mentionnée doit être adressée au dépositaire, ou à l'autre partie, ou aux autres parties au traité ; mais ce point ne présente guère d'importance.

26. Au sujet du paragraphe 4, l'orateur hésite à accepter le nouveau texte proposé par M. Verdross ; mais ce texte pourrait être renvoyé au Comité de rédaction pour examen ; dans l'ensemble, le texte proposé par le Rapporteur spécial est plus clair. La mention de l'article 4 de la deuxième partie doit toutefois être considérée comme provisoire, cet article n'ayant pas encore été approuvé.

27. Enfin, il prie le Rapporteur spécial et les membres de la Commission d'examiner la question qu'il a soulevée à la séance précédente, à savoir celle des restrictions internationales à la compétence des organes de l'Etat, en liaison notamment avec le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. La Commission devra examiner ce point en temps voulu.

28. M. EL ERIAN déclare que, comme le précédent, le deuxième rapport du Rapporteur spécial constitue une étude savante et bien équilibrée, qui offre une excellente base de travail aux délibérations de la Commission. Il est heureux de constater que le Rapporteur spécial a tenu compte de ce qui a été dit à la précédente session sur la longueur des articles.

29. Quant à leur rédaction, M. El Erian pense, comme M. Elias, que la Commission ne devrait pas oublier que les articles revêtiront la forme d'une convention et non pas celle d'un code ; il est donc préférable de se garder du style qui convient aux textes législatifs et de donner aux articles la forme qui convient à une convention.

30. Pour ce qui est de l'article 5, M. El Erian est frappé par une chose : les quatre rapporteurs spéciaux qui ont successivement abordé le droit des traités, bien que représentant un seul et même système juridique, ont abordé de quatre manières différentes la question des restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités. Le regretté professeur Brierly avait adopté une méthode consistant à reprendre, en droit international, les restrictions posées par le droit constitutionnel. Le système adopté par le regretté Sir H. Lauterpacht les reprenait aussi, mais avec des réserves. Sir Gerald Fitzmaurice a adopté la théorie de la primauté du droit international en ce qui concerne la conclusion des traités. L'actuel Rapporteur spécial semble avoir adopté une conception qui accorde la primauté aux règles internationales, mais l'assortit de réserves.

31. C'est à bon droit que le Rapporteur spécial a rappelé, au paragraphe premier de son commentaire de l'article 5, que cette question était de celles sur lesquelles les avis divergent sensiblement et sur lesquelles la matière qu'offre la doctrine, dans les différents pays, n'est ni très abondante ni très concluante. L'un des derniers articles publiés sur le droit des traités dit, à propos des restrictions d'ordre constitutionnel à la capacité de conclure des traités :

« La pratique des Etats n'est pas un guide sûr. Les théories des auteurs forment un éventail largement ouvert : elles vont, en effet, de la négation pure et simple de la validité des traités conclus dans des conditions contraires aux dispositions constitutionnelles jusqu'à la thèse selon laquelle le droit international donne au chef (ou à l'organe exécutif le plus élevé) de chaque Etat plein pouvoir pour lier l'Etat. »⁷

32. La pratique des Etats n'est pas plus concluante. Ainsi que le fait observer le commentaire du projet de Harvard,

« Si l'on passe de l'examen de la doctrine à celui de la pratique, on peut dire que, d'une manière générale, les Etats ont dénié toute force obligatoire aux traités conclus en violation de leur propre constitution, bien qu'ils aient parfois exigé l'exécution de ceux qui avaient été ratifiés par les autres parties au mépris de leur constitution. »⁸

⁷ O. J. Lissitzyn, *Efforts to codify or restate the law of treaties*, Columbia Law Review, vol. 62, n° 7, novembre 1962, p. 1184.

⁸ *Harvard Research in International Law* (1935), p. 1002.

En raison de cet état de choses c'est, comme l'a dit M. Bartoš, à une lourde responsabilité que la Commission doit faire face en élaborant la formule à adopter pour l'article 5.

33. L'article 5 n'a pas trait à la validité formelle des traités, mais bien à leur validité substantielle. Il importe d'appliquer les principes démocratiques à l'élaboration des traités. Dans son évolution au cours du dernier siècle, le droit des traités a beaucoup progressé dans cette direction. La première manifestation de cette tendance a été la règle qui exige la ratification — exigence que la Commission a consacrée dans le paragraphe 1 de l'article 12 de la première partie, adoptée à la précédente session.

34. Un nouveau pas dans cette direction été fait lorsqu'on a exigé l'enregistrement. Cette règle a été inscrite dans le Pacte de la Société des Nations et la Charte des Nations Unies afin de décourager la diplomatie secrète et de limiter la faculté d'invoquer des traités dont la teneur n'est pas connue.

35. La troisième étape devrait consister à adopter la conception qui fait droit aux exigences de la constitution, lorsqu'il s'agit des pouvoirs requis pour lier un Etat. Comme l'a fait observer le professeur Brierly, cette conception exige que la règle adoptée repose sur une base juridique.

36. Deux principes sont en cause. Le premier est celui de la stabilité des traités et de la sécurité des contrats internationaux ; le deuxième est celui du respect des règles constitutionnelles — et il convient de tenir compte non seulement des règles du droit constitutionnel interne, mais encore des restrictions d'ordre constitutionnel relevant du droit international telles que celles découlant du droit à l'autodétermination et l'égalité souveraine des Etats, comme M. Tounkine l'a fait ressortir à la séance précédente.

37. M. El Erian ne partage pas l'opinion de M. Ago selon laquelle la Commission aurait à choisir entre ces deux principes ; il croit, au contraire, que la Commission devrait s'efforcer de les concilier.

38. Les dispositions de l'article 5 sont étroitement liées à celles des articles 12 et 13. Pour ce qui est de l'article 12, M. El Erian félicite le Rapporteur spécial d'avoir abandonné la conception traditionnelle selon laquelle la validité d'un traité ne souffrait en rien du fait qu'il avait été obtenu par la menace ou l'emploi de la force. Le moment est venu d'élaborer les règles découlant de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force qui est inscrite au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies.

39. Passant à l'article 13, relatif aux traités nuls pour non licéité, M. El Erian constate que, d'après ses dispositions, ne sont considérés comme illicites que les traités dont l'objet ou l'exécution suppose l'emploi de la force ou la menace de recourir à la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies et les actes que le droit international considère comme crimes. En réalité, la Charte comporte d'autres principes impératifs,

et le moment est venu de faire en sorte qu'ils deviennent partie intégrante de l'ordre juridique international. La liberté de conclure des traités, que l'on prenait autrefois comme point de départ des relations internationales, a subi des transformations fondamentales, et le moment est venu pour la Commission du droit international d'établir la distinction entre les règles de droit impératif et les règles simplement déclaratoires. Les premières, qui font partie de l'ordre public, ne sauraient être méconnues par les dispositions d'aucun traité spécial. La question est d'une extrême importance et devrait retenir l'attention de la Commission lorsque celle-ci examinera les articles 12 et 13 du projet et d'autres articles encore. Bien entendu, avant de fixer la rédaction définitive de l'article 5, il faudra que la Commission ait déterminé le champ couvert respectivement par cet article et par les articles 12 et 13.

40. Il s'agit non de la validité formelle mais de la validité substantielle des traités. Ce qui est en question, c'est donc le défaut de compétence quant au fond, et non pas du point de vue de la procédure. Par exemple, on trouve dans de nombreuses constitutions une disposition qui interdit l'extradition des personnes ayant commis un délit politique ; un traité conclu au mépris de cette interdiction pourrait difficilement être considéré comme liant, en droit international, les gouvernements successifs de l'Etat qui l'aurait conclu, ce qui se produirait si la conception adoptée était celle de la primauté inconditionnelle des règles de droit interne relatives à la conclusion des traités.

41. Pour ce qui est des effets des restrictions d'ordre constitutionnel, il faut distinguer entre deux sortes de constitution. Certaines sont muettes sur cette question, d'autres portent qu'un traité conclu au mépris des restrictions imposées par la constitution est nul et non avenu. Les tribunaux d'un pays dont la constitution appartient à cette dernière catégorie refuseront normalement d'appliquer un traité inconstitutionnel. Il est évidemment peu souhaitable que la Commission adopte une règle qui pourrait inciter à violer le droit international à un moment où l'interdépendance et les interconnexions du droit international et du droit interne ne cessent de croître.

42. Comme M. Ago, M. El Erian n'approuve pas la tendance consistant à établir indûment des analogies entre les règles du droit international et les règles du droit interne. Le droit international s'est créé sa propre jurisprudence ; il n'est donc pas nécessaire de se référer par voie d'analogie, au droit interne, car de telles analogies ne tiennent pas suffisamment compte du caractère différent des relations internationales. Toutefois, depuis la fin de la deuxième guerre mondiale, un certain nombre de pays ont adopté des constitutions qui reprennent les principes du droit international, la première étant celle de la France d'après laquelle la souveraineté nationale peut être limitée par le droit international. La constitution de la Yougoslavie interdit expressément le recours à la force dans les relations internationales. Une évolution analogue s'est produite à propos des droits de l'homme ; à la suite de l'adoption par les Nations Unies de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des dispositions

consacrant les droits de l'homme ont été inscrites dans les constitutions de divers pays. Ces interactions du droit international et du droit interne montrent bien qu'entre l'un et l'autre il n'y a pas séparation, mais au contraire interrelation étroite.

43. Pour les raisons que M. El Erian vient d'exposer, et bien qu'il trouve acceptable dans l'ensemble la solution adoptée par le Rapporteur spécial, il préférerait que le point de départ de l'article 5 fût différent.

44. Pour conclure, M. El Erian appelle tout particulièrement l'attention de la Commission sur les dispositions de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies qui posent clairement la règle que les dispositions de la Charte prévalent sur celles de tout autre accord international auquel peuvent souscrire les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies. On ne doit pas oublier qu'à propos de ce même problème, le Pacte de la Société des Nations se bornait à recommander aux Etats Membres de la Société des Nations de reviser les traités incompatibles avec le Pacte. Il est donc clairement établi que la Charte des Nations Unies est la loi suprême et le fondement de l'ordre juridique international. Là se trouve la différence essentielle entre le droit international de l'époque actuelle et le droit international traditionnel.

45. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que les observations présentées au cours de la discussion ont apporté beaucoup de lumière sur la question et lui ont été particulièrement utiles.

46. Le Rapporteur spécial a expliqué dans son commentaire de l'article 5 qu'il entendait appliquer la même règle aux deux types différents de restrictions d'ordre constitutionnel : celles qui intéressent la formation du traité ou le pouvoir proprement dit de conclure des traités, et celles qui intéressent sa mise en œuvre ; il est donc tout à fait approprié de traiter des unes et des autres en un seul et même article bien que, du point de vue théorique, elles soient différentes.

47. La solution proposée par le Rapporteur spécial en ce qui concerne le deuxième type de restrictions constitutionnelles ne soulève aucune difficulté ; en effet, comme le Rapporteur le souligne dans son commentaire, il est certain qu'un Etat ne saurait les invoquer comme motif pour contester la validité des obligations découlant d'un traité auquel il est partie. La Commission a prévu une clause à cet effet dans l'article 13 de la Déclaration des droits et des devoirs des Etats⁹ et le principe devrait être énoncé avec plus de clarté dans le texte même de l'article 5.

48. Passant à la question très discutée de savoir si des traités conclus en violation des règles constitutionnelles sont valables en droit international, M. Jiménez de Aréchaga dit que le Rapporteur spécial avait le choix entre deux théories opposées : celle de Sir Hersch Lauterpacht, selon laquelle un traité peut être tenu pour nul s'il a été conclu sans égard pour les limitations imposées par

le droit et la pratique constitutionnels de l'Etat intéressé, et celle de Sir Gerald Fitzmaurice selon laquelle un traité est valable même si les prescriptions de la constitution n'ont pas été respectées. Dans les articles qu'il a proposés, l'actuel Rapporteur spécial a adopté une attitude intermédiaire et a eu la sagesse de ne pas les rédiger en des termes qui puissent lier la Commission envers l'une des deux doctrines et l'exposer à des critiques faciles. La controverse de doctrine reste probablement toute théorique et n'a pas grande portée pratique. Le Rapporteur spécial a choisi les deux cas les plus importants où il est absolument certain que, quelle que soit la position doctrinale adoptée, la non-observation des règles constitutionnelles ne saurait être invoquée pour contester la validité internationale d'un traité ; premièrement le principe de la forclusion énoncé à l'article 4 et, deuxièmement, la situation qui existe lorsque, même si certaines des procédures prévues par le droit constitutionnel interne n'ont pas été respectées, les formalités internationales de la signature ou de la ratification ont été observées.

49. Le Rapporteur spécial a judicieusement lié l'article 5 aux articles 4 et 12 de la Première partie du projet. L'article 4 disposait que le représentant d'un Etat, s'il ne s'agit ni d'un chef d'Etat, ni d'un chef de gouvernement, ni d'un ministre des affaires étrangères, doit présenter des pleins pouvoirs ou fournir la preuve qu'il est habilité à signer un instrument de ratification, et l'article 12 stipulait qu'un traité en forme simplifiée n'est soumis à ratification que s'il est spécifié dans l'une des dispositions du traité ou dans les pleins pouvoirs que la ratification est nécessaire. Le Rapporteur spécial propose de stipuler que, si les formalités de la signature ou de la ratification ont été accomplies conformément aux procédures prévues dans la première partie, l'Etat en question ne pourra plus alors contester la validité de ces actes internationaux, quelles qu'en soient les vices constitutionnels. En d'autres termes, il propose d'admettre qu'il n'est pas possible d'aller au delà de l'habilitation apparente de l'agent accrédité d'un Etat pour vérifier si l'Etat sera constitutionnellement lié par l'acte de ce dernier. Par contre, aux termes de l'article 5 tel qu'il est maintenant rédigé par le Rapporteur spécial, un Etat aura le droit d'invoquer les prescriptions de sa constitution exigeant l'approbation et la ratification préalables du parlement pour contester la validité d'un traité, si les procédures internationales voulues n'ont pas été rigoureusement observées ; dans le cas, par exemple, où une signature *ad referendum* est prise, par erreur ou négligence, pour une signature définitive. Ainsi donc, l'obligation d'appeler l'attention, sur le plan international, sur les prescriptions constitutionnelles incombe carrément à l'Etat intéressé dûment lié par cette obligation puisqu'il est le meilleur juge.

50. De l'avis de M. Jiménez de Aréchaga, une disposition dans ce sens n'irait pas à l'encontre des vues de Sir Hersch Lauterpacht puisque ce dernier avait cité en l'approuvant la conclusion de Lord McNair selon laquelle « ... si l'une des parties produit un instrument ayant toute l'apparence d'être complet et régulier... alors qu'en fait il est irrégulier du point de vue constitutionnel, l'autre

⁹ *Yearbook of the International Law Commission, 1949, Part II, p. 286. Texte français dans A/925, p. 10.*

partie... est fondée à présumer que l'instrument est en règle... »¹⁰.

51. Puisque les autres Parties Contractantes doivent donner créance à des pouvoirs ou faire fond sur une habilitation, tout Etat qui signe ou qui ratifie un traité et qui, par la suite, veut faire valoir que ces pouvoirs ou cette habilitation ont été délivrés en violation des règles de sa constitution devra supporter les conséquences des actes commis par ses agents, même si ceux-ci ont outrepassé leurs pouvoirs. Le Rapporteur spécial a donné à cette règle le nom « d'habilitation apparente », laquelle est connue en droit civil sous le nom de théorie de l'apparence. Ce principe est d'autant plus nécessaire en droit international qu'il s'agit de sauvegarder le principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et la stabilité des traités, surtout des traités multilatéraux de caractère général auxquels les Etats peuvent adhérer pendant un certain temps après que le texte en a été établi.

52. Les arguments en faveur de la suppression du paragraphe 4 sont convaincants. Le cas où un représentant signe un traité en forme simplifiée sans posséder les pouvoirs suffisants pour ce faire et où l'autre partie, tout en étant au courant de cette situation, n'exige pas ses pleins pouvoirs comme elle serait en droit de le faire en vertu des dispositions de l'article 4 de la première partie du projet, est prévu dans l'article 6 de la deuxième partie, en vertu duquel un traité conclu dans ces conditions peut être dénoncé.

53. La seule autre situation qui pourrait peut-être justifier le maintien du paragraphe 4 concerne le cas où un chef d'Etat, un chef de gouvernement ou un ministre des affaires étrangères outrepasserait ses droits vu qu'il n'est pas tenu de fournir la preuve de son habilitation, mais ce risque n'est probablement pas très grand. Il appartient à chaque Etat d'empêcher l'abus de pouvoir de ces personnes par d'autres moyens de contrôle politique. En outre, étant donné la position spéciale dont ces personnes jouissent traditionnellement sur le plan international, il serait difficile en droit international d'imposer d'office des restrictions à la capacité qu'elles ont de signer des accords internationaux.

54. M. YASSEEN pense que, si la Commission ne tient pas dûment compte des exigences constitutionnelles, ou mieux, internes en la matière, ses solutions ne seront valables que s'il existe une règle internationale positive qui reconnaisse directement à certains organes la capacité absolue et inconditionnelle de conclure des traités. Or beaucoup contestent l'existence d'une telle règle et ceux qui sont d'une opinion contraire n'apportent pas à l'appui de preuves suffisantes.

55. L'article 4 de la première partie du projet ne préjuge pas la question de la validité constitutionnelle du traité et concerne seulement la preuve du pouvoir de négocier : d'après l'article, certains organes sont présumés avoir ce pouvoir, mais évidemment dans les limites

de la constitution de l'Etat. C'est une présomption et rien ne prouve qu'elle soit irréfragable. Quant à la pratique, elle est très partagée. Dans chaque conflit qui oppose les Etats au sujet d'un cas d'invalidité constitutionnelle, il y a généralement une partie qui défend la doctrine constitutionnelle, il y a généralement une partie qui défend la doctrine constitutionnaliste et l'autre qui soutient la doctrine internationaliste.

56. L'article qui correspondrait aux principes démocratiques et ne s'opposerait pas au droit positif est celui qui déclarerait l'invalidité des traités anticonstitutionnels, en prévoyant des corrections et des exceptions pour tenir compte d'une confirmation ultérieure expresse ou tacite. Il ne faut pas non plus oublier que l'on peut faire jouer la responsabilité de l'Etat qui se révèle fautif.

57. On a parlé de la difficulté morale et matérielle qu'il y aurait à connaître les exigences constitutionnelles d'un Etat en ce qui concerne la conclusion des traités. C'est pour contester l'existence d'une difficulté matérielle que M. Yasseen a invoqué l'analogie avec le droit international privé, mais il ne prétend pas que l'obligation du juge interne de connaître d'office le droit étranger applicable en vertu de la règle prévue en cas de conflit soit identique à l'obligation d'un Etat de connaître le droit constitutionnel d'un autre Etat avec lequel il veut conclure un traité. Qui dit analogie ne dit pas identité. On relève incontestablement dans le droit interne une tendance nouvelle à charger le juge de plus en plus de connaître d'office le droit étranger : or, s'il est possible qu'un juge interne ait cette obligation, à plus forte raison est-il possible qu'un Etat, à l'aide de ses jurisconsultes, soit tenu de pouvoir connaître le droit constitutionnel d'un autre Etat.

58. Quant à la prétendue difficulté morale, on a soutenu que l'examen du droit constitutionnel serait une immixtion dans les affaires internes d'un autre Etat. M. Yasseen a quelque peine à accepter cet argument : un traité ne concerne pas une seule partie ; sa validité est un tout indivisible et intéresse les deux parties, et il est logique que l'une d'elles tâche de s'assurer qu'aucun motif d'invalidité ne sera avancé par l'autre.

59. On a encore parlé de courtoisie envers le chef d'Etat. Cet argument est insoutenable. Le traité est l'instrument le plus solennel qu'il y ait en droit international et met souvent en jeu des intérêts vitaux. Il va de soi que les considérations de courtoisie doivent céder le pas aux intérêts des Etats.

60. M. Yasseen craint que le professeur Brierly n'ait vu juste quand il a émis l'avis que les Etats ne voudraient pas accepter d'autre règle que celle qu'il avait formulée, savoir qu'un traité doit être en principe constitutionnellement valable.

61. M. PESSOU fait observer que l'article 5 a trait, en fait, aux cas plutôt rares de ratification imparfaite. Dans la pratique courante, le Président de la République envoie aux agents de l'Etat une procuration qu'ils doivent produire avant de procéder à la signature. On a parlé, à ce propos, d'habilitation apparente, mais il ne semble pas que ce soit fondé.

¹⁰ *Yearbook of the International Law Commission, 1953, vol. II* (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.4, vol. II), p. 143. Texte français dans A/CN.4/63, p. 178.

62. Dans le Titre relatif aux traités et accords internationaux, la constitution type des 14 Etats de l'Union africaine et malgache stipule, à l'article 53, que le Président de la République négocie et ratifie les traités et accords internationaux ; à l'article 54, que les traités de paix, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale et ceux qui modifient les lois internes d'un Etat ne peuvent être ratifiés qu'à la suite d'une loi, c'est-à-dire après l'intervention de l'Assemblée nationale ou de l'organe législatif.

63. M. Ago a dit qu'il fallait se référer au droit constitutionnel pour connaître les organes compétents, tout en ajoutant qu'il ne faudrait pas trop insister, pour ne pas avoir l'air de s'immiscer dans les affaires de chaque Etat. C'est aussi l'opinion de M. Pessou, qui croit également que tout compromis est impossible entre les deux thèses en présence. Si l'on admet que les accords internationaux revêtant une certaine importance sont soumis à l'Assemblée nationale, le chef d'Etat ne peut évidemment s'engager à leur sujet sans s'être préalablement assuré de l'assentiment de son Assemblée.

64. Certains, par souci de progrès et pensant défendre les principes démocratiques, veulent incorporer le droit constitutionnel dans le droit international, mais en réalité ils aboutiraient à des résultats opposés à ceux qu'ils recherchent.

65. En insistant exagérément sur l'article 5, on risque de donner l'impression que l'on cherche à tourner les règles qui régissent la validité des accords internationaux. Selon M. Pessou, il faut en revenir à la règle normale et morale. L'Etat est une réalité non seulement matérielle, mais aussi spirituelle, et un chef d'Etat ne peut vouloir duper un autre Etat par de pareils procédés.

66. M. CASTREN dit qu'il a acquis la conviction, au cours du débat, que la meilleure solution, tant du point de vue scientifique que pour satisfaire à la logique, serait d'opter pour le système internationaliste dans sa totalité et, par conséquent, de supprimer l'alinéa b) du paragraphe 3 ainsi que le paragraphe 4, ou encore d'adopter pour l'article 5 la formule concise proposée par M. Briggs.

67. Il est en tout cas préférable, comme dans le projet du Rapporteur spécial, de faire quelques concessions à la thèse constitutionnaliste qui a des partisans parmi les membres de la Commission et à laquelle plusieurs Etats donnent la préférence. M. Castren croit possible de modifier la rédaction de l'article 5 dans le sens proposé par M. Ago, mais sans rien changer au fond.

68. Selon M. AMADO, aucune réglementation ne peut prévoir tous les cas qui risquent de se présenter dans la réalité. Les cas exceptionnels peuvent être réglés pacifiquement, par négociation et arbitrage ; c'est là que la Cour internationale de Justice a son rôle à jouer. Comme M. Gros l'a rappelé à la séance précédente, il faut que les Etats soient prêts à courir un minimum de risques. La Commission a maintenant examiné la question sous tous ses angles et elle est à même de prendre une décision. Il ne paraît pas possible d'améliorer le projet du Rapporteur

spécial quant au fond et M. Amado fait confiance au Comité de rédaction pour apporter à la forme toute modification nécessaire.

69. M. VERDROSS répond aux observations présentées à la séance précédente, sur sa propre proposition, par M. Ago. D'après celui-ci, la Commission a le choix entre la thèse selon laquelle le droit international doit tenir compte de toutes les dispositions du droit interne concernant la conclusion des traités, et la thèse contraire, qui veut que toutes les déclarations émanant d'organes habilités à faire de telles déclarations vis-à-vis d'autres Etats soient valables.

70. M. Verdross objecte à cela qu'il existe beaucoup d'Etats où le droit reconnaît un principe sans pour autant reconnaître toutes les conclusions logiques qui en découlent. Si la pratique actuelle du droit international se contente de la déclaration de la volonté d'un Etat sans chercher à vérifier si cette volonté a été formulée réellement, c'est, comme l'a dit M. Gros, parce que le droit fait confiance aux déclarations émanant d'un organe habilité à les faire. Mais cette présomption tombe s'il est notoire ou manifeste que cette déclaration ne correspond pas à la vérité, parce que cette volonté n'existe pas encore. C'est uniquement pour tenir compte de ce cas, exceptionnel il est vrai, que M. Verdross a présenté son amendement. Afin de préciser sa pensée, il propose de remplacer l'alinéa a) de cet amendement par le texte suivant :

« Les dispositions des paragraphes 2 et 3 ne sont pas applicables s'il est notoire ou s'il est manifeste que l'organe d'un Etat contractant ou les organes des Etats contractants, habilités à conclure des traités internationaux, ont conclu des traités définitivement sans le consentement d'un autre ou d'autres organes des Etats respectifs. »

71. Soulevant un deuxième point, M. Ago a fait observer que la proposition de M. Verdross conduirait à conclure qu'une déclaration manifestement contraire à la vérité est nulle et que, par conséquent, elle ne pourra pas être complétée par des actes ultérieurs. Pour M. Verdross, il existe cependant des cas où un acte considéré d'abord comme nul peut être ultérieurement complété par des actes successifs et validé rétroactivement.

72. Si la majorité de la Commission décide de supprimer le paragraphe 4, M. Verdross demande que les points qu'il vient d'exposer soient mentionnés dans le commentaire.

73. Résumant la discussion, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'opinion prépondérante de la Commission est nettement, quoique d'une manière inattendue peut-être, en faveur de la thèse internationaliste plutôt que la thèse constitutionnaliste. Il s'est avéré fort utile que M. Ago ait donné de plus amples explications sur ce qu'il avait dans l'idée en disant que le droit international renvoie au droit constitutionnel interne dans le contexte de l'article 5 pour la détermination des organes habilités à exercer le pouvoir de conclure des traités. Ces explications semblent nécessaires car, dès lors que l'on introduit la notion du renvoi, même sous sa

forme limitée, on se heurte à toutes les difficultés que soulève la méthode constitutionnaliste. Ces difficultés résultent précisément du fait que, si l'on renvoie au droit constitutionnel, on constate que les constitutions de très nombreux pays ne renferment aucune indication claire quant aux organes habilités à conclure tel ou tel traité.

74. La pratique consistant à conclure des traités en forme simplifiée a modifié fondamentalement les procédures de conclusion des traités et a fait naître, dans beaucoup de pays, pas mal d'incertitude au sujet de l'application des dispositions constitutionnelles qui exigent que les traités soient soumis à l'approbation parlementaire. Ces incertitudes ont été mises en lumière dans le mémorandum du Département d'Etat des Etats-Unis qui figure dans le volume de la Série législative des Nations Unies, intitulé *Laws and Practices concerning the Conclusion of Treaties*¹¹. Il appert de ce mémorandum que le jugement politique joue un rôle important lorsqu'il s'agit de déterminer la procédure à appliquer pour ce genre de traités. De l'avis de Sir Humphrey, il ne s'agit pas de renvoi du tout. Le droit international se réfère aux lois et pratiques constitutionnelles des Etats uniquement pour en déduire des règles générales de droit *international* quant aux organes habilités à déclarer le consentement des Etats aux traités. Ce sont ces règles générales qui sont incorporées dans l'article 4 de la première partie, approuvé par la Commission à la précédente session.

75. M. de Luna a clairement montré le genre de difficultés auxquelles on peut s'attendre si l'on adopte la thèse constitutionnaliste lorsqu'il a fait valoir que la validité d'un traité peut fort bien n'être pas contestée avant qu'un laps de temps considérable ne se soit écoulé et qu'un gouvernement n'ait jugé incommode d'exécuter les obligations assumées, ou encore qu'il peut se révéler nécessaire de faire trancher la question de la constitutionnalité d'un traité par un tribunal constitutionnel. Il aurait pu aller plus loin encore, car parfois il peut arriver que la constitutionnalité d'un traité ne soit mise en question que lors d'une action privée intentée devant les tribunaux.

76. En rédigeant l'article 5, Sir Humphrey a adopté comme principe fondamental celui de la suprématie des règles internationales relatives à l'autorité des organes de l'Etat de conclure des traités. Il est vrai que le paragraphe 4 prévoit la possibilité de s'écarter de ce principe dans certains cas exceptionnels, mais il ne l'a introduit que parce qu'il constituait la seule base possible pour concilier des divergences de vues qu'il s'attendait à voir plus grandes. Il l'a fait à contrecœur car ce paragraphe nuit à la clarté et à la simplicité du principe général et, de plus, il introduit un élément subjectif. Au paragraphe 21 du commentaire, il a expliqué les raisons qui l'ont induit à insérer le paragraphe 4. Il ne faut pas oublier que l'exception concernant l'inobservation « manifeste » des règles constitutionnelles est appuyé par des autorités éminentes — Lord McNair, Charles de Visscher et aussi, semble-t-il, le Comité de l'UNESCO dont le professeur Guggenheim était Rapporteur. Mais, s'il lui est permis

d'exprimer une opinion personnelle, les arguments invoqués au cours de la discussion en faveur de son élimination lui paraissent très forts. Toutefois, il y a lieu de prendre en considération les vues exprimées par M. Tounkine et d'autres membres qui se sont demandés s'il serait sage de l'omettre entièrement. Avant de se prononcer définitivement sur ce point, le meilleur parti à prendre serait peut-être de prier le Comité de rédaction d'examiner, en tenant compte de la discussion qui a eu lieu à la Commission, la possibilité de rédiger un nouveau texte conciliant les différents points de vue.

77. La plupart des suggestions de forme semblent acceptables et Sir Humphrey reconnaît qu'une fois le principe fondamental arrêté, on pourrait se dispenser du paragraphe 1 qui a un caractère introductif. Le paragraphe 2 et l'alinéa a) du paragraphe 3 pourraient sans doute être fondus et simplifiés, peut-être dans le sens suggéré par MM. Briggs et El Erian. Il n'attache pas grande importance à l'alinéa b) du paragraphe 3 bien qu'il puisse servir à dissiper les appréhensions des quelques membres qui ne voient pas d'un bon œil une prise de position internationaliste par trop rigide.

78. Peut-être conviendrait-il de n'aborder l'étude de certaines questions importantes se rattachant à des limitations internationales possibles à la capacité de conclure des traités, au droit à l'autodétermination et au *ius cogens*, qu'en liaison avec les articles suivants. Sir Humphrey comprend parfaitement les préoccupations de certains membres désireux de protéger les intérêts des petits Etats qui ont récemment accédé à l'indépendance, mais il croit que la protection de leur souveraineté serait sauvegardée de la manière la plus efficace par l'article 5 tel qu'il prend forme.

79. Le PRÉSIDENT propose que la Commission invite le Comité de rédaction à préparer un nouveau texte d'article 5 à la lumière de la discussion et des amendements déjà formellement soumis. Cela ménagerait un certain délai de réflexion et donnerait satisfaction à M. Bartoš. M. Tabibi donnerait sans doute aussi son agrément, car il avait suggéré la création d'un petit groupe de travail chargé d'étudier l'article.

80. M. BARTOŠ dit que, dans ce cas, il accepte le renvoi de l'article 5 au Comité de rédaction avant que la Commission ne se soit prononcée sur la question de fond, bien qu'en principe ce procédé ne soit pas correct car le Comité n'a pas compétence pour trancher les questions de fond. M. Bartoš estime que le Comité peut, dans des cas exceptionnels, donner des avis à la Commission sur des questions de fond s'il est expressément invité à le faire à propos d'un article particulier. C'est là une déclaration de principe que M. Bartoš voudrait voir consignée au procès-verbal.

81. M. TABIBI n'a pas d'objection contre le renvoi de l'article au Comité de rédaction, mais il estime que les auteurs d'amendements déposés au cours de la discussion devraient être invités à assister à ses séances.

82. M. CADIEUX dit qu'il y a une certaine confusion au sujet des intentions de la Commission. Il paraît assez clair, d'une part, que les opinions exprimées au cours

¹¹ Publication des Nations Unies, n° de vente : 1952.V.4, section 80.

du débat suivent une même direction et ce serait une solution que de demander au Comité de rédaction d'exprimer ces opinions de manière plus précise. Mais s'il s'agit au contraire de constituer un groupe de négociation chargé de rouvrir le débat sur la formule qui a prévalu, ce serait une autre solution, et il importe que les membres sachent exactement quelle est la décision définitive.

83. M. AMADO comprend fort bien le point de vue de M. Bartoš. Le Comité de rédaction doit se borner à rédiger ce dont la Commission a convenu. Il n'a pas le droit de traiter du fond, ou même de modifier un seul mot qui pourrait influencer sur le fond. Si le Comité de rédaction va plus loin, la Commission doit l'en détourner. M. Amado demande à M. Bartoš de se contenter du simple renvoi du texte au Comité de rédaction.

84. M. AGO rappelle que, les années précédentes, le Comité de rédaction a joué en quelque sorte, au début de la session, le rôle d'un groupe de travail, ce qui a permis à la Commission de reprendre la discussion sur des textes plus faciles.

85. Si, comme M. Tabibi l'a proposé, la Commission décide de nommer à ce Comité tous les membres qui ont présenté des propositions sur une question donnée, elle sera amenée à en modifier constamment la composition, ce qui présenterait de sérieux inconvénients. Il est donc plus sage de s'en tenir à une pratique qui a déjà fait ses preuves.

86. Selon M. GROS, l'expérience des années précédentes montre que les auteurs d'amendements n'ont certes pas lieu de craindre que le Comité de rédaction n'examine pas leurs amendements avec assez d'attention s'ils n'y sont pas représentés. Modifier la composition du Comité risquerait d'en alourdir inutilement le fonctionnement.

87. Vu les remarques de M. Gros et puisque la procédure adoptée à la précédente session a donné satisfaction, le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 5 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

677^e SÉANCE

Vendredi 10 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Constitution du Comité de rédaction

1. Le PRÉSIDENT propose que le Comité de rédaction soit composé de MM. Ago, Briggs, El Erian, Gros, Padilla Nervo, Rosenne, Tounkine, du Rapporteur spé-

cial et général, Sir Humphrey Waldock, et du Premier Vice-Président, M. Bartoš.

Il en est ainsi décidé.

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

2. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 6 de la Section II de son deuxième rapport (A/CN.4/156).

ARTICLE 6 (RESTRICTIONS SPÉCIALES AUX POUVOIRS DES REPRÉSENTANTS)

3. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 6, qui traite des pouvoirs d'un représentant en particulier, est conçu de manière à couvrir deux cas différents : premièrement, le cas où un représentant ne possède pas les pouvoirs requis aux termes de l'article 4 de la première partie ou n'est pas explicitement habilité à conclure un traité particulier, et, deuxièmement, le cas où ses pouvoirs apparents sont restreints par des instructions expresses de l'Etat qu'il représente. Certes, les exemples de cas de ce genre sont assez rares dans la pratique des Etats, mais il s'en produit cependant, et l'on trouvera dans le commentaire l'exposé des motifs d'ordre général qui ont amené le Rapporteur spécial à soumettre cet article.

4. M. BRIGGS se demande si l'article 6 est vraiment nécessaire. C'est un exemple typique, lui semble-t-il, de ce que M. Lissitzyn a appelé, dans un article cité par M. El Erian à la précédente séance, la tendance qu'a la Commission à mettre inutilement les points sur les i. On pourrait avec raison adresser la même critique aux articles 5 et 10 de la première partie, qui ont été insérés pour compléter la structure générale de cette partie du projet ; mais en réalité ils n'y ajoutent pas grand-chose.

5. Amputé des conditions énoncées aux alinéas *a*) et *b*), le paragraphe 1 de l'article 6 se borne tout simplement à stipuler (ce qui est implicitement contenu dans le projet) qu'un représentant qui n'est pas dûment habilité à le faire ne peut engager l'Etat qu'il représente. La clause contenue à l'alinéa *b*) du paragraphe 2 paraît, elle aussi, superflue. Comme le Rapporteur l'indique clairement dans le commentaire, cette disposition a pour but de stipuler que les actes d'un agent qui révèle que ses pouvoirs sont restreints de quelque façon, n'engagent pas l'Etat qu'il représente. Mais assurément, en pareil cas, l'autre partie ou les autres parties ne poursuivront pas les négociations.

6. M. Briggs a cru comprendre, en le lisant, que l'alinéa *a*) du paragraphe 2 traite des restrictions imposées aux pouvoirs effectifs qu'il faut distinguer des pouvoirs apparents d'un représentant. M. Amado a fait sur ce point des observations très pertinentes lors de la précédente séance et M. Verdross a utilement mis en relief les différences qui existent entre la formation de ce qu'on appelle la volonté de l'Etat et la manière dont cette volonté s'exprime sur le plan international.

7. La formulation de la volonté de l'Etat résulte — et il est bon qu'il en soit ainsi — d'un processus démocratique qui n'a absolument rien à voir avec l'expression de cette volonté sur le plan international, laquelle doit être acceptée de bonne foi par les autres Etats. M. Briggs estime irréfutable la présomption en faveur des pouvoirs des chefs d'Etat, des chefs de gouvernements et des ministres des affaires étrangères, qui est implicite dans les dispositions du paragraphe 1 de l'article 4, de la première partie. Il présume que le paragraphe 2 a) de l'article 6 contient une présomption analogue : un représentant qui possède l'habilitation apparente agit de bonne foi au nom de l'Etat qu'il représente, mais dans le cas où ses pouvoirs réels sont limités par des instructions secrètes, si celles-ci ne sont pas divulguées, l'Etat ne peut se soustraire aux obligations auxquelles son agent a souscrit en son nom. Peut-être faudrait-il essayer de distinguer les pouvoirs apparents des pouvoirs effectifs, mais M. Briggs n'est pas encore convaincu que cela soit véritablement nécessaire.

8. M. TABIBI estime qu'une disposition analogue à celle qui est énoncée dans l'article 6 s'impose pour sauvegarder la stabilité des transactions internationales et les intérêts des Etats. La Section des traités du Service juridique du Secrétariat des Nations Unies est parfaitement au courant du genre de problème que pose l'examen de pleins pouvoirs délivrés par un grand nombre de pays.

9. M. TABIBI fait observer que le mot « restrictions » dont on s'est servi dans le titre de l'article n'est pas tout à fait approprié, car il ne comprend pas le cas où il y a défaut d'habilitation, qui fait l'objet du texte même de l'article.

10. M. CASTREN ne voit pas la nécessité de conserver l'article 6 ; on pourrait tout au moins en supprimer certaines parties. Si la Commission décide de maintenir l'expression « habilitation apparente », déjà critiquée à cet article quant au fond, il y aurait lieu de renoncer à propos de l'article 5, de parler simplement d'« autorité », et de faire une référence plus précise aux paragraphes 1 et 2 de l'article 4 de la première partie.

11. M. PAREDES dit que, vu la manière dont l'article 6 a été rédigé, on doit conclure que le chef d'Etat est identifié à l'Etat lui-même. Or cette thèse est absolument insoutenable, car elle ne tient aucun compte d'un principe fondamental, valable aussi bien en droit interne qu'en droit international, à savoir que seule la volonté du peuple démocratiquement exprimée par l'intermédiaire d'une assemblée élue est valable. Ne pas reconnaître ce principe et ne pas le soutenir en droit international ou ne pas soumettre à un contrôle démocratique approprié les pouvoirs d'un chef d'Etat, qui assume peut-être, au nom de son pays, des obligations internationales d'une très grande portée, c'est s'exposer à mettre en danger la vie même d'une nation ou à compromettre ses intérêts vitaux. Le point de vue selon lequel le droit international doit traiter uniquement des pouvoirs apparents du représentant de l'Etat et non de l'expression effective de la volonté du peuple ne saurait se justifier.

12. M. PAREDES ne comprend pas pourquoi le Rapporteur spécial s'est abstenu de traiter de la capacité des

Etats et de distinguer entre les trois entités qui peuvent être en cause dans le processus de conclusion d'un traité, à savoir l'Etat, le chef de l'exécutif et le négociateur.

13. La théorie de l'habilitation apparente permet aux grandes puissances d'imposer leur volonté aux petites. Ainsi, les petites nations qui ont particulièrement besoin de la protection de la loi pour subsister se voient privées des avantages découlant des précautions qu'elles ont prises pour assurer leur sécurité et protéger leurs institutions.

14. Etant donné la teneur de l'article 4 de la première partie, M. VERDROSS est d'avis de supprimer le mot « apparente » aux paragraphes 1 et 2 de l'article 6.

15. M. ROSENNE comprend les raisons qui ont poussé le Rapporteur spécial à proposer une disposition du genre de celle qui est énoncée dans l'article 6, mais il est un peu de l'avis de M. Briggs qui se demande si cet article est vraiment indispensable, notamment son paragraphe 1. La matière de ce paragraphe est déjà couverte dans une certaine mesure par l'article 4 et le commentaire y relatif de la première partie entre peut-être dans le champ d'application de l'article 4 de la deuxième partie. M. Rosenne ne s'est pas encore fait une opinion sur le point de savoir s'il est souhaitable ou nécessaire de vérifier la validité de pleins pouvoirs dûment présentés conformément aux dispositions de l'article 4 de la première partie ; comme M. Verdross, il se demande quelle différence on peut établir entre les pouvoirs apparents et les pouvoirs effectifs. La différence que le Rapporteur spécial s'est efforcé de faire ressortir dans le paragraphe 1 ne lui paraît pas tout à fait en conformité avec les dispositions de l'article 4 de la première partie.

16. M. de LUNA dit que M. Amado a souligné à juste titre que la réalité est plus importante que les théories juridiques. Du point de vue théorique, M. Briggs et ceux qui veulent supprimer l'article 6 ont raison. En théorie, si un représentant ne possède pas l'habilitation apparente à engager l'Etat ou si, étant habilité en apparence, il reçoit de celui-ci des instructions qui restreignent ses pouvoirs et que ces restrictions sont connues de l'autre partie, le traité conclu par ce représentant est évidemment nul et, dans ces conditions, l'article 6 est superflu.

17. Or, dans la pratique, les faits ne se plient pas toujours à cette logique juridique. Dans le tome II de ses *Mémoires*, l'ancien secrétaire d'Etat des Etats-Unis, M. Cordell Hull, se flatte d'avoir réussi à persuader le Ministre du Danemark à Washington de signer, le 9 avril 1941, un traité par lequel le Danemark céda aux Etats-Unis le contrôle militaire du Groënland. Or, le Gouvernement des Etats-Unis savait fort bien que le Gouvernement danois n'avait pas autorisé cette cession. Il devrait être clair, suivant la logique juridique invoquée par M. Briggs, que ce traité était dénué de toute validité *ab initio*. Or, bien que le Gouvernement danois eût désavoué son Ministre, un long contentieux s'ensuivit, d'un intérêt tel que Hackworth, dans le volume V de son *Digest* et le juriste danois Ross dans son ouvrage sur le droit international¹ ont examiné tous ces problèmes, en

¹ Ross, A., *A Text book of International Law*, Londres 1947, Longmans, Green & Co., p. 204.

soulignant que les Etats-Unis ne pouvaient se prévaloir de la théorie de l'« habilitation apparente » ou de celle de la sécurité des transactions juridiques, consacrées dans l'arbitrage du professeur Max Huber dans l'affaire du *Rio Martin* en 1924² et reconnues par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du *Groënland oriental*³ et celle des *Zones franches* de Haute-Savoie⁴. Etant donné ces précédents, M. de Luna estime qu'il serait bon de conserver, en la simplifiant, l'idée contenue dans l'article 6.

18. M. TSURUOKA est d'avis de supprimer l'article 6 et d'en exposer l'idée dans le commentaire des articles qui ont déjà été consacrés aux mêmes aspects de la question.

19. Analysant le premier paragraphe de cet article, M. Tsuruoka relève que le cas d'un représentant qui, n'étant pas habilité à lier un Etat aux termes de l'article 4 de la première partie, ne peut par conséquent lier cet Etat par sa seule signature, relève logiquement dudit article 4 et est suffisamment visé par ce dernier. Il paraît donc inutile de consacrer spécialement un autre article à ce cas. Dans l'hypothèse prévue au paragraphe premier, l'Etat ne peut répudier l'acte signé par son représentant que si l'autre partie contractante, ayant reçu les pleins pouvoirs dudit représentant, savait que celui-ci repassait son autorité. Il vaudrait mieux analyser ce cas dans le commentaire de l'article 4 de la première partie.

20. Quant au paragraphe 2, on y trouve aussi une répétition ou une application du cas étudié à l'article 5 ; cette idée serait donc à sa place dans le commentaire de l'article 5.

21. Pour ce qui est de la nécessité d'assurer la protection des pays dits faibles dans les négociations, M. Tsuruoka pense que cette distinction entre pays forts et pays faibles n'est pas facile à faire. La force de la position d'un Etat dans les négociations dépend surtout de la matière qui fait l'objet de ces négociations.

22. M. AGO doute que certaines dispositions de l'article 6 soient vraiment indispensables et se demande en outre si cet article est bien à sa place dans une deuxième partie consacrée à la validité des traités, car la plupart des points qu'il contient font l'objet de la première partie du projet.

23. Au premier paragraphe, M. Ago est d'avis, comme M. Verdross, de modifier l'expression « habilitation apparente », qui soulève des difficultés. D'autre part, ce paragraphe ne concerne que les cas où un représentant ne possède pas une « habilitation apparente » selon les termes de l'article 4 de la première partie (paragraphe 4), lequel a été conçu dans un sens très large. Il reste donc peu d'hypothèses où l'article 6 doit jouer.

24. Par contre, au paragraphe 2, l'idée de l'alinéa a) est à retenir parce que ce cas n'est pas prévu à l'article 4 de la première partie et peut se présenter. Toute-

fois, étant donné que cette disposition paraît se référer, dans son libellé, à des restrictions aux pouvoirs, il pense que, pour suivre cette idée, il faudrait compléter dans ce sens l'article 4 de la première partie en son paragraphe 4, qui traite de la question des pleins pouvoirs, en mentionnant la possibilité de restrictions ultérieures même dans le cas où un représentant a reçu les pleins pouvoirs, et en précisant que ces restrictions ne sont valables pour l'autre partie que si elles ont été portées à sa connaissance.

25. Le paragraphe 2 b) prévoit que l'Etat dont le représentant a signé un acte à l'encontre des instructions reçues peut répudier cet acte. M. Ago trouve cette conclusion justifiée, mais, à son avis, il vaudrait mieux exiger, au préalable, de plus grandes garanties quant à la preuve de l'existence des pleins pouvoirs plutôt que de permettre que des actes engageant des Etats soient suivis de répudiation ; cette procédure lui paraît être une « maladie » des rapports internationaux, qu'il faudrait éviter autant que possible.

26. M. Ago propose donc que le Comité de rédaction réexamine ce paragraphe 2 en relation étroite avec l'article 4 de la première partie.

27. Pour M. YASSEEN, les exemples cités par M. de Luna prouvent que le cas envisagé dans l'article 6 n'est pas purement théorique. Il ne s'agit pas seulement des conditions régissant la compétence du représentant d'un Etat, mais aussi de la validité de l'acte signé. L'article 6 lui paraît donc tout à fait à sa place et, d'une manière générale, les solutions adoptées sont logiques et ne s'opposent à aucun principe fondamental du droit. Dans les limites des exigences constitutionnelles, un représentant peut se voir reconnaître des pouvoirs plus ou moins grands pour intervenir dans la conclusion d'un traité. Il peut donc arriver que, tout en se conformant à la constitution, il déroge aux instructions de son gouvernement. Sous réserve d'une amélioration de la rédaction, M. Yasseen est donc en faveur du maintien de l'article 6.

28. M. EL ERIAN dit qu'aucune décision définitive ne peut être prise au sujet de l'article 6 avant que la Commission n'ait examiné la nouvelle version de l'article 5 établie par le Comité de rédaction. Personnellement, il est en faveur du maintien de l'article 6, qui complète les dispositions de caractère plus général énoncées à l'article 5 et traite du cas particulier où les représentants ne possèdent pas les pouvoirs nécessaires ou agissent *ultra vires*.

29. Il y a une autre raison encore pour laquelle il est souhaitable de faire figurer dans le projet une disposition à ce sujet : on pourra ainsi prendre connaissance des vues des gouvernements en la matière.

30. M. ELIAS déclare que l'article 6 est étroitement lié à l'article 5 et qu'il convient de maintenir le fond du paragraphe 2 afin de couvrir les cas où des représentants passent outre à leurs pouvoirs. Certes, les prescriptions relatives aux pouvoirs énoncées à l'article 4 de la première partie traitent de ce problème dans une certaine mesure, mais il faut prévoir une disposition qui tienne compte des cas où il existerait des instructions secrètes, différentes des pouvoirs.

² Nations Unies : *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 724.

³ CPJI, série A/B, n° 53, p. 56-71 et 91.

⁴ *Ibid.*, n° 46, p. 170.

31. Il éprouve également des incertitudes quant à la distinction précise entre l'habilitation apparente et l'habilitation expresse et se demande si l'on ne pourrait pas incorporer la teneur du paragraphe 1 dans le commentaire de l'article 4.
32. Selon M. CADIEUX, le point soulevé dans l'article 6 est valable et les travaux de la Commission doivent en faire état. La difficulté provient de ce que ce point touche à des questions déjà traitées dans l'article 4 de la première partie et dans l'article 5 de la deuxième, mais il s'agit avant tout d'un problème de rédaction. De toute manière, il importe que la Commission se préoccupe de cette question. Selon l'importance qu'elle souhaitera lui donner, elle pourra la traiter dans un article séparé ou en tenir compte soit dans l'article 4 de la première partie et l'article 5 de la deuxième, soit dans le commentaire.
33. M. AMADO juge l'hypothèse envisagée dans l'article 6 trop théorique et ne pense pas qu'on doive consacrer un article à cette question. Certes, le Rapporteur spécial a passé en revue tous les aspects du problème et toutes les hypothèses. Mais dans la pratique, il est évident que les États veillent de très près à leurs intérêts. Aussi l'article 6 est-il trop explicite. Point n'est besoin, en tout cas, de se référer au droit romain en la matière, le droit international étant d'origine toute récente.
34. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, déclare que les dispositions énoncées à l'article 6 représentent des garanties nécessaires et sont à leur place dans le cadre général du projet ; mais on pourrait peut-être atteindre de quelque autre manière l'objectif visé, par exemple en développant l'article 4 de la première partie. D'une manière générale, la Commission cherche à établir un système définitif selon lequel la validité d'un traité serait déterminée par la présentation de pleins pouvoirs ou d'autres preuves d'habilitation en bonne et due forme, et il faut donc prévoir une certaine protection contre l'abus manifeste par un agent de l'État. Il peut naturellement se présenter des cas où l'une des parties conclut un accord avec l'autre partie tout en sachant que le représentant de cette dernière n'était pas dûment habilité. Cette éventualité est prévue à l'alinéa 4 b) de l'article 4 de la première partie.
35. Comme M. Cadieux, il estime que le Comité de rédaction devrait examiner l'article 6 dans le contexte du paragraphe 4 de l'article 5 afin de décider s'il convient ou non de maintenir le paragraphe 2 sous une forme ou une autre.
36. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, désire présenter quelques observations au sujet de l'article 6, notamment parce que M. Tabibi a rappelé certaines procédures d'élaboration des traités sous les auspices des Nations Unies.
37. Il estime que les dispositions de l'article 6 sont utiles ; elles constituent une application nécessaire et utile de la doctrine dite « doctrine des analogies avec le droit privé », qui est fondée sur « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », au sens de l'alinéa 1 c) de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.
38. Il est nécessaire de traiter de la situation envisagée à l'article 6 ; un projet relatif au droit des traités qui ne mentionnerait pas cette question serait incomplet.
39. Sur le point de savoir s'il est souhaitable de rattacher la teneur de l'article 6 à la question de la validité, M. Liang estime que les questions traitées dans cet article se rapportent à l'obligation créée par les actes des agents de l'État plus qu'à la validité. Il mentionne, par analogie, qu'en droit privé, la validité d'un contrat dépend de questions telles que la licéité de l'objet, la réalité du consentement et la question de la capacité. L'article 6 ne traite d'aucune de ces questions, qui sont les éléments essentiels d'un accord. Les questions dont il traite sont analogues à celles que les spécialistes du droit privé appellent les questions du pouvoir d'agir en droit coutumier et le *mandatum* en droit romain. Ce problème est lié à celui des effets de la représentation en droit international, au sujet duquel le professeur Sereni a donné une série de conférences intéressantes à l'Académie du droit international de La Haye⁵.
40. La situation envisagée à l'article 6 est liée aux conditions dans lesquelles un État devient partie à un traité et à la mesure dans laquelle le traité crée un engagement pour lui ; l'article n'a rien à voir avec la validité en tant que telle. À cet égard, il convient de faire une distinction entre la notion de validité d'un traité et celle de l'engagement qu'il crée : ces deux notions sont différentes, bien que le projet d'articles paraisse ne pas établir de distinction nette entre elles.
41. Certains membres de la Commission ont pensé que les dispositions de l'article 6 seraient mieux à leur place à l'article 4 de la première partie et M. Liang a été consulté officieusement sur le point de savoir si la Commission pouvait encore modifier la première partie, qu'elle a adoptée à sa dernière session. Effectivement, la Commission peut fort bien reprendre cette question à sa prochaine session, lorsqu'elle procédera à un nouvel examen de la première partie, à la lumière des observations présentées par les gouvernements. À ce stade, la Commission examinera la question du lien entre l'article 4 de la première partie et l'article 6 de la deuxième partie.
42. Pour ce qui est de la réalité du problème, M. Amado a donné un aperçu très juste de la pratique. Personnellement, M. Liang estime que les dispositions de l'article 6 seront d'une utilité générale. Dans la pratique, toutefois, il ne pourrait se présenter qu'une seule situation, à savoir celle où un État devient partie à un traité par le seul fait de la signature. Lorsque la ratification est nécessaire, on dispose de garanties suffisantes, et ce ne sont pas seulement celles qui découlent du droit international existant ; ces garanties sont mentionnées dans le projet d'articles déjà adopté par la Commission du droit international. Le cas n'est pas très courant, mais si un chef d'État ou un plénipotentiaire signe un traité qui crée un engagement pour l'État sans aucune formalité ultérieure, les dispositions de l'article 6 seront très utiles.

⁵ A. P. Sereni, *La représentation en droit international*, Académie du droit international, La Haye, *Recueil des cours*, vol. 73, 1948, II, p. 73-166.

43. En conclusion, M. Liang estime que l'article 6 sera utile, mais qu'il ne faut pas le rattacher à la question de la validité.

44. M. BARTOŠ dit que seul le paragraphe 2 lui inspire des doutes. Il fait l'éloge de la sincérité peu courante que le Rapporteur spécial a toujours manifestée dans ses projets en ce qui concerne les négociations internationales. Dans son pays comme ailleurs, les représentants de l'Etat ont souvent des instructions doubles, des instructions ouvertes et des instructions secrètes. La marge qui sépare les premières des secondes offre au négociateur la possibilité de « marchander ». Les instructions constituent en fait seulement la base du rapport juridique entre le mandant et le mandataire ; elles ne concernent pas l'autre partie dans les négociations. Si l'on fait dépendre des instructions que le négociateur a reçues de son gouvernement la valeur juridique des traités internationaux, il est à craindre que ne soient remis en cause certains actes qui ont été passés, peut-être de bonne foi, par des parties. Cette solution serait dangereuse pour les relations internationales.

45. Tout en demeurant partisan de la nécessité de la ratification de tous les traités — contrairement à la majorité de la Commission qui a accepté le principe qu'il n'est pas nécessaire de ratifier les traités en forme simplifiée — M. Bartoš est opposé à l'idée de remettre en cause les résultats obtenus à la suite de la conclusion de traités pour le motif que le négociateur a violé les instructions reçues. Il estime que, si un représentant possède une « habilitation apparente » ou plutôt formelle à négocier, il est difficile de ne pas le croire, même si ses instructions ont été communiquées à l'autre partie. Les Etats ne sont pas dépourvus de raison, mais il faut présumer également que les négociateurs ne sont pas non plus dépourvus de bon sens, d'honnêteté et du sens de la responsabilité. M. Bartoš estime donc que le paragraphe 2 n'a pas de raison d'être et qu'il n'est pas acceptable. Il est inutile que le Comité de rédaction examine à nouveau la question. Il propose que la Commission supprime le paragraphe 2 avant de renvoyer l'article au Comité.

46. Quant au paragraphe 1, M. Bartoš fait à l'alinéa b) sa réserve habituelle qui découle de la position qu'il a prise contre les traités en forme simplifiée, non soumis à ratification.

47. M. VERDROSS reconnaît, comme M. Ago, que les cas prévus au paragraphe 1 où un organe agit d'une manière qui n'est pas autorisée par l'article 4 de la première partie ou par un pouvoir spécial sont très rares. Il songe cependant à certains cas pratiques. La Constitution autrichienne, par exemple, prévoit trois catégories de traités, conclus, les uns, par le Président de la République, les autres par le gouvernement, les autres par un ministre. Si, dans le cadre de sa compétence, un ministre conclut un traité, le traité est valable, mais si le ministre outrepassa sa compétence, on se trouve en présence du cas envisagé au paragraphe 1, ce qui prouve la nécessité de ce paragraphe.

48. M. de LUNA, revenant à l'exemple qu'il a cité en le tirant des mémoires de Cordell Hull, signale que le

Ministre du Danemark à Washington a agi en patriote, comme il devait le faire, puisque le Gouvernement danois n'était pas en exil à Londres mais était prisonnier des nazis à Copenhague. C'était un cas évident de quasi-contrat de *negotiorum gestio*.

49. Au sujet de l'article 6, il appuie les observations de M. Liang concernant les principes du droit privé. La doctrine en question est la doctrine générale du *falsus procurator*, où il n'y a pas seulement usurpation, mais aussi acte *ultra vires* ; mais on ne peut pas transposer par analogie toutes les règles de la doctrine du *falsus procurator* dans le droit international.

50. Comme M. Bartoš, M. de Luna s'étonne que l'on envisage d'obliger les Etats à communiquer des instructions secrètes. Si un Etat agissait ainsi, il n'aurait aucune marge de négociation, puisque l'autre partie saurait exactement jusqu'où il est disposé à aller.

51. M. TOUNKINE estime que si, à première vue, le paragraphe 1 paraît superflu, il pourrait fort bien présenter quelque utilité. Il est donc porté à croire, comme M. El Erian, qu'il conviendrait de le conserver.

52. L'article 4 de la première partie fixe les règles à observer en matière de pleins pouvoirs, et ses dispositions suffiraient à régler la question dans son entier, s'il ne se posait pas d'autre problème. Cependant, la vie est beaucoup plus riche qu'aucune règle juridique et il faut tenir compte des cas particuliers dont traitent les articles 5 et 6.

53. M. Ago a dit que les dispositions de l'article 6 devraient se situer plus près de l'article 4 de la première partie. M. Tounkine n'a pas été convaincu par les arguments de M. Ago qui, à supposer qu'on les accepte, vaudraient tout autant pour l'article 5. S'il est vrai que les cas dont traitent les articles 5 et 6 sont proches de ceux qu'envisagent l'article 4 de la première partie, ils posent néanmoins des problèmes distincts.

54. La situation envisagée au paragraphe 2 de l'article 6 ressemble à celle dont traite le paragraphe 3 de l'article 5 selon lequel, lorsqu'un représentant a outrepassé ses pouvoirs, l'Etat intéressé peut, si le traité n'est pas encore entré en vigueur, redresser la situation. On pourrait peut-être adopter une solution analogue, comme il est fait au paragraphe 2 de l'article 6. Par exemple un ambassadeur, ayant pour instructions de déposer l'instrument de ratification d'un traité et de faire en même temps une réserve au sujet d'un ou de plusieurs articles dudit traité omet de faire cette réserve : à supposer que le traité ne soit pas encore entré en vigueur, le gouvernement intéressé, dès qu'il s'aperçoit de l'omission, peut y remédier en prenant les dispositions nécessaires pour que l'ambassadeur fasse les réserves, conformément à ses instructions. On voit par là l'analogie entre les situations dont traitent le paragraphe 3 de l'article 5 et le paragraphe 2 de l'article 6.

55. Les dispositions de l'article 6 doivent être examinées en fonction de celles de l'article 5. La Commission devrait conserver pour le moment l'article 6 et charger le Comité de rédaction d'apporter au texte les modifications nécessaires pour tenir compte des observations faites par ses membres.

56. M. YASSEEN estime que l'article parle non pas des instructions qui concernent la marche ou l'orientation des négociations, mais des restrictions qui pourraient être apportées aux pouvoirs du représentant. Par exemple, le représentant a été autorisé à signer définitivement un accord, puis le gouvernement a réfléchi et a pensé qu'il valait peut-être mieux ne l'autoriser à signer qu'*ad referendum*, ou bien encore les négociateurs devaient aborder deux questions et le représentant était autorisé à donner l'avis définitif de son gouvernement sur toutes les deux, mais, par la suite, le gouvernement a pensé que l'une d'elles pourrait être réservée.

57. M. Yasseen croit donc que l'article ne concerne pas les instructions relatives à la marche des négociations, que chaque représentant reçoit et ne saurait divulguer. L'article vise seulement les instructions qui ont trait à la limitation possible des pouvoirs du représentant. A ce titre, il renferme une formule aussi logique qu'utile.

58. Les restrictions que comportent les instructions ne doivent pas avoir d'effet si elles ne sont pas connues par l'autre partie. Un Etat ne pourra pas prétendre qu'il a donné mandat à son représentant de ne pas signer définitivement, alors que les pouvoirs communiqués à l'autre partie sont clairs et montrent bien que le négociateur était habilité à signer définitivement.

59. M. TSURUOKA continue d'être partisan de supprimer l'article 6, mais il pense que, si la Commission conserve ce texte, il faudrait en modifier la rédaction qui n'est pas très heureuse.

60. En effet, le paragraphe 1 ne parle pas de la connaissance que l'une des parties aurait des instructions données à son représentant par l'autre, alors que le paragraphe 2 en fait mention, ce qui, par interprétation *a contrario*, prête à confusion. Un Etat ne peut désavouer un acte accompli par son représentant qui a outrepassé des instructions limitant ses pouvoirs que si ce fait a été porté à la connaissance de l'autre partie. En pareil cas, un nouvel instrument de pleins pouvoirs doit être présenté à l'autre partie et remplacera l'instrument initial.

61. M. AGO dit que certains des termes employés dans le projet d'article 6 lui avaient donné l'impression que cette disposition se référait à une question de pouvoirs plutôt qu'à une question de validité.

62. A la suite des explications données par le Rapporteur, il est disposé à accepter le maintien de l'article 6, mais, selon lui, si la Commission veut que l'article porte non sur la question des pouvoirs — qui est couverte par l'article 4 — mais sur celle de la validité, il faut le dire plus clairement et supprimer, au paragraphe 1, le renvoi à l'article 4. En effet, il peut y avoir des cas où, dans le cadre de l'article 4 pris au sens large, un représentant possède d'une manière générale les pouvoirs nécessaires, mais n'est pas spécialement habilité à conclure un traité donné.

63. C'est surtout le paragraphe 2 qu'il faudrait légèrement modifier. Par le membre de phrase « ces instructions ne restreignent effectivement lesdits pouvoirs que si elles sont portées à la connaissance des autres Etats inté-

ressés », on donne l'impression qu'on veut se référer aux « pouvoirs » du représentant de l'Etat plutôt qu'à la validité de l'acte, tandis que ce que l'on veut dire en réalité, c'est que ces instructions sont sans effet sur la validité des actes conclus en leur violation. Il faudrait donc modifier l'article de manière qu'il se réfère à la validité. Il est de fait que lesdites instructions, portées ou non à la connaissance de l'autre partie, restreignent les pouvoirs du représentant. C'est la validité de l'acte accompli contrairement à ces instructions qui n'est pas modifiée si les instructions en question ne sont pas portées à la connaissance de l'Etat. C'est ce paragraphe qui avait fait penser à M. Ago que le Rapporteur spécial avait surtout en vue la question des pleins pouvoirs. Si, en réalité, il s'agit de la validité, la modification du paragraphe 2 dans le sens qu'il vient de suggérer rendrait l'article plus compréhensible et surtout plus opportun.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que plusieurs membres de la Commission voudraient supprimer l'article 6. On a rappelé la thèse parfois avancée par certains auteurs, selon laquelle la Commission aurait tendance à entrer dans des détails trop poussés. Cet argument ne fait pas impression sur le Rapporteur spécial : il estime, en effet, que si une question demande à être étudiée, la Commission ne doit pas s'abstenir de la traiter dans son rapport par crainte d'être accusée de trop s'attacher aux détails.

65. Une certaine confusion résulte peut-être du fait que c'est en fonction de la notion d'habilitation, plutôt qu'en fonction de la notion de validité, qu'ont été rédigées les dispositions de l'article 6. En fait, ces dispositions touchent à la question de la validité substantielle et Sir Humphrey reconnaît qu'il conviendrait de donner à l'article une nouvelle rédaction tant pour souligner ce fait que pour supprimer la notion de désaveu.

66. Le paragraphe 1 traite du défaut total d'habilitation de la personne qui signe le traité. Les cas de ce genre sont rares. Le cas mentionné par M. de Luna, celui où les Etats-Unis d'Amérique ont assumé le contrôle militaire du Groënland, au mois d'avril 1941, est un cas non pas tant d'habilitation secrète à signer un traité que de défaut total d'habilitation — mais c'est un cas très spécial, celui d'un gouvernement de temps de guerre sous le contrôle de l'ennemi ; un cas aussi exceptionnel ne saurait guère justifier l'insertion d'une disposition dans le projet. Il en va de même d'incidents historiques aussi peu fréquents que le désaveu, par le Gouvernement britannique, d'un accord conclu entre un agent politique de la Grande-Bretagne dans le golfe Persique et un ministre de la Perse, accord dont le Gouvernement britannique a, par la suite, déclaré qu'il avait été conclu sans pouvoir aucun⁶.

67. Cependant, les occasions où les dispositions du paragraphe 1 pourront être utiles sont maintenant plus nombreuses, car, aux termes de l'alinéa b) du paragraphe 4 de l'article 4 de la première partie adopté par la Commission, « dans le cas d'accords en forme simplifiée, il

⁶ Adamyat F., *Bahrein Islands*, New York, 1955, F.A. Praeger, p. 106 et suivantes.

n'est pas nécessaire qu'un représentant produise un instrument de pleins pouvoirs, à moins que l'autre Etat qui négocie le traité ne l'exige ». Il n'est nullement extraordinaire, à l'heure actuelle, qu'un ministre des affaires économiques, un ministre de la santé ou un ministre de l'aviation civile négocient et signent des traités ; il y a cinquante ans seulement, pareille chose eût été impossible. Vu le grand nombre des autorités qui sont maintenant appelées à conclure des traités, il n'y aurait donc rien de surprenant à ce que se produise le cas où un traité serait signé sans le moindre pouvoir pour ce faire.

68. Passant au paragraphe 2, Sir Humphrey approuve les explications données à son sujet par MM. Tounkine et Yasseen. Il ne s'agit pas d'instructions secrètes touchant le fond des négociations, mais des restrictions apportées au pouvoir d'un représentant de conclure un traité. L'éventualité envisagée par le Rapporteur spécial est celle où le représentant d'un Etat, au moment de la signature du traité, ne ferait pas une réserve qu'il aurait été chargé de faire. L'un des traits caractéristiques de la pratique internationale actuelle est la rapidité qui préside à la conclusion des traités : des instructions sont données, annulées ou modifiées par télégramme ou par poste aérienne. Or, cette rapidité rend possibles des malentendus. Il est donc utile de prévoir la situation qui pourrait résulter de malentendus de ce genre.

69. En conclusion, Sir Humphrey s'associe à la proposition tendant à inviter le Comité de rédaction à établir un nouveau texte pour l'article 6, comme aussi pour l'article 5, en veillant à ce que les dispositions de ces deux articles soient en harmonie avec celles de l'article 4 de la première partie.

70. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 6 au Comité de rédaction pour étude, compte tenu des observations formulées par les membres de la Commission, ainsi que des autres articles du projet et des articles figurant dans la première partie.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 40.

678^e SÉANCE

Lundi, 13 mai 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 7 de la section II de son deuxième rapport (A/CN.4/156).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présentant l'article 7, dit qu'il a hésité, beaucoup plus que son commentaire ne le laisse paraître, à proposer un article traitant de la question du dol amenant le consentement à un traité. Il lui semble maintenant qu'il a attaché trop d'importance au fait que le projet de Harvard, aussi bien que les projets préparés par les deux Rapporteurs qui l'ont précédé, Sir H. Lauterpacht et Sir G. Fitzmaurice, renfermaient les uns et les autres un article concernant cette question.

3. La possibilité de dol lorsqu'il s'agit de traités existe assurément, mais il n'y a eu aucun cas portant expressément sur la question du dol amenant le consentement à un traité.

4. Si la Commission estime inopportun de soumettre aux Etats un article relatif au dol, la question ressortirait alors des dispositions relatives aux effets de l'erreur, puisque l'erreur de l'une des parties peut être provoquée par des manœuvres dolosives de l'autre. Il y a cependant un argument en faveur de l'insertion d'un article distinct sur la question du dol ; c'est évidemment que le dol touche à la base même du traité d'une manière tout autre que l'erreur : il détruit ce qui est le fondement même de la confiance entre les parties.

5. La première question que la Commission doit trancher, c'est par conséquent de savoir si elle veut qu'un article distinct sur la question du dol figure dans le projet.

6. M. TSURUOKA dit que, bien qu'il soit d'habitude partisan de la simplicité, il est en faveur de l'inclusion dans le projet d'une disposition, sinon d'un article, sur le dol, car le droit international moderne attache une grande importance à la notion de bonne foi.

7. Pour ce qui est de la formule à adopter, il relève que les Rapporteurs spéciaux précédents avaient laissé l'annulation de l'acte contesté pour dol à l'appréciation des juges. Cette manière de voir est correcte mais, au stade actuel de l'évolution du droit international, il n'est pas certain que cette solution soit pratique, car pour porter un différend devant un tribunal international, il faut dans la plupart des cas qu'il y ait compromis ; c'est la raison pour laquelle il est prévu à l'article 7 qu'un Etat peut invoquer le dol dans les négociations avec la partie qui s'est livrée à des manœuvres dolosives. Toutefois, deux intérêts contradictoires se trouvent ici en jeu : la nécessité d'assurer la protection de l'Etat lésé et l'obligation de maintenir la stabilité de l'ordre juridique, qu'il est tout aussi nécessaire de sauvegarder. Si le projet devait *prima facie* reconnaître à la partie lésée la faculté d'invoquer le dol, il faudrait alors définir la notion de dol d'une manière précise et restrictive pour empêcher les abus.

8. La Commission doit aussi se prononcer sur les effets d'un acte entaché de dol, c'est-à-dire décider si l'instrument devient nul dans son intégralité ou en partie seulement. La solution la plus simple serait probablement de ne reconnaître le dol comme motif d'annulation que s'il entache l'instrument tout entier, car la seconde, surtout lorsqu'il s'agit de traités multilatéraux, risque de produire un effet assez analogue à celui d'une réserve à

un traité multilatéral, question délicate et controversée. M. Tsuruoka estime qu'en pareil cas, il serait préférable de considérer l'instrument comme entièrement nul.

9. M. Tsuruoka ne voit pas clairement les raisons de la distinction qui est faite au paragraphe premier de l'article 7 entre les cas *a)* et *b)*; on pourrait très bien concevoir que des pertes ou des dommages aient résulté dans le cas *a)*. D'autre part, à l'alinéa *a)* du paragraphe 2, l'idée exprimée dans le membre de phrase « ou dont on ne se soucie pas de savoir si elles sont exactes ou fausses » serait pertinente si l'existence du dol devait être tranchée par un tribunal; mais si on laisse à l'Etat lésé le soin de décider s'il y a eu dol ou non, des abus sont à craindre étant donné le caractère subjectif de la notion de dol. M. Tsuruoka éprouve également des doutes au sujet de l'alinéa *b)* de ce même paragraphe; il n'est pas certain que la limitation indiquée dans l'idée de « faits importants » soit suffisante.

10. Pour M. YASSEEN, la nécessité de s'inspirer de la pratique ne signifie pas que l'on doit passer sous silence le problème du dol. En effet, tous les Etats n'ont pas la même expérience de la diplomatie et de l'art des négociations ni la même possibilité de faire appel à des conseillers. Il est donc nécessaire de stipuler expressément que l'erreur résultant d'un dol constitue un vice du consentement, faute de quoi on risquerait peut-être d'encourager les manœuvres dolosives ou d'augmenter la méfiance dans les relations internationales.

11. L'article 7 donne une définition exacte de ce qu'il faut entendre par manœuvres dolosives; de plus, il résout une question controversée, celle de la réticence. Or, le dol par réticence, pour rare qu'il soit, n'est pas impossible. Il peut ainsi arriver que le traité qu'on négocie porte sur telle ou telle partie du territoire d'un Etat. Or, l'un des Etats pourrait connaître certaines caractéristiques dudit territoire que son co-contractant ignore — l'existence de certaines richesses, par exemple. Cette situation n'est pas impossible en théorie ni même dans la pratique, et l'Etat en question est une ancienne puissance coloniale, protectrice ou mandataire et dispose de ses propres moyens de renseignements au sujet du territoire dont il s'agit. Si ledit Etat garde le silence, sa conduite sera certainement blâmable. L'alinéa *b)* du paragraphe 2 paraît bien conçu; M. Yasseen ne pense pas qu'il ouvre la porte à des abus, comme le craint M. Tsuruoka, puisque des limites sont prévues: tout silence n'est pas considéré comme dol; il ne l'est que si l'autre partie avait au moins l'obligation morale de ne pas se taire. Dans l'ensemble, le projet d'article 7 est donc satisfaisant.

12. M. TABIBI se prononce en faveur de l'insertion d'un article relatif au dol. Lorsque le dol amène le consentement à un traité, il sape la réalité du traité et le rend susceptible d'annulation, comme c'est le cas dans toute relation de caractère contractuel. Le fait d'insérer dans le texte une clause relative au dol soulignerait que la conduite des Etats doit être régie par des règles morales tout comme la conduite des particuliers.

13. M. Tabibi a noté que, dans le commentaire, il est dit que le seul cas mentionné par les auteurs dans lequel

la question ait été tant soit peu abordée est celui du Traité de 1842 qui fixait la frontière nord-est entre les Etats-Unis et le Canada. Sans doute est-il exact que les cas de dol connus dans l'histoire sont rares, mais il n'en reste pas moins qu'il y a eu des cas de manœuvres dolosives, même si ces cas n'ont pas été enregistrés. D'une manière générale, les manœuvres dolosives sont le fait d'un pays qui, plus expérimenté dans la conclusion de traités, agit au détriment d'un pays moins expérimenté. La maturité des Etats en la matière devenant de plus en plus grande, les cas de ce genre seront probablement plus fréquents à l'avenir; c'est pourquoi il faut prévoir des dispositions permettant de les régler. La preuve qu'il faut faire figurer dans le projet une disposition de ce genre, c'est qu'à l'ordre du jour de la dix-septième session de l'Assemblée générale, on trouve un point intitulé « Question des frontières entre le Venezuela et le territoire de la Guyane britannique ». L'une des parties soutient en effet que le tribunal d'arbitrage qui a réglé la question il y a une soixantaine d'années avait été induit en erreur sur des faits importants.

14. M. Tabibi estime donc que, pour la protection des petites nations et des pays neufs d'Amérique latine, d'Afrique et d'Asie, une disposition du genre de l'article 7 est nécessaire. Il est préférable d'insérer l'article, quitte à constater par la suite que les occasions où il s'applique sont rares (si tant est qu'il y en ait) plutôt que de ne pas le faire figurer dans le projet et, partant, de ne pas prévoir la protection nécessaire.

15. Pour ce qui est du texte, M. Tabibi approuve la teneur générale de l'article, mais il lui semble que la définition de ce qu'il faut entendre par manœuvres dolosives, donnée au paragraphe 2, devrait être placée au début de l'article; il vaut mieux commencer par définir la notion elle-même et en énoncer ensuite seulement les effets.

16. M. Tabibi est d'avis que l'alinéa *c)* du paragraphe 1 et le paragraphe 3 sont inutiles. Il se pourrait qu'un nouvel élément de dol apparaisse qui ne soit pas prévu par la définition, et c'est là un point qu'il ne faut pas négliger.

17. M. GROS se déclare convaincu de l'inutilité de l'article 7. Etant donné qu'on ne peut pas citer un véritable cas de dol en droit international, la discussion de ce point est, à son avis, purement théorique, et il se refuse à dire qu'il existe une règle juridique sur le dol dans le droit positif.

18. Il ne paraît pas justifié de transposer en droit international un cas de vice du consentement en droit privé. Le Rapporteur spécial lui-même qui, dans sa grande impartialité, a proposé cet article a précisé qu'il n'en était pas partisan. Il est en effet hasardeux de prendre des règles valables dans les contrats entre personnes privées pour les appliquer aux traités entre Etats qui sont autre chose que de simples contrats, comme le débat à la Commission l'a montré en 1962. Ce serait là faire un premier pas vers une théorie de droit international des vices du consentement dans la conclusion des traités, théorie qui n'est pas nécessaire.

19. Le dol tel qu'il serait prévu à l'article 7 permettrait de déclarer qu'un traité est nul *ab initio* par un acte unilatéral de l'Etat lésé. Il en est ainsi pour les obligations civiles et commerciales, mais avec combien de garanties et notamment celle du juge et combien d'exigences dans la définition des cas de dol ! Dans la jurisprudence de chaque pays, on trouve peu d'affaires de cette nature, car le dol est très difficile à prouver dans une obligation de droit privé ; à plus forte raison l'est-il dans un traité.

20. Même si l'on prend l'hypothèse proposée par le Rapporteur spécial — celle d'un cours d'eau souterrain dont l'existence n'a pas été révélée à l'un des deux Etats qui négocient un accord relatif à l'exploitation et à l'utilisation en commun de ressources hydrauliques — il s'agit moins de dol que de l'incompétence et de la négligence de l'une des parties qui n'a pas agi avec cette « prudence » considérée par le Rapporteur comme la condition première de toute négociation. Tout Etat peut procéder aux consultations nécessaires et découvrir ce que l'autre partie tenterait de lui dissimuler. En réalité, les cas de dol que l'on peut imaginer demeurent des hypothèses d'école, tandis que l'article 7 risquerait de créer le doute sur la bonne foi du négociateur. La Cour, parlant de l'erreur, a dit qu'on ne peut l'invoquer si on pouvait l'éviter (commentaire, p. 40) ; cela peut s'appliquer aussi au dol.

21. Si l'on veut traiter la question du dol, on peut le faire dans la discussion des articles 8 et 9 car certaines erreurs peuvent avoir un caractère dolosif et certains droits privés parlent de l'erreur dolosive, c'est-à-dire une erreur qui a pour origine une manœuvre dolosive. Le Rapporteur, dans son article, parle d'ailleurs de ces manœuvres dolosives, ce qui permettrait de traiter le sujet sans lui donner une emphase inutile.

22. Dans le détail, il est facile de montrer les difficultés insurmontables auxquelles on se heurte dès qu'on veut rédiger des dispositions précises sur le dol. A l'alinéa a) du paragraphe 2, par exemple, l'idée exprimée dans le membre de phrase « alors que l'on sait qu'elles sont fausses » amène une recherche d'intention. De qui s'agit-il ? De l'Etat ou de son représentant ? Sait-on de manière subjective ou recherchera-t-on si cette connaissance était objectivement établie ? De même pour l'idée qu'on ne s'est pas « soucié de savoir », il est difficile de prouver un état d'esprit négatif. De même, à l'alinéa b) de ce paragraphe, l'expression « fait important » soulève la difficulté d'une définition de ce qui est ou non important. Enfin, tout ceci doit avoir été « déterminant », c'est-à-dire que le dol doit avoir été la cause de la conclusion du traité.

23. M. Gros réserve donc entièrement sa position, d'une manière générale, sur l'utilité d'une théorie des vices du consentement en droit international ; il estime que les difficultés rencontrées pour définir l'objet de l'article 7 comme la pratique internationale montrent qu'il n'est pas nécessaire, dans une convention sur les traités, d'élaborer une règle sur le dol qui serait purement théorique. Lorsqu'il y a ce qu'on veut appeler « vice du consentement », il y a en réalité violation d'une règle de droit international, comme nous le montrera le problème de l'erreur et celui

de la contrainte, règle qui ne s'attache pas à l'idée de vice du consentement.

24. M. ELIAS dit éprouver au sujet du maintien de l'article 7 les mêmes hésitations que le Rapporteur spécial.

25. Après avoir examiné les explications données dans les commentaires des articles 8 et 9, il est parvenu à la conclusion qu'en raison du caractère spécial du problème du dol, il serait préférable de le traiter à l'article 8 ou à l'article 9, plutôt que dans un article distinct.

26. Il a été vivement impressionné, à la fois par le fait qu'il n'existait aucune décision arbitrale ou judiciaire dans laquelle le problème du dol ait été jugé en tant que tel et par la déclaration contenue dans le commentaire de l'article 7 : « De toute évidence, les cas dans lesquels des gouvernements auraient délibérément recours à des manœuvres dolosives pour obtenir la conclusion d'un traité ne risquent guère de se produire ; quant aux cas de représentation dolosive de faits importants, la plupart ressortiraient de toute façon aux dispositions de l'article suivant, qui concerne les effets de l'erreur. » La déclaration qui se trouve au paragraphe 10 du commentaire de l'article 9 montre aussi que cette question pourrait être traitée à l'article 8 ou à l'article 9 : « La position d'une partie qui a été induite en erreur par la faute de l'autre partie est, semble-t-il, analogue à celle d'une partie que des manœuvres dolosives ont amenée à conclure un traité. » M. Elias estime donc que, s'il est peut-être nécessaire de traiter du problème de la représentation fautive faite dans une intention dolosive, il est peu indiqué d'y consacrer un article entier.

27. Les observations de M. Gros au sujet de deux pays qui négocieraient un traité relatif à l'exploitation en commun de ressources hydrauliques lui ont remis en mémoire certaines négociations récentes concernant le fleuve Niger, auxquelles il a participé. A cette occasion, des experts fournis par les Nations Unies avaient procédé à une étude hydrologique et il pense que, dans des cas de ce genre, il est peu probable que l'existence d'un cours d'eau souterrain reste inconnue à l'une des parties jusqu'à la conclusion du traité. En fait, il est difficile de trouver un exemple où un traité a dû être abrogé à cause de la non-révélation de faits importants ou de la représentation fautive faite dans une intention dolosive et viciant le consentement.

28. On trouve, au paragraphe 2 du commentaire de l'article 7, le passage suivant : « Le dol touche à la base même d'un traité, comme dans le cas d'un contrat, d'une manière tout autre que la représentation fautive faite de bonne foi et l'erreur ; il détruit ce sur quoi repose la confiance mutuelle des parties et réduit à néant le consentement de la partie contre laquelle les manœuvres dolosives ont été dirigées. » En fait, on pourrait faire une déclaration tout à fait similaire au sujet de l'erreur portant sur le fond, et l'on pourrait citer, à l'appui de l'affirmation selon laquelle les effets juridiques de l'erreur et ceux du dol sont les mêmes, des décisions des tribunaux nationaux.

29. Outre ces arguments quant au fond, il existe aussi des arguments de pure forme qui militent contre l'insertion

tion d'un article distinct consacré au dol. Les dispositions du paragraphe 1 de l'article 7 sont très semblables à celles du paragraphe 2 de l'article 8 et du paragraphe 2 de l'article 9. Du point de vue de la rédaction, il conviendrait de combiner la teneur des articles 7, 8 et 9 en une disposition unique qui reprendrait toutes les idées énoncées dans ces articles. Lorsque la Commission en arrivera à l'examen détaillé des articles 7, 8 et 9, M. Elias présentera des propositions plus précises en vue de la fusion des éléments contenus dans ces articles et du maintien de la mention du dol viciant le consentement.

30. M. BARTOŠ rend hommage à l'objectivité du Rapporteur spécial et le félicite de son exposé clair et complet.

31. Sur le principe de l'article 7, M. Bartoš pense que la règle générale de droit *fraus omnia corrumpit* d'où découle la notion que le dol vicie le consentement, peut s'appliquer aussi en droit international. Il n'accepte pas la théorie de M. Gros, selon laquelle l'habileté plus ou moins grande des diplomates est seule en cause. Ayant eu l'occasion d'étudier cette question du point de vue théorique pour les besoins du troisième volume de son Traité de droit international, M. Bartoš a trouvé de nombreuses applications de la règle *fraus omnia corrumpit* à l'occasion des décisions dites *ex aequo et bono* rendues par des tribunaux d'arbitrage internationaux. Dans la théorie moderne, il y a dol lorsqu'une partie est dans l'erreur et l'autre partie, connaissant l'erreur, ne fait rien pour éclairer la première. Il n'y a donc aucune différence entre le dol actif et le dol passif. Il paraît nécessaire d'introduire la notion de loyauté dans les relations internationales et la transposition de la notion de bonne foi du droit interne dans le droit international est un phénomène naturel et raisonnable.

32. Cependant, tout en approuvant ce principe, M. Bartoš a plusieurs réserves à faire sur certaines façons d'aborder ce problème. En premier lieu, il est vrai que la notion de dol n'est pas suffisamment précisée dans le texte actuel de l'article 7, mais il n'est pas moins exact que le dol est difficile non seulement à définir mais aussi à établir dans des cas d'espèce dans les relations publiques. Tout d'abord, le problème est différent suivant qu'il s'agit d'une clause qui concerne un point essentiel ou un point accessoire. On s'est demandé également si le traité entaché de dol devait être annulé *ab initio* en totalité ou partiellement, mais en cas d'annulation partielle, on se heurte au problème de l'équilibre général du reste du traité. Dans le cas particulier où la partie lésée a donné un commencement d'exécution au traité avant de découvrir le dol, faut-il opter pour les solutions envisagées au paragraphe premier de l'article 7 ? Une autre solution serait peut-être de rectifier pour l'avenir le traité, sans le dénoncer, et de prévoir une indemnisation pour le passé.

33. Il s'agit d'autre part de savoir s'il y a eu dol dans les faits seulement ou dans les motifs. Ces questions sont liées aux perspectives dolosivement offertes par l'une des parties, qui ont non seulement influencé mais déterminé la formation de la volonté d'une autre partie (fausse représentation de perspectives). En pareil cas, lorsqu'il

est établi que les perspectives ne sont pas telles qu'elles ont été représentées, le dol a pour conséquence des situations très proches de celles qui donnent lieu à l'application de la clause *rebus sic stantibus*. Il est des cas où le dol présente des analogies avec d'autres vices de consentement ; mais il existe des dols proprement dits, qui entrent dans le cadre de la règle *fraus omnia corrumpit*, même dans les traités de droit international public. Pour M. Bartoš, la Commission n'a pas à se préoccuper de la question de la preuve ; les règles matérielles doivent être distinguées des normes régissant les preuves. C'est en effet au juge qu'il appartient d'administrer les preuves en appliquant les règles de fond prévues à cet effet. La Commission ne s'occupe pas actuellement du droit de la procédure à suivre devant les tribunaux internationaux.

34. D'autre part, le problème du dol comme cause déterminante de la conclusion d'un traité se pose-t-il de la même manière dans le cas des traités multilatéraux et bilatéraux. Certes, on peut tenir compte de l'existence possible de la mauvaise foi dans les relations internationales. Cependant, il est peu vraisemblable que ce soit le cas dans des traités multilatéraux d'intérêt général conclus sous les auspices des Nations Unies ou d'autres organisations internationales. On a soutenu que, dans des traités relatifs au contrôle des stupéfiants, la réticence de certains représentants sur des détails techniques pouvait constituer une véritable tromperie. Mais M. Bartoš estime que la Commission doit se limiter aux traités bilatéraux ou multilatéraux n'ayant pas de caractère général. A son avis, la question de la juridiction est tout à fait à part et n'a pas à être considérée dans ce contexte.

35. D'une manière générale, M. Bartoš pense que les idées exposées dans l'article 7 sont nécessaires et utiles dans un ensemble de règles relatives aux traités, sous réserve de la rectification de certains points, tâche pour laquelle la Commission peut faire confiance à son Rapporteur spécial.

36. M. CASTRÉN estime que l'on peut se demander s'il est réellement nécessaire d'inclure un tel article dans le projet, car dans la pratique il n'y a guère de cas où le dol soit invoqué pour contester la validité d'un traité, dénoncer un traité ou réclamer des dommages-intérêts. Toutefois, le commentaire du Rapporteur spécial et les exemples cités par plusieurs membres de la Commission montrent que de tels cas ne sont pas inconcevables et que des stipulations expresses sur ce point seraient donc utiles. Ce ne serait d'ailleurs pas une innovation : tous les ouvrages de droit international traitent de la question.

37. L'article 7 est dans l'ensemble acceptable. Il est plus condensé que le texte établi par le précédent Rapporteur spécial, ce qui est un avantage. La définition donnée au paragraphe 2 est satisfaisante ; certaines des expressions qui y sont employées sont susceptibles d'interprétations diverses, mais il n'est certes pas facile de trouver des termes plus précis.

38. A l'alinéa a) de ce paragraphe, il conviendrait d'ajouter dans le texte anglais les mots « *a material* » avant le mot « *fact* » de façon à employer la même

expression qu'à l'alinéa b) qui suit. Pour que le texte français concorde avec le texte anglais, il faudrait y ajouter, après les mots « représentations fausses », les mots « sur un fait important ». Peut-être serait-il bon aussi, comme l'a déjà suggéré M. Tabibi, d'intervertir les paragraphes 1 et 2.

39. M. Castren attend avec intérêt les réponses qui seront données aux questions qu'a posées M. Tsuruoka, surtout en ce qui concerne l'alinéa a) du paragraphe 1. Il restera d'autres problèmes à trancher, mais M. Castren fait confiance au Rapporteur spécial et au Comité de rédaction pour établir un texte que la grande majorité des membres de la Commission puisse accepter.

40. M. TOUNKINE déclare s'associer au point de vue exprimé par la majorité de la Commission en faveur du maintien de l'article 7.

41. D'un point de vue théorique, on peut dire que le dol doit nécessairement vicier la validité d'un traité parce qu'il détruit le fondement même sur lequel celui-ci repose, à savoir le commun accord entre Etats. Il n'a pas été convaincu par les arguments contraires qu'a exposés M. Gros. L'histoire des relations internationales montre que certains Etats ont eu recours au dol notamment comme instrument de leur politique coloniale ou autre politique d'agression. Peut-être vaut-il mieux ne pas chercher d'exemples dans les écrits qui traitent de ce sujet, car les intéressés seraient sans doute peu disposés à examiner des actes indignes appartenant au passé. Mais on peut citer à titre d'exemple les conclusions du Tribunal de Nuremberg selon lesquelles le Gouvernement nazi s'est rendu coupable de dol en concluant l'Accord de Munich de 1938, car, alors que l'objet apparent de l'accord était de régler le prétendu problème des minorités allemandes en Tchécoslovaquie, ce Gouvernement n'avait jamais eu l'intention de se conformer aux dispositions de l'Accord, qu'il ne considérait que comme une étape vers l'annexion totale de la Tchécoslovaquie.

42. On trouve un exemple plus ancien de dol dans le Traité d'amitié italo-abyssin de 1889¹, dans ce cas la délégation italienne avait eu recours à une tromperie en rédigeant en italien et en amharique des textes qui ne correspondaient pas. Dans le texte amharique, la disposition relative au recours, par l'Empereur, aux services du Gouvernement italien en matière de relations extérieures était facultative, alors que dans le texte italien elle était obligatoire, et c'est en s'appuyant sur cette disposition que le Gouvernement italien avait proclamé le protectorat sur le pays peu de temps après la signature du Traité. L'Empereur, se fondant sur le texte amharique, avait rejeté cette interprétation du Traité et, en conséquence, l'Italie avait déclenché une guerre contre l'Ethiopie en 1895.

43. Ces deux exemples de dol sont manifestement bien plus significatifs que le Traité Webster-Ashburton² mentionné par le Rapporteur spécial dans son commentaire et M. Tounkine se demande si le texte actuel de l'article 7,

et notamment l'alinéa 2 a), est d'une portée suffisamment générale pour couvrir ces cas. M. Bartoš semble partager ce doute.

44. L'orateur n'a pas d'opinion très arrêtée sur le point de savoir si les dispositions relatives au dol doivent ou non figurer dans le même ou les mêmes articles que les dispositions relatives à l'erreur, mais peut-être peut-on laisser au Comité de rédaction le soin de régler cette question.

45. Comme M. Bartoš, il semble que le règlement des différends sur le point de savoir s'il y a eu ou non dol amenant le consentement à un traité constitue un problème distinct qu'il n'y a pas lieu de régler dans le projet actuel.

46. M. AGO reconnaît que la tentation est forte de transposer dans le droit international les principes du droit privé qui ont trait aux vices du consentement. Toutefois, les différences sont profondes entre les situations réelles auxquelles s'applique le droit privé et celles auxquelles se réfère le droit international. Aussi, M. Ago partage-t-il les doutes manifestés par le Rapporteur spécial.

47. En ce qui concerne le dol, la Commission doit au surplus s'en tenir strictement à cette notion, qui est claire et qui vise des hypothèses graves. Les représentations plus ou moins inexactes de la réalité qui peuvent faire partie de toute négociation, privée ou internationale, ne constituent pas réellement des cas de dol ; autrement, il y aurait beaucoup de contrats ou de traités qui ne resteraient pas debout. Même en droit privé, il est rare qu'on invoque le dol ; lorsque ce sont des Etats qui négocient, et non plus des individus, l'hypothèse du dol devient plutôt théorique. En outre, si des possibilités de dol entraînant de fausses représentations en matière géographique pouvaient se présenter aux siècles passés, elles sont de plus en plus difficiles à imaginer maintenant ; l'exemple donné par le Rapporteur spécial appartient en effet à une époque révolue.

48. Quant aux deux exemples cités par M. Tounkine, ce ne sont pas véritablement des cas de dol. Il se peut qu'à Munich, l'Allemagne ait négocié avec l'idée qu'elle n'appliquerait pas l'accord conclu. Mais l'accord n'était pas vicié par le dol ; la preuve en est justement que l'Allemagne, par son action ultérieure, a violé le traité en question, qui était juridiquement valable.

49. Dans le cas du Traité d'Ucciali entre l'Italie et l'Ethiopie, une divergence s'était produite entre deux textes établis en des langues différentes. Mais ni l'une ni l'autre des Parties ne pouvaient dire que son consentement avait été vicié par un dol ; en réalité, comme la divergence portait sur un point essentiel, le consentement ne s'était pas formé. Il ne pouvait donc être vicié ni par le dol ni pour une autre cause.

50. L'application de la clause *rebus sic stantibus*, à laquelle s'est référé M. Bartoš, est aussi un cas entièrement différent du dol. La clause s'applique à des traités valables, à l'origine desquels il n'y a eu aucun vice du consentement.

¹ De Martens : NRG, 2^e série, vol. 18, p. 697.

² *British and Foreign State Papers*, vol. XXX, p. 360.

51. En réalité, le seul cas où l'on puisse imaginer qu'il y ait eu dol serait celui où un Etat ferait une fausse représentation de certains faits à un autre et provoquerait son consentement à un traité sur la base de cette fausse représentation. Et encore faudrait-il que la chose soit très grave. Dans la négociation d'un traité d'aide économique, par exemple, il est rare que l'Etat bénéficiaire expose exactement tous les éléments de sa situation, mais il n'y pas dol pour autant.

52. La Commission a le devoir de protéger le caractère sacré des traités. Elle doit se garder de fournir des prétextes et des excuses à l'inexécution des obligations contractées dans les traités. La théorie des vices du consentement peut être terriblement dangereuse et ouvrir la porte à des abus. Dans le droit privé, c'est le juge qui prononce la nullité d'un contrat. Mais dans le droit international, c'est l'Etat intéressé lui-même qui peut se déclarer non lié par un traité ; or, l'histoire montre que les Etats sont plus enclins à déployer de l'habileté dolosive lorsqu'ils veulent se libérer des obligations d'un traité qui ne leur plaît pas que lorsqu'ils veulent conclure le traité lui-même.

53. Les mots « ou par des manœuvres dolosives », au paragraphe 1 de l'article 9 du projet présenté par le Rapporteur spécial, se réfèrent une fois de plus à la question d'un dol éventuel. M. Ago propose donc que la Commission s'abstienne de se prononcer sur l'article 7 jusqu'à ce qu'elle ait examiné les articles 8 et 9.

54. M. AMADO dit qu'il espérait que tous les membres de la Commission se rallieraient sans peine à l'idée de supprimer l'article 7. Il voit qu'il n'en est rien. Pourtant, les trois premiers alinéas du commentaire sur l'article 7 montrent à l'évidence que ce texte n'est pas nécessaire. La Commission doit éviter de créer l'impression qu'elle rédige des projets de convention sur des cas purement théoriques qui n'ont aucune chance de se produire dans la réalité. Il est impossible de donner une définition générale du dol, puisqu'il n'y a que des cas particuliers de dol, qui mettent en jeu toute la subtilité psychologique des intentions.

55. Sans vouloir être dogmatique, M. Amado est partisan de supprimer cet article, qui donnerait une note dissonante dans l'œuvre de la Commission.

56. M. ROSENNE présume, à la suite du débat qui vient de se dérouler, que les membres de la Commission sont généralement d'accord pour approuver les prémisses sur lesquelles repose l'article 7 et que le véritable problème est de s'assurer que les parties ont réellement donné leur consentement au traité. Comme Sir Gerald Fitzmaurice l'a exprimé au paragraphe 2 de l'article 4, de son premier rapport : « Pour que l'obligation existe, le consentement doit être réel »³.

57. Pour la Commission, il s'agit de savoir s'il est bon de faire figurer dans le projet un article concernant le dol. Dans l'examen de cette question, M. Rosenne

s'inspire de trois considérations essentielles : premièrement, les spécialistes du droit international doivent faire preuve de la plus grande prudence avant de transposer sur le plan international des cas d'analogie tirés du droit interne ; deuxièmement, pour que le droit international réponde à sa véritable fonction, qui est de maintenir la paix entre les nations, il doit, dans toute la mesure du possible, éviter des formules qui pour être applicables dans des cas concrets, doivent comporter des affirmations péjoratives ; troisièmement, les règles du droit international doivent être susceptibles d'application pratique.

58. M. Rosenne ne pense pas, comme les orateurs précédents, qu'il faut distinguer entre les questions de fond et les questions de procédure car en droit international et dans les relations internationales, il existe une réelle identité entre les règles de fond et la procédure à suivre pour leur application. C'est ainsi que l'article 7 soulève d'importants problèmes d'imputabilité et de preuve, notamment des facteurs psychologiques tels que la connaissance des faits et l'intention. Par exemple, à qui faut-il attribuer les déclarations ou représentations fausses : faut-il en rendre responsables les négociateurs ou les personnes de qui ils ont reçu des instructions ? M. Rosenne s'est rendu personnellement compte du genre de difficultés que ce problème peut susciter le jour où on lui demanda d'expliquer à quelle intention répondait un accord qu'il avait lui-même négocié et signé. Il lui fut impossible de donner une réponse satisfaisante à cette question. Il se serait souvenu peut-être de ses propres intentions mais cela ne présentait qu'une importance seconde puisqu'il ignorait tout des raisons d'ordre psychologique qui avaient motivé les instructions données par son gouvernement.

59. M. Rosenne craint qu'une disposition libellée en des termes aussi énergiques que ceux que l'on trouve à l'alinéa a) du paragraphe 2) ne reste lettre morte, ce qui pourrait jeter le discrédit sur l'œuvre de la Commission, ou qu'elle ne fasse obstacle à la conduite des négociations internationales. Le seul moyen d'atteindre le but recherché est de mettre au point une disposition contenant un critère objectif qui permette de dire en quels cas il y a dol.

60. D'une manière générale, M. Rosenne partage les vues exposées par M. Elias et par M. Ago et il pense que la Commission pourrait passer d'emblée aux articles 8 et 9 qu'elle examinerait en même temps que l'article 7. Il comprend également l'attitude adoptée par le Rapporteur spécial.

61. Enfin, il voudrait savoir si le terme « dol » utilisé dans le texte français rend exactement le sens du mot anglais « *fraud* ».

62. M. VERDROSS reconnaît, comme M. Gros et M. Ago, que les cas de dol véritables sont très rares, tous les Etats pouvant faire appel à des experts pour se mettre à l'abri d'éventuelles tromperies. D'autre part, il ne fait pas de doute qu'il y a des principes généraux de droit qui sont applicables dans les relations internationales, dont l'un est justement le principe *fraus omnia corrumpit*. La Cour internationale de Justice a reconnu au sujet de

³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1956, vol. II* (publication des Nations Unies, n° de vente : 56.V.3, vol. II), p. 110.

l'erreur, dans l'affaire du *Temple*⁴, qu'il existe des principes généraux de droit qui sont applicables aux relations internationales. Le même principe s'applique également au dol.

63. Lorsqu'on objecte qu'en droit privé c'est le juge qui statue, et qu'il n'existe rien de tel en droit international, on ne fait que signaler une faiblesse tragique du droit international : l'absence de juridiction obligatoire. Cette objection peut être formulée à propos de tous les articles, mais cela ne signifie pas que le principe n'existe pas.

64. On a dit aussi que s'il y a dol, l'autre partie est induite en erreur et que par conséquent le cas est identique à celui de l'erreur. Pourtant, le dol est le moyen tandis que l'erreur est la conséquence ; les deux choses doivent rester distinctes.

65. M. Verdross n'est pas opposé à ce que la substance de l'article 7 soit combinée avec celle des articles 8 et 9, mais il estime que, d'une façon ou d'une autre, il est important de mentionner le dol.

La séance est levée à 17 h 55.

679^e SÉANCE

Mardi 14 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 7 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 7 (DOL AMENANT LE CONSENTEMENT A UN TRAITÉ)

2. M. EL ERIAN se déclare surpris de ce que la question de savoir si l'article 7 doit figurer dans le texte ait pu soulever des discussions. Après avoir écouté très attentivement les arguments présentés pour et contre, il est convaincu que l'article 7 doit être conservé. Au cours de l'examen de l'article 6, en réponse à l'allégation que la Commission aurait tendance à entrer dans des détails trop poussés, le Rapporteur spécial a dit avec raison que cet argument ne faisait pas impression sur lui et que, si une question demandait à être étudiée, la Commission ne devait pas s'abstenir de la traiter dans la seule crainte d'être accusée de trop s'attacher aux détails. Quant à lui, M. El Erian estime qu'un projet sur le droit des traités ne serait pas complet sans une

disposition sur la question du dol, car le dol est l'une des causes les plus sérieuses de vice du consentement à un acte juridique.

3. La manière dont le Rapporteur spécial a abordé la question dans l'article 7 peut dans l'ensemble être approuvée, car la formule qu'il a adoptée tient le juste milieu entre deux positions extrêmes : omettre toute définition du dol ou en donner une définition trop détaillées qui risque d'être trop rigide.

4. M. EL ERIAN constate que, d'après l'article 7, le traité obtenu par des manœuvres dolosives est non pas annulable, mais réputé nul et non avenu. Cependant, l'article 25 de la deuxième partie institue un système complexe pour l'annulation des obligations d'un traité en vertu d'un droit résultant de la règle de droit. L'article 31 (dol) du projet de convention sur le droit des traités de Harvard ne donne pas de définition du dol mais dit expressément à l'alinéa *b*) qu'en attendant la décision de l'autorité du tribunal international compétent, la partie qui entend faire prononcer la nullité du traité peut, à titre provisoire, suspendre l'exécution de ses obligations découlant du traité¹.

5. S'agissant d'une question telle que le dol, la Commission ne devrait pas se préoccuper par trop de la possibilité d'une décision arbitraire d'un gouvernement. L'accusation de dol commis à l'occasion de la conclusion d'un traité est vraiment une accusation très grave et l'une de celles qu'aucun gouvernement ne porterait à la légère contre un autre gouvernement. La thèse selon laquelle l'existence du dol dépend de certains éléments de caractère subjectif dont l'existence est difficile à prouver n'a pas fait grande impression sur M. El Erian. Il n'est presque pas de concept juridique qui ne comporte un certain élément subjectif.

6. On a fait valoir qu'il est difficile de porter une accusation de dol contre un Etat. M. El Erian ne voit pas de raison qui puisse empêcher de porter cette accusation contre un Etat alors que la Charte des Nations Unies elle-même prévoit, dans son Article 6, qu'un Membre de l'Organisation peut en être exclu pour avoir enfreint de manière persistante les principes énoncés dans la Charte. D'après la Charte, un Etat peut être accusé d'agression. Ainsi donc, puisque des accusations aussi graves que l'accusation d'agression ou celle d'avoir enfreint de manière persistante les principes de la Charte peuvent être portées contre un Etat, il n'y a rien de choquant à prévoir l'éventualité où l'accusation de dol serait portée contre un Etat.

7. On a soutenu que, puisque le dol a pour effet de provoquer une erreur, la Commission pourrait renoncer à l'article 7 et se contenter des dispositions très détaillées sur l'erreur qui figure aux articles 8 et 9. Mais en réalité, la notion d'erreur est beaucoup plus large que celle de dol ; de plus, une erreur résultant de manœuvres dolosives est chose beaucoup plus grave qu'une erreur qui n'a pas pour cause un acte délibéré de l'autre partie.

⁴ CIJ, *Recueil*, 1962, p. 26.

¹ *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. 29, 1935, Part III, p. 1144.

8. Toutefois, bien qu'il y ait lieu de distinguer entre la notion de dol et celle d'erreur, rien n'empêche d'envoyer la proposition de M. Elias tendant à fusionner les articles 7, 8 et 9 au Comité de rédaction.
9. Répondant aux observations faites par M. Ago à la séance précédente, M. TOUNKINE se dit entièrement d'accord avec lui : on ne doit pas, par analogie, transposer en droit international des concepts empruntés au droit interne, car le droit international et le droit interne constituent deux systèmes juridiques différents. Ceci dit, le droit international n'en est pas moins une branche du droit ; il comporte donc nécessairement certains éléments qui lui sont communs avec le droit interne. Ce serait une erreur de rejeter une règle de droit international pour la seule raison qu'elle ressemble quelque peu à une règle de droit interne.
10. Il est hors de doute que le problème du dol se pose réellement dans les relations internationales. M. Rosenne a demandé qui au juste est l'auteur des manœuvres dolosives ; mais rien n'oblige à s'attarder sur la question théorique de savoir si l'Etat est une réalité ou une fiction juridique, ou si l'on peut dire qu'un Etat agit et encourt des responsabilités. On pourrait poser des questions de cet ordre à propos de chacun des articles qu'examine la Commission. Ce sont les réalités que la Commission doit prendre pour base de ses travaux. Dans l'article à l'étude, si l'on parle de dol, il s'agit de manœuvres dolosives commises par l'Etat lui-même, bien que l'Etat, de toute évidence, n'agisse que par l'intermédiaire des autorités compétentes.
11. A la séance précédente, M. Gros a dit que conserver l'article 7 reviendrait à mettre en doute la bonne foi des négociateurs du traité. Mais le droit envisage très souvent l'éventualité d'un acte condamnable commis par un individu ou, s'il s'agit de droit international public, par un Etat. Il n'est nullement exceptionnel qu'une règle juridique porte que, si tel acte condamnable vient à être commis, telles conséquences s'ensuivront. M. El Erian a déjà fait observer que le droit international comporte des règles déterminant les conséquences d'actes, tels que l'agression, constituant des violations du droit international, qui sont beaucoup plus graves que les manœuvres dolosives. C'est un fait — regrettable certes — que des violations du droit international se produisent parfois : il faut donc en prévoir les conséquences.
12. A la séance précédente, M. TOUNKINE a cité deux exemples de dol dans les relations internationales, mais ces exemples ont été contestés par M. Ago. Bien qu'il ait écouté attentivement l'intervention de M. Ago, il ne croit pas que l'on puisse si facilement rejeter ces deux exemples, à condition qu'on n'en juge pas en fonction d'une notion préconçue du dol, fondée sur des analogies avec le droit privé.
13. Si l'on prend le dol tel qu'il se présente dans les relations internationales et si l'on tient compte des principes fondamentaux du droit international, on ne saurait douter que l'Accord de Munich du mois de septembre 1938, abstraction faite de ses autres aspects, a été obtenu par le moyen du dol. Au cours des négociations qui ont conduit à cet accord, de fausses allégations ont été faites sur les intentions de l'une des parties. L'intention d'une partie est un fait, et les assertions fallacieuses sur les intentions réelles d'une partie constituent donc une manœuvre dolosive, puisque — pour reprendre les termes employés par le Rapporteur spécial — ces fausses déclarations avaient pour objet « d'amener un Etat à consentir à être lié par les clauses d'un traité ».
14. L'autre exemple cité par M. Tounkine, celui du Traité conclu le 2 mai 1889 entre l'Italie et l'Abyssinie, n'était pas moins pertinent. Le fait est qu'il y avait eu deux textes différents de ce Traité. Si la différence n'avait été due qu'à une erreur matérielle, il se serait agi simplement d'une erreur, mais il existe des preuves historiques qu'il y avait eu tromperie délibérée : de toute évidence, il s'agissait donc de dol.
15. Le dol est un fait distinct, qui appelle une disposition séparée, bien que, pour ce qui est de la présentation, le Comité de rédaction puisse prendre en considération la proposition de M. Elias tendant à la fusion des articles 7, 8 et 9.
16. M. GROS marque clairement que lorsqu'il a parlé à la séance précédente d'habileté dans les négociations, il n'avait à l'esprit, bien entendu, que l'habileté honnête. Nul ne songe à soutenir qu'il est bon de tromper un interlocuteur dans une négociation, et l'accord est total sur le principe *fraus omnia corrumpit*. Mais cet adage énonce un principe général, applicable à l'ensemble des relations internationales, tandis que le dol est quelque chose de tout à fait spécial qu'on demande à la Commission de reconnaître pour les traités seulement. Il y a beaucoup d'autres principes généraux et la Commission n'examine pas tour à tour chacun d'eux pour déterminer comment il s'applique au droit des traités et pour lui consacrer un article spécial dans son projet de convention. La violation de la bonne foi doit naturellement être sanctionnée mais personne ne propose d'en faire un article du droit des traités car la généralité du principe implique la généralité de ses applications.
17. On dit que la difficulté de fournir des preuves, ou encore l'absence de juge, sont des problèmes extérieurs qu'il sera temps de résoudre le moment venu. Mais alors, il en va de même pour le principe *fraus omnia corrumpit*. Si l'on peut établir devant le juge qu'une partie a trompé l'autre et l'a de cette manière induite à consentir au traité, il ne fait aucun doute que le juge invalidera le traité. Les membres de la Commission ne diffèrent en réalité que sur le point de savoir s'il y a lieu de reconnaître une fraude spéciale en matière de traités — le dol — comme une catégorie juridique spéciale sanctionnée par une nullité absolue, sur simple déclaration d'un Etat.
18. M. GROS estime donc, avec d'autres membres de la Commission, qu'il serait prudent d'examiner l'article 7 en conjonction avec l'article 9. La mention des « manœuvres dolosives », qui figure déjà au paragraphe 1 de l'article 9, est sans doute suffisante ; la Commission pourrait toujours préciser les différents points de vue dans le commentaire, sans rédiger une disposition spéciale.

19. M. PAL propose d'examiner ensemble les articles 7 à 11 et l'article 25 de la deuxième partie.

20. Le fait que les cas enregistrés de dol paraissent assez rares peut être rassurant, mais constitue un argument de valeur limitée lorsqu'il s'agit de savoir s'il convient ou non d'introduire dans le projet d'articles une disposition relative au dol. Ce qui frappe davantage M. Pal, c'est la difficulté qu'il y a, même en droit interne, à établir le dol.

21. De plus, en raison de l'état actuel du droit international et des relations internationales, l'article 7 pourrait créer de nouvelles sources de tension dans un domaine où il est à peu près impossible de trouver une solution. Une partie soutiendrait que son consentement à un traité a été obtenu par des manœuvres dolosives et l'autre partie opposerait un démenti à cette affirmation. Les affirmations contradictoires des deux parties poseraient des problèmes insolubles.

22. La situation serait différente si l'article 7 et l'article 25 étaient examinés conjointement, car les dispositions de l'article 25 correspondent à un effort visant à porter la question au niveau des systèmes juridiques nationaux. Aux termes de l'article 25, il appartiendrait, non pas aux parties, mais à un tribunal indépendant, de décider s'il y a eu dol. Il est certes difficile de déterminer s'il y a eu dol, mais en tout cas il ne faut pas laisser à l'une des parties au différend la faculté de le faire. L'homme ne peut guère éviter l'illusion de se croire capable de surmonter sa propre nature et de penser que sa décision n'est nullement influencée par un effort visant à dissimuler et à effacer les traces de ses intérêts ou de ses passions. C'est pourquoi l'orateur estime que, sans les garanties énoncées à l'article 25, l'article 7 créerait une nouvelle source de discorde dans les relations internationales et il s'opposera à ce que cet article figure au projet sans les dispositions de l'article 25.

23. Qu'il y ait peu de cas enregistrés de dol amenant le consentement à un traité, c'est là un fait parfaitement pertinent à cet aspect de la question. Si donc, jusqu'ici, la question du dol n'a pas provoqué de tension internationale, il n'est pas souhaitable de l'introduire maintenant, car cela ne ferait que créer une nouvelle source de tension dans les relations internationales dont les conséquences seraient dangereuses.

24. Outre les raisons données par M. Ago, on se trouve en présence d'une difficulté supplémentaire qui résulte de ce que les dispositions de l'article 7 sont censées s'appliquer aussi aux traités multilatéraux. Ces dispositions rendraient nul le consentement donné par une partie à un traité multilatéral si ce consentement a été obtenu par suite d'une manœuvre dolosive d'une seule autre partie audit traité. Il est vrai que les effets de l'annulation, tels qu'ils sont formulés, sont limités à la partie qui a été victime des manœuvres dolosives, mais les choses n'en resteraient pas là lorsqu'il s'agit d'un traité multilatéral. En raison des difficultés qui ne manqueraient pas de surgir, M. Pal n'est pas partisan d'introduire le délit de dol. De plus, la répudiation d'un traité n'aurait pas les mêmes effets que celle d'un contrat ; la première donnerait lieu à des problèmes beaucoup plus complexes car,

dans l'intervalle, les forces de l'histoire auront peut-être mis fin au *statu quo* et conduit l'humanité vers des formes de communauté plus élevées.

25. M. BARTOŠ dit qu'il a bien compris que M. Gros est opposé à l'idée de tenir compte du dol comme vice de consentement aux traités, en se fondant sur la théorie de la liberté des négociateurs « habiles ». Pour sa part, M. Bartoš reste sur sa position. Il ne s'agit pas en l'occurrence d'invoquer une faute au sens général commise par l'une des parties, comme M. Gros l'a dit ; bien au contraire, il s'agit, à son avis, de dol proprement dit — de *dolus*, de fraude ou *fraus*, termes qui désignent une faute particulière ayant des conséquences déterminées. L'adage *fraus omnia corrumpit* a une signification bien déterminée dans le droit des traités : si le consentement d'une partie repose sur l'ignorance qu'un fait ou une notion sont faux et si cette ignorance ou cette erreur est aperçue par l'autre partie et exploitée par elle pour obtenir le consentement, alors il y a tromperie, il y a dol. On ne saurait alors écarter le principe *fraus omnia corrumpit* pour adopter une théorie de faute générale.

26. M. Bartoš a déjà souligné la nécessité de préciser davantage la notion de dol comme cause déterminante de la nullité des traités pour vice de consentement et a exprimé des réserves quant à la formulation exacte des règles qui doivent être établies pour définir la notion de dol et pouvoir tirer les conséquences de la reconnaissance de ce principe et pour fixer les sanctions. Il estime, notamment, comme M. Pal, qu'il est difficile de déterminer le dol dans le cas des traités multilatéraux : il faut individualiser le dol et n'en reconnaître l'existence que dans le cas des traités bilatéraux qui s'appliquent directement à la matière ; et c'est de ceux-là que la Commission doit s'occuper.

27. M. Bartoš ne partage pas l'opinion de ceux qui estiment que, comme le dol est une notion générale et le principe *fraus omnia corrumpit* est un principe général qui ont, l'un et l'autre, ordinairement un caractère obligatoire, il n'y a pas lieu de les énoncer dans le projet d'articles élaboré par la Commission. Bien au contraire, reconnaissant que les principes généraux sont applicables *ipso jure* en droit international (article 38, par. 1 c) du Statut de la Cour internationale de Justice), il pense qu'il faut distinguer entre les principes généraux de droit dans leur ensemble et ceux d'entre eux qui doivent s'appliquer dans chaque cas d'espèce ; ces derniers doivent être définis dans le texte et adaptés, selon les besoins, par les institutions du droit des traités.

28. M. PADILLA NERVO n'a pas l'intention d'examiner s'il est souhaitable de considérer le dol comme facteur d'annulation du consentement à un traité ; il se bornera à examiner s'il est souhaitable de faire figurer dans le projet un article consacré exclusivement au dol amenant le consentement à un traité.

29. La Commission élabore, non pas un code, mais un projet de convention et elle examine actuellement une section de la deuxième partie, qui traite des « Principes régissant la validité substantielle des traités ». Lorsque l'on considère la question de la validité substantielle, il importe de déterminer les effets du défaut de consente-

ment, et le consentement peut être vicié par dol, erreur ou contrainte. Comme l'a fait observer M. Elias, lorsqu'une partie a été amenée par dol à consentir à un traité, les effets, tels qu'ils sont énoncés aux paragraphes 1 a), b) et c) de l'article 7, sont semblables à ceux de l'erreur, qui sont énoncés au paragraphe 2 de l'article 8 et au paragraphe 2 de l'article 9.

30. Lorsqu'il s'agit de répondre à la question de savoir s'il convient de faire figurer dans le projet une définition du dol, que ce soit dans un article distinct ou à l'article 9, les éléments décisifs à considérer doivent être l'utilité pratique et la perspective de s'assurer l'approbation des gouvernements lors d'une conférence de plénipotentiaires. Il est un autre facteur à considérer, à savoir s'il est possible de formuler une définition suffisamment complète et répondant, en matière de preuves, à des critères non subjectifs.

31. En outre, il faut se demander s'il est conforme aux intérêts d'un Etat de soutenir qu'un traité est non venu pour la raison que son consentement a été obtenu par dol. Il semble que le Rapporteur spécial ait répondu à cette question d'une manière décisive dans la première phrase de son commentaire sur l'article 7 : « Il ne semble pas que l'on trouve l'exemple d'un Etat qui ait essayé de tenir pour non venu ou de dénoncer un traité, motif pris de ce qu'il avait été amené à conclure le traité comme suite aux manœuvres dolosives de l'autre partie. »

32. La valeur de l'axiome *fraus omnia corrumpit* est généralement reconnue, mais l'orateur estime, comme M. Pal, qu'il ne serait pas indiqué de prévoir une disposition distincte pour le cas de dol, car une telle disposition ne faciliterait pas les relations internationales.

33. Dans son troisième rapport, Sir Gerald Fitzmaurice a formulé, dans son projet d'article 13², une disposition distincte relative au dol ou à la représentation fautive, où il est précisé que le dol doit porter « sur un élément substantiel » et doit avoir « amené ou contribué à amener » l'autre partie « à conclure le traité ou à y participer, de sorte que, sans ledit dol ou ladite représentation, elle n'aurait pas conclu le traité ou n'y aurait pas participé ». Conformément à la définition adoptée par le Rapporteur spécial actuel, il faut entendre par manœuvres dolosives les représentations sciemment fausses « dont l'objet est d'amener un Etat à consentir à être lié par les clauses d'un traité ». Il est toujours difficile de prouver une intention, mais dans les relations internationales on se heurte à une difficulté supplémentaire venant de ce que l'efficacité d'un traité et le succès de son application dépendent du respect de l'engagement pris par les parties; il ne peut être question de l'exécution d'un traité par la force.

34. Sir Gerald Fitzmaurice a fait figurer dans son troisième rapport un article 12³ consacré aux effets de l'erreur et du défaut de *consensus ad idem*, dont le paragraphe 2 précise que l'erreur, outre qu'il doit s'agir d'une

erreur matérielle portant « sur certains points essentiels touchant à la base même du traité », doit présenter certaines caractéristiques, notamment celle d'être « une erreur de fait et non de droit ». Le paragraphe 3 de cet article dispose :

« Bien que, comme il est spécifié à l'alinéa c) du paragraphe 1 ci-dessus, l'erreur commise par une partie seulement ne constitue pas une cause de non-validité, à moins qu'elle ne résulte de manœuvres dolosives, d'une représentation sciemment fautive, d'une dissimulation ou non-révélation, ou de la négligence coupable de l'autre partie, l'erreur commise par une partie qui n'a pas participé à la conclusion initiale du traité et touchant à la base même de la participation ultérieure de ladite partie constitue, dans le cas de traités plurilatéraux ou multilatéraux, une cause permettant d'invoquer la non-validité de cette participation, si les autres conditions requises pour qu'il y ait erreur, telles qu'elles sont énoncées au paragraphe 2 ci-dessus, se trouvent remplies. »

35. M. Padilla Nervo est convaincu de l'existence d'un lien étroit entre les dispositions de l'article 7, consacré au dol, et celles des articles 8 et 9, consacrés à l'erreur, et c'est pourquoi il demande qu'au stade actuel des travaux aucune décision ne soit prise au sujet de l'article 7 ; la question de savoir s'il convient d'ajouter une disposition sur le dol et le problème délicat de l'élaboration d'une définition complète et efficace seront à régler lorsque la Commission prendra une décision au sujet des articles 8 et 9.

36. M. GROS tient pour inutile en droit international une théorie des nullités des traités pour vice de consentement. La question n'a certes pas de grandes répercussions dans la pratique, si l'on aboutit au même résultat par une autre construction juridique, ce qui est précisément le cas, mais elle vaut qu'on s'y arrête parce qu'un principe est en jeu. Un traité est une chose bien différente d'un contrat, et il faut se garder de transposer automatiquement dans le droit international les notions acquises dans le droit privé, c'est-à-dire dans une société organisée autour d'une autorité reconnue par tous et sous le contrôle du juge. Le droit international, faute d'autorité commune et de juridiction obligatoire, a plus de souplesse et il faut la lui conserver.

37. Au paragraphe 5 de son commentaire sur les articles 8 et 9, le Rapporteur spécial, à propos de l'erreur, insiste sur la nécessité de régler chaque affaire cas par cas en tenant compte des circonstances de l'espèce. Dans deux affaires, la Cour internationale de Justice a adopté une position qui pourrait être invoquée en faveur de la thèse de M. Bartoš, mais avec de grandes précautions de langage. Dans l'affaire relative à la *Souveraineté sur certaines parcelles frontalières* (Belgique - Pays-Bas), elle déclare : « La seule question est de savoir si des preuves convaincantes ont démontré l'existence d'une erreur de nature à vicier la Convention »⁴. Dans l'affaire du *Temple de Preah Vihear* elle déclare que « la principale importance juridique de l'erreur, lorsqu'elle existe, est de pou-

² *Annuaire de la Commission du droit international*, 1958, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 58.V.1, vol. II), p. 26.

³ *Ibid.*, p. 25.

⁴ CII, *Recueil* 1959, p. 222.

voir affecter la réalité du consentement censé avoir été donné »⁵. La Cour voit donc un lien entre l'erreur et la preuve, et entre l'erreur et les conditions de fond à contrôler.

38. D'ailleurs, l'article 7 du projet présenté à la Commission contient une contradiction puisque, après avoir énoncé la possibilité de déclarer que le dol rend non valable le consentement à être lié par le traité, il mentionne la possibilité de confirmer le traité. C'est reconnaître qu'il n'y a pas nullité absolue. Il est significatif que la jurisprudence évite d'employer le mot « nullité ». Dans l'affaire du *Statut juridique du Groënland oriental*, la Cour permanente de Justice internationale a décidé que les mesures prises par le Gouvernement norvégien étaient « illégales et non valables »⁶. Ailleurs, la jurisprudence fait appel à la notion d'« acte inopposable à un Etat ». En l'absence d'une autorité commune, d'une juridiction obligatoire, le principe de la non-opposabilité de l'acte frauduleux permet d'aboutir au même résultat qu'une théorie des nullités.

39. Selon M. TSURUOKA, personne ne cherche à nier que la notion de dol soit importante. Le principe général selon lequel le dol affecte la réalité du consentement, qui est reconnu dans le droit interne de nombreux pays, est implicitement reconnu en droit international. La question est uniquement de savoir s'il vaut la peine de le mentionner étant donné que les cas de dol sont rares et qu'ils est difficile, dans la pratique, de délimiter d'une manière précise l'étendue de la question. Aucun membre de la Commission n'insiste pour que le dol fasse l'objet d'un article spécial, mais beaucoup estiment qu'il devrait être mentionné quelque part dans le projet d'articles.

40. La Commission doit en cette matière trouver un compromis entre la codification pure et le développement progressif du droit. Certes, il convient de protéger l'Etat victime du dol et de sauvegarder la justice, mais il faut éviter en même temps qu'il soit fait abus du principe en question.

41. La Commission doit donc choisir entre deux attitudes possibles. Elle peut décider que le principe du dol ne pourra être invoqué que devant un tribunal international. La difficulté est alors de faire admettre cette solution par une majorité d'Etats. Un tel système permettrait en tout cas de protéger l'Etat victime d'un dol, car, comme l'a souligné M. Gros, l'Etat qui se jugerait victime d'un dol et dont la plainte serait bien fondée convaincrerait le tribunal. Ce système permettrait peut-être aussi d'éviter que le dol soit invoqué à la légère, et l'harmonie des relations internationales ne pourrait qu'y gagner. La deuxième voie ouverte à la Commission serait de s'imposer un effort, malgré l'absence presque totale de précédents, pour faire progresser le droit, c'est-à-dire pour définir le dol, en déterminer les effets juridiques et fixer les conditions d'application du principe. Elle se heurterait alors à la difficulté de trouver des critères objectifs dans un domaine qui est fortement teinté de subjectivité.

⁵ CII, *Recueil 1961*, p. 30.

⁶ CPJI, série A/B, n° 53, p. 75.

42. Le Comité de rédaction devrait essayer de circonscrire la notion de dol ; si cette tâche se révélait trop ardue, alors la seule solution, pour difficile qu'elle soit, serait de revenir à l'idée d'un tribunal international qui aurait seul compétence pour statuer sur les cas où un dol serait à l'origine du consentement à un traité.

43. M. AGO reconnaît avec M. Tounkine qu'il existe certains principes qui sont valables dans n'importe quel système de droit. Ce que M. Ago a voulu dire à la séance précédente, c'est que les mêmes principes peuvent jouer différemment selon le milieu et que les relations internationales sont fort différentes des relations individuelles.

44. Une des difficultés que pose la notion de dol tient au vocabulaire des diverses langues. Le mot « dol » en français n'a peut-être pas exactement le même sens que le mot « fraud » en anglais. D'ailleurs, les deux mots latins *fraus* et *dolus* ont des sens distincts. Dans le dol, les juristes mettent l'accent sur l'élément intentionnel. La notion du dol ne s'applique pas seulement en matière de contrats, mais aussi en matière de faits illicites. En cas d'infraction, l'intention dolosive est autre chose que la faute ou que la négligence. Pour qu'il y ait dol, il faut une volonté intentionnellement poursuivie. Pour qu'il y ait dol dans la conclusion d'un traité, il faut qu'une partie ait volontairement fait admettre comme vraie à l'autre partie une chose fausse, qui était essentielle à la formation du consentement au traité. Une situation de ce genre n'est pas impossible dans les relations internationales, mais elle y est beaucoup plus rare que dans les relations entre individus, car les Etats disposent de garanties que n'ont pas les individus.

45. Les cas qui ont été cités ne peuvent être présentés comme des exemples de consentement obtenu par dol. Pour le Traité italo-éthiopien de 1889, comme il l'a déjà rappelé, il y avait deux textes qui étaient différents. La différence était-elle due à un malentendu ou s'est-elle glissée intentionnellement ? La question n'a toutefois pas d'intérêt ici car de toute manière, on ne peut parler d'un consentement arraché par dol, puisqu'au contraire la non-concordance des textes a eu pour résultat l'absence de consentement.

46. Si la Commission veut établir un projet de convention complet et y inclure une théorie des vices de consentement, elle doit y traiter du dol. Seulement M. Ago met ses collègues en garde contre le danger d'ouvrir trop largement la porte à l'habileté des Etats désireux de se soustraire aux obligations des traités. En fait, il est plus à craindre que le dol intervienne pour obtenir l'annulation d'un traité que pour emporter le consentement d'un partenaire à un nouveau traité.

47. Le mieux serait sans doute de concentrer dans un seul article tout ce qui est essentiel en matière de vices du consentement, de manière à ne pas donner à cette question une place excessive dans le projet.

48. M. YASSEEN dit que le principe du vice du consentement en matière de dol existe en droit international puisque c'est un principe général de droit. Ce principe est accepté en droit interne par tous les Etats. On ne conçoit pas qu'un Etat puisse dire que le dol ne vicie pas

le consentement à un traité. Ce principe fait partie du droit international positif, d'après l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice qui érige les principes généraux du droit en source autonome du droit international.

49. On peut citer, à l'appui de cet argument, la controverse au sujet de la lésion. On soutient généralement qu'en droit international, la lésion n'est pas reconnue comme un élément qui vicie le consentement. En essayant de combler cette lacune, certains auteurs ont invoqué les principes généraux de droit pour montrer que la lésion vicie le consentement à la conclusion des traités. A cela on a répondu qu'il existe une règle du droit international selon laquelle la lésion ne doit pas être reconnue comme élément qui vicie le consentement aux traités. Certes, un tel argument ne peut guère être invoqué dans le cas du dol, car on ne peut pas dire qu'il existe en droit international une règle selon laquelle le dol ne vicie pas le consentement à un traité.

50. Pour ce qui est de l'utilité d'inclure un article sur le dol dans une convention sur le droit des traités, M. Yasseen croit indispensable de ne pas passer sous silence cette question importante, sinon il pourrait sembler que dans son projet la Commission ne considère pas le dol comme un vice du consentement.

51. On a évoqué la difficulté de la preuve en l'absence d'un juge. Certes, l'ordre international n'est pas aussi parfaitement institutionnalisé que l'ordre interne, mais il dispose cependant de moyens permettant de résoudre ses litiges. Comme l'a dit le Secrétaire général, M. Thant, dans son discours d'investiture : « Le monde où nous vivons n'est pas parfait et nous devons bien accepter des solutions qui ne sont pas parfaites, mais qui deviennent plus acceptables à mesure que nous apprenons à nous en accommoder et que le temps s'écoule. »⁷

52. M. Yasseen est donc toujours convaincu de la nécessité de conserver l'article 7. S'il n'est pas possible d'arriver à des solutions aussi satisfaisantes qu'en droit interne, il n'y a pas lieu de renoncer pour autant à ce principe.

53. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, résumant la discussion, dit qu'un petit nombre de membres est manifestement opposé à ce que soit inséré dans le projet un article relatif au dol et que les objections formulées par M. Gros dépassent la question de savoir si des manœuvres dolosives sont en fait imputables aux Etats. Cependant, la plupart des membres de la Commission, et notamment le Rapporteur spécial lui-même, ne peuvent se rallier à l'idée que la question de la réalité du consentement ne se pose pas dans les traités entre Etats et n'entre pas dans le cadre du projet d'activités.

54. L'avis de la majorité semble être qu'il y a lieu de prévoir une règle quelconque concernant le dol ; dans ce cas, il s'agirait de définir exactement l'importance à lui donner. Certains membres ont pensé que la question pourrait être traitée dans le cadre des causes d'erreur

qui font l'objet de l'article 9, tandis que d'autres préféreraient qu'elle fit l'objet d'un article distinct.

55. De toute évidence, il y a lieu de définir la notion de dol d'une manière ou d'une autre, mais la définition que Sir Humphrey a essayé d'incorporer dans l'article 7 est peut-être plus large que celle qui est communément admise dans les pays de droit romain. Elle suit d'assez près la notion de *fraud* en droit anglais, dans laquelle entre l'intention de tromper (dont M. Ago a dit qu'elle est un élément indispensable de la définition) mais elle va plus loin encore, puisqu'elle couvre les représentations délibérément destinées à obtenir le consentement de l'autre partie, sans que l'on se soucie de savoir si les déclarations sont exactes ou fausses. Si ces déclarations se révèlent fausses, elles tombent alors sous le coup des dispositions applicables lorsqu'il y a tromperie.

56. Après avoir mûrement réfléchi à la discussion, Sir Humphrey en est arrivé à conclure que cet aspect particulier de la théorie du dol, qui s'applique tout spécialement aux transactions commerciales, n'a probablement que peu de place dans une étude des relations entre Etats et, maintenant qu'il en sait un peu davantage sur la notion de dol telle qu'elle est conçue dans les pays de droit romain, il pense qu'une définition relativement restreinte est souhaitable. Une telle définition permettrait en même temps de pallier les risques d'abus dans le cas où des Etats chercheraient à prendre prétexte de manœuvres dolosives pour se libérer d'obligations découlant de traités qui se seraient révélés moins avantageux pour eux qu'ils ne l'escomptaient à l'origine. Elle est également souhaitable pour qu'il soit possible d'établir une distinction claire entre les manœuvres dolosives et d'autres éléments, comme la contrainte, qui vicie le consentement.

57. Certaines autres questions, comme la preuve du dol et les procédures permettant de le déterminer, de même que la question de la divisibilité, sont tout à fait pertinentes, mais la Commission pourrait peut-être les laisser de côté jusqu'au moment où elle abordera la section IV du rapport du Rapporteur spécial. C'est à dessein que celui-ci a traité séparément du fond et de la procédure, car, quelles que soient les opinions sur ces autres points, il y a lieu de définir le droit régissant le fond de la question.

58. Au sujet de quelques-uns des points soulevés, notamment par M. Tsuruoka, à propos des remèdes proposés dans l'article 7, Sir Humphrey dit qu'il a prévu une possibilité de choix au paragraphe 1. Il ne pense pas qu'au paragraphe 1, les différences entre les libellés de l'alinéa a), d'une part, et des alinéas b) et c), d'autre part, présentent une grande importance.

59. Sir Humphrey estime, quant à lui, que le mieux serait de suivre la suggestion de M. Elias, c'est-à-dire de régler la question du dol dans l'article 9 et d'adopter une définition rigoureuse comme celle qu'avait suggérée M. Ago. Pour le moment, on pourrait renvoyer l'article 7 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine après que la Commission aura achevé la discussion des deux articles suivants. Il sera alors en mesure d'harmoniser les vues de la Commission sur ces trois articles.

⁷ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Séances plénières, 1182^e séance, par. 23.

60. Pour le PRÉSIDENT, les divergences d'opinion qui se manifestent au sein de la Commission sont plus apparentes que réelles ; c'est pourquoi il propose de renvoyer l'article 7 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte de la discussion relative aux articles 8 et 9. Cela laisserait au Comité de rédaction une certaine latitude quant à la manière dont il devra aborder la question du dol, mais la Commission réserverait sa décision finale sur ce point.

Il en est ainsi décidé.

61. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner ensemble les articles 8 et 9.

ARTICLE 8 (ERREUR MUTUELLE CONCERNANT
LA SUBSTANCE D'UN TRAITÉ)

ARTICLE 9 (ERREUR D'UNE SEULE DES PARTIES
CONCERNANT LA SUBSTANCE D'UN TRAITÉ)

62. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présentant les deux articles, dit que l'article 8 concerne le cas où l'erreur est le fait des deux parties et l'article 9 le cas où seule l'une des parties a été victime d'une erreur causée par des actes, des déclarations ou des omissions de la part de l'autre partie, qu'il s'agisse de manœuvres dolosives, de représentations non intentionnellement fausses ou de négligence. La position des parties n'est pas la même dans les deux cas ; c'est pourquoi il a prévu deux articles distincts. Indépendamment des considérations de forme, le Rapporteur a eu une autre raison d'agir ainsi : c'est que la clause énoncée au paragraphe 3 de l'article 8 ne s'applique pas dans le cas de l'article 9. Il appartiendra donc à la Commission de décider s'il y a ou non lieu de maintenir la distinction entre l'erreur mutuelle et l'erreur unilatérale ; sinon, on peut combiner les deux articles.

63. M. PAREDES persiste à penser que la formation et le développement du droit international ont été fortement influencés par les principes du droit privé ; ces principes ont donné une impulsion au droit international et lui ont servi de guide dans les limites, bien entendu, des différences qui existent entre ces deux branches du droit et qui tiennent à la nature des sujets dont elles traitent. Cela apparaît plus nettement dès qu'on commence à remplacer la notion primitive de la souveraineté par le principe de l'interdépendance des nations ; c'est la seule manière de comprendre une multitude d'idées contenues dans la Charte des Nations Unies y compris, bien entendu, la notion de la responsabilité des Etats. Par conséquent, M. Paredes ne pense pas qu'on doive hésiter à s'inspirer des principes du droit privé pour apporter plus de précisions au droit international.

64. D'autre part, en raison du grand prix qu'il attache aux opinions de M. Tsuruoka, ce n'est pas sans beaucoup d'appréhension et d'inquiétude que M. Paredes a entendu ce dernier dire que, dans les relations internationales, ce qui importe c'est uniquement l'aspect formel et extérieur des traités et non pas leur contenu intrinsèque. Personnellement, il est de l'avis opposé : l'apparence extérieure est la forme que revêtent la substance et la réalisation, ou encore l'objet qu'on cherche à atteindre.

65. En ce qui concerne le dol dans les relations internationales, on a soutenu qu'on n'en connaît que très peu de cas et qu'une partie peut difficilement tromper l'autre car chacune d'elles dispose de moyens suffisants pour découvrir la vérité — des techniciens et experts, des cartes de toutes sortes, des explorateurs, etc. Cette manière de voir se comprendrait si l'on n'avait en vue que les événements historiques qui se déroulent en Europe sans tenir compte des autres continents ; mais, si l'on envisage l'ensemble des faits historiques, on constate que dans le dernier tiers du siècle passé, un grand nombre de traités ont été conclus à la suite de manœuvres manifestement dolosives, à savoir les traités établissant des protectorats et des concessions en Afrique et en Asie. L'affirmation selon laquelle il est facile d'obtenir des renseignements au sujet d'un territoire donné ne vaut que pour l'Europe mais non pas pour les immenses forêts touffues et les terrains escarpés qui se trouvent dans d'autres régions du monde ; dans ces régions, les conquérants et les peuples conquis ne se trouvent pas dans des conditions d'égalité.

66. Le Rapporteur spécial a fait, dans les articles 8 et 9, une admirable synthèse de la doctrine contemporaine de l'erreur. L'erreur est un des éléments qui vicie le consentement, puisque le consentement dépend de la connaissance de la question et de l'objet de l'accord et de la liberté de conclure ledit accord. Si l'un de ces éléments vient à manquer, le consentement est nul, de même que le traité qui en résulte.

67. M. Paredes n'a pas d'objections à formuler contre le libellé des articles 8 et 9, mais, pour préciser davantage la notion dont il s'agit et pour donner plus de force aux dispositions qui sont formulées, il propose d'ajouter, dans le paragraphe 1 c) de l'article 8, une phrase ayant plus ou moins le libellé suivant : « Cette circonstance sera présumée exister lorsque l'erreur empêche l'application de tout ou partie des dispositions du traité. »

68. Malgré les explications données, M. Paredes ne voit pas la raison pour laquelle on a attribué à l'erreur mutuelle dont il est question à l'article 8 des conséquences différentes de celles attribuées à l'erreur commise par une partie seulement dont il est question à l'article 9 et qui suppose que les autres parties ont contribué à la naissance de l'erreur. Quelle que soit la manière dont l'erreur s'est produite, celle-ci rend le traité nul puisqu'elle constitue l'un des éléments du consentement. Lorsque l'autre partie intervient pour causer l'erreur, on se trouve en présence du dol, qui est étudié séparément.

69. M. VERDROSS éprouve quelques doutes sur le problème dont traite l'article 8. Le droit international est si complexe qu'on ne saurait admettre sur ce point une règle aussi stricte qu'en droit interne. Il cite le cas de deux Etats qui avaient considéré que les mandats de la Société des Nations étaient devenus caducs du fait de la disparition de cette organisation. Or, la Cour internationale de Justice a rendu par la suite un arrêt contraire. On ne saurait dire que ces Etats ont commis une erreur de droit inexcusable. Pour appuyer la thèse de l'erreur de droit inexcusable, on s'est fondé sur l'opinion

individuelle émise par le Juge Anzilotti dans l'affaire du *Groënland oriental*. Mais il s'est prononcé uniquement au sujet de cette affaire, considérant qu'il est difficile d'admettre qu'un gouvernement puisse ignorer les conséquences légitimes d'une extension de souveraineté. On ne saurait en tirer une règle générale selon laquelle une erreur de droit n'est jamais inexcusable.

70. M. ROSENNE dit qu'aux articles 8 et 9, le Rapporteur spécial a fait œuvre de codification, tout en s'inspirant de considérations pratiques. M. Rosenne partage les doutes exprimés par M. Verdross sur le fait que le projet exclut l'erreur de droit comme vice du consentement; il propose donc de supprimer l'alinéa *a*) du paragraphe 1 de l'article 8, puisque, de toute manière, l'alinéa *b*) suffit à régler le cas envisagé à l'alinéa *a*).

71. A l'interprétation donnée par M. Verdross de l'opinion émise par le Juge Anzilotti dans l'affaire du *Groënland oriental*, M. Rosenne croit utile d'ajouter que, dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar* (exceptions préliminaires), la Cour internationale de Justice n'a pas rejeté *a priori* un argument fondé sur une prétendue erreur de droit, mais a écarté les prétentions émises pour des motifs entièrement différents. La Cour a déclaré qu'« au surplus, la principale importance juridique de l'erreur, lorsqu'elle existe, est de pouvoir affecter la réalité du consentement censé avoir été donné »⁸ phrase qui devrait figurer dans le commentaire en même temps que le passage tiré du jugement sur le fond reproduit par le Rapporteur spécial à la fin du paragraphe 3 du commentaire des articles 8 et 9.

72. Pour mettre la rédaction du paragraphe 3 *a*) de l'article 8 mieux en harmonie avec la formule employée par la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple*, il faudrait supprimer les mots « en usant dûment de prudence ». Cette dernière condition est empruntée au droit interne, mais elle est difficile à appliquer dans le droit interne lui-même et elle n'ajoute pas grand-chose au texte.

73. M. Rosenne a quelques doutes quant à la signification à donner au paragraphe 3 de l'article 9: il se demande, en effet, si l'on peut dire qu'un Etat qui adhère à un traité peut invoquer une erreur comme viciant son consentement, quand l'erreur a été commise au moment de la négociation. Il voudrait également savoir si c'est à dessein que seule l'adhésion, et non pas l'acceptation et l'approbation, se trouve mentionnée dans le texte.

74. Rappelant une discussion sur la terminologie qui a eu lieu à la précédente session⁹, M. Rosenne propose d'employer des mots différents pour traduire *mistake*, terme qui désigne une erreur sur le fond, comme dans les articles 8, 9 et 10, et « error » terme qui désigne le genre d'erreurs ou d'omissions qui font l'objet des articles 26 et 27 de la première partie et de l'article 10 de la deuxième partie. Il présume qu'il existe des mots équivalents dans toutes les langues officielles des Nations Unies et d'autres langues importantes.

⁸ Recueil de la CIJ, 1961, p. 30.

⁹ 657^e séance, par. 70 et 72.

75. M. Rosenne n'est pas entièrement convaincu qu'il soit nécessaire d'avoir deux articles distincts sur les questions qu'examine la Commission, mais on peut admettre qu'il s'agit là d'une question de rédaction et laisser au Comité de rédaction le soin de la résoudre.

La séance est levée à 13 heures.

680^e SÉANCE

Mercredi 15 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Comité juridique interaméricain

1. Le Président déclare qu'il a reçu du Comité juridique interaméricain une communication annonçant que M. Caicedo Castilla a été désigné pour suivre, en qualité d'observateur, les travaux de la quinzième session de la Commission.

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

2. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen des articles 8 et 9 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 8 (ERREUR MUTUELLE CONCERNANT LA SUBSTANCE D'UN TRAITÉ) *(suite)*

ARTICLE 9 (ERREUR D'UNE SEULE DES PARTIES CONCERNANT LA SUBSTANCE D'UN TRAITÉ) *(suite)*

3. M. BRIGGS n'est pas particulièrement préoccupé par le fait que le paragraphe 3 *a*) de l'article 8 annule en grande partie l'effet du paragraphe 1, car c'est le paragraphe 3 *a*) qu'il préfère.

4. La disposition énoncée au paragraphe 2 *a*) va trop loin, car elle établit un droit unilatéral de dénonciation d'un traité, ce qui n'existe pas dans le droit international actuel.

5. Compte tenu de ces observations et afin de rendre le texte de l'article 8 plus conforme à la jurisprudence mentionnée dans le commentaire, il propose que le texte en soit modifié comme suit :

« 1. Lorsque la conclusion d'un traité est entachée d'erreur mutuelle concernant la substance du traité, aucune partie n'est en droit d'invoquer une erreur comme viciant son consentement à être liée par le traité :

a) Si ladite partie a contribué à cette erreur par son comportement, si elle pouvait l'éviter ou si

les circonstances étaient telles qu'elles auraient dû la mettre en garde contre la possibilité d'une erreur, ou

- b) si ladite partie s'est comportée de manière telle que le cas ressortit aux dispositions de l'article 4 de la présente Partie.

« 2. Toutefois,

- a) s'il s'agit d'une erreur de fait et non de droit,
b) si l'erreur porte sur un fait ou un état de choses que les parties supposaient réels au moment où le traité a été conclu,
c) si la réalité supposée dudit fait ou dudit état de choses a sensiblement contribué à amener les Etats intéressés à consentir à être liés par les clauses du traité ;

ladite partie peut en accord avec l'autre partie ou les autres parties intéressées, soit i) dénoncer le traité à compter de la date qui sera fixée, soit ii) confirmer son consentement à être liée par le traité sous réserve de toutes modifications qui pourront être fixées afin de tenir compte de l'erreur. »

6. Le Comité de rédaction devrait peut-être examiner le libellé de la dernière partie du paragraphe 2 du projet établi par le Rapporteur spécial ; il faut préciser qu'il s'agit de confirmer, non pas le traité — déjà en vigueur — mais le consentement des parties à être liées par ses clauses.

7. L'argument avancé par M. Paredes à la séance précédente n'est pas sans valeur, mais son amendement au paragraphe 1 c) est mal placé : on ne peut, dans une seule et même disposition, traiter de l'impossibilité d'exécution et de l'erreur.

8. Si la structure générale que M. Briggs a proposée pour l'article 8 est jugée acceptable, il sera sans doute possible d'y incorporer le fond de l'article 9.

9. M. CASTREN estime que, dans l'ensemble, l'article 8 est satisfaisant. Il accepte la règle énoncée au paragraphe premier, qui détermine les conditions dans lesquelles une partie est en droit d'invoquer l'erreur pour être déliée de ses obligations ; il y aurait lieu toutefois de préciser le libellé de l'alinéa c).

10. Au paragraphe 2 b), il est prévu qu'un traité dont la conclusion est entachée d'erreur mutuelle ne peut être dénoncé ou modifié qu'en accord avec toutes les parties intéressées. Ce point de vue est tout à fait juste s'il s'agit de modifications, mais M. Castren ne voit pas très bien pourquoi le Rapporteur spécial n'admet pas la dénonciation unilatérale en pareil cas ; il n'en a pas indiqué les raisons dans son commentaire. Pour M. Castren le fait qu'il s'agit d'une erreur mutuelle ne suffit pas.

11. Le paragraphe 3, qui est fondé sur les décisions de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*¹ gagnerait à être simplifié, en particulier l'alinéa a). En outre, les cas prévus à l'alinéa b), qui ren-

voie à l'article 4 de la présente Partie, et plus particulièrement à son alinéa c), sont couverts en partie par le paragraphe 3 a) de l'article 8.

12. Passant à l'examen de l'article 9, M. Castren exprime des doutes au sujet du paragraphe 3 qui reconnaît à un Etat qui adhère à un traité le droit d'invoquer l'erreur pour être délié de ses engagements. Or, les erreurs se produisent en général au cours des négociations et lors de la conclusion des traités, et le paragraphe 1 de l'article 9 prévoit le cas où l'erreur résulte de l'attitude de l'autre partie. Mais peut-on vraiment dire que les Etats qui ont établi le texte du traité ont aussi trompé les Etats qui, n'ayant pas participé à la conclusion du traité, y adhéreront par la suite ? Dans la pratique, il ne semble pas qu'un Etat qui adhère à un traité ait jamais invoqué l'erreur pour dénoncer ce dernier. Quoi qu'il en soit, il ne s'agit pas là d'une erreur mutuelle et dans ce cas il n'y a pas lieu d'appliquer les règles énoncées à l'article 8. Dans son commentaire, le Rapporteur spécial dit avoir suivi sur ce point le projet du Rapporteur précédent. Dans le rapport de Sir G. Fitzmaurice, M. Castren n'a rien trouvé qui puisse justifier l'assimilation du cas d'un Etat adhérent à celui d'un Etat qui a été induit à conclure un traité par erreur. Il propose donc de supprimer le paragraphe 3 de l'article 9.

13. M. ELIAS dit que, pour des raisons fort semblables à celles qui ont inspiré la proposition de M. Briggs, il propose que les articles 8 et 9 soient réunis pour former un seul texte, rédigé comme suit :

« *Erreur (et dol) portant atteinte à la validité substantielle des traités*

« 1. a) Lorsque la conclusion d'un traité est entachée d'erreur mutuelle concernant la substance du traité, toute partie est en droit de considérer l'erreur comme viciant *ab initio* son consentement à être liée par le traité, à moins que les parties ne décident ultérieurement, d'un commun accord, de confirmer le traité sous réserve des conditions ou modifications qui pourront être fixées.

b) Un Etat qui adhère à un traité à la conclusion duquel il n'a pas participé est en droit de considérer une erreur qui se trouve à la base de ce traité comme viciant *ab initio* son consentement à être lié par ledit traité.

« 2. Toutefois, aucune partie à un traité vicié par erreur mutuelle ne pourra dénoncer le traité

a) si elle a contribué à cette erreur par son comportement, si elle pouvait l'éviter, ou si les circonstances étaient telles qu'elles auraient dû la mettre en garde contre la possibilité d'une erreur ; ou

b) si elle s'est comportée de manière telle que le cas ressortit aux dispositions de l'article 4 de la présente Partie.

« 3. Lorsque la conclusion d'un traité est entachée de la part d'une ou de certaines parties seulement, d'une erreur causée par une représentation non intentionnellement fautive, par des manœuvres dolosives ou par une négligence de la part de l'autre ou des autres parties, la partie ou les parties non coupables seront, réserve faite du versement d'une indemnisation appropriée par

¹ CIJ, *Recueil* 1962, p. 26.

la partie ou les parties coupables, en droit de considérer l'erreur comme viciant le traité *ab initio*, à moins que ladite ou lesdites parties ne se soient comportées de manière telle que le cas ressortit aux dispositions de l'article 4 de la présente Partie.

« 4. Aux fins du présent article, l'erreur doit porter sur un fait ou un état de choses que les parties supposaient réels au moment où le traité a été conclu et la réalité supposée dudit fait ou dudit état de choses doit avoir sensiblement contribué à amener les Etats intéressés à consentir à être liés par les clauses du traité. »

14. M. Elias a reproduit l'essentiel du paragraphe 3 de l'article 9 dans le paragraphe 1 *b*) de son texte, le Rapporteur spécial ayant précisé, au paragraphe 11 de son commentaire consacré à cet article, qu'il suivait Sir Gerald Fitzmaurice en assimilant à un cas d'erreur mutuelle le cas particulier d'un Etat qu'une erreur a amené à adhérer à un traité.

15. Le paragraphe 2 du texte nouveau contient les exceptions à la règle énoncée au paragraphe 1, lequel est fondé sur un choix effectué parmi certains éléments des paragraphes 1 et 2 du texte initial de l'article 8.

16. Le paragraphe 3 traite des cas d'erreur unilatérale.

17. M. Elias a inscrit au paragraphe 4 le principe énoncé par le Rapporteur spécial au paragraphe 1 *c*) de l'article 8, mais en le rendant applicable — à juste titre lui semble-t-il — tant à l'erreur mutuelle qu'à l'erreur unilatérale.

18. Si l'on décidait d'ajouter au projet une définition du dol, celle-ci pourrait faire l'objet d'un alinéa distinct du paragraphe 4 du texte qu'il vient de proposer.

19. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, est lui aussi d'avis que les dispositions actuellement à l'étude qui se rapportent aux vices du consentement font partie des principes généraux du droit international reconnus par les nations civilisées. Etant donné, cependant, que l'on ne peut transposer en droit international que les éléments du droit interne que toutes les nations civilisées ont en commun, il faudra, pour élaborer les règles actuelles, partir d'un maximum de principes communs aux principaux systèmes juridiques du monde. C'est en procédant de la sorte que le Rapporteur spécial est arrivé à considérer qu'il y avait lieu d'adopter la notion plus étroite de dol admise dans les pays de droit romain de préférence à la notion acceptée en droit anglais.

20. Par contre, la notion d'erreur dans les pays de droit romain est peut-être plus large qu'elle ne l'est dans les pays de droit coutumier. On comprend fort bien que M. Paredes ait été surpris de voir le Rapporteur spécial distinguer entre le cas où il y a erreur mutuelle et le cas où il y a erreur de la part d'une seule des parties, puisque cette distinction n'existe pas dans les pays de droit romain ; d'après le droit de ces derniers, il n'est pas nécessaire que le traité soit entaché d'erreur de la part des deux parties pour que le contrat soit invalidé. Si, en droit coutumier, l'erreur de l'une des parties seulement ne peut être invoquée comme viciant le consentement que

lorsqu'elle est le résultat de manœuvres dolosives, il est à présumer que, dans sa recherche du dénominateur commun le plus bas, la Commission ne pourra guère pousser plus loin son œuvre de codification.

21. M. Jiménez de Aréchaga pense que les conditions prévues au paragraphe 1 de l'article 8 et qui doivent être remplies pour que l'une des parties puisse invoquer l'erreur comme motif d'invalidation du traité se rapprochent trop de celles qui s'appliquent en droit privé anglais. Il faudrait que le Comité de rédaction élabore une règle plus générale, s'inspirant peut-être du principe reconnu dans les pays de droit romain, selon lequel l'erreur doit avoir été de nature à déterminer le consentement.

22. Au paragraphe 2 *a*) de l'article 8, comme dans l'article 7, le Rapporteur spécial a mis l'accent trop sur l'action unilatérale et il se peut que beaucoup de membres de la Commission trouvent cela inacceptable en raison de l'élément d'insécurité qui pourrait ainsi être introduit. L'opinion générale est probablement que les vices de consentement ne peuvent être invoqués pour invalider le traité que lorsque leur existence est reconnue par les deux parties, ou en vertu de la décision d'une tierce partie, mais M. Jiménez de Aréchaga se gardera d'aborder la question de la juridiction internationale à ce point de la discussion.

23. Il appuie l'amendement proposé par M. Rosenne tendant à supprimer, à l'alinéa *a*) du paragraphe 3, les mots « en usant dûment de prudence » de manière à suivre de plus près le libellé de l'arrêt de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*.

24. L'alinéa *b*) du paragraphe 3 de l'article 8 est peut-être superflu et il n'est pas nécessaire de renvoyer ainsi expressément aux dispositions de l'article 4.

25. M. TOUNKINE dit que la suggestion faite par M. Elias tendant à grouper en un seul les deux articles 8 et 9 devrait aider le Comité de rédaction dans sa tâche, mais il n'est pas sûr que la question du dol puisse être réglée dans le même article.

26. Au paragraphe 1 de l'article 9 est posée la question de savoir s'il y a lieu de distinguer entre l'application de cet article aux traités multilatéraux et aux traités bilatéraux, étant donné que la situation est nettement différente selon qu'il s'agit des uns ou des autres.

27. M. Tounkine se demande si l'on est justifié à maintenir les restrictions imposées au paragraphe 1 à propos des motifs pour lesquels les parties sont en droit d'invoquer l'erreur comme viciant leur consentement, restrictions, qui, dans la pratique, risqueraient d'avantager les Etats que l'on a très justement appelés « expérimentés ». Les règles internationales ne doivent pas être calquées de trop près sur les règles du droit interne des Etats, car la situation qu'elles doivent permettre de régulariser présente un tout autre caractère.

28. M. AGO partage la manière de voir de M. Tounkine. L'idée que l'erreur ne peut constituer un vice du consentement que lorsqu'elle a été provoquée d'une

manière ou d'une autre par l'autre partie lui paraît une restriction excessive. S'il s'agit d'une erreur provoquée intentionnellement par l'autre partie, on revient pratiquement au cas déjà visé à l'article 7, c'est-à-dire au cas du dol. Mais s'il s'agit d'une erreur proprement dite, peu importe qu'elle soit provoquée non intentionnellement par l'autre partie, ou due à d'autres circonstances, pourvu qu'elle ait été la raison déterminante du consentement et que ce dernier soit ainsi vicié. Il y a donc lieu de faire deux hypothèses distinctes, l'une relative au dol et l'autre à l'erreur, en traitant dans un seul article l'erreur mutuelle et l'erreur d'une seule partie.

29. M. Ago pense que le Comité de rédaction peut, dès à présent, résoudre ce problème, puisque les membres de la Commission sont d'accord sur le fond de la question.

30. M. EL ERIAN approuve le point de vue auquel le Rapporteur spécial s'est placé pour rédiger les articles 8 et 9, s'appuyant avec raison sur la décision de la Cour internationale dans l'affaire du *Temple de Préah Vihear*.

31. Au cours du débat on s'est référé aux principes généraux de droit et on a entendu émettre l'opinion que les règles communes aux systèmes juridiques des nations doivent être considérées comme des règles de droit international. M. El Erian ne peut absolument pas faire sienne cette manière d'interpréter le paragraphe 1 c) de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. Lorsqu'on raisonne par analogie entre le droit interne et le droit international, il ne faut le faire qu'avec la plus grande prudence. Cette disposition vise, en effet, les principes généraux reconnus par les différents systèmes juridiques.

32. M. PAL dit que, lorsqu'il y a erreur — qu'elle soit mutuelle ou qu'elle soit le fait de l'une des parties seulement — il est certain qu'il n'y a pas eu unanimité de vues entre les parties et, par conséquent, pas de *consensus ad idem*. Néanmoins en Inde, où les règles ont été établies d'après celles du droit anglais, on fait une distinction entre les conséquences de l'erreur mutuelle et celles de l'erreur unilatérale. *Caveat emptor* est une règle générale du droit des contrats.

33. Il existe un cas qui n'est pas visé par le projet : c'est celui où l'une des parties, tout en sachant que l'autre fait erreur, profite de l'erreur et accepte le traité. Ce cas entre probablement dans le cadre de la disposition relative à l'erreur causée par une représentation fautive, dont il est question au paragraphe 1 de l'article 9. Soit dit en passant, les mots « non intentionnellement » paraissent inutiles pour atténuer la fausseté de la représentation puisqu'on fait la distinction entre la représentation fautive et les manœuvres dolosives.

34. M. Pal accepte que, dans l'article 8, l'alinéa a) du paragraphe 1 traite uniquement des erreurs de fait. En droit international, une erreur qui porterait sur les règles du droit interne de l'une des parties serait une erreur de fait, non de droit, et le principe fondamental *ignorantia juris haud excusat* n'est guère pertinente en ce qui concerne le droit international au stade où il en est actuellement.

35. Il conviendrait de régler la question du dol dans l'article 9, car si deux des caractéristiques essentielles du dol, à savoir l'intention d'obtenir le consentement et le fait d'avoir obtenu ce consentement, sont présentes, le dol a pour effet d'induire en erreur la partie qui donne son consentement.

36. M. PAREDES demande que son amendement au paragraphe 1 c) de l'article 8 soit communiqué au Comité de rédaction, car les orateurs qui en ont parlé semblent en approuver le contenu bien qu'ils pensent qu'il ne doit pas être inséré à l'endroit qu'il a lui-même suggéré.

37. Conformément à ses observations précédentes, qui ont été appuyées par plusieurs membres de la Commission, M. Paredes persiste à penser que l'erreur des parties, qu'elle soit mutuelle ou unilatérale, lorsqu'elle a un caractère aussi grave que celui qui lui est prêté dans le texte des articles à l'examen, vicie le consentement *ab initio*, car, en l'absence d'appréciation correcte de l'objet ou de la matière du traité, il n'y a pas de consentement et, par conséquent, il n'y a pas d'accord, base même de la validité du traité. La tromperie délibérée ou la dissimulation auxquelles une partie a recours pour amener une autre à consentir rentrent dans le cadre du dol et doivent être étudiées à part.

38. M. Paredes est fermement convaincu que, pour que le droit international puisse se perfectionner et faire des progrès, il doit reconnaître l'esprit du droit interne et en être pénétré, car le droit interne, étant plus évolué, peut servir d'excellent guide pour l'élaboration de principes juridiques.

39. Selon M. CASTREN, si l'on élargit trop la notion d'erreur, on entre dans le domaine de la doctrine *rebus sic stantibus*, problème qu'il convient d'examiner séparément. Il paraît donc difficile de prendre aussi en considération les erreurs de droit.

40. M. BARTOŠ estime que, dans son projet, la Commission doit tenir compte du vice du consentement. C'est l'erreur qui est à la base de la nullité, même dans les cas où elle est provoquée par des agissements frauduleux ou dolosifs, car le dol mène à l'erreur. Mais, en contrepartie de la garantie donnée à la partie qui est dans l'erreur, il faut assurer la sécurité des relations internationales. Afin de sauvegarder la stabilité des rapports contractuels, on ne saurait considérer toutes les erreurs comme des causes d'annulation. Ce n'est d'ailleurs le cas ni en droit romain ni en droit privé comparé. La reconnaissance des effets de l'erreur est toujours soumise à certaines conditions.

41. Pour pouvoir être retenue, l'erreur doit être excusable. On pourrait admettre qu'une erreur qui ne serait normalement pas excusable le soit au profit de la partie qui est de bonne foi si elle est provoquée par les agissements de l'autre partie. Il faut reconnaître qu'en principe on ne saurait présumer qu'une erreur est excusable. Il appartient à la partie intéressée de le prouver et même de démontrer non seulement qu'elle n'a pas agi de mauvaise foi mais même qu'il n'y a pas eu négligence de sa part.

42. Ici se pose la question du « juge ». Il est évident que l'annulation d'un traité ne va pas de soi, même si les effets de l'erreur sont *ex tunc*. M. Bartoš estime qu'un Etat ne peut, par sa décision unilatérale, se considérer comme libéré des obligations qui lui incombent en vertu d'un traité sans s'adresser à une juridiction établie et la saisir d'une demande en nullité du traité. Cette condition est essentielle, sinon l'Etat serait à la fois juge et partie, ce qui est inadmissible en droit. Mais cela soulève des difficultés car, vu les dispositions de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, il serait tout à fait illusoire d'inclure dans la convention une dispositions prévoyant le recours à une juridiction obligatoire. Cependant, M. Bartoš est persuadé qu'il serait souhaitable d'éviter qu'un Etat ne puisse être le juge de sa propre cause, c'est-à-dire en fait le juge de l'autre partie.

43. Certes, il existe de nombreux cas d'erreurs qui méritent d'être pris en considération en droit international. Mais, comme l'a souligné M. Ago, on ne doit pas oublier que les Etats ne sont que trop enclins à chercher des justifications pour se soustraire à leurs obligations. Il appartient à la Commission de formuler des règles qui élimineraient les possibilités d'abus sous prétexte qu'une erreur a été commise, car on peut toujours trouver une erreur. Pour être admise, l'erreur doit être non seulement excusable mais aussi suffisamment grave, c'est-à-dire causer plus de tort à la partie intéressée qu'aux relations internationales. Ce point doit être mentionné dans le projet.

44. Pour ce qui est de la prescription en matière de nullité, c'est-à-dire du délai au-delà duquel on ne peut pas l'invoquer, les limitations nécessaires sont prévues à l'article 4. A cet égard, M. Bartoš tient à rappeler qu'il fait toujours une réserve sur les dispositions de l'article 4 en ce qui concerne les traités en forme simplifiée.

45. La Commission doit donc arrêter des dispositions plus précises sur la question à l'étude, en prenant les précautions voulues pour ne pas donner lieu à des abus.

46. M. YASSEEN souligne que, s'agissant du consentement, il faut s'assurer que ce consentement est clair et non entaché de vice. Pour être retenue, l'erreur doit être déterminante et, qu'elle soit le résultat d'une intention ou d'une négligence, toute erreur déterminante doit être considérée comme viciant le consentement. M. Yasseen accepte de fusionner les articles 8 et 9 mais il continue à penser que le dol est une question distincte qui doit être traitée dans un article séparé.

47. Toute la théorie du vice du consentement repose sur les principes généraux du droit. Ces principes ont donné lieu à de nombreuses théories. Sans vouloir entrer dans le détail, M. Yasseen est partisan de la thèse défendue par beaucoup d'autorités, en particulier par M. Verdross, qui considère que, pour être mis au rang de principes généraux du droit, un principe doit découler directement de l'idée de justice et être accepté par la grande majorité ou la quasi-totalité des nations civilisées.

48. En outre, il y a deux conditions implicites qui doivent être remplies : premièrement, en ce qui concerne l'applicabilité ; il faut que le principe puisse être appli-

cable dans l'ordre international ; il faut qu'il y ait un milieu analogue à celui où il s'applique en droit interne. C'est ainsi que le vol et le viol ne font pas l'objet de règles du droit international bien qu'ils soient reconnus comme crimes par les lois de tous les Etats du monde. Deuxièmement, en ce qui concerne l'adaptation : le principe doit être adapté à l'ordre international ; l'analogie avec les relations dans la vie interne d'un pays n'exclut pas certaines différences ni la nécessité d'une certaine adaptation du principe qu'on veut appliquer dans l'ordre international : cette adaptation paraît indispensable, d'où la difficulté de la tâche dont la Commission doit s'acquitter.

49. M. VERDROSS précise que, dans sa définition des principes généraux du droit, mentionnée par M. Yasseen, un élément essentiel est leur applicabilité en droit international. D'autre part, il indique que dans la cinquième édition de son Traité², actuellement sous presse, on ne trouvera plus l'expression « nations civilisées » car son emploi n'a plus de raison d'être. Cette expression doit être interprétée comme englobant tous les Etats Membres des Nations Unies.

50. M. TSURUOKA signale le danger qu'il y aurait à rédiger les dispositions relatives à l'erreur de telle sorte qu'un Etat puisse annuler unilatéralement un traité en tout ou en partie sous prétexte qu'il a commis une erreur. C'est parce que le courant dominant parmi les membres de la Commission paraît aller dans le sens d'un tel élargissement de la notion d'erreur que M. Tsuruoka insiste sur la nécessité de certaines restrictions destinées à éviter des abus.

51. M. BARTOŠ pense, comme M. Yasseen, que les principes généraux introduits dans le droit international se sont formés dans la pratique des nations civilisées, c'est-à-dire dans le droit interne. Mais c'est le droit comparé qui montre si un principe ou une institution sont acceptés par la quasi-unanimité des nations civilisées. C'est alors qu'un principe général est érigé en principe universel et devient une source du droit international. Il appartient à la jurisprudence internationale de déterminer si un principe est universellement accepté et adopté en tant que principe générale reconnu du droit international.

52. Toutefois, M. Bartoš ne partage pas l'avis de M. Yasseen en ce qui concerne les principes que ce dernier a cités comme étant purement des principes du droit interne qui ne seraient pas applicables en droit international. Le vol et le viol sont, à son avis, des actes graves condamnés par toutes les nations et ils sont donc réprouvés aussi par le droit international : tout diplomate qui commettrait un de ces actes serait certainement déclaré *persona non grata*, et si l'affaire était portée devant une juridiction internationale, celle-ci ne manquerait pas de statuer que l'Etat de résidence est fondé à considérer lesdits actes comme des fautes graves.

53. M. AMADO, se plaçant comme toujours dans la perspective du droit international pur, fait observer que

² Verdross, A. von : *Völkerrecht*, Vienne, Springer.

les traités sont passés, en gros, de la bilatéralité à la multilatéralité et que la notion d'erreur, si importante dans les contrats, perd beaucoup de sa force lorsqu'il s'agit d'accords élaborés par des conférences auxquelles participent de nombreux Etats.

54. La formule de M. Verdross, selon laquelle les principes généraux du droit doivent être conformes à la justice, met une fois de plus en lumière le fait regrettable de l'absence de juge dans le droit international, droit qui est seulement en voie de formation et qui est loin d'avoir atteint le degré de perfection des droits internes.

55. M. Amado partage la crainte de M. Tsuruoka. De plus, il croit que, pour être reconnue, l'erreur doit être liée à la substance même du traité. C'est pourquoi il aimerait voir figurer dans le projet les termes mêmes que le Rapporteur spécial a employés, dans la dernière phrase du paragraphe 4 de son commentaire sur les articles 8 et 9, pour rapporter la décision de la Cour³.

56. Il faut aussi que l'erreur existe effectivement, car le droit international ne peut malheureusement pas analyser les intentions des parties. L'intention des parties, qui a tant d'importance dans le droit privé, ne peut jouer le même rôle dans le droit international.

57. M. Amado serait partisan de la fusion des articles 7, 8 et 9, mais comme beaucoup de membres de la Commission ne partagent pas cet avis, il n'insistera pas.

58. M. TOUNKINE dit que ses vues sur la question générale des principes du droit international diffèrent de celles qu'ont exprimées M. Yaessen et M. Verdross ; il n'a cependant pas l'intention de les exposer en détail au stade actuel car le problème n'est pas en discussion. Il a exposé sa doctrine dans un ouvrage récent intitulé « Questions théoriques du droit international »⁴.

59. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la première question qu'il examinera au sujet des articles 8 et 9 est celle de savoir s'il convient de distinguer entre les traités bilatéraux et les traités multilatéraux car certains membres ont semblé faire cette distinction lors de la discussion d'autres articles. Quant à lui, il est peu porté à faire une telle distinction ; en effet lorsqu'il s'agit d'un petit traité multilatéral, la possibilité d'une erreur viciant le consentement peut se présenter à peu près dans les mêmes conditions que s'il s'agissait d'un traité bilatéral ; or toute tentative de distinguer entre les traités multilatéraux entraînerait les difficultés de définition auxquelles la Commission s'est heurtée lorsqu'elle a élaboré son premier rapport. Le fait même qu'il soit fort peu probable que l'on invoque une erreur lorsqu'il s'agit d'un traité multilatéral général indique qu'il n'est guère utile d'établir une distinction entre les traités bilatéraux et multilatéraux.

60. La question essentielle à propos des deux articles est de savoir s'il faut conserver la distinction entre

l'erreur dite « mutuelle » et l'erreur commise par une partie seulement. La distinction existe dans les systèmes juridiques des pays de droit coutumier, où elle traduit une différence réelle dans la situation des parties ; lorsqu'une partie a été induite en erreur par la faute de l'autre partie, leur situation n'est pas la même en ce qui concerne l'erreur et il y a lieu de traiter l'erreur unilatérale d'une manière différente de l'erreur multilatérale, comme il est fait aux articles 8 et 9. Cependant, après avoir entendu les avis des autres membres de la Commission concernant les règles différentes appliquées dans les pays de droit romain, Sir Humphrey est prêt à admettre qu'aux fins du droit international, la distinction ne doit pas être faite. Il va sans dire que la question devra être définitivement tranchée par la Commission avant que les articles ne soient renvoyés au Comité de rédaction.

61. Une autre question est celle de savoir si l'article 7, qui a trait au dol, doit être fusionné avec les articles 8 et 9. Sir Humphrey constate que même ceux des membres de la Commission qui, comme M. Elias, préconisent cette méthode, n'en souhaitent pas moins que le dol fasse l'objet d'un paragraphe distinct et il semble que l'accord soit général pour ne pas abandonner la distinction entre les erreurs dues à des manœuvres dolosives et les erreurs d'autre origine. La distinction doit être maintenue : en effet, s'il est vrai que, lorsque des manœuvres dolosives ont entraîné le consentement cela ne va pas sans qu'il y ait eu erreur, il ne s'agit pas nécessairement du genre d'erreur requise aux fins d'annulation fondée uniquement sur l'erreur, car, s'il y a dol, les conditions posées quant à l'erreur seront moins rigoureuses.

62. Au sujet de la définition de l'erreur et de l'exclusion des erreurs de droit au paragraphe 1 a) de l'article 8, M. Pal a fait observer que le « droit » dont il s'agit est exclusivement le droit international. Au regard du droit international, le droit interne est un fait et les simples erreurs concernant le droit interne ne constituent donc pas des erreurs de droit aux fins de l'article 8.

63. Cependant, M. Verdross et certains autres membres de la Commission ne désirent pas que l'accent soit mis sur l'exclusion des erreurs de droit. Certes, la distinction entre erreur de droit et erreur de fait n'est pas toujours facile à établir. Même en droit interne, il arrive souvent qu'une question de droit dépende aussi bien de facteurs juridiques que de faits. Pas plus que M. Bartoš et M. Amado, Sir Humphrey ne voudrait laisser la porte largement ouverte aux prétextes que l'on pourrait invoquer pour éluder les obligations du traité ; il est donc porté à adopter une position plutôt rigoureuse sur la question des erreurs de droit, qui s'accorde avec ce qui semble être l'attitude adoptée par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du *Groënland oriental*⁵ et la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple de Préah Vihear*⁶ en ce qui concerne les allégations d'erreur. Il est peut-être vrai, comme l'a signalé M. Verdross, que, dans l'affaire du *Groënland*

³ CPJI, série A, n° 11.

⁴ *Voprosy teorii mejdounarodnogo prava*, Moscou, 1962, You-rizdat.

⁵ CPJI, série A/B, n° 53, pp. 71 et 91.

⁶ CIJ, *Recueil*, 1962, p. 26.

oriental, les observations du Juge Anzilotti relatives à l'erreur portaient sur le cas en question. Mais dans ladite affaire, le Juge Anzilotti et la majorité de la Cour n'ont manifesté aucun désir de prendre en considération une allégation d'erreur en matière de droits ; tandis que, dans l'affaire du *Temple*, la Cour, aussi bien dans son jugement sur les Exceptions préliminaires que dans celui sur la Question de fond, a traité très strictement des allégations d'erreur. Le Rapporteur spécial, qui accepte la suppression du paragraphe 1 a) de l'article 8 voudrait donc conserver l'alinéa b) de ce paragraphe, qui indique que l'erreur doit porter « sur un fait ou un état de choses ».

64. Sir Humphrey a noté les critiques formulées par quelques membres de la Commission contre l'emploi de l'expression « a sensiblement contribué à amener les Etats intéressés à consentir... », qui figure à l'alinéa c) du paragraphe 1. Dans ce passage, son intention était de faire écho à la décision de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis*⁷. Sir Humphrey a employé l'expression, classique en anglais, *was material (a sensiblement contribué)*, mais si les autres membres de la Commission ne jugent pas cette expression satisfaisante, il consent à employer une autre formule, telle que « a été la condition... ».

65. A l'alinéa a) du paragraphe 3, l'intention de Sir Humphrey était que la disposition soit conforme à la décision de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple*. Il s'est cependant risqué à ajouter, après le mot « éviter », les mots « en usant dûment de prudence ». Ces mots lui ont paru nécessaires aux fins de la codification, bien qu'ils n'aient pas été employés par la Cour. Leur emploi ne s'imposait peut-être pas dans le contexte de la décision de la Cour dans l'affaire en question, mais dans un texte de codification il semble nécessaire de qualifier, d'une manière ou d'une autre, la formule employée par la Cour, à moins que la Commission ne veuille reconnaître aucune place à l'erreur dans le droit des traités, car on pourrait toujours soutenir que toute erreur pourrait être évitée par la partie intéressée. C'est pourquoi l'adjonction d'une formule comme « en usant dûment de prudence » semblait nécessaire.

66. Pour ce qui est des propositions visant à remanier les articles 8 et 9 faites par M. Briggs et par M. Elias, Sir Humphrey ne peut présenter à leur sujet d'observations détaillées avant de les avoir vues sous forme écrite. Elles paraissent l'une et l'autre contenir des idées heureuses et seront certainement utiles au Comité de rédaction.

67. Au paragraphe 2 a) de l'article 8, les mots « ladite partie peut considérer l'erreur comme rendant nul *ab initio* son consentement... » doivent être interprétés comme signifiant « ladite partie peut invoquer... ».

68. Les articles 8 et 9 doivent être examinés en fonction des autres articles du projet, et notamment de l'article 2 (Présomption de validité des traités) et de l'article 3 (Restrictions de procédure à l'exercice du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité) de la deuxième

partie. Il y a lieu de faire preuve d'une certaine rigueur en la matière, de manière que le texte offre des garanties contre un abus possible de la reconnaissance du dol et de l'erreur comme éléments viciant le consentement.

69. On peut laisser au Comité de rédaction le soin de décider si les dispositions relatives au dol doivent constituer un article distinct, ou seulement un paragraphe distinct d'un article unique.

70. M. YASSEEN garde un doute quant à la distinction qui est faite dans le projet entre l'erreur de fait et l'erreur de droit. Certes, la Cour permanente de Justice internationale a eu tendance à considérer le droit interne comme un fait, mais que dire du droit international régional ? Si, par exemple, un pays d'Amérique latine signe un traité avec un pays d'Asie et que ce dernier pays commette une erreur concernant le droit international de l'Amérique latine, doit-on considérer cette erreur comme une erreur de droit ? Nul n'est censé ignorer la loi, mais peut-on exiger d'un pays d'Asie qu'il connaisse le droit de l'Amérique latine ?

71. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la question est aussi délicate qu'intéressante. Il présume que M. Yaessen a présentée à l'esprit une erreur concernant, par exemple, la pratique latino-américaine du droit d'asile. La Cour internationale a déclaré qu'il existe un droit international régional, constitué soit par le droit coutumier soit par le droit établi par des traités. En principe, il semble bien que les questions de droit international régional soient des questions de droit international plutôt que de simples questions de fait.

72. M. CASTREN dit que, dans le cas hypothétique envisagé par M. Yaessen, il faudrait appliquer uniquement le droit international général.

73. M. YASSEEN n'est pas convaincu que ce soit là une solution. Le pays d'Amérique latine pourrait soutenir que le droit d'asile, par exemple, qui existe pour lui, existe aussi en Asie, tandis que le pays d'Asie croirait qu'il n'existe pas en Amérique latine. Il en résulterait un malentendu, dont on peut certainement se demander s'il devrait être assimilé à une erreur de fait ou à une erreur de droit.

74. M. TOUNKINE estime que la question pourrait être réglée en supprimant le paragraphe 1 a) de l'article 8, comme M. Rosenne l'a proposé. Les dispositions sur l'erreur ne se limiteraient ainsi pas aux erreurs de fait.

75. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est disposé à accepter la suppression de cet alinéa, de manière à ne pas exclure l'éventualité où une erreur de droit devrait être prise en considération dans certaines circonstances. Toutefois, aux termes de l'alinéa b), on préciserait que l'erreur devrait porter « sur un fait ou un état de choses ». Ce serait aller trop loin que de considérer que toutes les erreurs de droit vicient le consentement.

76. M. ROSENNE marque son accord : la suppression de l'alinéa a) du paragraphe 1 et le maintien de son alinéa b) ne seraient pas loin de résoudre la difficulté.

⁷ CPJI, série A, n° 11.

77. S'il se souvient bien, la Cour internationale de Justice a déclaré, dans de nombreuses affaires, que l'existence d'une règle purement régionale de droit international restait à prouver. La Cour paraissait donc considérer toutes les règles de ce genre comme des questions de fait plutôt que des questions de droit international général.

78. En ce qui concerne la question des réserves, rappelle-t-il également, quelques pays de l'Amérique latine estimaient que le système de réserves latino-américain faisait partie du droit international général, tandis que, dans d'autres, on le considérait comme un système purement latino-américain qu'il était souhaitable de faire accepter par la communauté internationale. Il est difficile de dire si une erreur résultant d'une divergence d'opinions serait une erreur de fait ou une erreur de droit.

79. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer le point soulevé par M. Yasseen au Comité de rédaction afin que celui-ci l'examine en relation avec la définition de l'erreur.

80. S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour renvoyer les articles 8 et 9 au Comité de rédaction, étant entendu qu'on supprimera la distinction entre erreur mutuelle et erreur d'une seule des parties. Le Comité prendra en considération les observations des membres et décidera si la question du dol doit faire l'objet d'un article séparé ou être traitée dans un paragraphe distinct.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 10 (ERREUR DANS L'EXPRESSION DE L'ACCORD)

81. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 10.

82. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le principal objet de l'article 10 est d'attirer l'attention sur le fait que les articles 26 et 27 de la première partie ont trait au problème des erreurs dans l'expression de l'accord, et que ces erreurs ne vicent pas le consentement.

83. M. VERDROSS propose de supprimer l'article 10. Puisque les articles 8 et 9 précisent dans quels cas l'erreur a des conséquences juridiques, ils indiquent, *a contrario*, ceux dans lesquels elle n'en a pas, et il paraît inutile de revenir sur ce point dans l'article qui suit.

84. M. TABIBI dit qu'il serait utile de maintenir l'article 10, car parfois une erreur d'expression peut ruiner la base même d'un traité. En fait, dans un traité bilatéral, une partie peut, par son exploitation d'un erreur d'expression, commettre un véritable acte de dol ; on en trouve un exemple dans le Traité conclu en 1889 entre l'Abyssinie et l'Italie, que M. Tounkine a déjà mentionné.

85. Les traités élaborés sous les auspices des Nations Unies sont rédigés dans cinq langues officielles. Or, ce seul fait donne lieu à nombre de problèmes. Indépendamment de la question de la concordance des cinq textes, cela présente un grave problème pour des pays comme l'Afghanistan, pour lesquels toutes les cinq lan-

gues sont des langues étrangères. Par exemple, durant les longues discussions qui se sont déroulées à la première Conférence sur le droit de la mer en 1958, au sujet de l'accès à la mer des pays sans littoral, il est apparu nettement que les juristes anglais donnaient du mot anglais *access* une interprétation moins large que celle que M. Tabibi lui-même donnait alors de ce mot.

86. M. Tabibi propose que le Comité de rédaction examine l'article 10 en même temps que les articles 7, 8 et 9.

87. M. CASTRÉN appuie la proposition de M. Verdross tendant à supprimer l'article 10. Il serait étrange d'inclure dans la deuxième partie un article répétant ce qui est déjà spécifié dans la première.

88. M. ELIAS estime, lui aussi, que l'article 10 est superflu. Les erreurs d'expression peuvent donner lieu à trois situations : la première est celle où les deux parties conviennent qu'une telle erreur a été commise ; celle-ci est suffisamment réglée par les articles 26 et 27 de la première partie. La seconde est celle où les parties ne sont pas d'accord, et où l'erreur porte sur un point matériel ; la question est alors essentiellement une question d'erreur matérielle (*mistake*) qui est visée par les dispositions des articles 8 et 9. La troisième situation est celle où les parties ne sont pas d'accord mais où l'erreur ne ruine pas la base même du traité. Il s'agit alors d'une question d'interprétation qui pourrait être tranchée par le juge ou l'arbitre. L'article 10 n'est donc pas nécessaire, puisque tous les points qui pourraient surgir tombent sous le coup des dispositions d'autres articles.

89. M. ROSENNE fait valoir que dans le cas mentionné par M. Tabibi, qui s'est présenté lors de la première Conférence sur le droit de la mer, s'il y a eu erreur, elle dépassait de beaucoup une simple erreur d'expression.

90. Le paragraphe 3 de l'article 26 et le paragraphe 5 de l'article 27 de la première partie stipulent que, lorsqu'il y a lieu de corriger une erreur dans un traité, « le texte corrigé remplace le texte original dès la date de l'adoption de ce dernier, à moins que les parties n'en décident autrement ». Le paragraphe 1 de l'article 10 précise le sens juridique du mot « remplace » et complète ainsi les articles 26 ou 27 de la première partie, en indiquant les conséquences juridiques de la correction. Cela pourrait présenter une importance particulière pour les traités bilatéraux établis en deux langues.

91. M. Rosenne suggère que le Comité de rédaction étudie la question de savoir si le meilleur moyen de préciser les fins du paragraphe 1 de l'article 10 consiste à insérer une disposition dans la section II ou un passage dans le commentaire des articles 26 ou 27.

92. M. AGO fait observer que, dans le cas cité par M. Tabibi, l'erreur provoquée par l'emploi du mot « *access* » dans des sens différents par les différentes parties aurait eu pour conséquence un vice du consentement. L'hypothèse serait donc rentrée dans la catégorie de celles visées par les articles 8 et 9. En revanche, à l'article 10, le Rapporteur spécial a envisagé le cas où le consentement existe, où l'accord est parfait, mais où l'expression de cet accord est fautive. M. Ago songe à

des cas de ce genre, qui se sont produits effectivement, où deux Etats limitrophes étaient d'accord pour qu'un certain village soit placé sous la souveraineté de l'un des deux Etats ; or, ils ont exprimé cet accord en se référant à un méridien ou un parallèle dont ils se sont aperçus ensuite qu'ils avaient compris différemment la position par rapport au village en question. L'accord existait donc quant au fait essentiel que le village devait être placé sous la souveraineté de l'un et pas de l'autre d'entre eux mais il était mal exprimé en ce qui concerne la référence à un méridien donné. Lorsque l'erreur fut découverte, elle fut immédiatement corrigée par les deux Etats. Il n'y avait donc pas là de problème de vice du consentement.

93. Pas plus que M. Rosenne, M. Ago n'est convaincu que les articles 26 et 27 de la première partie couvrent toute la question. L'article 10 répond à une nécessité réelle, mais il n'est peut-être pas bien placé au milieu des articles relatifs aux vices du consentement.

94. M. BARTOŠ est d'accord avec M. Ago en ce qui concerne les cas où il s'agit véritablement d'une erreur d'expression. Mais, lorsque l'erreur est due à la non-concordance de versions linguistiques qui font également foi, le cas est beaucoup moins clair et diffère de celui envisagé par le Rapporteur spécial. La question de la non-concordance des expressions en différentes langues a déjà été réglée dans la première partie du projet sur le droit des traités puisque la volonté des parties contractantes est présumée être bien établie et la question du vice de consentement ne se pose pas.

95. M. BRIGGS appuie la proposition tendant à supprimer l'article 10. Il est opposé à l'insertion dans le projet d'articles de toute disposition prévoyant qu'une partie a le droit de dénoncer unilatéralement un traité. Si donc on élimine le droit unilatéral mentionné au paragraphe 2 a) de l'article 8 et au paragraphe 2 a) de l'article 9, point ne serait besoin de maintenir l'article 10.

96. M. TABIBI dit qu'après avoir entendu l'opinion des autres membres, il n'insistera pas sur le maintien de l'article 10.

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, admet que, si l'on considère ensemble les articles de la première partie et ceux de la présente partie, on peut soutenir que les articles 26 ou 27 de la première partie couvrent à peu près la question traitée dans l'article 10. Mais ces deux articles sont en grande partie consacrés à des questions de procédure tandis que, dans l'article 10, la Commission traite la question quant au fond, même si elle aboutit à une conclusion négative, à savoir qu'une erreur d'expression n'affecte pas la réalité du consentement. Il n'est peut-être guère indiqué d'essayer de régler ce point en ajoutant des dispositions aux articles 26 et 27 de la première partie. En outre, il est toujours dangereux de postuler que quiconque lit ou interprète les projets d'articles leur donnerait le même sens que les membres de la Commission qui les ont discutés depuis le début. Il semble donc utile d'inclure l'article 10, avec ses renvois aux articles 26 ou 27 de la première partie. Sir Humphrey ne croit pas qu'il conviendrait de se contenter d'un simple commentaire.

98. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 10 au Comité de rédaction qui, dans son examen, tiendra compte de sa propre rédaction des articles 7, 8 et 9 et de la discussion qui a eu lieu à la Commission. Le Comité de rédaction fera savoir à la Commission s'il considère que l'article 10 doit être maintenu comme tel, ou si son contenu doit être versé dans les articles 26 et 27 modifiés de la première partie, ou encore figurer dans le commentaire de ces articles.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h. 55.

681^e SÉANCE

Jeudi 16 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 11 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 11 (COERCITION EXERCÉE CONTRE LA PERSONNE DE REPRÉSENTANTS DE L'ÉTAT OU DE MEMBRES D'ORGANES DE L'ÉTAT)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le problème de la coercition exercée contre les personnes peut se poser concurremment avec celui de l'emploi illicite de la force ou de la menace qui est envisagé dans l'article 12. En principe, cependant, les deux formes de coercition sont distinctes et l'on pourrait citer des cas où des représentants ont fait l'objet de coercition sans qu'il ait été fait positivement usage de la force ou de la menace contre l'Etat lui-même. Pour plus de clarté, il est donc sage de traiter les deux sujets séparément.

3. Sir Humphrey signale une erreur d'impression à l'alinéa a) du paragraphe 1, où il faut supprimer les mots « ou que ledit acte est nul ». A propos de la rédaction, pour tenir compte des observations formulées par les membres de la Commission pendant la discussion des articles 7, 8 et 9, il propose de modifier la formule employée à l'alinéa a) du paragraphe 1 « l'Etat intéressé est en droit... de déclarer que la coercition rend non avenu... », de manière à affirmer le droit à l'Etat à invoquer la coercition comme étant de nature à entraîner la nullité de l'acte en question.

4. Sir Humphrey croit comprendre aussi que beaucoup de membres de la Commission préfèrent supprimer les

alinéas *b*) et *c*) qui affirment qu'après avoir découvert le fait, l'Etat lésé est en droit de choisir, dans une certaine mesure, la manière dont la question doit être réglée. Le Comité de rédaction pourrait alors simplifier beaucoup le paragraphe 1.

5. En ce qui concerne le paragraphe 2, les membres de la Commission semblent être d'avis que la référence à la forclusion contenue dans l'article 4 de la deuxième partie suffit, et que la question de la ratification pourrait être traitée dans un membre de phrase énumérant les exceptions aux dispositions du paragraphe 1.

6. Le Rapporteur spécial pense que la Commission devrait laisser de côté pour le moment les questions de rédaction et faire porter tous ses efforts sur la question de savoir si le principe de l'article 11 est acceptable.

7. Revenant sur les observations qu'il a faites à la séance précédente, au sujet des principes généraux du droit, M. PAREDES dit qu'il n'a pas voulu affirmer que les règles du droit interne devraient être appliquées intégralement et sans changement en droit international ; il a simplement dit que le droit international pourrait et devrait s'inspirer des principes du droit interne lors de l'élaboration de ses propres règles. Il ne faut pas oublier que les deux sortes de droit s'appliquent à des matières différentes et régissent des activités différentes. C'est des principes du droit interne, et non de ses règles elles-mêmes, que le droit international doit s'inspirer. En conséquence, l'orateur ne peut admettre que le fait que telle ou telle règle se retrouve dans la majorité des systèmes de droit interne présente une importance quelconque.

8. Les articles 11 et 12 traitent du vice du consentement résultant de la coercition exercée contre une personne pour la forcer à donner son consentement. La seule différence est que l'article 11 a trait à l'usage de la force contre la personne physique du négociateur et l'article 12 parle de l'usage de la force contre la personne collective qu'est l'Etat. Mais le résultat est le même dans les deux cas — la nullité du traité *ab initio*. La doctrine générale est correcte et il faut féliciter le Rapporteur spécial de l'avoir énoncée ; il y a toutefois lieu d'apporter quelques légères modifications au texte.

9. Le paragraphe 1 de l'article 11 commence ainsi : « Si la coercition effective ou la menace de coercition, physique ou morale, a été exercée contre des représentants d'un Etat ou des membres d'un organe de l'Etat en ce qui concerne leur personne ou leurs intérêts personnels... ». A son avis, cette restriction n'est pas acceptable, car il y a des coercitions qui alarment la victime et la privent de sa liberté personnelle, bien qu'elles ne mettent pas en jeu « ses intérêts personnels » ; elles peuvent viser ses intérêts supérieurs tels que la défense de son pays. En effet, si l'on menaçait d'envahir son pays, de bombarder sa ville ou de causer d'autres dommages similaires, le négociateur serait tout aussi alarmé, sinon plus, que si l'on s'attaquait à sa personne ou à ses biens. Et la menace générale pourrait comporter des atteintes à ses biens. Il serait donc préférable d'employer la formule « coercition si grave qu'elle soit susceptible de porter atteinte à la réalité du consentement, voire de la réduire à néant ».

10. L'alinéa *a*) du paragraphe 2 prévoit que la règle de nullité *ab initio* ne doit pas s'appliquer « si un traité sujet à ratification, acceptation ou approbation, a été signé par un représentant sous l'empire de la coercition, et que l'Etat, après avoir découvert la coercition, fait le nécessaire pour ratifier, accepter ou approuver le traité ». Mais il n'ajoute pas, ce qui est essentiel, qu'avant tout acte d'acceptation, la coercition doit avoir cessé. M. PAREDES estime, pour sa part, que l'acte accompli par le représentant sous l'empire de l'intimidation étant nul et non avenu, il ne peut pas être validé par la suite de quelque manière que ce soit.

11. M. de LUNA propose que soit rédigée une disposition permettant d'éviter que le traité soit déclaré inexistant aux termes de l'alinéa *a*) du paragraphe 1. Puisque l'Etat dont le représentant a été victime de la coercition est aussi en droit, aux termes de l'alinéa *c*), d'approuver le traité ou, selon le paragraphe 2, de le ratifier, cela implique que le traité existe. Sans vouloir faire un exposé doctrinal sur la distinction bien connue entre l'inexistence, la nullité et l'annulabilité des actes juridiques, M. de Luna préférerait donc rédiger l'alinéa *a*) comme suit : « *a*) de déclarer que ledit acte est nul *ab initio* ; ou ».

12. M. PESSOU se proposait de faire une observation analogue : le paragraphe 1 de l'article 11 paraît supposer la coexistence de deux règles, la nullité absolue du traité aux termes de l'alinéa *a*), et son annulabilité, aux termes des alinéas *b*) et *c*).

13. L'article 11, et plus particulièrement le paragraphe 1, lui inspire en outre les réflexions suivantes. Tout d'abord, la question se pose de savoir à quel moment doit se situer la découverte du fait qui vicie le consentement. Ensuite, l'alinéa *a*) du paragraphe 1 donne presque l'impression d'une sanction prise contre l'homme qui a été victime de la coercition. Enfin, à l'alinéa *c*), qui a du moins le mérite de laisser la plus grande latitude à l'Etat lésé, on envisage une éventualité qui est psychologiquement bien peu probable.

14. Peut-être serait-il possible de refondre les articles 11, 12 et 13, en veillant à donner une articulation plus satisfaisante à leurs diverses dispositions.

15. M. TABIBI pense que l'article 11 est très important, mais que l'on devrait le placer, ainsi que l'article 12, immédiatement après l'article 7, à la place des articles 8 et 9. La coercition est plus voisine du dol que de l'erreur.

16. L'orateur a des doutes très sérieux quant à l'opportunité d'insérer dans l'article la disposition énoncée à l'alinéa *a*) du paragraphe 2. Il n'est guère indiqué de laisser entendre que l'on pourrait trouver des excuses à l'usage illicite de la force et il serait dangereux d'encourager pareille tendance.

17. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que rien dans cet alinéa ne peut donner à entendre que les Etats intéressés donneraient leur approbation à l'acte illicite de coercition. Il n'attache pas une importance spéciale à l'alinéa *a*) du paragraphe 2, mais, à son avis, cette disposition couvre le cas assez improbable où

l'Etat lésé estimerait qu'il est de son intérêt de ne pas dénoncer purement et simplement le traité, mais de le ratifier, après avoir obtenu certains aménagements qui pourraient être plus satisfaisants pour lui que l'annulation complète du traité.

18. M. BARTOŠ est persuadé qu'il existe un lien intime entre les deux sortes de coercition auxquelles se rapportent les articles 11 et 12. Il peut fort bien arriver, par exemple, que la contrainte physique ou morale exercée sur la personne du représentant d'un Etat s'accompagne en même temps de menaces contre l'Etat lui-même. En réalité, les représentants de l'Etat sont des personnes interposées, qui, très souvent, subissent les conséquences de la politique générale d'un autre pays à l'égard du leur.

19. De plus, en ce qui concerne l'alinéa a) du paragraphe 2, si le traité a été ratifié, mais dans les conditions dont traite l'article 12, il est alors difficile de considérer la ratification comme valable dans tous les cas. Il conviendrait donc au moins d'ajouter aux articles 11 et 12 une mention concernant le renvoi ainsi que le cumul possible des deux sortes de situations envisagées dans ces articles.

20. D'autre part, la découverte de la coercition ne pose pas de grandes difficultés, mais il faudrait peut-être tenir compte aussi du moment où la menace cesse, moment qui est évidemment beaucoup plus difficile à déterminer. L'orateur estime que le moment exact doit être réellement établi et que ce n'est que lorsque les menaces auront cessé que les actes de l'Etat lésé peuvent être considérés comme ratifiant tacitement le traité. Cette observation s'applique aussi aux articles 12 et 13.

21. M. Bartoš estime donc que les articles 11, 12 et 13 sont étroitement liés, mais ils règlent trois cas différents et trois motifs différents de nullité qui doivent faire l'objet de dispositions distinctes.

22. M. ELIAS croit que l'on peut approuver dans l'ensemble les articles 11 et 12, sous réserve des mises au point indiquées par le Rapporteur spécial. Cependant, il lui paraît utile d'appeler l'attention de la Commission sur plusieurs points.

23. Tout d'abord, il éprouve quelque appréhension au sujet de l'interprétation à donner à l'expression « en ce qui concerne leur personne ou leurs intérêts personnels » qui a été employée au paragraphe 1 de l'article 11. Il est dit, au paragraphe 3 du commentaire, que « ce membre de phrase est censé limiter la coercition dont traite le présent article à celle qui est exercée contre l'individu — non contre l'Etat — tout en englobant les formes de coercition employées contre l'individu, comme les menaces dirigées contre sa famille ou les personnes à sa charge ». En réalité, l'expression utilisée n'est pas assez précise pour rendre l'idée que l'on se proposait de traduire. Dans le troisième rapport de Sir Gerald Fitzmaurice la disposition correspondante était libellée dans les termes suivants : « La violence ou la coercition exercées contre les individus mentionnés au paragraphe 1 comprend les faits ou les menaces de violence ou de coercition exercés contre les membres de la famille desdits individus, contre les personnes qui sont à leur charge,

mais non contre leurs biens »¹. Il faut dire clairement si l'on entend ou non exclure les biens.

24. Le commentaire de l'article 12 comporte un exposé satisfaisant des raisons pour lesquelles le Rapporteur spécial, lorsqu'il a décidé de faire figurer dans le texte un article sur la question de la contrainte employée contre l'Etat, a suivi Sir Hersch Lauterpacht plutôt que Sir Gerald Fitzmaurice. Le Rapporteur spécial a fait ressortir, dans son commentaire, que la contrainte employée contre l'Etat constitue une violation de la Charte des Nations Unies ; or, dans un projet de l'époque actuelle, la Charte est effectivement le critère qui convient.

25. On doit envisager trois exceptions. La première, que mentionne Lord McNair², est celle des mesures concertées prises sur le plan international par l'Organisation des Nations Unies pour contraindre ses membres récalcitrants à exécuter les obligations découlant d'un traité. La deuxième exception est celle des conventions d'armistice et traités de paix, qui est mentionnée au paragraphe 7 du commentaire de l'article 12. La troisième porte sur les traités économiques et financiers : pour ceux-ci, il ne faut pas laisser la porte trop largement ouverte à l'allégation selon laquelle un Etat les aurait conclus sous la pression de la nécessité.

26. M. Elias partage l'opinion selon laquelle les questions traitées dans les articles 11 et 12 doivent rester séparées.

27. M. TOUNKINE déclare partager, lui aussi, l'opinion selon laquelle les deux sortes de coercition dont traitent les articles 11 et 12 doivent rester séparées. Le recours à la menace ou à l'emploi de la force constitue une très grave violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et pourrait même constituer une rupture de la paix ou une menace à la paix. La coercition exercée contre le représentant d'un Etat est, elle aussi, une grave violation des règles du droit international, bien que d'un ordre différent.

28. Cependant, l'observation la plus importante que M. Tounkine ait à présenter a trait à la manière même dont sont conçus les articles 11 et 12. Dans ces deux articles, il est dit que l'Etat contre lequel on a usé de la force ou de la menace de recourir à la force est en droit de déclarer que la coercition rend le traité nul *ab initio*, mais aussi que cet Etat peut choisir une autre solution, ainsi qu'il est prévu aux alinéas b) et c) du paragraphe 1 et au paragraphe 2 de chacun de ces deux articles. Or, les autres solutions mentionnées dans ces paragraphes équivalent à l'acceptation, par l'Etat victime de la force ou de la menace, de la situation créée par ces moyens de coercition.

29. Ainsi, le genre d'approche adopté aux articles 11 et 12 consiste à traiter des graves violations du droit international de la même manière que l'erreur. Or, de pareilles violations se situent sur un plan tout différent.

¹ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1958, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 58.V.1, vol. II), p. 26.

² McNair, *The Law of Treaties*, édition de 1961, p. 209 et 210.

Le droit international actuel non seulement permet, mais en réalité exige, que l'on pose le problème de la coercition exercée contre un négociateur d'une manière toute différente de celle employée contre un Etat. On ne peut plus admettre que l'acte de coercition n'intéresse que les parties à l'accord considéré ; les deux sortes de coercition dont il est question aux articles 11 et 12 sont, l'une et l'autre, affaire d'intérêt général. Par conséquent, alors que la question des conséquences à tirer d'une erreur commise lors de la conclusion d'un traité peut être laissée à la décision des parties elles-mêmes, lorsqu'il s'agit des situations envisagées aux articles 11 et 12, tout Etat, qu'il soit ou non partie au traité, doit être en mesure de poser cette question.

30. Ainsi, la conception que M. Tounkine préconise d'adopter s'appuie sur des principes fondamentaux du droit international tels que l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force et le principe de la coexistence pacifique.

31. M. Tounkine n'a, pour le moment, pas de proposition précise à faire en ce qui concerne la rédaction des articles 11 et 12. La meilleure solution serait peut-être de se borner à dire, dans ces articles, qu'un traité obtenu par des moyens de coercition est nul et non avenue. Pareille rédaction reposerait sur cette présomption justifiée qu'en droit international moderne, un instrument obtenu par ces moyens illicites doit être considéré comme non existant. Si, par la suite, des mesures, quelles qu'elles soient, venaient à être prises pour donner vie à l'instrument non valable, il faudrait y voir, en réalité, la conclusion d'un nouvel accord. La signature donnée sous l'empire de la contrainte n'aurait nullement eu pour effet de créer un instrument juridique. De plus, la responsabilité de l'Etat qui aurait commis les actes de coercition serait engagée.

32. M. ROSENNE approuve, dans l'ensemble, les observations faites par M. Bartoš. Il partage également l'opinion des membres de la Commission qui ont souligné que les articles 11, 12 et 13 traitaient de sujets différents.

33. Il félicite le Rapporteur spécial de sa décision de supprimer les alinéas *b*) et *c*) du paragraphe 1, mais il estime que la possibilité de choix doit être mentionnée dans le commentaire. A ce propos, il rappelle la décision que la Commission a prise, à sa précédente session, au sujet des articles 18, 19 et 20 de la première partie relatifs aux réserves. Il a été précisé alors qu'un Etat n'est pas tenu de tirer les ultimes conclusions de l'objection qu'il fait à une réserve³.

34. Il est difficile de parler de l'article 11 sans parler en même temps de l'article 12, bien que ces deux articles aient trait à des situations différentes ; les vues exposées par M. Tounkine au sujet de ces deux articles et plus particulièrement de l'article 12 trouvent en M. Rosenne un auditeur sympathique, la question qui fait l'objet de ce dernier article devant être traitée d'une manière différente de celle de l'erreur. Les problèmes soulevés par les articles 11 et 12 n'intéressent pas les parties seulement.

Toutefois, la tâche entreprise par la Commission est la codification du droit des traités, et non pas l'élaboration des règles régissant le règlement pacifique des différends. Cette dernière question est traitée au chapitre VI de la Charte ; au chapitre VII se trouvent les articles qui ont trait à l'« action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression » ; tout Etat a le droit d'invoquer ces dispositions dans les cas nécessaires. Ces dispositions de la Charte, et plus encore les pratiques adoptées par les Nations Unies depuis 1945, permettent aux organismes internationaux de faire le nécessaire dans le genre de situation envisagée par M. Tounkine. Pour prendre l'exemple classique des moyens employés pour amener le Président et le Ministre des affaires étrangères de Tchécoslovaquie à signer un traité instituant un protectorat allemand de la Bohême et de la Moravie — exemple mentionné au paragraphe 1 du commentaire de l'article 11 —, il est hors de doute que, selon la Charte des Nations Unies, un acte de ce genre constituerait une question d'intérêt majeur pour tout l'ensemble de la communauté internationale. La Charte des Nations Unies contient des dispositions qui permettent, en pareil cas, d'agir rapidement si besoin est.

35. Si donc la thèse exposée par M. Tounkine à propos de l'article 12 est d'un grand poids, M. Rosenne n'en croit pas moins qu'en codifiant le droit des traités, la Commission devrait veiller à rester dans les limites de son sujet et à ne pas en aborder d'autres, tels que l'action en cas de menace contre la paix, prévue au chapitre VII de la Charte, et la responsabilité internationale des Etats. Si la Commission venait à élargir ainsi le champ de ses travaux, il deviendrait difficile, sinon impossible, pour elle d'achever la tâche qui lui incombe en matière de droit des traités.

36. M. AGO félicite le Rapporteur spécial d'avoir su donner à la Commission une excellente base de discussion sur une matière aussi délicate. Sur le point de savoir si les articles 11 et 12 doivent être séparés ou non, M. Ago n'a pas pour le moment d'opinion arrêtée. Toutefois, les deux sujets sont différents quoique liés ; la Commission devra certainement revenir plus tard sur la question de l'organisation matérielle des dispositions qu'elle aura décidées de leur consacrer.

37. M. Tounkine et M. Rosenne ont soulevé le problème général du rapport de ces deux articles avec les articles précédents, relatifs au dol et à l'erreur. La Commission s'occupe des conséquences du dol, de l'erreur et de la contrainte sur la validité des traités. Or, le dol et l'erreur n'ont d'incidences que sur la validité de l'acte, tandis que la contrainte peut entraîner à la fois la nullité de l'acte et d'autres conséquences ayant trait à la responsabilité internationale des Etats. La Commission doit en l'occurrence s'en tenir à ce qui touche la validité du traité, mais elle ne peut se dissimuler le fait qu'il y a aussi d'autres conséquences. C'est pourquoi M. Ago partage avec M. Tounkine l'impression que, dans le projet, l'analogie entre les différentes hypothèses est un peu excessive, surtout entre les articles 11 et 12.

38. Quant au fond, l'objet de l'article 11 est limité aux contraintes ou menaces exercées contre la personne ou

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, Supplément n° 9, p. 26, commentaire de l'article 20.

les intérêts personnels des représentants d'un Etat, tandis que la contrainte exercée contre un représentant sous forme de menaces concernant l'Etat relève de l'article 12 — encore que le Rapporteur spécial, dans son commentaire, ait cité à propos de l'article 11 l'exemple des manœuvres d'intimidation employées à l'égard du Président et du Ministre des affaires étrangères de la Tchécoslovaquie. Or, ces manœuvres comprenaient à la fois des pressions dirigées contre leur personne et des menaces s'adressant à l'Etat. M. Ago serait enclin à déplacer légèrement la ligne de partage entre les deux sortes de coercition, de manière à mettre d'un côté la contrainte exercée sur les représentants (qu'elle soit exercée en laissant entrevoir des dangers pour leur personne ou bien pour leur pays), et de l'autre la contrainte par recours à la force contre l'Etat. Pour cela, il suffirait de biffer au paragraphe 1 de l'article 11 les mots « en ce qui concerne leur personne ou leurs intérêts personnels ».

39. Pour ce qui est du choix offert à l'Etat lésé, M. Ago admettrait volontiers la suggestion de M. Tounkine tendant à stipuler uniquement que cet Etat peut déclarer que l'acte est nul *ab initio*. Il faut repousser toute possibilité aussi bien de dénonciation que de confirmation du traité, car ces deux actes impliqueraient la validité initiale du traité. Si le mot « approuver », à l'alinéa c), signifie que l'Etat peut faire un nouveau traité ayant le même contenu qui soit valable, l'Etat sera certainement libre d'agir en ce sens, et il est superflu de le spécifier dans l'article. Mais il ne doit pas signifier que l'accord vicié par la contrainte est rendu valable à la suite d'une telle approbation. La Commission examine l'effet de la contrainte sur la validité du consentement, et cet effet est la nullité.

40. Enfin, l'acte étant nul *ab initio*, l'alinéa a) du paragraphe 2 est inutile.

41. M. VERDROSS dit que le Rapporteur spécial a nettement distingué entre l'ancienne et la nouvelle doctrine du droit international. L'ancienne doctrine considérait que la violence employée contre un organe de l'Etat invalidait l'acte de cet organe mais que, sauf certaines exceptions, l'emploi de la violence contre l'Etat lui-même était licite. Or, la Charte des Nations Unies a établi un droit international tout à fait différent, puisque l'Article 2, en son paragraphe 4, interdit non seulement l'emploi, mais la menace de l'emploi de la force.

42. M. Verdross se demande s'il faut distinguer entre les deux sortes de cas envisagés dans les articles 11 et 12. La situation est claire si l'organe de l'Etat a agi sous contrainte physique ou si l'Etat est victime d'une agression ; mais en cas de menace d'emploi de la force, les deux sortes de coercition se mêlent. On peut menacer le représentant d'un Etat de représailles contre lui-même ou contre sa famille et, en même temps, lui faire craindre des calamités pour son pays ; on peut aussi lui promettre des avantages personnels tout en menaçant sa patrie de bombardement.

43. Le problème devient encore plus clair si l'on reconnaît l'existence d'un *jus cogens* auquel les parties ne

peuvent pas déroger entre elles. Telle est la thèse de M. Verdross. C'est ainsi que les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ne peuvent pas déroger aux dispositions du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte entre eux, car il s'agit d'obligations envers la communauté internationale tout entière ; il ne s'agit donc pas seulement des relations réciproques des Etats mais des obligations internationales du *jus cogens*.

44. M. YASSEEN félicite le Rapporteur spécial, qui a su tenir compte, dans l'article 11, aussi bien de la doctrine que de la pratique internationales. Le principe dont s'inspire l'article 11 ne soulève pas de difficulté. On s'accorde généralement à reconnaître que la coercition exercée contre la personne du représentant d'un Etat constitue un vice du consentement qui justifie la répudiation d'un traité conclu dans ces conditions. La pratique internationale suit le même principe.

45. Cependant, les opinions diffèrent quelque peu lorsqu'on entre dans le détail. Reprenant la question soulevée par M. Ago touchant la contrainte concernant la personne ou les intérêts personnels du représentant d'un Etat, M. Yasseen souligne que le point essentiel à considérer ici est de savoir s'il s'agit d'une contrainte effective, c'est-à-dire capable d'obliger un représentant à accepter ce qu'il aurait normalement refusé. Peut-on dire cependant que les autres formes de coercition se ramènent aux cas considérés dans l'article 11 ? Le cas du représentant qu'on oblige à signer un acte en le menaçant de bombarder la capitale de son pays pourrait être assimilé à une contrainte concernant les intérêts personnels, mais, le doute étant possible, il serait souhaitable de trouver une formule satisfaisante de ce point de vue.

46. Pour ce qui est des effets de la coercition, la nullité de l'acte est indiscutable, mais il s'agit de savoir si l'on peut confirmer ou approuver l'acte signé par un représentant soumis à coercition. Certains ont eu tendance à voir une analogie entre l'article 11 et les deux articles antérieurs consacrés au dol et à l'erreur. Mais il est évident que la situation n'est pas la même dans le cas d'une coercition et dans celui de l'erreur ou du dol, car la contrainte influe non seulement sur les relations réciproques des deux parties en cause, mais aussi sur leurs relations avec la collectivité internationale.

47. Dans une convention sur le droit des traités, cette différence de situation peut fort bien se traduire par une différence dans les conséquences de la nullité de l'acte. Il est très important d'inclure non seulement dans l'article 11, mais aussi et à plus forte raison dans l'article 12, des dispositions tenant compte de cette différence. Elle est tout à fait conforme à l'évolution du droit international, qui condamne aujourd'hui l'emploi de la force et de la menace de la force dans les relations internationales, et il n'y a pas lieu de craindre que les intérêts pratiques des Etats soient lésés puisqu'un Etat qui ne peut confirmer ni approuver un traité signé par un représentant sous l'empire de la coercition peut toujours le refaire.

48. M. AMADO a lu avec grand plaisir le commentaire du Rapporteur spécial sur l'article 11 dans lequel le fond et la forme s'accordent parfaitement.

49. Pour ce qui est de la différence que plusieurs orateurs ont établie entre la coercition d'une part, et le dol ou l'erreur d'autre part, M. Amado pense que la coercition est précisément le contraire du dol. Pas de tromperie ni de dissimulation dans la contrainte, mais au contraire une menace bien explicite, une force qui s'extériorise pour obliger le partenaire à céder à une volonté plus puissante et l'empêcher de manifester sa propre volonté.

50. Il est donc indiscutable que l'acte signé dans de telles conditions est absolument nul. On ne peut pas considérer en effet qu'un représentant soumis à une coercition soit une personne douée de volonté. M. Amado évoque le cas du Président de la République tchécoslovaque soumis aux méthodes d'intimidation hitlériennes. De tels événements pourraient se reproduire, car le monde est à la merci de phénomènes comme le nazisme qui échappent à tout contrôle humain ; d'où la nécessité de prendre les précautions indispensables afin de réduire les risques au minimum.

51. Pour ce qui est des éléments de la coercition, M. Amado critique l'expression « intérêts personnels » employée dans le projet. Il souligne qu'il importe de trouver une formule permettant de distinguer la coercition qui s'exerce contre l'individu en tant que tel, de celle qui s'exerce contre l'Etat. Il préférerait réunir les articles 11 et 12 dans un seul texte sur la coercition, en faisant cette distinction.

52. Comme l'ont fait plusieurs autres membres de la Commission, M. Amado se réjouit de constater l'heureuse évolution du droit international. La Charte des Nations Unies crée une situation que tous les Etats doivent reconnaître. Mais en préparant les instruments qui permettent à la volonté des Etats de s'exercer, la Commission ne doit pas s'écarter de la technique spéciale des traités.

53. M. EL RIAN est à même d'accepter l'article 11. Il approuve en particulier la large conception que le Rapporteur spécial se fait de la nature de la coercition exercée contre les personnes. Comme l'explique le paragraphe 3 du commentaire, il n'est nul besoin que celle-ci soit limitée à des actes ou menaces de force physique.

54. Le Rapporteur spécial a aussi rendu un grand service en étendant le concept de coercition à l'encontre d'un Etat dans l'article suivant. Il s'y est écarté de l'idée traditionnelle selon laquelle un traité demeure valable même s'il résulte de la menace ou de l'emploi de la force. Grâce aux efforts déployés après la première guerre mondiale pour interdire le recours à la force comme instrument de la politique des Etats, les règles de droit ont connu un changement fondamental. Les principaux jalons de ce processus sont le Pacte de la Société des Nations, le Traité général de renonciation à la guerre comme instrument de politique nationale (Pacte de Paris)⁴, et la doctrine Stimson⁵ de non-reconnaissance des situations, traités ou accords dus à l'usage de la force en violation du Pacte de la Société des Nations et du Pacte de Paris. La Commission elle-même a énoncé le principe à l'article 11 de la Déclaration sur les droits et les devoirs des Etats⁶.

⁴ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 94, p. 57.

⁵ *Foreign Relations of the United States, Japan 1931-1941*, vol. 1, p. 76.

55. M. CASTRÉN est disposé à accepter l'article 11 avec les modifications de forme mentionnées par le Rapporteur spécial au début de la séance. Il approuve Sir Humphrey Waldock d'avoir envisagé la coercition sous toutes ses formes : la coercition effective ou menace de coercition, physique ou morale.

56. Plusieurs membres de la Commission ont critiqué l'alinéa a) du paragraphe 2. M. Castren ne s'oppose pas à sa suppression, à condition d'indiquer dans le commentaire que les Etats intéressés peuvent, s'ils le veulent, confirmer un tel traité, car la question concerne tout de même en premier lieu les Etats contractants. On ne saurait guère exiger que ces Etats refassent le traité.

57. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, résumant la discussion, dit que la Commission s'accorde à reconnaître que les deux formes de coercition qui font l'objet des articles 11 et 12 doivent être traitées séparément ; il se peut cependant que le Comité de rédaction trouve qu'il y aurait moyen de couvrir ces deux points en un seul article.

58. Il comprend les doutes que certains membres éprouvent au sujet de la formule « leurs intérêts personnels », qui figure au paragraphe 1 ; par ces mots, il avait voulu prévoir le cas où la distinction serait difficile à établir entre la coercition exercée contre un particulier et celle exercée contre un Etat, et tenir compte aussi du fait que l'éventualité d'une contrainte physique directe est plus improbable que celle de tentatives de corruption, de menaces de divulguer un écart de conduite antérieur ou de poursuites contre des membres de la famille du représentant. On pourrait remplacer ces mots par « en tant qu'individus », formule qui serait sans doute plus appropriée et assez large pour viser les cas qu'il avait présents à l'esprit.

59. Sir Humphrey n'est pas opposé à ce que l'on supprime les alinéas b) et c) du paragraphe 1, par lesquels il a introduit une idée de choix quant au genre de mesures que l'Etat lésé pourrait prendre. Mais, à propos du paragraphe 1, un problème plus grave se pose : comment exprimer les conséquences de la coercition employée contre la personne ? De l'avis du Rapporteur spécial, il serait même dangereux de stipuler qu'en pareil cas l'Etat peut déclarer que le traité est nul *ab initio*, à moins qu'on n'applique les restrictions de procédure prévues dans la section IV de son projet. Il serait plus dangereux encore de déclarer qu'il serait nul d'office car cela permettrait des déclarations unilatérales qui compromettraient gravement la stabilité du processus d'élaboration des traités et, en l'absence de juge international, laisserait la porte ouverte au jugement subjectif de l'Etat intéressé.

60. Sir Humphrey Waldock tient en particulier à souligner ce point après avoir entendu M. Tounkine soutenir qu'il fallait stipuler expressément que, pour des raisons d'ordre public international, la coercition doit entraîner la

⁶ *Yearbook of the International Law Commission, 1949*, p. 288. Texte français dans *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa première session (A/925)*, p. 11.

nullité du traité *ab initio*. C'est à cause du danger qu'il y a à voir les Etats déclarer unilatéralement la nullité des traités qu'il a employé les mots : « L'Etat intéressé est en droit... » afin de souligner qu'il s'agit d'un droit qui doit être invoqué et exercé conformément aux procédures prévues dans la Section IV. L'article 11, comme les autres articles des sections II et III, doit être rapproché des clauses de procédure qui figurent dans la section IV du rapport et qui ont pour objet de régir l'exercice des droits essentiels découlant des sections II et III.

61. Les objections qui ont été opposées à la disposition contenue à l'alinéa a) du paragraphe 2 ont une certaine valeur, mais Sir Humphrey ne considère pas cette disposition comme étant d'une importance capitale. Dans son intention, elle devait viser le cas où, bien que l'une des parties ait agi de façon irrégulière, voire coupable, du fait qu'elle a exercé sur le représentant de l'autre partie une influence abusive en ayant recours à des menaces ou à la corruption, l'Etat lésé souhaite cependant maintenir le traité. Une situation de ce genre peut nettement se produire, par exemple, à propos de traités économiques ou commerciaux. Si la disposition du paragraphe 2 a) — disposition qui a un caractère plutôt théorique et qui figure dans le projet de Harvard — est considérée comme inacceptable parce qu'elle semble sanctionner, dans une certaine mesure, des actes perpétrés en violation de principes fondamentaux du droit international, il faut la supprimer. Mais les membres de la Commission doivent choisir ; s'ils déclarent que la coercition entache la signature de nullité absolue, alors ils ne peuvent pas reconnaître à l'Etat un droit quelconque de ratifier ou d'adopter le traité.

62. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 11 au Comité de rédaction avec les amendements proposés à ce texte. Quant à la thèse de M. Tounkine, selon laquelle, par analogie avec ce qui se passe en droit civil, il doit être de règle absolue que le traité signé par suite de coercition est nul et non avenu et qu'il ne suffit pas que les parties en affirment la validité, elle est intéressante, mais la Commission pourrait en reprendre l'examen à propos de l'article 12.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 12 (CONSENTEMENT A UN TRAITÉ OBTENU PAR L'EMPLOI ILLICITE DE LA FORCE OU DE LA MENACE)

63. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 12.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 12 pose certaines questions importantes touchant l'ordre public international et qu'il n'est pas sans lien avec l'article 13, encore que ce dernier traite, au premier chef, non pas du recours à la force pour extorquer le consentement, mais du cas où l'objet ou l'exécution d'un traité suppose une infraction à une règle du *jus cogens*.

65. Les observations générales qu'il a faites au sujet de l'énoncé du paragraphe 1 de l'article 11 sont valables pour le paragraphe 1 de l'article 12.

66. Sir Humphrey suppose que la Commission est d'accord, d'une façon générale, pour reconnaître qu'il faudrait supprimer les alinéas b) et c) du paragraphe 1 comme on l'a fait pour les alinéas correspondants de l'article précédent.

67. M. PAREDES rappelle qu'il est depuis longtemps reconnu que l'emploi de la force constitue un vice du consentement à être lié par un traité. Sur le continent américain, ce principe a été reconnu et accepté par les Etats-Unis depuis la Première Conférence panaméricaine tenue en 1890 et a été maintes fois énoncé dans de nombreux instruments, notamment dans la Convention sur les droits et devoirs des Etats, adoptée par la Septième Conférence internationale des Etats américains, qui a eu lieu à Montevideo en 1933. L'article 11 de cette Convention est libellé comme suit :

« Les Etats contractants consacrent de façon définitive, comme norme de leur conduite, l'obligation précise de ne pas reconnaître les acquisitions de territoires ou d'avantages spéciaux obtenus par la force, soit qu'elle consiste en l'emploi des armes, en représentations diplomatiques comminatoires ou en tous autres moyens de coercition effective... »

68. La thèse soutenue dans l'article 12 n'est que le reflet de la théorie contemporaine qui condamne l'usage de la force comme moyen pour un Etat d'imposer sa volonté à un autre. Cette doctrine a été pleinement consacrée dans la Charte des Nations Unies et dans la Charte régionale de l'Organisation des Etats américains.

69. M. Paredes estime que les dispositions du paragraphe 1 de l'article 12, qui semblent viser uniquement l'emploi de la force armée, devraient être étendues aux autres formes de coercition qui ont manifestement des répercussions graves sur la vie des peuples, comme, par exemple, les blocus économiques, qui peuvent être assez rigoureux pour étouffer une nation. Les pressions diplomatiques constituent également un moyen fréquemment employé pour influencer la conduite d'un Etat.

70. M. de LUNA pense, comme M. Tounkine, que les articles 11 et 12 doivent rester séparés, mais qu'on peut en simplifier la forme.

71. Le principe de la nullité d'un traité imposé par l'emploi illicite de la force ou de la menace n'est pas encore une règle positive du droit international ; il le deviendra progressivement par une évolution nécessaire à l'âge de la coexistence pacifique. D'ailleurs, il y a eu déjà plusieurs tentatives dans ce sens, notamment la doctrine Stimson de la non-reconnaissance des situations résultant de l'emploi illicite de la force.

72. Le paragraphe 2, qui fournit une échappatoire pour déclarer licite un acte conclu grâce au recours à la force ou à la menace si l'Etat lésé le justifie *a posteriori*, affaiblit beaucoup le principe énoncé à l'article 12. Il est à craindre que cette clause n'offre à l'Etat agresseur la possibilité de conserver, par des moyens détournés mais non moins illicites, les fruits de son agression. Comme l'a très bien dit M. Tounkine, il s'agit là non pas seulement de l'intérêt des deux parties en cause, mais aussi de l'intérêt de la communauté internationale tout entière. Il n'y a

donc pas lieu d'inclure dans l'article 12 une disposition qui laisse une telle autonomie aux parties. M. de Luna croit préférable de réduire l'article 12 à la disposition suivante :

« Tout traité conclu par la force ou par la menace de recourir à la force employée en violation des principes de la Charte des Nations Unies, est nul *ab initio*. »

73. Pour des raisons de technique juridique, M. de Luna n'est pas d'avis de déclarer inexistant un traité conclu à la suite de l'emploi illicite de la force ou de sa menace. Ce serait aller trop loin. Il suffit de dire qu'il est nul *ab initio*, mais non pas annulable.

74. Quant au rapport entre les articles 11 et 12, M. de Luna pense que la coercition s'exerce toujours contre l'Etat à travers un de ses organes. A l'heure actuelle, les moyens modernes d'information, tels que la radiodiffusion, permettent d'intimider directement la population d'un Etat. Il ne s'agit pas alors d'une coercition exercée contre un organe ni une coercition exercée directement contre un Etat, mais d'une coercition indirecte exercée contre un Etat par l'intermédiaire de ses citoyens.

75. M. CASTRÉN souligne que l'article 12 soulève une question de principe très importante. La théorie traditionnelle reconnaît la validité d'un traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force contre l'Etat lui-même. Mais la solution adoptée par le Rapporteur spécial paraît juste et correspond à la tendance actuelle du droit international, sans soulever de difficultés pratiques insurmontables.

76. Comme le Rapporteur spécial, M. Castrén pense qu'il convient de limiter assez strictement la notion de coercition et de ne pas tenir compte de certaines formes de pression d'ordre politique ou économique par exemple, qui pourraient être exercées contre un Etat. Dans l'article 12, il s'agit seulement de la force physique.

77. Au paragraphe 1, qui traite de la violation des principes de la Charte des Nations Unies, le Rapporteur spécial avait sans doute présent à l'esprit le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, mais il convient de ne pas oublier qu'en dehors du système de l'Organisation des Nations Unies, le droit international général interdit également, à quelques exceptions près, le recours à la force dans les relations internationales. Une de ces exceptions est mentionnée dans le commentaire du Rapporteur spécial ; il s'agit du cas d'un traité de paix imposé à un agresseur. Cependant, même dans ce cas, il faut prévoir des limites. Certes, la victime de l'agression est en droit d'obtenir une réparation juste et équitable, mais pas davantage. Il serait excessif de permettre l'annexion totale du territoire de l'agresseur ou la perte de son indépendance politique. M. Castrén espère qu'à l'issue de la discussion de l'article 12, la Commission pourra trouver une formule assez large pour tenir compte des exceptions nécessaires.

La séance est levée à 13 heures.

682^e SÉANCE

Vendredi 17 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre son examen de l'article 12 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 12 (CONSENTEMENT A UN TRAITÉ OBTENU PAR L'EMPLOI ILLICITE DE LA FORCE OU DE LA MENACE)

(suite)

2. M. VERDROSS rappelle que le principe énoncé à l'article 12 était déjà reconnu avant l'adoption de la Charte des Nations Unies. Il ne lie donc pas seulement les Etats qui ont adhéré à la Charte. Il a été exprimé pour la première fois dans la pratique internationale dans la doctrine Stimson¹, aux termes de laquelle les Etats-Unis déclaraient qu'ils se refuseraient à reconnaître tout traité imposé en violation du Pacte de la Société des Nations, ou du Pacte Briand-Kellogg². Par la suite, l'Assemblée générale de la Société des Nations adopta, elle aussi, une résolution invitant les Etats à ne pas reconnaître un tel traité³. En revanche, dans la Charte des Nations Unies, ce principe n'est pas directement énoncé, mais il découle clairement du paragraphe 4 de l'Article 2, car il est évident que, si le recours à la force est un crime international, un traité dont la conclusion a été obtenue par la force ne peut être valable.

3. M. Verdross pense donc que le premier paragraphe de l'article 12 est un peu trop restreint, car il mentionne seulement la force employée en violation des principes de la Charte des Nations Unies sans parler de la violation d'autres obligations possibles. D'après la doctrine dominante les principes fondamentaux de la Charte sont également valables pour les Etats qui ne sont pas Membres de l'Organisation des Nations Unies, ce qui ne veut pas dire que tous les Etats non membres reconnaissent ces principes. Par conséquent, il serait utile de le dire expressément.

4. D'autre part, la formule « en violation des principes de la Charte des Nations Unies », qui figure au paragraphe 1, est trop faible et M. Verdross préférerait dire : « En violation d'une obligation découlant de la Charte et/ou d'un autre traité international ». Il serait ainsi bien clair que le principe énoncé est un principe du droit

¹ *Foreign Relations of the United States, Japan 1931-1941*, vol. I, p. 76.

² Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 94, p. 57.

³ *Journal officiel de la Société des Nations*, Supplément spécial n° 101, vol. I, p. 87.

international universel, qui lie tous les Etats, qu'ils soient ou non Membres des Nations Unies.

5. Comme M. Paredes, M. BARTOŠ pense que la menace de recourir à la force peut revêtir la forme d'une pression économique. L'histoire offre de nombreux exemples de blocus total ou quasi total imposé par certains Etats à d'autres, pour en obtenir des concessions, comme la guerre douanière entre l'Autriche-Hongrie et la Serbie. L'Autriche-Hongrie, qui était la seule route pour les exportations serbes vers l'Occident — à l'époque l'unique marché pour les produits agricoles — interdit l'entrée et le transit du bétail serbe et menaça d'augmenter les droits de douane à l'exportation et au transit (*sic*) sur le blé pour contraindre la Serbie à abdiquer ses prétentions sur la Bosnie et l'Herzégovine que l'Autriche-Hongrie comptait annexer.

6. M. Bartoš approuve le Rapporteur spécial d'avoir fondé l'article 12 sur un principe qui découle des dispositions fondamentales de la Charte des Nations Unies. L'emploi de la force constitue cependant toujours une violation des principes de la Charte. Même le droit de légitime défense reconnu par l'article 51 de la Charte n'est qu'une autorisation donnée provisoirement à un Etat de recourir à la force pour défendre son indépendance, en attendant que le Conseil de sécurité, auquel il doit obligatoirement faire appel, ait pris les mesures nécessaires.

7. Il s'agit dans ce cas du droit de recourir à la défense physique. Même si sa cause est juste, il ne saurait être question pour un Etat de recourir à la force ou à la menace pour obtenir la conclusion d'un traité, ce qui serait violer les principes de la Charte. L'affaire doit être portée devant le Conseil de sécurité qui, entre autres moyens propres à rétablir la paix, pourra recommander un règlement à l'amiable, mais exempt de tout élément de force.

8. M. Bartoš examine ensuite la question des conséquences de l'emploi de la force pour la validité du traité : faut-il dire que le traité signé sous la contrainte est annulable, nul ou non existant ? D'une manière générale, M. Bartoš serait partisan de la théorie française des actes non existants, mais même la jurisprudence française veut qu'en cas de contestation et pour sauvegarder la sécurité des rapports dans la vie publique, la non existence de l'acte soit déclarée par un tribunal. Pour des raisons pratiques, il croit donc préférable d'adopter ici la théorie de la nullité plutôt que celle de la non-existence.

9. Une autre question se pose alors : que le traité résultant de l'emploi de la force soit nul et non avenu, qu'il soit annulable ou qu'il soit non existant, s'agit-il d'un effet *inter partes* ou *erga omnes*, notamment pour ce qui est des traités annulables ? Il est difficile de se prononcer sur ce point de manière absolue. Tout d'abord, il est certain que les Etats, qu'ils soient ou non Membres des Nations Unies, ont toujours le droit de faire appel à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité si la violation commise contre un Etat, qu'il soit Membre ou non, peut être considérée comme une menace pour la

paix internationale par n'importe quel Etat et non seulement par l'Etat lésé. On peut donc dire que la question de savoir si un acte résulte véritablement de l'emploi de la force ou de la menace de recourir à la force intéresse la communauté internationale. Dans ces conditions, l'Etat victime n'est pas nécessairement le seul qui puisse légitimement invoquer le recours à la force ; la question concerne la communauté internationale tout entière. Ce principe donne à n'importe quel Etat membre de la Communauté internationale le droit de recours.

10. D'autre part, même si un traité a été obtenu par la force ou qu'il puisse y avoir un doute à ce sujet, l'Etat intéressé peut-il, une fois que la coercition a cessé, faire ratifier l'acte ainsi conclu ? M. Bartoš pense qu'un Etat peut non seulement ratifier cet acte par un nouvelle expression de sa libre volonté mais aussi lui donner une force absolue *ex tunc*. Il est d'avis de ne pas rechercher une trop grande netteté abstraite et politique dans les questions juridiques si cette netteté risque de nuire à la sécurité des relations internationales. Mais il est absolument opposé à l'idée de laisser cette question à la seule appréciation libre de l'Etat victime et n'admet pas que cet Etat puisse faire valoir qu'il s'agit d'un affaire exclusivement *inter partes* ni qu'il puisse invoquer auprès des Etats tiers la théorie *res inter alios acta*. L'affaire intéresse, en effet, la communauté internationale qui doit avoir la certitude que la coercition a cessé.

11. Il appartient à la Commission d'arrêter la forme du paragraphe premier de l'article et d'opter entre la division en plusieurs alinéas et l'énoncé du principe seulement.

12. Une fois la menace écartée, les Etats peuvent toujours confirmer ou dénoncer un traité obtenu par la force, mais la dénonciation et l'annulation sont deux actes différents. Si l'Etat lésé ne demande pas l'annulation, il s'agit de savoir s'il faut lui donner le droit de dénoncer le traité pour le motif exceptionnel que le consentement a été vicié par la contrainte. La confirmation n'a pas à être indiquée parmi les conséquences, mais plutôt comme une règle selon laquelle tout acte peut être confirmé une fois que la volonté est redevenue libre et peut s'exprimer régulièrement. M. Bartoš n'est pas opposé à l'énoncé de l'idée, à condition que la confirmation ne soit pas considérée comme une conséquence de l'emploi de la force, mais comme une possibilité laissée à l'Etat lésé de sortir de la situation créée par la contrainte si les circonstances en fait le demandent et si cette solution est plus commode pour lui.

13. M. Bartoš fait des réserves au sujet de l'alinéa *b*). D'ailleurs, il pense que la Commission ne pourra pas voter pour l'article 12 tel qu'il est actuellement rédigé et que cette question sera sans doute examinée de nouveau par le Comité de rédaction, mais celle-ci ne pourra le faire qu'une fois le principe arrêté par la Commission.

14. De l'avis de M. BRIGGS, tout le long de la discussion sur les articles relatifs au dol, à l'erreur et à la coercition — au cours de laquelle la Commission a abordé quelques problèmes assez théoriques qui se posent rarement dans la pratique — il semble que l'on ait un peu

perdu de vue les réalités. Il craint qu'avec un tel débat on ne s'expose à susciter de nouveaux moyens par lesquels les Etats pourront se dérober aux obligations que leur font les traités.

15. On peut dire de l'article 12 qu'il part d'une bonne intention, mais que, juridiquement, il est vide de sens. A vouloir soutenir que les parties seraient liées par un traité conclu sous l'empire de la contrainte, on choquerait assurément l'opinion contemporaine, et chacun admet qu'il faut pouvoir remédier à l'emploi de la coercition exercée en violation des principes de la Charte. Tel est précisément l'objet des chapitres VI et VII de cet instrument, dans lesquels la question est abordée sous un angle positif. Par contre, M. Briggs a toujours considéré la théorie de Stimson comme une théorie négative, professée par l'Etat qui refuse d'assumer à un moment donné les obligations qui lui incombent réellement en vue du maintien de la paix.

16. Bien que la Charte ait établi l'appareil nécessaire pour les cas où il y a emploi de la force ou menace de recourir à la force, les organes des Nations Unies ont fait preuve d'une certaine répugnance à soumettre à la Cour internationale de Justice les affaires comportant des infractions aux principes de la Charte, prenant prétexte de ce que les règles de droit ne sont pas assez claires. L'article 12 ne contribuera certainement pas à les rendre plus claires : il ne précise même pas la nature des principes au sujet desquels on discute trop souvent en partant de slogans politiques plus que de notions juridiques.

17. Les dispositions de l'article 12, tel qu'il est actuellement conçu, risquent de donner à des Etats qui interpréteraient de façon subjective des expressions comme « contraint de conclure », « par la force », « par la menace de recourir à la force » ou encore « en violation des principes de la Charte », la possibilité d'obtenir unilatéralement l'annulation d'un traité qui, en réalité, n'était peut-être pas entaché d'un vice de consentement sous cette forme là. La situation à laquelle l'article 12 est censé s'appliquer mérite assurément d'être examinée, mais à moins que l'article ne puisse être rédigé avec plus de précision, il est probablement prématuré et mieux vaut le supprimer.

18. M. ROSENNE déclare que, du point de vue général comme du point de vue politique et moral, les articles 12 et 13 sont d'une importance capitale, et à la manière dont la Commission les aura traités, on pourra juger de la capacité où elle se trouve de donner à l'Assemblée générale les renseignements et les avis qu'elle est tenue de lui fournir aux termes de son mandat et du paragraphe 1 a) de l'Article 13, de la Charte des Nations Unies. Si les affaires du genre de celles que l'article 12 est destiné à couvrir sont relativement rares, elles sont symptomatiques en ce sens qu'elles révèlent une sérieuse détérioration dans la conduite des relations internationales.

19. Faisant l'historique des travaux de la Commission qui se rapportent à la question, M. Rosenne rappelle que l'article 9 du projet de Déclaration sur les droits et

devoirs des Etats, fusionnant les principes du Traité général de renonciation à la guerre⁴ comme instrument de politique nationale de 1928 et ceux de la Charte, stipulait que « Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à la guerre comme instrument de politique nationale, et de s'abstenir de toute menace ou emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout autre Etat, soit de toute autre manière incompatible avec le droit ou l'ordre public international. »⁵ Sans être directement lié au droit des traités, l'article 11 de cette même Déclaration touche aussi la question actuellement à l'étude en ce sens qu'il impose aux Etats « l'obligation de ne pas reconnaître les acquisitions territoriales faites par un autre Etat en violation de l'article 9 ». Comme il est dit dans sa résolution 375(IV), l'Assemblée générale a estimé que « le projet de Déclaration constituait une contribution notable et importante pour le développement progressif du droit international et sa codification » et l'a recommandé, à ce titre, « à l'attention constante des Etats Membres et des juristes de tous les pays ». Enoncé en termes aussi catégoriques, le devoir que la Déclaration impose aux Etats de ne pas reconnaître les acquisitions territoriales implique la nullité absolue de transactions qui auraient été conduites sous l'empire de la contrainte. Ces déclarations peuvent être prises comme point de départ par la Commission dans le débat actuel.

20. La Commission ne doit pas non plus oublier que l'Assemblée générale a souligné dans sa résolution 1765 (XVII) « la nécessité de poursuivre la codification et le développement progressif du droit international pour faire de celui-ci un moyen plus efficace de mettre en œuvre les buts et principes énoncés aux Articles 1 et 2 de la Charte des Nations Unies », et qu'elle a recommandé à la Commission de poursuivre ses travaux sur le droit des traités afin que celui-ci « repose sur les bases les plus larges et les plus sûres ».

21. Dans le rapport présenté par la Sixième Commission sur le rapport établi par la Commission du droit international sur les travaux de sa quatorzième session⁵, on relève avec intérêt une opinion émise par maints représentants, à savoir que « des instruments imposés par extorsion, violence ou mauvaise foi ou dont le contenu est contraire aux principes fondamentaux du droit international moderne sont illégaux et que l'on ne peut invoquer ou continuer à invoquer à leur sujet la règle *pacta sunt servanda* »; d'autre représentants ont déclaré qu'« insister sur certains principes au détriment d'autres principes serait adopter une fausse perspective, la Commission devant étudier tous les principes pertinents »⁶. Ces deux points de vue doivent trouver un écho dans le projet d'articles.

22. Les considérations qui ont amené le Rapporteur spécial à stipuler dans l'article 13 qu'est « nul tout traité dont l'objet ou l'exécution suppose une infraction à une règle générale ou un principe général de droit international qui relève du *jus cogens* », en particulier s'il suppose

⁴ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 94, p. 57.

⁵ *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa première session* (A/925), p. 10.

⁶ A/5287, par. 42 et 43.

« l'emploi de la force ou la menace de recourir à la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies », doivent conduire à des conclusions analogues en ce qui concerne les traités obtenus par ces moyens. En fait, Sir Humphrey a suivi Sir Hersch Lauterpacht, qui a dit de l'énoncé donné à l'article 12⁷ dans son rapport qu'il relevait de la *lex lata*, ajoutant que le droit actuel est différent de ce qu'il était avant la première guerre mondiale⁸. Beaucoup d'autres auteurs ont soutenu la même thèse, mais avec plus ou moins de force.

23. Toutefois, la Commission ne doit jamais oublier la nécessité de sauvegarder la stabilité des traités et de prendre toutes mesures raisonnables en vue d'empêcher tout acte arbitraire et toute invalidation unilatérale injustifiées de traités. Dans une œuvre de codification ou de développement progressif, il est indispensable de fixer une procédure permettant de déterminer la nullité *ab initio*, celle-ci ne pouvant jamais découler d'une déclaration unilatérale.

24. Dans son troisième rapport, Sir Gerald Fitzmaurice a émis l'opinion qu'en matière de procédure, des mesures qui dépendraient exclusivement de la réaction de l'Etat victime de la contrainte seraient peu réalistes⁹. S'il y a eu contrainte grave, comme le cas s'est produit en 1939 pour l'accord conclu entre l'Allemagne nationale-socialiste et la Tchécoslovaquie, la victime ne serait guère en état de se prévaloir de règles de procédure du genre de celles que le Rapporteur spécial envisage à l'article 25 de la section IV de son rapport (A/CN.4/156/Add.2). La Charte des Nations Unies comporte un ensemble de dispositions qui permet à tout Etat Membre exerçant les droits qui lui appartiennent en vertu de cet instrument, de porter devant l'organe compétent de l'Organisation des Nations Unies tout différend ou toute situation résultant de l'emploi ou de la menace de la force. En vérité, tous les Membres de l'Organisation, pour ne pas dire tous les Etats, ont, du double point de vue politique et juridique, intérêt à voir assurer le respect général des obligations, tant positives que négatives, qui découlent des principes de la Charte et du droit international contemporain.

25. Il importe de bien voir que l'effet de la nullité *ab initio* est simplement qu'il n'y a pas de traité : celui-ci n'est en aucune manière opposable et ne peut donc être invoqué ni devant un tribunal national ni devant un organe international. Il n'y aurait rien à enregistrer conformément à l'Article 102 de la Charte. Aussi y aurait-il peut-être lieu de modifier quelque peu les règlements relatifs à l'enregistrement des traités afin qu'il ne subsiste pas de doute sur ce point.

26. Du fait que le traité n'a pas d'existence juridique, il résulte que la reconnaissance du droit et de l'intérêt qu'ont tous les Etats à voir admettre la nullité du traité

ne nécessite pas la reconstruction de la théorie générale du droit des traités ; il ne s'agit pas d'accorder à des tiers le droit d'intervenir dans un traité. C'est pourquoi M. Rosenne aurait quelque difficulté à accepter le paragraphe 2 de l'article 12, dans le texte proposé par le Rapporteur général.

27. Pour ce qui est de la forme, le texte devrait être conçu en termes généraux et précis et ne prêter à aucune équivoque. En fait, M. Rosenne préférerait un énoncé de principe solennel, du genre de celui que Sir Hersch Lauterpacht a proposé à l'article 12 de son premier rapport, mais qui suivrait de plus près les termes employés dans la Charte et dont le libellé pourrait être le suivant : « Est nul tout traité imposé à un Etat par la menace ou l'emploi de la force, ou résultant de la menace ou de l'emploi de la force, ou qui est de quelque autre manière inconciliable avec les buts et principes de la Charte des Nations Unies ». M. Rosenne n'entend pas aborder, pour le moment, la question de l'interprétation de certains articles de la Charte dont il a été question dans quelques interventions, mais il réserve sa position sur ce point.

28. Aux dispositions relatives aux droits que le Rapporteur spécial envisage, à l'article 25, de reconnaître à l'Etat victime de la contrainte, il faut ajouter le droit qui appartient à tout Etat de saisir les organes compétents des Nations Unies d'un différend ou d'une situation résultant de la menace ou de l'emploi de la force, dont le prétendu traité — illicite et nul — est le produit. Sir Hersch Lauterpacht a proposé, *de lege ferenda*, que la Cour internationale de Justice soit seule reconnue comme compétente pour statuer en la matière ; M. Rosenne, quant à lui, doute que ce soit suffisant.

29. Il partage l'opinion exprimée par le Rapporteur spécial au paragraphe 9 de son commentaire de l'article 25 : les dispositions de procédure doivent être mises en meilleure harmonie avec celles de l'Article 33 de la Charte ; il estime que cela s'applique, dans le cas dont il s'agit, à l'ensemble du système de procédure. D'autre part, la Commission n'a pas à s'occuper pour le moment de la mise en œuvre de l'Article 33, qui sera soumise à l'examen de l'Assemblée générale. M. Rosenne espère d'ailleurs que cet examen aura pour effet de renforcer le mécanisme prévu pour le règlement pacifique des différends.

30. En dépit de tout ce qui semble autoriser la conception de la *lex lata* exposée en termes catégoriques par Sir Hersch Lauterpacht, un auteur a écrit récemment : « L'opinion selon laquelle le droit coutumier se serait modifié n'a pas emporté jusqu'ici l'adhésion générale et la Commission du droit international, dans ses travaux sur le droit des traités, n'a pas envisagé qu'il y ait eu évolution du droit sur ce point. D'un autre côté, il est curieux de constater qu'à cet égard l'application du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies n'a guère retenu l'attention. »¹⁰ Le seul moyen de défense qu'on puisse opposer à cette grave accusation est que le livre a été écrit avant que la Commission n'ait abordé la question traitée à l'Article 12.

⁷ *Yearbook of the International Law Commission*, 1953, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.4, vol. II), p. 147. Texte français dans A/CN.4/63, p. 193.

⁸ *Ibid.*, p. 198.

⁹ *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 55.V.1, vol. II), p. 40, par. 62.

¹⁰ Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford, Clarendon Press, 1963, p. 405.

31. M. Rosenne espère qu'avant longtemps les conceptions périmées qui reposaient sur la légitimité de l'emploi de la force seront rejetées comme une survivance du passé et un symbole de la folie des hommes, et que le droit des gens moderne mettra le recours à la force à la place qui lui convient — c'est-à-dire en-deçà des limites du droit — et en tirera les conséquences qui s'imposent dans tous les domaines du droit international contemporain.

32. M. YASSEEN dit que, selon certains, le droit international ne considère pas que la contrainte exercée contre l'Etat soit un acte qui vicie le consentement ; ils estiment qu'un traité imposé par la force est normal, exécutable et même valable. Mais, à l'exception des traités de paix, il ne croit pas à l'existence d'une coutume internationale dans ce sens. La règle ainsi alléguée a été d'ailleurs très contestée.

33. Maints auteurs hésitent même à déclarer que les traités de paix imposés par la contrainte sont valables, car ils estiment que la notion de contrainte est incompatible avec la notion de convention, qui est fondée sur le consentement des deux parties. Pour justifier ces traités, on a invoqué parfois la notion de législation internationale de fait, imposée par une partie aux autres parties. Par analogie avec le droit interne, certains auteurs ont dit que les traités de paix ne sont pas des accords internationaux, mais une législation imposée par une puissance plus forte, de même que, dans une démocratie, la majorité impose sa volonté à la minorité.

34. Même si l'on admet l'existence d'une règle coutumière selon laquelle la contrainte ne vicie pas un traité, cette règle a perdu aujourd'hui sa base psychologique, c'est-à-dire un de ses éléments constitutifs, et ne saurait plus être tolérée par l'opinion publique internationale.

35. D'autre part, il n'est plus admis qu'un Etat puisse recourir à la force pour imposer sa volonté nationale. Le Pacte de la Société des Nations et d'autres instruments internationaux ont restreint le droit de recourir à la guerre. La Charte des Nations Unies interdit le recours à la force ou la menace de recourir à la force, qui doivent être considérés comme des infractions internationales. Il est donc logique de conclure que la contrainte vicie les traités puisqu'il est interdit à un Etat de recourir à ce moyen.

36. L'article 12 tient compte, dans son principe, de ce nouvel état de choses, mais M. Yasseen estime que le paragraphe premier n'est pas assez général. M. Verdross a déjà dit qu'il lui paraissait insuffisant de ne mentionner que la violation des principes de la Charte. Certes ces principes constituent une partie importante du droit international actuel, mais ils ne correspondent pas à la totalité des règles internationales. M. Yasseen croit donc souhaitable de déclarer dans ce paragraphe que la contrainte vicie un traité si elle est employée en violation d'une obligation internationale.

37. Quant aux conséquences du recours à la force sur la validité du traité, M. Yasseen pense qu'un traité imposé par la force est irrémédiablement nul, puisque la collectivité internationale tout entière est en cause et non

pas seulement les deux parties au traité. Il est possible de refaire le traité, mais non pas de l'approuver ni de le confirmer.

38. M. AGO dit que plus il réfléchit aux rapports qui existent entre les deux hypothèses envisagées, l'une à l'article 11 et l'autre à l'article 12, plus il est convaincu qu'elles sont fondamentalement différentes. L'article 11 énonce la règle classique selon laquelle la violence employée contre les représentants d'un Etat vicie le consentement au traité, ce qui ouvre à l'Etat dont le consentement a été ainsi vicié le droit d'invoquer la nullité du traité ; si l'Etat n'invoque pas cette nullité, le traité reste valable. Par contre, l'article 12 s'applique à des cas où, si le traité doit être considéré comme non valable, ce n'est plus à cause d'un vice du consentement mais parce que l'emploi de la force n'est pas admis comme moyen de modifier une situation internationale. L'article 12 se rapproche donc plutôt de l'article 13, qui vise également des cas où la nullité du traité est absolue et *erga omnes*, quelle que soit la volonté de l'Etat intéressé. En fait, l'Etat qui subit une contrainte, qui a perdu une guerre, n'est souvent pas en mesure d'invoquer la nullité du traité de paix.

39. La Commission assumera une grande responsabilité lorsqu'elle décidera de la règle à énoncer dans l'article 12. M. Ago incline à penser qu'il faut y inscrire la nullité automatique du traité, et ce en des termes très nets et très simples, par exemple en spécifiant que tout traité conclu par un Etat sous la contrainte de l'emploi de la force ou de la menace de l'emploi de la force, en violation des principes de la Charte des Nations Unies, est nul.

40. On a critiqué cette expression « en violation des principes de la Charte » ; il est vrai qu'il y a d'autres obligations internationales que celles qui sont inscrites dans la Charte, mais l'observation des obligations internationales est justement un principe de la Charte. A l'objection que les Etats non membres de l'Organisation ne sont pas liés par la Charte, il est facile de répondre que si l'on se réfère, non pas à la Charte elle-même, mais aux principes de la Charte, la formule est suffisamment large car des principes s'appliquent à tous les membres de la communauté internationale.

41. La question de procédure mérite certes d'être examinée, mais pour l'ensemble du système et non pas article par article.

42. M. Ago ira un peu plus loin que M. Bartoš dans l'opposition à la possibilité de confirmer un traité signé dans les conditions énoncées à l'article 12 : si la menace cesse, l'Etat peut négocier un nouveau traité, mais le traité initial est nul et non avenu.

43. M. PAL juge l'article 12 acceptable quant au fond. Dans son pays, le principe qui régit les effets de la coercition en matière d'accords s'inspire du droit coutumier anglais et a été incorporé dans la législation adoptée en 1872 portant codification du droit des contrats et qui dispose qu'un contrat obtenu par dol, représentation fautive ou contrainte, peut être déclaré nul à la demande de la partie lésée. Il estime, toutefois, que la rédaction de l'article 12 n'est pas entièrement satisfaisante.

44. M. Pal dit qu'il a d'abord éprouvé quelques doutes au sujet de la thèse de M. Tounkine selon laquelle un traité conclu par la force ou par la menace de recourir à la force doit être déclaré nul *ab initio* car la dénonciation d'un traité ne se place pas sur le même plan que la dénonciation d'un contrat. En effet, la première peut donner naissance à beaucoup de problèmes complexes, aussi bien d'ordre économique que politique, car dans l'intervalle les forces de l'histoire auront mis fin à *statu quo* et peut-être conduit l'humanité vers des formes de communauté plus élevées. Il craignait en même temps qu'on n'ouvre inconsciemment la porte à de nouvelles tensions irréductibles et qu'on n'aille ainsi à l'encontre du but même visé par le système de droit établi. Mais les arguments ultérieurement présentés à l'appui du point de vue de M. Tounkine par M. Verdross, M. Ago et, de manière particulièrement persuasive, par M. Bartoš, l'ont entièrement convaincu et ses appréhensions au sujet de la possibilité d'accroître le danger de tension internationale en ouvrant la voie à une action unilatérale de l'une des parties cherchant à dénoncer le traité, ont été considérablement réduites par les garanties de procédure énoncées à l'article 25 de la section IV du rapport du Rapporteur spécial, interprétées à la lumière de la disposition énoncée à l'article 3 de la section I. Ces deux articles sont indispensables. Si l'on veut que le droit devienne un système permettant d'assurer l'ordre international et non seulement une doctrine spéculative de logique abstraite, il ne convient pas de laisser aux parties la faculté de prendre les décisions en la matière.
45. M. GROS partage entièrement les vues exprimées par M. Ago quant à la différence entre l'objet de l'article 11 et celui de l'article 12, et quant à la nécessité d'une sanction plus grave que l'annulabilité du traité conclu dans les conditions envisagées ; et, comme lui, il se refuse à admettre la possibilité d'une confirmation du traité.
46. Rappelant les remarques qu'il a faites précédemment sur la difficulté qu'il y a à transposer les règles du droit privé concernant les contrats dans le droit des traités, M. Gros ajoute qu'en ce qui concerne l'article 12, le point capital n'est plus le vice du consentement, mais la sanction d'une violation de la règle de droit international interdisant l'emploi de la force. Même en droit privé, en droit français tout au moins, lorsque le juge annule un acte conclu sous contrainte physique ou morale, le jugement ne se fonde pas tellement sur le fait que le consentement a été vicié mais sanctionne une violence illicite.
47. La formule suggérée par M. Ago est plus décisive, plus nette, moins sujette à contestation que l'article 12 dans sa forme actuelle, et lui est donc préférable.
48. M. TOUNKINE déclare qu'on ne saurait surestimer l'importance de l'article 12. Il s'associe au point de vue exprimé par le regretté Sir Hersch Lauterpacht et cité par M. Rosenne, selon lequel la règle inscrite à l'article 12 relève de la *lex lata*. Il s'agit d'une règle du droit contemporain, même si, pour des raisons évidentes, elle ne faisait pas partie du droit international avant la première guerre mondiale.
49. M. Ago s'est exprimé dans le même sens et a donné en outre des raisons convaincantes pour traiter séparément les deux cas différents dont il est question aux articles 11 et 12.
50. Ainsi que l'orateur l'a déjà fait observer à la séance précédente et comme l'ont aussi fait un certain nombre de ses collègues, les principes énoncés à l'article 12 résultent de l'interdiction de l'emploi de la force dans les relations internationales. Ce principe a été énoncé pour la première fois par l'Etat soviétique dans son premier acte constitutionnel, sous la forme de l'interdiction de la guerre d'agression. Le Décret soviétique du 8 novembre 1917 a proclamé que la guerre d'agression était le crime le plus grave contre l'humanité. Ce principe a été inscrit dans le Pacte de Paris de 1928. Ce Pacte a mis hors la loi la guerre d'agression dans les relations internationales. La Charte des Nations Unies a développé ce principe et, au paragraphe 4 de l'Article 2, a interdit la menace et l'emploi de la force. Cet alinéa est conçu en des termes tels qu'il exclut toute possibilité de justifier le recours illégal à la force.
51. Le regretté Sir Hersch Lauterpacht et de nombreuses autres personnes, y compris M. Tounkine lui-même, ont fait observer que ces dispositions de la Charte ont marqué un grand progrès du droit international ; il n'est plus possible de considérer que la force, à laquelle certains Etats ont regrettablement recourus parfois, n'est pas visée par l'interdiction de la guerre d'agression. Les principes de la Charte sont des principes généraux du droit international et, en tant que tels, obligatoires pour tous les Etats. L'interdiction de l'emploi de la force, telle qu'elle est inscrite dans la Charte, a remplacé l'ancienne règle de droit international reconnaissant le droit d'un Etat souverain à recourir à la guerre, le *jus ab bellum*.
52. Etant donné que l'emploi de la force contre un Etat est illégal, sauf dans le cas de légitime défense visé par l'Article 51 de la Charte, il s'ensuit qu'un traité imposé par la force ou par la menace du recours à la force est nécessairement nul et non avenu.
53. A la séance précédente, M. Tounkine s'est prononcé en faveur d'un texte plus concis pour l'article 12. Ce texte devrait énoncer la règle selon laquelle un traité imposé par la force ou par la menace du recours à la force, en violation des principes de la Charte, est nul et non avenu *ab initio*.
54. Il est un autre point qu'a mentionné l'orateur à la séance précédente, à savoir qu'en droit international contemporain, le problème du traité imposé par la coercition intéresse tous les Etats et non pas uniquement les parties au traité. C'est pourquoi il ne peut accepter les termes employés au paragraphe 1, selon lesquels l'Etat lésé « est en droit de déclarer ... ».
55. Les traités de paix sont, bien entendu, imposés par la force : certains d'entre eux, mais non tous, peuvent fort bien être nuls et non avenus en droit international contemporain. Un traité de paix imposé en violation de la Charte serait nul. Toutefois, un traité de paix peut être imposé de manière compatible avec les principes de la Charte. M. Tounkine a examiné ce problème dans un

article qu'il a récemment écrit pour une revue publiée sous la direction de M. Ago¹¹. Dans cet article, il a expliqué que les traités de paix de 1947 et les divers accords entre alliés au sujet de l'Allemagne ont été valablement fondés sur le principe de la responsabilité de l'Etat agresseur.

56. Le texte du paragraphe 1 pourrait être amélioré si l'on y employait les termes du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, où il est question « de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies » ; l'article serait ainsi formulé de façon plus précise. En outre, il est souhaitable, du point de vue juridique, d'employer dans cet article les termes mêmes de la disposition de la Charte sur laquelle il est fondé ; toute différence entre les deux textes pourrait donner lieu à l'interprétation selon laquelle les auteurs de l'article ont eu l'intention de lui donner une signification autre.

57. Au sujet de la formule proposée par M. Rosenne, l'orateur insiste sur la nécessité de se conformer aux termes du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte. Un texte dont l'objet serait d'annuler tous les traités conclus par la force, quelle qu'elle soit, ne serait pas acceptable. Certains internationalistes ont interprété l'interdiction de l'emploi de la force comme signifiant implicitement que tout acte résultant de l'emploi de la force entraîne des résultats illicites. Ce point de vue, qui place l'agresseur sur le même plan que la victime de l'agression est contraire au droit international contemporain.

58. Certains membres de la Commission ont estimé que l'article 12 serait dénué de sens s'il ne contenait la mention d'un tribunal international. En fait, l'absence d'un pouvoir législatif, d'un pouvoir exécutif et d'un pouvoir judiciaire est une caractéristique commune à tous les domaines de droit international, comme l'a déjà fait observer M. Verdross. On ne peut aborder le droit international avec des conceptions tirées du droit interne et il est fort dangereux de critiquer une règle de droit international pour la seule raison qu'elle admet qu'un Etat puisse parfois agir unilatéralement. L'article 51 de la Charte, qui donne aux Etats le droit de prendre des mesures très graves en cas de légitime défense contre une agression armée, offre l'exemple d'une situation de ce genre.

59. On pourrait, en se fondant sur l'attitude que l'orateur vient de critiquer, soutenir que l'ensemble du droit international est dénué de sens faute d'une juridiction obligatoire. L'ensemble de ce problème a une portée très générale et il est de la plus haute importance. La plupart des internationalistes estiment que, malgré ses faiblesses, le droit international joue un rôle essentiel dans le maintien de la paix et dans le développement de relations amicales entre Etats.

60. M. Tounkine est personnellement convaincu que l'affirmation selon laquelle il ne peut y avoir de droit international sans juridiction obligatoire ne ferait, au stade actuel, que nuire au développement du droit international.

61. M. AMADO dit que la discussion le ramène au temps où la Commission examinait le problème de la définition de l'agression. N'ayant pu établir une définition énumérative complète de l'agression, les membres de la Commission s'étaient alors résolus à formuler une définition générale ; M. Amado en avait proposé une, suivant laquelle « constitue une guerre d'agression toute guerre qui n'est pas poursuivie dans l'exercice du droit de légitime défense ou en application des dispositions de l'article 42 de la Charte des Nations Unies »¹². A cette occasion aussi, la Commission s'était heurtée aux difficultés dues au manque de sanction à l'acte d'agression. Ces difficultés ne sont pas encore résolues.

62. Le Rapporteur spécial a présenté la question avec une précision et une lucidité admirables. L'article 12 apparaît comme le dénouement d'un drame, celui de la condamnation du recours à la force, dont le premier acte a été joué par les Etats d'Amérique latine. Ce sont eux qui, par exemple, à cause du différend entre le Brésil et la Serbie sur la question des emprunts-or, ont introduit dans le droit international cette innovation qu'est la clause *rebus sic stantibus*. Le deuxième acte fit apparaître le danger qui résulte de l'action unilatérale d'un Etat à l'égard d'un traité. C'est à quoi fait allusion le Rapporteur spécial, au paragraphe 2 de son commentaire sur l'article 12, lorsqu'il évoque le risque d'encourager les Etats à se dérober aux obligations des traités. Le troisième acte, c'est le nœud de l'action, que reflète l'anxiété d'un homme comme Sir Gerald Fitzmaurice, cité par le Rapporteur spécial au paragraphe 3 du commentaire. Le Rapporteur spécial a magnifiquement dominé son sujet. La Commission se doit de le suivre et ne saurait, comme le souhaite M. Briggs, garder le silence.

63. Quant à la formulation exacte de l'article, M. Amado estime que les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies sont sacrés, qu'ils sont la substance même de la vie internationale et qu'il convient de les mentionner dans l'article. Il accepterait la formule plus brève suggérée par M. Ago, mais, n'ayant pas encore de complète certitude sur la forme exacte de la règle à énoncer, il acceptera la formule que ses collègues préféreront.

64. M. TABIBI convient que l'article 12 est un des articles cardinaux de tout le projet. Certains se sont efforcés de défendre la doctrine traditionnelle selon laquelle la validité d'un traité n'est pas affectée par le fait que celui-ci a été obtenu par la force ou la menace de la force. Toutefois, cette doctrine appartient à une époque différente, celle où il était de mode de contraindre par la force ou la menace de la force des nations petites et faibles à se soumettre à des traités, et ensuite d'en

¹¹ G. I. Tounkine, « *Alcuni nuovi problemi della responsabilità dello stato nel diritto internazionale* », *Comunicazioni e studi, Istituto di diritto internazionale e straniero, Università de Milan, 1963, vol. XI.*

¹² *Yearbook of the International Law Commission, 1951, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957.V.6, vol. II), p. 31, par. 19.*

imposer la mise en vigueur en arguant que leur annulation ou leur dénonciation mettrait en péril la stabilité des traités, la sécurité des relations internationales et le droit international lui-même. En fait, le droit international que l'on défendait ainsi n'était autre que l'un des nombreux principes qui avaient été formulés et appliqués au profit d'un petit groupe de nations à l'encontre d'autres pays qui se trouvaient être plus faibles et plus petits.

65. L'époque actuelle est tout autre. La Charte des Nations Unies a provoqué de très profonds changements. En l'acceptant, plus de cent Etats Membres se sont engagés à respecter un nouvel ordre, l'ordre contemporain où le recours à la force et à la menace de la force est interdit par l'article 2 de la Charte. Cet article n'est pas seulement doctrinal. Les Nations Unies ont pris des mesures pratiques pour l'appliquer tant en 1958 dans le Moyen-Orient qu'en 1960 au Congo.

66. L'interdiction de la menace et de l'emploi de la force a été formulée de nouveau dans toutes les résolutions importantes des Nations Unies. Un exemple frappant en est fourni par la « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux » inscrite dans la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1960. Cette interdiction a été renouvelée par l'Assemblée générale, à sa dernière session, par la résolution 1815 (XVII) qu'elle a adoptée à l'unanimité, le 18 décembre 1962, sur la recommandation de la Sixième Commission ; on y trouve énoncé « le principe que les Etats s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies ». Au paragraphe 3 du dispositif de cette résolution, l'Assemblée générale a marqué sa décision d'étudier ce principe au titre de l'« examen des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies », question qu'elle a décidé d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de sa dix-huitième session.

67. En sa qualité d'organe subsidiaire de l'Assemblée générale, la Commission du droit international doit tenir compte de la situation à laquelle répond cette résolution, sans oublier que la plupart des Etats Membres des Nations Unies sont de ceux qui ont eu le plus à souffrir de traités imposés par la menace ou l'emploi de la force. L'Afghanistan compte parmi les pays qui, au dix-neuvième siècle, ont connu cette situation malheureuse. Il importe donc d'inscrire dans l'article 12 le principe sur lequel repose le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte.

68. M. Tabibi partage entièrement l'opinion exprimée par M. Tounkine, selon laquelle l'emploi de la force et la menace du recours à la force intéressent non seulement les parties à un traité conclu sous la contrainte de la violence, mais encore toute la communauté internationale. C'est ce que devrait clairement traduire l'article 12.

69. Pour toutes ces raisons, M. Tabibi est favorable à l'adoption des alinéas a) et b) du paragraphe 1 de l'ar-

ticle 12, pourvu que les dispositions pertinentes de la Charte y soient reprises. Par contre, il ne saurait accepter l'alinéa c), qui paraît reconnaître quelque effet au recours illicite à la menace ou à l'emploi de la force ; M. Tabibi est convaincu que si pareille disposition était soumise aux gouvernements, elle ne serait pas acceptée par ceux-ci. Il est donc préférable de la supprimer.

70. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, approuve entièrement l'article 12, mais tient à présenter quelques brèves observations sur certaines des questions posées par les précédents orateurs.

71. En premier lieu, pour tenir compte de l'éventualité où un Etat recourrait à la menace ou à l'emploi de la force, autre que la violence physique, par exemple aux pressions économiques mentionnées par M. Paredes et par M. Bartoš, M. Jiménez de Aréchaga croit opportun de reprendre à l'article 12 les termes mêmes du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte. En reprenant les formules de la Charte, la Commission échappera au risque de restreindre la portée de ces formules, ou d'élargir, ou encore de préjuger, de quelque manière que ce soit, l'interprétation que les organes compétents des Nations Unies pourront donner de cette disposition dans un cas particulier. Il importe, à ses yeux, que la Commission s'en tienne à cette méthode, puisque la tâche qu'elle a entreprise est la codification du droit des traités, et non pas l'étude du droit de la Charte.

72. En second lieu, il a été proposé de supprimer, à l'article 12, l'alinéa c) du paragraphe 1 ainsi que le paragraphe 2, qui prévoient, l'un la confirmation et l'autre la forclusion. M. Jiménez de Aréchaga consent à la suppression de ces dispositions, mais fait observer qu'elle oblige à modifier l'article 4 de la deuxième partie, pour exclure l'article 12 de son champ d'application.

73. En troisième lieu, le Président partage la manière de voir de M. Ago et de M. Rosenne au sujet de la rédaction de l'article. S'il la comprend bien, la proposition de M. Rosenne ne diffère pas, pour l'essentiel, de celle de M. Ago, puisqu'elle tend à reprendre la formule initialement proposée par Sir Hersch Lauterpacht. L'effet en serait de rendre nul tout traité obtenu par la menace ou l'emploi de la force en violation des dispositions de la Charte des Nations Unies. Le Président croit comprendre que M. Rosenne voudrait, en outre, élargir la formule employée, afin de tenir compte des décisions pertinentes de la Cour internationale de Justice en la matière.

74. M. Rosenne confirme l'interprétation donnée par le Président de sa proposition, qui va dans le même sens que celle de M. Ago, et dit que la seule différence réelle porte sur la rédaction : la question pourrait donc être renvoyée au Comité de rédaction.

75. M. de LUNA trouve fort juste l'expression « dénouement d'un drame » que vient d'employer M. Amado. Trois thèses ont été soutenues au cours de l'histoire en ce qui concerne la guerre. Toute guerre est un crime, dit la première de ces thèses, qui est très ancienne ;

c'était celle de Tertullien et c'est encore celle des Quakers, des témoins de Jéhovah et des objecteurs de conscience. Suivant la deuxième thèse, il y a deux sortes de guerres : la guerre injuste et la guerre juste, qui remplit une fonction comme instrument licite de secours ou de punition, si toutes les possibilités de solutions pacifiques ont été épuisées, si la cause est juste, si le bien attendu de la victoire est plus grand que le mal qu'on craint de causer par les combats, enfin si la guerre est menée *recto modo*. C'est la doctrine de Vitoria, de Suarez, de Grotius, et de toute l'école naturaliste ; elle s'appuie sur l'idée du bien commun de la société internationale. Reste enfin le positivisme du XIX^e siècle qui, abandonnant la limitation du droit naturel, soutient que la distinction entre guerre juste et guerre injuste est dénuée de sens et que toute guerre est justifiée du moment qu'un Etat souverain l'a déclarée. D'après cette troisième thèse, l'Etat souverain est toujours compétent pour déclarer la guerre.

76. Le problème dont discute la Commission à propos de l'article 12 ne pouvait évidemment pas se poser tant que cette dernière notion dominait ou que par exemple les Etats recouraient à la guerre pour recouvrer des dettes. Dans les cours qu'il a donnés à La Haye¹³, un juriste aussi éminent que Sir John Fischer Williams qualifiait encore en 1933 de fantaisie pure le fait de soutenir que ce qui résulte de moyens illégaux n'existe pas dans le droit international. Pourtant, avant même la déclaration Stimson dont a parlé M. Verdross, le Traité¹⁴ conclu le 16 mars 1921 entre la République socialiste fédérative soviétique de Russie et la Turquie condamnait l'intimidation comme moyen d'imposer des obligations contractuelles. Le 7 janvier 1932, la déclaration unilatérale de politique américaine en Asie du Secrétaire d'Etat Stimson proclamait la non-reconnaissance des situations issues de l'emploi illicite de la force. Cette déclaration n'obligeait personne, et les Etats-Unis pouvaient la retirer à tout moment. Mais le principe énoncé est devenu obligatoire du fait de la résolution de la Société des Nations, en date du 11 mars 1932¹⁵, qui, s'appuyant sur l'article 10 du Pacte, interdisait aux Etats Membres de reconnaître des situations ou des traités conclus en violation du Pacte de la Société des Nations ou du Pacte Briand-Kellog. L'année suivante, par l'article 11 de la Convention de Montevideo¹⁶, les Etats américains s'obligeaient à ne pas reconnaître les acquisitions territoriales ou les avantages spéciaux obtenus par l'emploi de la force. Ce principe fut ensuite admis dans plusieurs instruments internationaux, puis, en 1948, inscrit dans l'article 17 de la Charte des Etats américains signés à Bogota¹⁷, qui stipule la non-reconnaissance des

acquisitions territoriales ou avantages spéciaux obtenus par la force.

77. Le principe est donc reconnu par le droit positif, mais il n'est pas entré dans le droit international commun car, ensuite, par décision prise à la cent unième séance du Conseil, la Société des Nations a laissé les Etats Membres libres de reconnaître non seulement *de facto* mais *de jure* la conquête de l'Abyssinie. Puis ce fut l'*Anschluss*, puis Munich.

78. Mais après la seconde guerre mondiale, une situation nouvelle a été créée par les jugements de Nuremberg et de Tokyo, et surtout par l'adoption du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies. Sir Hersch Lauterpacht avait raison : la non-reconnaissance des traités imposés par la force forme bien partie du droit positif¹⁸.

79. La Commission doit prendre une décision dans le sens indiqué par le Rapporteur spécial. Le monde connaît actuellement une révolution, non seulement en raison de l'abolition des distances, mais surtout à cause de la rapidité des moyens de communication, qui fait que chaque homme peut suivre les événements politiques et que l'opinion publique joue désormais un rôle primordial dans la vie internationale.

80. La question de savoir s'il existe un *jus cogens* ne préoccupe pas M. de Luna. Les Nations Unies peuvent agir de leur propre initiative et non pas seulement sur la demande de l'Etat victime, qui n'est pas toujours libre de dénoncer la contrainte exercée contre lui.

81. M. de Luna estime que la règle énoncée à l'article 12 doit jouer *erga omnes* plutôt que *inter partes*, premièrement à cause de l'évidente liaison qu'il y a entre les articles 12 et 13 — tous les cas d'application de l'article 12 étant des infractions à un principe du droit international qui relève du *jus cogens* — et, deuxièmement, parce qu'il est essentiel à la vie de la communauté internationale de priver de valeur juridique des obligations imposées par la contrainte illicite.

82. Comme M. Ago, M. de Luna est partisan de supprimer toute possibilité de confirmer le traité. Il accepte la rédaction proposée par M. Rosenne, sauf le membre de phrase « ou qui est de toute autre manière inconciliable avec les buts et les principes de la Charte... » car cela introduirait des questions qui sont examinées dans l'article 13. La formule vigoureuse suggérée par M. Ago devrait donner satisfaction à M. Verdross et à M. Yasseen et elle fournit à la Commission la base nécessaire pour son texte.

La séance est levée à 13 h 5.

¹³ Académie de droit international, *Recueil des cours*, 1933, vol. II, p. 203.

¹⁴ De Martens : *Nouveau recueil général de traités*, 3^e série, tome XVI, p. 37.

¹⁵ *Journal officiel de la Société des Nations*, 1932, Supplément spécial n° 101, vol. I, p. 87.

¹⁶ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 165, p. 27 et suivantes.

¹⁷ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 119, p. 49 et suivantes.

¹⁸ *Yearbook of the International Law Commission*, 1953, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.4, vol. II), p. 147, commentaire de l'article 12. Texte français dans A/CN.4/63, p. 193-4.

683^e SÉANCE

Lundi 20 mai 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 12 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 12 (CONSENTEMENT A UN TRAITÉ OBTENU PAR L'EMPLOI ILLICITE DE LA FORCE OU DE LA MENACE)

(Suite)

2. M. PAREDES s'arrête sur quelques-uns des points soulevés au cours de la discussion. Il fait entièrement sienne la thèse selon laquelle, lorsqu'il y a eu coercition contre l'une des parties, le traité est nul *ab initio* ou, selon l'expression employée dans certains codes nationaux, nul et non avenu, ce qui signifie qu'il doit être considéré comme n'ayant jamais existé. M. Tounkine a fortement souligné l'inquiétude que cause une telle conduite, non seulement à l'Etat directement intéressé mais à la communauté qui a été témoin d'un acte immoral et a réagi contre celui-ci. En effet, ce dernier semble être d'avis que chaque membre de la communauté internationale a le droit de dénoncer le traité, tout comme en droit interne n'importe quel individu peut dénoncer un crime.

3. En pareil cas, il ne saurait être question de ratifier le traité ou de le légaliser de toute autre manière. Celui-ci n'existe pas et n'a jamais existé ; les parties peuvent, si elles le désirent, conclure un nouveau traité entouré de toutes les conditions de validité requises.

4. De l'avis de M. Paredes, la disposition énoncée dans le paragraphe 1 de l'article 12 aurait plus de force et serait plus conforme à l'esprit de la Charte des Nations Unies qui invite les Membres à régler leurs différends par les moyens indiqués dans les accords régionaux, si l'on insérait, après les mots « en violation de la Charte des Nations Unies », les mots « ou de tous accords régionaux auxquels toutes les parties contractantes ont souscrit ».

5. Plusieurs orateurs ont insisté à juste titre sur l'absence d'une juridiction compétente pour connaître des différends internationaux et les régler car il n'existe pas encore, dans les relations internationales, des juges auxquels les Etats soient tenus de se soumettre. C'est là malheureusement un fait et on doit déplorer l'absence de juridiction car, le choix d'un juge étant volontaire, il n'est guère probable que qui que ce soit accusé d'une infraction internationale se soumette à une juridiction quelconque. Par conséquent, le seul moyen de remédier à cette situation serait, comme M. Paredes l'a proposé,

de permettre à la victime de l'agression de comparaître devant le Conseil de sécurité des Nations Unies et de déclarer que le traité est nul en raison du vice dont il est entaché.

6. M. CASTRÉN dit que, parmi les formules proposées pour l'article 12, celle de M. Verdross et celle de M. Yasseen sont assez proches du texte présenté dans le projet, en ce sens qu'elles renvoient aux obligations découlant de la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international général.

7. Tout en jugeant acceptable celle de M. Ago, M. Castrén préférerait celle qu'a suggéré initialement M. Rosenne (682^e séance, par. 27), et qu'ont reprise M. Tounkine et M. Tabibi. En se référant au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte et en reprenant les termes mêmes de ce paragraphe, on supprime toute équivoque et on énonce une règle suffisamment large, puisque dans cette disposition de la Charte, il est aussi fait mention des buts des Nations Unies. Les règles fondamentales de la Charte font partie du droit international général et obligent même les Etats non membres de l'Organisation des Nations Unies.

8. Parce que l'interdiction de l'emploi de la force intéresse toute la communauté des nations, M. Castrén est partisan de la suppression, dans l'article 12, de l'alinéa c) du paragraphe 1 et de la totalité du paragraphe 2.

9. Il constate que M. Tounkine considère, comme lui, qu'un traité de paix dicté par un Etat victime d'une agression mais vainqueur dans la guerre est une exception à la règle générale et doit pouvoir être considéré comme valable, car l'Etat qui commence une guerre d'agression assume la responsabilité de son acte. La réparation exigée doit toutefois être raisonnable, ainsi que le soutenait déjà Grotius. M. Castrén propose que la Commission fasse mention du cas des traités de paix dans le commentaire.

10. M. TSURUOKA approuve, comme la plupart des membres de la Commission, le principe selon lequel les traités conclus au moyen de la menace ou de l'emploi de la force doivent être considérés comme nuls. Mais il voudrait qu'en énonçant cette règle la Commission tranche également la question de procédure et déclare que la nullité du traité ne pourra être prononcée que par un tribunal international, saisi de la question par les parties intéressées.

11. Cette proposition se fonde sur deux raisons principales. La première est qu'il est difficile de constater le fait de la menace ou de l'emploi de la force. On a beaucoup discuté sur la définition de l'agression — cas typique d'application de l'article 12 — et cela incite à un certain scepticisme quant à la possibilité d'appliquer l'article 12 comme il faut. La deuxième raison est qu'il est difficile de déterminer qu'une partie n'aurait pas consenti au traité en l'absence des manœuvres incriminées. Certes l'article 12 traite d'une question d'ordre public, mais il comporte aussi un aspect du problème du vice de consentement. Si le traité doit être déclaré nul, c'est au moins en partie parce que le consentement a été vicié.

12. Si l'on poussait jusqu'au bout la thèse selon laquelle il s'agit uniquement de l'ordre public, tout Etat agresseur serait automatiquement privé de la capacité de conclure un traité. Or, il n'est pas toujours nécessaire ni utile d'invalider tous les traités conclus par l'Etat agresseur. Les traités portant par exemple sur le service sanitaire ou l'échange de prisonniers doivent être reconnus comme valables d'autant plus que l'Etat victime est réellement consentant. La Commission doit tenir compte de ces faits et agir par conséquent avec prudence.

13. Pour toutes ces raisons, M. Tsuruoka préconise une solution qui, tout en protégeant les intérêts légitimes de la victime, assurerait la stabilité du droit international.

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présente quelques observations au sujet des arguments qui ont été avancés au cours du débat. Comme il l'a expliqué dans le commentaire, le principe sur lequel se fonde l'article 12 est celui de l'ordre public international. Même en dehors de toute considération relevant du droit des traités proprement dit, tout Etat qui cherche à obtenir la conclusion d'un traité en employant la force ou en menaçant d'y recourir, peut être accusé de violer les règles du droit international relatives au maintien de la paix qui sont proclamées dans la Charte des Nations Unies, et son acte peut être évoqué devant le Conseil de Sécurité ou l'Assemblée générale par la partie lésée, qu'elle soit un Etat Membre de l'Organisation ou un Etat non membre, ou tout autre Etat, même s'il n'est pas directement intéressé à la question qui fait l'objet du traité.

15. En rédigeant l'article, le Rapporteur spécial s'est placé au point de vue du droit qu'a la victime d'invoquer la nullité, sans pour autant faire abstraction du droit qu'a tout autre Etat de porter la question devant un organe des Nations Unies. Toutefois, comme certains membres de la Commission l'ont fait observer, en adoptant cette attitude, on risque d'encourager les Etats à invoquer la coercition, de façon unilatérale et injustifiée, pour se dérober aux obligations que leur font les traités, et une très nette majorité s'est dégagée qui est d'avis de donner à l'article 12 la forme d'une simple déclaration précisant que l'emploi illicite de la force ou de la menace de recourir à la force rend le traité nul et non avenue. Les arguments avancés à l'appui de cette formule lui ont paru convaincants et irréfutables sur le plan de la logique, puisque le principe dont ils découlent est nettement énoncé dans l'Article 2, paragraphe 4, de la Charte, lequel fait maintenant partie intégrante des règles du droit international contemporain; cependant, Sir Humphrey attache toujours autant d'importance aux clauses de procédure à observer pour prouver qu'il y a effectivement eu coercition.

16. Un Etat qui dénoncerait un traité en alléguant une prétendue coercition sans porter la question devant les Nations Unies pourrait difficilement échapper à l'accusation d'avoir agi de façon arbitraire, ce qui serait d'ailleurs confirmé par les dispositions de la Charte. Lorsque M. Tsuruoka s'est inquiété de savoir si la victime d'une coercition ne serait pas empêchée de parvenir à un accord avec l'agresseur, par exemple au sujet du traitement des prisonniers pendant les hostilités, il a soulevé

un point important mais qui n'a rien à voir avec la question de savoir si l'on doit ou ne doit pas se placer du point de vue de l'ordre public international pour énoncer l'article 12.

17. Si l'on remanie ainsi la rédaction de l'article 12, il faudra le maintenir tout à fait distinct de l'article 11 et exclure toute possibilité de ratification sous une forme quelconque alors que l'Etat lésé n'est plus soumis à l'influence d'une action coercitive. Comme M. Ago l'a très justement fait observer, un nouveau traité ne peut être élaboré qu'à la suite d'une nouvelle transaction, même si l'on prend le texte primitif comme base de négociation.

18. En ce qui concerne le libellé même de l'article, Sir Humphrey pencherait plutôt pour un texte simple comme celui qu'a proposé M. Ago et qui pourrait être rédigé comme suit : « Tout traité dont la conclusion est obtenue par l'emploi de la force ou la menace de recourir à la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies est nul et non avenue ».

19. Un texte de caractère général comme celui-ci serait préférable à un texte calqué sur le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte, qui doit être lu en liaison avec les autres dispositions de cet instrument relatives à l'emploi de la force en cas de légitime défense ou à l'emploi de la force par l'Organisation des Nations Unies elle-même en vue de maintenir ou de rétablir la paix. Il importe en somme de se rappeler la différence sur laquelle M. Tounkine a tant insisté entre le traité imposé à un Etat innocent et le traité imposé à un Etat agresseur. Un texte rédigé en termes plus généraux serait moins susceptible d'interprétations divergentes.

20. Il y a une autre raison de se référer non point aux dispositions précises du paragraphe 4 de l'article 2 mais aux principes de la Charte: c'est que d'une façon générale, celle-ci est considérée comme faisant partie du droit international et, à ce titre, comme liant tous les Etats, qu'ils soient ou ne soient pas membres de l'Organisation, de sorte que la question de l'applicabilité aux Etats non membres, soulevée par M. Yasseen et M. Verdross, ne se poserait pas.

21. L'amendement proposé par M. Paredes au paragraphe 1 de l'article 12 s'annule lui-même du fait qu'il diminuerait la force du principe général, alors qu'il faudrait au contraire l'affirmer en termes forts.

22. Le PRÉSIDENT propose que l'article 12 soit renvoyé au Comité de rédaction pour qu'il l'examine en tenant compte des débats. Le Rapporteur spécial désirera sans doute aussi apporter quelques modifications au commentaire.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 13 (TRAITÉS NULS POUR NON-LICÉITÉ)

23. Le PRÉSIDENT propose que l'article 13 soit examiné dans le contexte de l'alinéa 3 c) de l'article 1 de la section I, qui contient une définition du *ius cogens*.

24. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 13, qui est de caractère assez général, a été difficile à rédiger : il a donné dans le commentaire une explication assez détaillée sur la manière dont il a abordé ce sujet.
25. Faute de mieux, il s'est servi du terme *jus cogens*, désignant une notion qui n'est pas entièrement nouvelle en droit international ; certains auteurs, notamment MacNair, l'ont traitée dans leurs travaux, mais elle est loin d'avoir été entièrement développée. Cette notion est sans doute connue dans la plupart des systèmes juridiques, bien qu'elle n'ait pas d'équivalent exact dans les pays de droit coutumier. Il pense, lui aussi, que l'article 13 doit être examiné dans le contexte de l'alinéa 3 c) de l'article 1, où il a proposé une description plutôt qu'une définition.
26. Le paragraphe 1 de l'article 13 énonce la règle et le paragraphe 2 contient quelques exemples — non limitatifs — de ce qu'on peut entendre par violation du *jus cogens*. Les exemples sont tous assez évidents et chacun comporte un élément de droit pénal international, mais Sir Humphrey s'est délibérément abstenu d'entrer dans trop de détails. Il ne serait pas utile de mentionner de manière générale la violation des principes de la Charte, car ces principes ne sont pas tous impératifs.
27. Le paragraphe 3 traite de la question de la séparabilité dans son application particulière à l'objet de l'article 13. La question de la mesure dans laquelle on peut séparer des dispositions licites d'un traité les dispositions illicites pourrait donner lieu à des controverses et une mention spéciale à ce sujet est nécessaire à l'article 13, car il s'agit d'une situation différente de celle des traités annulables pour cause d'erreur. La Commission peut toutefois suspendre l'examen de ce paragraphe pour le reprendre lorsqu'elle examinera l'article 26 de la section IV, qui contient les dispositions de procédure relatives à la divisibilité.
28. M. BRIGGS déclare que les termes employés au début de l'article 13 ne sont pas bien choisis, car un traité constitue le droit international pour les parties. En outre, il n'est pas souhaitable de parler de son exécution ; ce serait aller peut-être trop loin que de dire qu'un traité dont l'objet est parfaitement licite est nul du fait que son exécution viole un principe général du droit international.
29. M. Briggs comprend les raisons pour lesquelles le Rapporteur spécial a employé l'expression « *jus cogens* », mais il faudrait en trouver une autre, car celle-ci, bien qu'elle soit parfois utilisée, créera des difficultés. Personnellement, il l'a toujours évitée et serait embarrassé pour en expliquer le sens.
30. Il propose donc de simplifier considérablement le texte de cet article, en le remaniant comme suit :
- « Un traité est nul si son objet est incompatible avec une norme impérative de droit international à laquelle aucune dérogation n'est permise, si ce n'est en vertu d'une nouvelle norme de droit international général. »
- M. Briggs a introduit dans ce texte la réserve finale afin de tenir compte du point traité au paragraphe 4 du texte qu'a proposé le Rapporteur spécial.
31. Le paragraphe 2 devrait être entièrement supprimé, car il donnerait lieu à des controverses inutiles.
32. L'orateur approuve la proposition du Rapporteur spécial d'ajourner l'examen du paragraphe 3 jusqu'au moment où la Commission abordera l'examen de l'article 26.
33. Quant à savoir si un article traitant de la question qui fait l'objet de l'article 13 est vraiment nécessaire, M. Briggs pense qu'en tout cas les dispositions qu'énonce cet article sont préférables à la méthode adoptée pour les articles 8 à 12, conférant, sans que des garanties suffisantes soient prévues à l'article 25, à la partie qui s'estime lésée un droit unilatéral de dénonciation.
34. A la séance précédente, M. Briggs a critiqué l'article 12 parce qu'il s'inquiétait des dangers pour la stabilité des traités qui pourraient résulter de dispositions relatives à la validité rédigées de façon imprécise, lesquelles, en l'absence d'une juridiction obligatoire, confèreraient un droit unilatéral d'annulation.
35. Afin de dissiper tout malentendu au sujet de son point de vue sur les rapports entre la juridiction obligatoire et le droit international, M. Briggs déclare souscrire entièrement à l'affirmation de M. Tounkine, selon laquelle le droit international existe et possède un caractère obligatoire, même en l'absence d'une telle juridiction. Mais il doute qu'il soit utile d'élaborer des notions complexes en matière de validité et de nullité si ces notions doivent être exposées à une interprétation subjective au lieu d'une détermination judiciaire objective et, de la sorte, avoir pour seul effet d'offrir aux Etats de nouveaux moyens de se soustraire aux obligations résultant des traités.
36. Le nouveau texte de l'article 12 que le Rapporteur spécial a proposé est acceptable et c'est pourquoi l'orateur estime que l'article 13 doit avoir sa place dans le projet.
37. M. YASSEEN dit que l'article 13 traite du point aussi important que délicat de la nullité — ou, selon certains, l'inexistence — d'un traité dont l'objet est incompatible avec une règle ou un principe qui relève du *jus cogens*. La question se pose immédiatement de savoir s'il y a des règles impératives en droit international, s'il y a un ordre public international auquel les Etats ne peuvent pas déroger par des accords particuliers. Pour sa part, M. Yasseen répond à cette question par l'affirmative, mais il estime difficile de reconnaître et de mettre en œuvre ces règles impératives. Déjà en droit interne, si la notion d'ordre public est généralement reconnue, elle est toutefois difficile à saisir, car elle est relative dans le temps et dans l'espace.
38. En droit international, le *jus cogens* pose non seulement la question de l'autonomie de la volonté des Etats mais aussi le problème de la hiérarchie des règles du droit international. Il s'agit de savoir si une convention internationale peut contredire ou non une règle de droit préexistante. En droit interne, ce problème de hiérarchie est en général tranché selon un critère formel : ce n'est pas la substance de la règle mais l'organe qui l'a établie qui détermine sa valeur dans la hiérarchie des règles de

droit. Ainsi, en France, un décret-loi peut être déféré au Conseil d'Etat parce que, quoique statuant sur un sujet qui relève en principe du pouvoir législatif, il est considéré du point de vue formel comme un simple règlement.

39. Mais en droit international, ce sont les contractants eux-mêmes qui légifèrent, qui créent les règles de droit. La question du critère à adopter pour déterminer la hiérarchie des règles est donc des plus complexes. Ce critère ne peut être le nombre des Etats qui acceptent la règle, car ce nombre n'est pas toujours proportionné à la valeur et à l'importance de la règle. Il ne peut être non plus la source formelle de la règle, et il est surtout difficile de dire si la coutume doit toujours l'emporter sur la règle conventionnelle ou vice versa. Le seul critère admissible est donc la substance de la règle : pour être considérée comme relevant du *jus cogens*, une règle de droit international doit non seulement être acceptée par un grand nombre d'Etats, il faut encore qu'elle se révèle indispensable à la vie internationale, qu'elle soit profondément ancrée dans la conscience internationale.

40. Comme le Rapporteur spécial, M. Yasseen estime qu'il serait fâcheux de ne pas consacrer le principe du *jus cogens*, car il est hors de doute qu'un traité qui aurait pour objet, par exemple, de favoriser l'esclavage ou de préparer une agression doit être déclaré nul. Or, tout cela est difficilement explicable sans reconnaître en droit international la notion du *jus cogens*. Et s'il est difficile de définir matériellement cette notion, il est utile de recourir, comme l'a fait le Rapporteur spécial, à la méthode consistant à donner quelques exemples. Ceux-ci orienteront la pratique internationale et permettront de dégager peu à peu les règles nécessaires à la vie internationale et indispensables à son développement — règles qui ne sauraient être violées sans soulever une indignation générale ou une réprobation profonde.

41. La notion d'ordre public international ne se justifie pas seulement et pas nécessairement par une référence au droit naturel ; c'est une notion qui se dégage du droit positif, de l'ensemble des règles en vigueur. Certaines règles d'ordre public peuvent être reconnues expressément dans les traités, mais l'absence de clause expresse à cet effet ne signifie pas qu'une règle est seulement dispositives. Il faut approfondir les véritables intentions des parties et trouver la véritable valeur de la règle.

42. Le Rapporteur spécial a bien fait en rédigeant le paragraphe 3 de l'article 13 de prévoir les cas où seule une partie du traité est entachée de nullité.

43. Enfin, il était nécessaire aussi d'ajouter le paragraphe 4, qui rappelle que le *jus cogens* n'est pas immuable et que la notion d'ordre public doit pouvoir évoluer. En l'absence d'organe supra-étatique, ce sont les traités multilatéraux généraux qui représentent la conscience internationale ; les grandes conférences qui formulent ces traités expriment les exigences de la vie internationale, en saisissent les tendances et sont à ce titre habilitées à se prononcer sur la valeur des règles préexistantes.

44. M. TABIBI déclare souscrire à la conclusion énoncée au paragraphe 1 du commentaire du Rapporteur

spécial, selon laquelle « si imparfait que soit l'ordre juridique international, la thèse selon laquelle il n'y aurait pas en dernière analyse d'ordre juridique international — c'est-à-dire de règle à laquelle les Etats ne puissent à leur gré déroger — est de moins en moins soutenable ». Aucun Etat ne peut ignorer certaines règles de droit international lorsqu'il conclut des traités bilatéraux, régionaux ou internationaux. Ces règles, qui sont de la nature du *jus cogens*, comprennent les dispositions de la Charte des Nations Unies et des conventions sur l'esclavage, la piraterie et le génocide. C'est pourquoi il est indiqué de faire figurer dans le projet une disposition comme celle de l'article 13, déclarant que tout traité qui constitue une infraction à ces règles est entaché de nullité.

45. De nombreux spécialistes qui font autorité sont fermement convaincus que l'on peut considérer comme étant *contra bonos mores* et nuls les traités qui sont contraires à une règle de droit coutumier ou de droit international général, ou qui sont incompatibles avec cette règle. Il y a plus de vingt-cinq ans, dans un article intitulé « Les traités interdits en droit international », M. Verdross a déjà exprimé des vues annonçant la solution inscrite à l'article 13.

46. La situation est devenue plus claire encore depuis la signature de la Charte des Nations Unies, dont l'article 103 dispose : « En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront. »

47. Mais s'il accepte les paragraphes 1, 2 et 4 du projet d'article 13 présenté par le Rapporteur spécial, M. Tabibi a des réserves à formuler au sujet du paragraphe 3. Si ce paragraphe était maintenu sous sa forme actuelle, il paraîtrait admettre le conflit entre les dispositions d'un traité et une règle du *jus cogens* et ouvrir la voie à la violation de ces règles en autorisant la séparation des dispositions du traité. Il est difficile de concilier l'idée énoncée au paragraphe 3, selon laquelle un traité ne serait pas entaché de nullité du fait d'une incompatibilité d'importance secondaire avec une règle de *jus cogens*, avec la déclaration bien fondée, au paragraphe 5 du commentaire, selon laquelle « tout traité dont l'objet est illicite devrait être totalement nul et être dénué de toute validité, à moins qu'il ne soit modifié par les parties elles-mêmes ». En l'absence d'une disposition aux termes de laquelle la question doit obligatoirement être soumise à la Cour internationale de Justice, il serait difficile de distinguer entre des violations d'importance secondaire et des violations importantes.

48. M. Tabibi propose donc de modifier le paragraphe 3 en supprimant son premier mot « Si » et le membre de phrase « n'est pas fondamentalement liée aux objets principaux du traité et si elle est manifestement séparable des autres dispositions du traité, seule cette disposition ». On pourrait alors combiner les dispositions des paragraphes 1 et 3.

49. La définition du *jus cogens* à l'article 1 est un peu vague. M. Tabibi propose d'ajourner l'examen du problème de la définition jusqu'au moment où la Com-

mission sera parvenue à un accord sur les termes de l'article 13 ; elle pourra alors adopter une définition compatible avec ces termes.

50. M. ROSENNE fait observer que l'article 13 porte sur un partie du droit des traités qui diffère totalement de celles que la Commission a étudiées jusqu'ici. Dans les précédents articles, la Commission posait la question de savoir s'il y avait eu consentement au traité et, dans l'affirmative, si rien ne viciait ce consentement. Dans le cas envisagé à l'article 13, il y a eu consentement au traité et ce consentement n'est entaché d'aucun vice ; au premier examen, du double point de vue de la forme et du fond, il existe donc un traité. La question qui se pose a trait à l'objet en vue duquel le consentement a été donné.

51. Il faudra qu'à un moment ou à l'autre la Commission examine la question de savoir où doit être placé l'article 13. Les questions dont il traite sont tellement fondamentales qu'il devrait occuper dans le projet une place qui le mettrait mieux en évidence ; mais la Commission pourra prendre une décision sur ce point lorsque le projet viendra en deuxième lecture.

52. Vu que l'article 13 porte sur l'objet du consentement, M. Rosenne ne partage pas l'opinion de M. Briggs selon laquelle ce serait une répétition inutile que de déclarer nul tout traité dont l'objet ou l'exécution supposent une infraction à une règle de droit impératif.

53. D'une manière générale, M. Rosenne approuve les conceptions du Rapporteur spécial, qu'il félicite et de la hardiesse qui lui a fait donner aux dispositions de l'article 13 un énoncé aussi clair, et de l'adresse avec laquelle il a su résoudre un très difficile problème de rédaction.

54. M. Rosenne présume que, dans l'intention du Rapporteur spécial, ne seraient nuls *ab initio* en vertu de l'article 13 que les traités qui sont incompatibles avec une règle du *jus cogens* existant au moment de leur conclusion. La question de l'effet sur les traités déjà en vigueur d'une règle du *jus cogens* qui apparaît subsequmment pose des problèmes différents et est traitée, en partie, dans d'autres articles, notamment les articles 14 et 21. Toutefois la Commission devrait examiner s'il ne conviendrait pas de réunir toutes les dispositions qui ont trait aux règles du *jus cogens*. Pour des raisons analogues, il faut examiner si les diverses dispositions relatives aux règles de droit impératif sont parfaitement en harmonie avec les propositions du Rapporteur spécial touchant la clause *rebus sic stantibus*.

55. Au sujet de la définition du *jus cogens*, M. Rosenne pense que l'on pourrait s'inspirer de ce qu'a dit Sir Gerald Fitzmaurice dans son troisième rapport¹, à propos des règles du *jus cogens*, qui « mettent en jeu non seulement des normes juridiques mais aussi des considérations touchant aux bonnes mœurs et à l'ordre public international ». Peu importe, selon M. Rosenne, que le *jus cogens* ait été incorporé ou non dans des lois posi-

tives. D'autre part, il serait peut-être nécessaire de déterminer nettement dans quelle mesure une règle peut être considérée comme relevant du *jus cogens*, en tenant compte du contexte matériel dans lequel la règle est placée.

56. Dans la définition qu'il donne à l'article 1^{er}, le Rapporteur spécial, et dans la définition qu'il propose, M. Briggs, ont l'un et l'autre employé l'expression « norme impérative » ; M. Rosenne se demande s'ils prennent tous deux cette expression dans le même sens.

57. Vu la nouveauté du sujet dans un projet de codification, il serait peut-être préférable de considérer la discussion en cours comme de caractère préliminaire. Il y aura pour la Commission grand profit à tirer des discussions qui auront lieu à l'Assemblée générale, des observations que présenteront les gouvernements et, sans nul doute, des vues que formuleront les auteurs.

58. Quant à lui, M. Rosenne approuve la position adoptée par le Rapporteur spécial, qui considère les traités dont il est question à l'article 13 comme nuls, et non pas seulement annulables ; il en sera donc de ces traités comme de ceux qui tombent sous le coup des dispositions de l'article 12. Ce procédé peut toutefois soulever certaines difficultés. Par exemple, que devra faire le Secrétaire général des Nations Unies si un traité qui, en vertu de l'article 13, n'est pas valable, vient à lui être présenté pour enregistrement ?

59. M. Rosenne partage l'opinion selon laquelle l'article 25 peut difficilement s'appliquer à un traité qui est nul *ab initio*. Il est probablement de l'intérêt général qu'il ne soit pas conclu de traités du genre de ceux dont il est question à l'article 13. Il rappelle que la Charte des Nations Unies contient des dispositions permettant aux organes politiques d'examiner les situations qui résulteraient des cas où un traité serait manifestement nul pour les raisons mentionnées à l'article 13.

60. En ce qui concerne le paragraphe 3, M. Rosenne se sent, d'une manière générale, assez proche des opinions exprimées par M. Tabibi. Il est difficile d'admettre le principe de la divisibilité, à moins que le traité lui-même ne comporte quelque disposition sur ce point. En tout cas, l'examen de la question de la divisibilité devrait être remis au moment où la Commission examinera l'article 26.

61. M. Rosenne ne croit cependant pas — et c'est là un point plus important — qu'il puisse, dans la pratique, se produire de violation d'une règle de droit impératif que l'on pourrait qualifier de « mineure ». Si une règle de droit international a le caractère d'une règle de droit impératif, ce serait une contradiction dans les termes que de prétendre qu'une infraction à cette règle pourrait être d'importance secondaire.

62. Revenant sur les observations faites par M. Rosenne au sujet de la place que doit occuper l'article 13, M. PAL souligne que, dans les systèmes de droit coutumier, c'est chose normale que de poser les diverses questions dans l'ordre adopté par le Rapporteur spécial. La question de

¹ *Annuaire du droit international*, 1958, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 58.V.1, vol. II), p. 42, par. 76 *in fine*.

la licéité de l'objet du traité est liée à celles de la capacité de conclure l'accord et de la réalité du consentement. M. Pal ne croit donc pas qu'il y ait difficulté au sujet de la place qui revient à l'article 13.

63. Pour ce qui est du point soulevé par M. Briggs, M. Pal fait observer que, dans les systèmes de droit interne, les objets constituant des éléments qui vicient le consentement sont de deux sortes : ceux que la loi interdit et ceux que la loi se contente de blâmer. Même si toutes les autres conditions requises pour la validité d'un accord se trouvent remplies, si l'une ou l'autre de ces deux catégories d'objet est envisagée par les parties, l'accord sera, dans le premier cas, illicite, et, dans le second, nul. Tous les accords illicites sont, bien entendu, en même temps nuls, mais tous les accords nuls ne sont pas nécessairement illicites. Sans être illicites, des accords peuvent être nuls en ce sens que les tribunaux refusent de les appliquer. Dans le domaine international, cette distinction n'a certes pas d'intérêt. Dans ce dernier cas, pour qu'un traité soit nul, il faut que son objet soit illicite et il semble que c'est cela que le Rapporteur spécial avait présent à l'esprit lorsqu'il a rédigé le paragraphe 1. Aussi M. Pal trouve-t-il les dispositions de ce paragraphe acceptables.

64. En ce qui concerne les vues exposées par M. Tabibi, quoi que l'on ait pu dire à une époque où la communauté internationale était géographiquement plus restreinte, il est indéniable qu'il existe actuellement un ordre public international et que certains principes du droit international relèvent du *jus cogens*. On peut dire que toute la politique des Nations Unies tend vers la création d'un ordre public dans la communauté internationale sous la souveraineté du droit. La Charte vise à établir un processus par lequel la communauté mondiale s'efforce, en instituant des règles, de parer à l'emploi abusif de la force brutale sur le plan international et de promouvoir un ordre public mondial reconnaissant la valeur de la dignité humaine dans une société vouée à un idéal de liberté et de justice.

65. C'est par la création de la Société des Nations qu'a été accompli le premier pas, celui qui a frayé la voie, en vue de substituer au déchaînement aveugle de la force physique le mécanisme, conçu par le génie de l'homme, d'une certaine forme de gouvernement constitutionnel pour la conduite des relations internationales. Les règles et le dispositif adoptés au temps de la Société des Nations devaient, dans l'esprit de ceux qui les avaient institués, permettre d'atteindre un quintuple but en obligeant les Etats : premièrement, à respecter leur souveraineté, leur territoire et leurs intérêts légitimes réciproques ; deuxièmement, à s'abstenir de toute agression et de tous préparatifs d'agression à but impérialiste ; troisièmement, à soumettre leurs différends à une décision internationale et à s'abstenir de se faire eux-mêmes justice ; quatrièmement, à respecter les accords internationaux ; cinquièmement, à réparer les torts causés et les actes commis en violation du droit. Malheureusement, la conduite ultérieure des Etats a montré qu'ils n'étaient guère disposés à voir appliquer ces principes dans la politique internationale. Ce comportement était l'indice d'une crise profonde dans le système juridique international. Une dizaine d'années après la création de la Société des Nations, les

règles et les normes qu'elle avait instituées ont été rejetées, aussi bien dans l'esprit que dans la lettre, ce qui a provoqué une crise dans l'ordre international et conduit à la catastrophe de la deuxième guerre mondiale.

66. A l'issue des hostilités, quelques rares grandes nations, deux seulement peut-être, possédaient au plus haut degré la puissance politique et économique. Toutefois, le déroulement des deux grands conflits mondiaux a provoqué la naissance de forces gigantesques en Asie et en Afrique, et le problème qui se pose maintenant à la communauté des nations est celui de la coexistence de plus de cent Etats et de l'harmonisation de leurs différents régimes sociaux dans un ordre international commun. Dans ces conditions, une adaptation des esprits est la condition indispensable de la survie du genre humain. C'est dans ce contexte qu'il faut étudier la Charte des Nations Unies et la mettre en œuvre, de manière à faciliter la naissance de l'ordre indispensable qui est l'objectif ultime des Nations Unies.

67. La Commission a déjà adopté cette politique dans la manière dont elle a abordé l'examen de l'article 12. Pour sa part, M. Pal accepterait le principe sur lequel est fondé l'article 13 et il serait prêt à admettre, comme le Rapporteur spécial, l'existence d'un ordre public international. Un ensemble de traités qui ferait fond uniquement sur l'interdépendance des intérêts des Etats et sur l'opportunité de règlements pacifiques aboutirait à une série de solutions transactionnelles, mais n'instituerait pas un ordre public international. L'ordre public doit comporter un système de droit dans lequel la reconnaissance du principe plus élevé de justice se substituerait au sens de l'obligation fondée sur la simple opportunité. On parviendrait ainsi à assurer la transition entre une obligation immédiatement perçue parce qu'elle est d'une nécessité évidente et une obligation continue qui s'exprimerait en des principes établis ; entre un simple rapport entre d'une part soi-même et « un autre » et, d'autre part un ensemble complexe de rapports entre soi-même et « d'autres » ; bref entre une obligation perçue par l'individu et les obligations plus larges définies par la communauté dans une perspective plus impartiale.

68. En dépit des doutes exprimés par certains, l'ordre public international existe, quoique sous une forme imparfaite. Il justifie donc pleinement l'insertion des dispositions de l'article 13 dans le projet. M. Pal se réserve cependant le droit d'examiner en détail le texte de l'article lorsqu'il sera discuté en seconde lecture.

69. M. CASTRÉN constate avec satisfaction que, malgré la difficulté de la question dont il traite, l'article 13 est clairement rédigé et que le commentaire qui l'accompagne est aussi complet que convaincant.

70. Au paragraphe premier, le Rapporteur spécial a préféré le principe du *jus cogens* à la formule qu'avait proposée Sir H. Lauterbach, « un acte que le droit international considère comme illicite ». La définition de la notion de *jus cogens* n'a pas encore été discutée, mais la plupart des membres de la Commission semblent accepter cette expression, qui a d'ailleurs déjà été employée dans la discussion d'articles précédents. Du reste, il est peut-être un peu dangereux de tenter de préciser ici tous les

critères permettant de reconnaître qu'une règle relève du *jus cogens*, ce qui soulèverait des problèmes assez compliqués. Le *jus cogens* est une notion générale de droit qui n'a pas besoin d'être définie, en particulier lorsqu'il s'agit du droit des traités. Il est donc juste d'admettre qu'un traité dont l'objet ou l'exécution suppose une infraction à une règle du *jus cogens* est nul *ab initio* et que cette nullité ne peut être couverte par des actes ultérieurs.

71. Au paragraphe 2, les exemples de traités qui sont nuls en application des dispositions du premier paragraphe sont bien choisis. Cependant si la Commission décide de conserver ce paragraphe, M. Castrén croit qu'il serait préférable d'adopter, à l'alinéa a), le même texte que dans le passage correspondant de l'article 12. À l'alinéa c), M. Castrén voudrait supprimer les mots « acte ou » et garder seulement l'idée d'omission.

72. Enfin, le paragraphe 3 mentionne une exception à la règle générale énoncée au paragraphe 1 ; il conviendrait donc de commencer ce dernier par les mots « sous réserve des dispositions du paragraphe 3 ».

73. M. AGO n'a pas d'objection à présenter contre les principes adoptés dans l'article 13 et il approuve le Rapporteur spécial d'avoir choisi de se référer à l'idée de règle impérative du droit international.

74. La notion de *jus cogens* qui est définie au paragraphe 3 c) de l'article premier sera examinée ultérieurement, mais M. Ago relève à ce propos que cette notion n'intervient en réalité que dans l'article 13 et qu'elle peut être définie dans l'article lui-même. Il est préférable, d'une manière générale, de se borner à définir à l'article premier les notions qui reviennent fréquemment dans le texte du projet. Pour M. Ago cette définition du *jus cogens* ne s'impose pas vraiment. Il suffirait de parler de « règle générale impérative du droit international », en ajoutant au besoin « à laquelle il n'est pas permis de déroger ».

75. Le Comité de rédaction pourra donc élaborer un texte approprié pour le paragraphe premier. M. Ago propose en particulier de supprimer les mots « incompatible avec le droit international et » et de calquer la formule sur celle qui a été employée à l'article 12, dont toute la force vient précisément de cette concision.

76. Sur le fond du paragraphe 2, M. Ago approuve en principe le projet du Rapporteur spécial, mais il croit préférable de grouper en une seule les deux catégories d'infraction considérées aux alinéas b) et c) car, dans certains cas, comme celui du génocide, par exemple, cette distinction est difficile à faire.

77. D'autre part, le cas envisagé au paragraphe 3 lui paraît un peu une hypothèse d'école. Les règles impératives du droit international sont si peu nombreuses et touchent à des questions si importantes qu'il paraît peu vraisemblable que certaines clauses d'un traité puissent subsister alors qu'une autre clause du même traité est une dérogation à une règle impérative du droit international. Même si le cas peut se produire, cette clause du paragraphe 3 en affaiblit un peu le texte et ne semble pas indispensable.

78. Enfin l'idée exprimée au paragraphe 4 est en tous points exacte, mais est-elle absolument nécessaire ici ? Comme exemple d'une règle d'un traité multilatéral général qui abrogerait ou modifierait une règle relevant du *jus cogens*, on peut citer surtout une règle qui serait énoncée dans un traité de codification du droit international. Elle pourrait en effet modifier des règles impératives déjà existantes ; seulement il ne s'agirait pas là d'une dérogation à une règle générale par une règle particulière, mais de la substitution d'une règle générale à une autre règle générale. On est donc hors du cadre de l'article 13. M. Ago est d'avis de supprimer ce paragraphe qui pourrait donner lieu à des interprétations erronées.

79. Quant à la question de fond soulevée par M. Rosenne, sur le sens qu'il convient de donner au paragraphe 1 dans le cas d'un traité déjà existant avant qu'une certaine règle soit devenue impérative, le sens du paragraphe premier sous sa forme actuelle est, à n'en pas douter, que tout traité contraire à une règle générale impérative est nul, qu'il ait été conclu après ou avant que la règle soit devenue impérative. S'il est conclu après, il est nul *ab initio* ; s'il est conclu avant, il devient nul à partir du moment où la règle générale est devenue impérative. Un traité dans lequel les deux parties sont d'accord pour commettre un génocide, par exemple, est devenu automatiquement nul au moment même où les principes concernant la répression du génocide ont été adoptés. Il n'est pas nécessaire d'insister sur ce point d'interprétation dans l'article même ; il suffirait d'indiquer ces précisions dans le commentaire.

80. D'autre part, on a soulevé la question de la place de l'article dans le projet. M. Ago n'a aucun préjugé à cet égard, mais il estime que de toute manière l'article 13 devrait suivre l'article 12, car ces deux articles ont certains caractères en commun et leur force vient en partie de ce qu'ils affirment la fidélité à un même principe.

81. M. BARTOŠ félicite le Rapporteur spécial d'avoir adopté pour l'article 13 une notion discutée depuis longtemps par les juristes, à savoir l'existence d'un ordre public international, supérieur à la souveraineté des États. Même si l'on peut parler d'une auto-limitation des États qui acceptent cet ordre sur une base contractuelle — et il faut espérer qu'ils acceptent aussi la convention sur le droit des traités — le point de départ de la thèse du Rapporteur spécial est la primauté de cet ordre international sur la volonté des États. C'est là l'élément le plus important du texte proposé.

82. La question de savoir s'il faut parler du *jus cogens*, règles auxquelles les États ne peuvent déroger par des traités conclus entre eux, ou employer la formule proposée par M. Ago, est secondaire. Toutefois, il est difficile d'employer l'expression *jus cogens*, car cette notion est sujette à des interprétations différentes suivant la tradition du droit privé. Comme l'a fait observer M. Gros, il peut être dangereux de se servir de certains termes tirés du droit privé.

83. Qu'est-ce alors qu'un principe général du droit international ? M. Bartoš rappelle qu'en 1949 il s'est pro-

noncé contre la thèse de Kelsen ², selon laquelle les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies ont un caractère contractuel et ne lient pas les Etats qui n'ont pas adhéré à cet instrument. L'évolution du droit international, qui s'est traduite aussi par l'adoption des principes de la Charte, n'est pas achevée. M. Bartoš serait plutôt partisan de la théorie d'Oppenheim ³, selon laquelle, pour être admis dans la communauté internationale, un Etat est tenu d'accepter tout d'abord les principes de son ordre juridique.

84. Le paragraphe 2 pourrait donner à penser que seuls les actes qui font l'objet de sanctions et sont considérés comme criminels entrent dans la notion de *jus cogens*. Il semble pourtant, d'après les interventions déjà entendues, que les membres de la Commission aient tous une conception plus large du contenu du *jus cogens*. M. Bartoš estime, lui aussi, que les règles du *jus cogens* doivent avoir une portée beaucoup plus large. Les exemples donnés aux alinéas a), b) et c) n'ont donc rien de critiquable en soi, mais ils peuvent, pris isolément, faire naître une idée erronée.

85. Abordant la question de la séparabilité des clauses d'un traité, M. Bartoš dit que, pour autant qu'il le sache et contrairement à ce qu'a affirmé M. Ago, il se trouve fréquemment, dans la pratique, des clauses accessoires qui s'opposent à l'ordre public, alors que la substance du traité s'y conforme. Il convient de suivre en la matière la jurisprudence française de droit interne qui veut que l'on annule le moins possible d'un contrat. Lorsque la chose est possible sans détruire l'équilibre général du traité, il faut en annuler seulement les clauses accessoires en conservant la validité des effets de la volonté générale des parties. Cependant, cette distinction n'est pas toujours facile, car il peut arriver que l'objet dit principal n'ait d'autre but que de masquer les clauses dites accessoires d'un accord. Il est donc malaisé, à son avis, de se prononcer avec netteté en la matière pour élaborer des normes juridiques sur la séparation des clauses accessoires.

86. Par contre, M. Bartoš partage l'opinion de M. Ago sur l'effet rétroactif des règles du *jus cogens*. Cette théorie de la rétroactivité, dont l'exemple du génocide illustre le mieux l'idée, a été examinée aux deux Conférences de Vienne, en 1961 et 1963, mais n'a pas été admise par les Etats en ce qui concerne l'application de principes auxquels un caractère obligatoire a été conféré par des traités portant codification des dispositions qui avaient auparavant un caractère contractuel. C'est aussi une question de principe, car le droit international dit classique évolue grâce à la modification de certaines règles et à l'adoption de règles nouvelles. Il serait regrettable de s'efforcer de conserver des vestiges contraires aux nouvelles dispositions créant le *jus cogens* et correspondant au développement progressif du droit international.

87. Cependant, il convient de ne pas oublier que ni la doctrine ni la pratique internationales ne reconnaissent

unanimement cet effet rétroactif des règles. En outre, certains auteurs soutiennent que les droits acquis par les Etats en vertu de dispositions contractuelles anciennes qui ne correspondent plus à l'ordre public international, demeurent, même si les bases du droit international ont changé. M. Bartoš n'est pas de cet avis. Pour tenir compte de cet état de choses, il importe donc, contrairement à ce qu'a dit M. Ago, de formuler ce point en termes très explicites dans l'article 13. Certes le commentaire est très utile pour la doctrine ; les professeurs et les juges pourront s'y référer, mais les Etats ne s'estimeront pas liés par le texte d'un commentaire de la Commission, comme on l'a constaté aux Conférences de Genève de 1958 et de 1950 et aux Conférences de Vienne de 1961 et de 1962.

88. Examinant enfin la question de la place des articles 11, 12 et 13, M. Bartoš estime que, malgré quelques chevauchements, ces trois articles marquent une gradation des chefs de nullité mais traitent néanmoins de trois sujets différents. Ils doivent donc se suivre, quelle que soit la place qui leur sera réservée en définitive dans l'ensemble du projet.

La séance est levée à 18 h 5.

684^e SÉANCE

Mardi 21 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 13 (TRAITÉS NULS POUR NON-LICÉITÉ) (suite)

1. Le PRÉSIDENT appelle l'attention de la Commission sur la proposition de M. Pal, dont le texte a été distribué, qui tend à libeller comme suit le paragraphe 1 :

« 1. Est nul tout traité dont l'objet est contraire aux buts, fins et principes des Nations Unies ou incompatible avec lesdits buts, fins et principes. »

2. M. TSURUOKA dit que, sur le plan théorique, la notion de *jus cogens* existe dans le droit international général et qu'un traité contraire à une règle relevant du *jus cogens* est nul.

3. Il est aussi d'accord avec le Rapporteur spécial pour penser que la Commission devrait inscrire cette notion dans son projet de convention sur le droit des traités. Mais il préférerait simplifier l'article 13 et le rendre plus concis, car la notion de *jus cogens* est si claire qu'il est superflu d'ajouter quoi que ce soit. Dans les articles 11 et 12, une formule plus élaborée était utile pour préciser les modalités d'application, mais il n'en va pas de même pour l'article 13.

² Kelsen, H. *The Law of the United Nations*, Londres, Stevens, 1950, p. 106-110.

³ Oppenheim, L. *International Law*, 8th Edition, 1955, vol. I, p. 928-929.

4. En ce qui concerne l'application de l'article 13, on peut envisager trois hypothèses. Dans la première, les parties ont sciemment conclu un traité contraire au *jus cogens* : il s'agit là forcément d'un traité secret, dont la validité ne sera pas contestée par les parties. Un tel traité est en fait dénué de toute validité, mais aussi longtemps qu'il est tenu secret, aucun pays n'aura la possibilité de la contester. Certes, s'il est appliqué, la situation qui résulte de son application engage la responsabilité des parties, mais c'est là une question qui sort du cadre du débat. Dans la deuxième hypothèse, les parties ont conclu un traité que, de bonne foi, elles croient licite, mais un Etat tiers n'est pas du même avis. Le traité a dans ce cas au moins une validité présumée, et il est permis de douter qu'il soit judicieux de donner à l'Etat tiers le droit de contester la validité du traité, car il se pose ici une délicate question d'interprétation. Dans la troisième hypothèse, les parties croyaient sincèrement au moment de conclure le traité que celui-ci n'était contraire à aucune règle du *jus cogens*, mais l'une d'elle, plus tard, estime qu'il est effectivement contraire à une telle règle. Là encore se pose un problème d'interprétation, que M. Tsuruoka préférerait voir trancher par un tribunal international.

5. Tant du point de vue théorique que du point de vue pratique, il suffirait donc que la Commission déclare dans son projet que tout traité contraire à une règle relevant du *jus cogens* est nul.

6. M. LACHS déclare que la question dont traite l'article est d'une importance capitale pour le droit international de l'époque actuelle : il s'agit en effet de la distinction entre les dispositions de forme et les dispositions de fond des traités.

7. Au cours des dernières années, deux tendances, qui vont peut-être en sens opposé, se sont fait jour : d'un côté, le nombre des traités conclus et la gamme des questions qu'ils visaient à régler ont énormément augmenté ; de l'autre s'est accru aussi le nombre des principes généraux qui deviennent partie intégrante du *jus cogens*, et qui constituent par là même une limite à la liberté des Etats d'inscrire les dispositions de leur choix dans les traités, s'ils veulent se conformer à ces règles impératives et respecter les intérêts, non seulement des Etats tiers mais encore de la communauté internationale dans son ensemble. On doit féliciter le Rapporteur spécial de la manière si judicieuse et si intéressante dont il a traité un sujet difficile.

8. Il y a quelque 80 ans, Bluntschli a énuméré quatre catégories de traités nuls pour non-licéité¹ ; la liste s'est grandement allongée maintenant, bien que cela n'implique pas nécessairement que tous traités conclus dans le passé étaient licites. La Commission ferait beaucoup pour le prestige déjà croissant du droit international si elle pouvait déterminer quelle relation il convient d'établir entre les traités plus anciens et le droit international de l'époque actuelle.

9. Pour ce qui est de la forme que devrait revêtir l'article 13, M. Lachs éprouve quelques doutes au sujet

¹ Bluntschli, J. C. *Das Moderne Völkerrecht*, Nördlingen, 1878, 3^e édition, section 411, p. 237.

de la structure du paragraphe 1. Le fait qu'un traité est contraire au droit international ne devrait pas être placé sur un même pied que la conséquence qui en découle : la nullité. Il faut donc modifier quelque peu le texte pour séparer la cause de l'effet.

10. Passant aux exemples donnés au paragraphe 2, M. Lachs déclare que, s'il est clair qu'ils y figurent précisément à titre d'exemples, l'emploi de cette méthode risque peut-être d'aboutir à une présentation trop fragmentaire. Le recours à la force est mentionné à l'alinéa a), mais quand il va jusqu'à l'agression armée, il devient un crime international selon la définition qu'en a donnée le Tribunal de Nuremberg². Si l'on s'en tient à une terminologie rigoureuse, le nombre des crimes internationaux est relativement limité, mais la gamme des actes illicites est beaucoup plus étendue. Il peut se produire des cas où certaines dispositions d'un traité violent le droit international, du fait, par exemple, qu'elles portent atteinte aux droits fondamentaux d'Etats tiers ; elles sont alors incontestablement illicites, mais n'impliquent pas de crimes. Il faut donc élargir les exemples donnés au paragraphe 2, parmi lesquels devraient certainement figurer les traités qui sont visiblement inégaux et les traités créant des sphères d'influence.

11. M. Lachs ne partage pas les doutes exprimés par quelques membres de la Commission à la séance précédente et il estime que les actes et les omissions doivent, les uns comme les autres, être mentionnés à l'alinéa c).

12. Le paragraphe 3 contient une disposition extrêmement utile et importante qui permettra de détacher du principal du traité celles de ses dispositions qui n'en font pas vraiment partie intégrante et qui sont illicites. Pareille disposition favoriserait assurément le développement futur du droit des traités.

13. Pour ce qui est de la question de la rétroactivité, certains traités, dont les dispositions sont licites au moment de leur conclusion, peuvent, avec le temps, devenir illicites. Il n'est certes pas facile de trouver la formule qui convient pour traduire cette conception ; pourtant on doit l'exprimer de quelque manière dans l'article 13, dont l'application ne saurait être limitée au moment où le traité est conclu, mais doit s'étendre à toute la durée de son existence.

14. Selon M. AMADO, le commentaire du Rapporteur spécial sur l'article 13 montre bien que les auteurs ont été extrêmement peu prolixes sur le *jus cogens* en droit international. Pourtant, en droit interne, la notion d'ordre public a joué un rôle très important ; par exemple, un propriétaire brésilien de jadis arrivant en Angleterre avec ses esclaves voyait ceux-ci devenir libres dès l'instant qu'ils foulaient le sol de ce pays, où l'institution de l'esclavage était contraire à l'ordre public. L'idéal serait que la notion d'ordre public ait une pareille vigueur en droit international.

15. M. Amado admire l'esprit progressif dans lequel le Rapporteur spécial a tenté de faire sortir la notion de

² *Le statut et le jugement des Tribunaux de Nuremberg* (publication des Nations Unies, n° de vente : 1949.V.7), p. 100-101.

jus cogens de l'état nébuleux où elle se trouve dans le droit international. Mais, devant la première phrase du commentaire sur l'article 13, il ne peut s'empêcher d'envier ceux de ses collègues qui, tel M. Tsuruoka, trouvent le *jus cogens* tellement net qu'il n'a pas besoin d'être défini. Pour sa part, M. Amado s'interroge encore sur la meilleure façon de rédiger l'article 13.

16. Le problème, en somme, se résume à définir la non-licéité en droit international, ou encore à préciser l'objet licite ou possible des traités. Soucieux avant tout d'efficacité, M. Amado estime que l'article 13 est nécessaire et qu'il est à sa place en cet endroit du projet ; mais la Commission devrait trouver une formule plus familière, qui dise autant que *jus cogens* sans avoir le caractère trop théorique de cette expression. Une référence à une règle générale ou règle fondamentale du droit serait peut-être appropriée. L'expression « infraction à une règle générale ou à un principe général », qui figure à l'article 13, risque de créer des difficultés d'interprétation, car on se demandera si « règle » et « principe » sont deux choses différentes et si le mot « ou » est disjonctif ou conjonctif.

17. D'autre part, M. Amado répugne à une énumération de cas ; il préférerait énoncer le principe sans donner d'exemples.

18. En ce qui concerne le paragraphe 3, M. Amado admet avec M. Ago et M. Bartoš qu'il faut s'efforcer de conserver tout ce qu'il y a de bon dans un traité.

19. Enfin, la délicate question de la hiérarchie des règles de droit qu'a soulevée M. Yasseen fait apparaître la relation entre l'article 13 et l'article 14.

20. M. Tounkine espère résister à la tentation de s'engager dans une discussion théorique. Il approuve d'une manière générale le principe énoncé à l'article 13, ainsi que bon nombre des observations qui ont été formulées, notamment par MM. Ago, Yasseen, Tabibi, Lachs et Amado.

21. De plus en plus, la pratique des Etats comme la théorie juridique procèdent de l'idée qu'il existe des principes généralement admis de droit international auxquels les Etats ne peuvent pas déroger.

22. Le fait que certains principes généralement admis ont un caractère impératif est chose nouvelle ; elle a son origine dans l'évolution historique et dans le fait que certains éléments — ceux surtout qui touchent au maintien de la paix — des relations entre Etats, fussent-elles purement bilatérales, sont devenus d'intérêt général. Si l'on admet l'existence de règles relevant du *jus cogens*, il s'ensuit qu'un traité qui enfreint ces règles doit être considéré comme nul.

23. Le Comité de rédaction devra, bien entendu, rechercher quels termes il convient d'employer pour décrire ce phénomène relativement nouveau en droit international, puisque l'expression *jus cogens* pourrait n'être pas comprise des non-spécialistes et que certains juristes préfèrent même éviter de l'employer, comme M. Briggs l'a fait observer à la séance précédente. L'expression « principes fondamentaux du droit international », bien

qu'elle ne soit pas très précise, serait peut-être plus intelligible.

24. La notion d'ordre public international est comprise différemment par les différents auteurs. Certains soutiennent qu'il s'agit d'un ordre imposé découlant du droit naturel, qui aurait sa source dans la nature humaine ou serait d'origine divine et indépendant de la volonté des Etats. Cependant, l'histoire montre qu'à la longue les lois qui régissent le développement de la société humaine sont décisives, et qu'à partir du moment où des règles de droit international cessent d'être conformes à ces lois ou de répondre aux exigences de la vie, elles deviennent tôt ou tard lettre morte et disparaissent. Mais les lois du développement ne sont certes pas de caractère juridique, bien qu'elles conditionnent finalement la création des règles de droit par les Etats, création qui naît de leur accord — ce qui, aux yeux de M. Tounkine, comprend non seulement les traités, mais aussi la coutume.

25. Sur ce point, sa position a été présentée de manière erronée devant la Sixième Commission, au cours de la dix-septième session de l'Assemblée générale, par le représentant des Etats-Unis, qui a voulu attribuer à M. Tounkine l'opinion que les règles de droit international résultent de traités seulement. En réalité, M. Tounkine a clairement exposé une théorie différente, soulignant l'importance des règles coutumières du droit international, règles créées, à son avis, par accord tacite entre les Etats.

26. Certaines des règles que crée l'accord des Etats — au sens large — sont reconnues par ceux-ci comme étant de caractère impératif. En d'autres termes, il ne s'agit pas de règles imposées d'en haut par l'effet de quelque droit naturel. Dans ces conditions, le Rapporteur spécial a eu raison d'inscrire dans le projet les dispositions qui figurent au paragraphe 4 de l'article 13, parce qu'un traité multilatéral général auquel sont parties presque tous les Etats de la communauté internationale peut abroger ou modifier une règle de *jus cogens*. La thèse de certains auteurs, dont Sir Hersch Lauterpacht, selon laquelle les règles générales ne peuvent avoir d'autre source que le droit coutumier, était peut-être vraie il y a cinquante ans, mais vu l'accroissement considérable du nombre des traités multilatéraux généraux de caractère pratiquement universel, elle ne l'est plus.

27. M. Tounkine admet le principe énoncé au paragraphe 4, mais pense que le Comité de rédaction devra examiner la question de savoir s'il n'appelle pas quelque modification de la définition des traités internationaux multilatéraux donnée à l'article premier de la première partie. Un traité multilatéral conclu entre cinq Etats, par exemple, même s'il touche à des normes générales de droit international ou s'il porte sur des questions d'intérêt général pour l'ensemble des Etats, ne saurait être considéré comme un traité multilatéral général.

28. Pour ce qui est du paragraphe 2, il faudrait que, parmi les exemples qui y sont donnés, mention soit faite des traités inégaux, dont l'existence préoccupe particulièrement les Etats qui ont récemment accédé à l'indépendance. Assurément, le cas est réglé, en termes généraux,

par le paragraphe 1, puisque les traités inégaux sont contraires aux règles du droit international relevant du *jus cogens* ; mais il est hors de doute qu'il y a lieu de mentionner expressément ces traités. Aux fins de définition, on pourrait reprendre la formule employée dans la résolution adoptée par la Conférence afro-asiatique de juristes en 1957³, où les traités inégaux sont définis comme étant ceux qui comportent des obligations manifestement inégales pour les parties.

29. M. Tounkine ne se propose pas d'aborder la question du règlement des différends internationaux, qui constituent un problème distinct.

30. En conclusion, M. Tounkine aimerait connaître la raison pour laquelle le Rapporteur spécial a parlé de « l'objet et de l'exécution » d'un traité au lieu de parler simplement d'un « traité ».

31. M. PAL, se référant à la formule simplifiée dont le Président a donné lecture au début de la séance, dit que quitte à être accusé de simplifier par trop le texte, il propose de supprimer plusieurs éléments de ce paragraphe, notamment la mention du *jus cogens*, qu'il s'accorde avec M. Amado pour trouver quelque peu imprécise. Cette expression est absente de la plupart des ouvrages de droit international, elle est à peu près inconnue des juristes qui ont étudié le droit coutumier et M. Pal lui-même n'en a appris l'existence qu'en suivant le débat de la précédente session de la Commission. C'est pourquoi il estime qu'elle serait plus à sa place dans le commentaire que dans le texte même de l'article.

32. La formule qu'il a proposée a pour objet de rapprocher davantage la rédaction de ce paragraphe de celle qui est employée dans la Charte. C'est au Comité de rédaction qu'il appartiendra de choisir la conjonction qu'il y aurait lieu d'utiliser : « et » ou « ou », entre les deux mots « buts » et « principes ».

33. M. Tounkine a dit qu'un traité devrait être déclaré nul et non venu s'il existait une inégalité manifeste entre les obligations souscrites par les parties. Or, M. Pal ne peut admettre que cette inégalité suffise à faire prononcer la nullité du traité. Il faut aussi qu'un autre élément soit présent, par exemple abus d'influence, coercition ou le fait que l'une des parties a injustement profité de l'autre partie ; sinon un traité conclu, par exemple, entre les Etats-Unis d'Amérique et un petit Etat pourrait être invalidé sous prétexte que les Etats-Unis accordent des avantages absolument disproportionnés avec les obligations assumées par le petit Etat.

34. En ce qui concerne les cas énumérés au paragraphe 2, puisqu'ils ne sont donnés qu'à titre d'exemple, comme l'indique bien l'expression « en particulier » qui figure au début du paragraphe, il est inutile d'en multiplier le nombre. Tel qu'il est, le paragraphe lui paraît acceptable.

35. Pour ce qui est du paragraphe 3, M. Pal partage l'avis de ceux qui ont proposé de le supprimer, car les dispositions n'en sont vraiment pas très claires. Même en

droit anglais il est impossible de porter aussi loin le principe de la séparabilité ; ce sont les parties elles-mêmes qui doivent avoir envisagé la séparabilité. Le principe de la séparabilité peut s'appliquer lorsque plusieurs stipulations sont groupées en un seul accord : dans le cas où l'on constaterait la non-validité de l'une des stipulations, il serait possible de maintenir les autres. Dans la pratique, les cas de séparabilité sont limités aux restrictions au commerce et, même dans ces cas, le juge examine le contrat original et doit avoir l'assurance que les parties ont envisagé la possibilité de séparer une clause des autres. M. Pal ne pense pas que l'on puisse introduire une disposition de ce genre dans le droit international des traités.

36. Comme M. Tounkine, M. Pal estime que le paragraphe 4 doit être maintenu. Les dispositions qu'il contient sont peut-être nécessaires pour aider au développement progressif du droit international. Il est bon de prévoir la possibilité d'une évolution des règles du droit international relevant du *jus cogens* car ces règles elles-mêmes ne sauraient être définitives et fixées à tout jamais ; en somme, ce qui est prévu dans le paragraphe 4, c'est la possibilité du progrès de la société.

37. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, approuve sans réserve l'article 13 et les idées dont il s'inspire, tout en reconnaissant qu'il serait bon de simplifier le texte dans le sens proposé par M. Briggs et M. Ago.

38. A propos du paragraphe 1, tout en admirant l'esprit d'harmonie de M. Pal et son vif désir de concilier l'appui chaleureux qu'il donne au progrès du droit international et son souci de sauvegarder la stabilité des relations découlant des traités, il estime que sa proposition ouvrirait trop largement la porte à une partie qui voudrait se dérober aux obligations que lui fait un traité. Une partie qui serait de mauvaise foi pourrait invoquer de vagues motifs pour prétendre que le traité est « incompatible avec les fins, les buts et les principes des Nations Unies ». Nul n'ignore que les fins, les buts et les principes des Nations Unies sont énoncés dans la Charte en termes larges et généraux.

39. Pour sa part, M. Jiménez de Aréchaga n'est pas partisan de maintenir dans l'article une disposition spéciale relative à l'exécution du traité. Du point de vue de la théorie générale des accords, le terme « objet » couvre également l'exécution d'un accord.

40. Par contre, il est tout à fait partisan de remplacer l'expression « *jus cogens* » par le terme utilisé dans le paragraphe 3 c) de l'article premier de la deuxième partie. C'est pourquoi il propose de rédiger le paragraphe 1 dans les termes suivants qui seraient soumis au Comité de rédaction : « Est nul tout traité dont l'objet suppose une infraction à une règle générale ou à un principe général du droit international, auxquels aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée ou abrogée que par une nouvelle norme de droit international général. » Les mots « auxquels aucune dérogation n'est permise » sont indispensables parce qu'ils traduisent l'essence même de ce qui constitue le « *jus*

³ *Afro-Asian Jurists' Conference, 1957, Damascus Bar Association, p. 233.*

cogens ». La dernière disposition stipulant qu'une règle relevant du « *jus cogens* » ne peut être modifiée que par une nouvelle norme de droit international général devrait satisfaire M. Ago et M. Tounkine, car elle permet d'éviter qu'il y ait confusion entre le droit international général et les traités multilatéraux généraux.

41. Il n'a rien à redire au paragraphe 2, qui fournit des exemples.

42. Le paragraphe 3 mérite d'être conservé, mais pas dans l'article 13 ; il serait mieux à sa place dans l'article 26 qui a trait à la divisibilité des traités ; il ne sied vraiment pas d'aborder un point de si peu d'importance dans un article capital comme l'article 13.

43. Le paragraphe 4 deviendrait inutile si la Commission adoptait la formule proposée par M. Jiménez de Aréchaga pour le paragraphe 1, puisque les derniers mots qu'il a proposé d'introduire dans ce paragraphe traiterait du point qui fait l'objet du paragraphe 4.

44. En ce qui concerne la suggestion de M. Tounkine tendant à ajouter à la liste des exemples donnés au paragraphe 2 le cas des traités qui imposent aux parties des obligations manifestement inégales, il ne saurait admettre qu'il existe sur ce point, en droit international, une règle qui prime la volonté des parties. A vrai dire le droit international se place au point de vue opposé : celui de la primauté de la volonté des parties.

45. Insérer l'exemple suggéré par M. Tounkine, ce serait introduire dans un article traitant de la licéité des traités un nouveau vice du consentement, connu en droit français sous le nom de « lésion » et qui n'a pas d'équivalent exact en anglais. En droit romain, c'est pour la protection des mineurs de moins de vingt-cinq ans qu'a été conçue à l'origine la notion de « *laesio enormis* », qui a abouti à la création d'une incapacité de contracter ; elle a été discréditée par la suite parce que l'abus qui en avait été fait avait provoqué l'instabilité des contrats. Le droit international contemporain ne saurait admettre la notion de « lésion », car sa reconnaissance risquerait, dans la pratique, de mettre en question la capacité contractuelle de certains Etats alors que l'égalité absolue est la règle qui prévaut actuellement et pourrait ainsi porter atteinte à la souveraineté et à l'indépendance des Etats, lesquelles manifestent, entre autres, par la capacité de conclure un traité, comme le montre l'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale en date du 5 septembre 1931 concernant le régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche⁴. Si l'on s'en tient à cet avis, toute velléité d'introduire la notion de « lésion » dans le droit international semblerait inconciliable avec le principe de la souveraineté des Etats.

46. En outre, il reste un point important à déterminer : savoir si, dans tel cas particulier, il y a inégalité des obligations et s'il incombe aux parties elles-mêmes de se prononcer sur ce point. Même si l'on accepte la décision d'un tiers, il n'existe pas, en droit international, de critère permettant de répondre nettement à cette question.

47. Du point de vue des relations internationales, il serait très dangereux d'introduire la notion de « lésion ». En Amérique latine par exemple, beaucoup d'Etats pourraient prétendre, en s'appuyant sur une disposition du genre de celle que l'on a proposée, que les divers traités qui délimitent le tracé de leur frontières ont eu pour effet de créer une inégalité manifeste des obligations. Des traités vieux de plus d'un siècle risqueraient alors d'être mis en cause, ce qui susciterait des difficultés de toutes sortes dans les relations entre Etats.

48. M. AGO partage dans l'ensemble les vues que vient d'exprimer le Président. Les membres de la Commission sont d'ailleurs largement d'accord sur ce qu'il convient de dire à l'article 13. Pour le détail, on peut encore se poser quelques questions et réfléchir à l'opportunité de certains paragraphes.

49. Le paragraphe 1 a pour objet de déclarer qu'un traité est nul s'il déroge à une règle à laquelle aucune dérogation n'est permise ; cela est très différent de la notion de non-licéité de certains contrats qui, semble-t-il, avait été avancée par Sir Hersch Lauterpacht. La Commission doit aujourd'hui concentrer son attention sur la question des règles impératives du *jus cogens*. C'est bien pourquoi elle aurait peut-être intérêt à modifier le titre de l'article et, tenant compte de ce qu'a dit M. Amado, à éliminer le terme « infraction », qui fait intervenir l'idée d'acte illicite. Il ne s'agit pas ici d'infraction, et par conséquent de responsabilité, mais de dérogation à une règle à laquelle il n'est pas possible de déroger, et cette dérogation entraîne la nullité du traité.

50. Sans suivre jusqu'au bout M. Tounkine, en ce qui concerne la théorie de la coutume, M. Ago est d'accord avec lui pour penser que les règles générales auxquelles il n'est pas permis de déroger sont ou bien des règles coutumières ou bien des règles qui, tout en étant consacrées par un traité, ont néanmoins la validité de règles coutumières pour les Etats qui ne sont pas liés par le traité, donc pour la généralité des Etats.

51. M. Ago pense, lui aussi, que la Commission serait mal avisée de mentionner à la fois les « règles générales » et les « principes généraux » du droit international, car on croira qu'elle a donné un sens différent aux deux termes « règle » et « principe ». Il suggérerait pour sa part que la Commission emploie une expression telle que « règle générale impérative à laquelle aucune dérogation n'est permise ».

52. Il préférerait d'autre part éviter une référence aux principes de la Charte des Nations Unies, car ils ne sont pas tous impératifs, et, inversement, toutes les règles impératives du droit international ne sont pas inscrites dans la Charte.

53. Ayant réfléchi de nouveau à la question de l'opportunité des exemples, qui se pose à propos du paragraphe 2, M. Ago pense qu'il serait possible de citer d'autres exemples que ceux qui figurent déjà dans le projet, par exemple celui de la liberté de la navigation en haute mer. Parce qu'il est difficile en soi d'arrêter une liste d'exemples et parce que les règles impératives peuvent changer, mieux vaudrait ne donner aucun

⁴ CPJI, série A/B, n° 41, p. 37-54.

exemple et laisser se développer l'interprétation de l'article.

54. Au sujet du paragraphe 3, M. Ago est reconnaissant au Président de sa suggestion. Il admet certes qu'une partie du traité pourrait être reconnue comme demeurant valable, mais l'hypothèse est un peu théorique; d'ailleurs, les Etats contractants ne seraient peut-être pas facilement d'accord sur les dispositions du traité qui devraient être maintenues, car les différents éléments d'un traité se complètent et se font souvent équilibre. La règle énoncée dans l'article sera plus forte si l'on supprime le paragraphe 3.

55. Enfin, le paragraphe 4 n'est pas nécessaire, car il va de soi qu'une règle impérative ne peut pas être rejetée du fait d'un accord particulier entre Etats, mais qu'elle peut être remplacée par une autre règle impérative générale.

56. M. TSURUOKA regrette de s'être exprimé de telle sorte que M. Amado ait pu se méprendre sur sa pensée. Ce que la Commission veut exprimer à l'article 13 est clair pour tous, et M. Ago vient encore de le préciser: un traité contraire à une règle impérative qui ne souffre aucune dérogation est nul. Le terrain est moins sûr lorsqu'on cherche à définir la teneur de ces règles impératives.

57. M. Tsuruoka est d'accord avec M. Ago pour juger nécessaire de reviser le paragraphe 1 et pour transférer dans le commentaire la substance des paragraphes restants. Cela faciliterait la compréhension et l'application du paragraphe 1.

58. M. de LUNA dit que, dans son intervention de la séance précédente, M. Bartoš a souligné à juste titre qu'en admettant la notion de *jus cogens*, on admet par là-même l'existence de règles de droit international supérieures à la volonté des Etats, et auxquelles il ne peut être dérogé. Dès 1932, M. de Luna s'est lui-même prononcé contre le dogme du monopole étatique du droit international, soutenu dans la doctrine du formalisme positiviste qui prédominait à cette époque. Aussi a-t-il été très heureux de constater que la Commission se déclarait en faveur d'un principe aussi essentiel pour le maintien de la paix internationale.

59. Le positivisme juridique suppose une double limitation du droit international. Il l'isole de tout contexte économique, politique, social ou éthique et ne considère que le droit issu de la volonté de l'Etat. Le droit international ainsi limité, la doctrine positiviste l'accepte sans prononcer à son sujet aucun jugement de valeur et le conçoit comme un système logiquement cohérent de normes ordonnées suivant une certaine hiérarchie. Suivant cette théorie, le droit qui exprime exclusivement la volonté de l'Etat se manifeste comme droit écrit, dans le droit international, par les traités et les décisions des tribunaux internationaux.

60. C'est aller trop loin d'un côté, car beaucoup de traités, sans avoir été dénoncés formellement, ne sont plus en vigueur et n'ont plus de raison d'être; on ne peut interpréter une règle séparée du contexte social qui justifiait son existence. C'est trop peu d'autre part, car si l'on exclut a priori de la recherche scientifique une expérience

de la société, en la qualifiant de purement métaphysique, on tombe justement dans une métaphysique négative qui est en contradiction avec les bases véritables d'une science positive du droit. Pour échapper aux difficultés, on a recours à la notion de droit coutumier international pour étayer les normes qui ne peuvent se ramener à la volonté formelle de l'Etat et au dogme de l'auto-suffisance légale pour adapter les règles juridiques aux valeurs sociales.

61. Il va sans dire que cette doctrine positiviste du droit ne saurait admettre l'existence d'un *jus cogens* ni, par conséquent, celle d'un ordre public international. Comme l'a fort bien montré M. Pal, toute société repose sur une conception du monde commune à tous ses membres. La doctrine positiviste a pu être adoptée dans la pratique parce que, au dix-neuvième siècle, les groupes qui se succédaient au pouvoir avaient la même vision du monde. La société internationale de cette époque pouvait se permettre de ne pas reconnaître de bornes à la volonté de l'Etat parce qu'elle jouissait d'une certaine stabilité. Mais que surgisse un phénomène comme le nazisme et l'on peut s'interroger sur la valeur de cette théorie.

62. La conception contractuelle du droit international, qui ni reconnaît pas le *jus cogens*, appartient à l'époque où le droit international n'est qu'un droit des grandes puissances. Or, à l'heure actuelle, le droit international s'est universalisé et socialisé. Il existe aujourd'hui au moins trois grandes conceptions du monde qu'il faut coordonner pour réaliser une coexistence pacifique sans laquelle l'humanité n'aurait pas d'avenir. L'autonomie de la volonté des Etats doit être limitée grâce à la notion de *jus cogens*. Même si la Commission accepte que tous les traités déjà conclus et contraires au *jus cogens* actuel soient nuls, le droit international ne s'en trouvera pas bouleversé pour autant. Ce que les Etats perdent d'un côté est compensé de l'autre. On ne saurait en tous cas permettre que l'égoïsme de l'intérêt national détruise le bien commun international.

63. Pour ce qui est de son contenu, la notion de *jus cogens* se définit le mieux par la notion opposée de *jus dispositivum*. M. de Luna est partisan de faire une distinction entre deux classes de règles relevant du *jus dispositivum*, à savoir les normes dispositives, auxquelles il est possible de déroger par une autre norme juridique internationale, par un acte unilatéral ou par l'accord d'un ou plusieurs sujets internationaux, et les normes supplémentaires qui comblent les lacunes d'un règlement antérieur. En droit interne, on ne peut pas dire qu'une norme relève du *jus dispositivum* parce qu'il peut y être dérogé en vertu d'une loi postérieure. Sinon tout le droit interne et le droit international seraient dispositifs. De même, en droit international, on ne peut affirmer qu'une norme est de *jus dispositivum* par le simple fait, par exemple, qu'un traité entre deux Etats est susceptible de dérogation en vertu d'un traité ultérieur.

64. Examinant le détail de l'article 13, M. de Luna approuve la définition donnée par le Rapporteur spécial. Il s'agit de nécessités d'ordre moral, économique, sociologique, indispensables à l'existence d'une société internationale et partant impérieuses et absolues. Le droit international ne peut les méconnaître, car ou bien elles fini-

raient par s'imposer ou bien ce serait la communauté internationale qui disparaîtrait.

65. M. de Luna est partisan, lui aussi, de supprimer le paragraphe 2, parce que les exemples qu'il contient sont des normes de prohibition. Or les normes relevant du *jus cogens* sont des normes constitutionnelles de la communauté internationale. Elles ne dépendent pas de la volonté des Etats.

66. Au paragraphe 1, M. de Luna est d'avis de supprimer les mots « incompatible avec le droit international ». Il croit préférable de conserver l'expression « *jus cogens* ». Quant au paragraphe 3, il doit être conservé pour les raisons avancées par M. Yasseen.

67. M. GROS, après ce débat élevé, limitera ses observations au domaine du droit positif. En restant sur un terrain purement pragmatique, il est en effet possible de constater que les membres de la Commission sont d'accord sur l'objet même de sa réunion, qui est, en fin de compte, d'élaborer un article d'un projet de convention pour le soumettre aux Etats. M. Gros est partisan d'un texte simple. Il ne serait pas de bonne méthode de proposer à cent dix Etats un article qui appelle des explications et une prise de position sur la théorie du droit.

68. L'objet de l'article 13 est simplement de déclarer qu'il existe en droit international des règles fondamentales, parmi lesquelles il en est un certain nombre auxquelles il n'est pas permis de déroger. C'est là ce qu'il suffit de dire, dans les termes proposés par M. Ago ; puis, il faut énoncer la sanction, qui est la nullité.

69. Une première question se pose alors, et tous les orateurs précédents l'ont abordée, c'est celle du contenu de cette notion fondamentale. Cette question se pose à propos de bien d'autres points de droit et l'on ne se préoccupe pas de donner toujours des définitions précises, car le droit international s'élabore essentiellement cas par cas et espèce par espèce, par un lent progrès de la pratique des Etats et des décisions des juges. Il n'y a donc pas lieu de considérer comme une faiblesse le fait de ne pouvoir donner aujourd'hui une définition de ce contenu, définition qui serait approximative, car le droit évolue et une définition ne peut se formuler que sous la forme générale de règles fondamentales auxquelles, dans une période donnée, il n'est pas possible de déroger. Le Rapporteur spécial l'a très bien montré en disant, à la page 53 de son rapport (A/CN.4/156) : « C'est pourquoi, il serait prudent, semble-t-il, d'énoncer en termes généraux la règle selon laquelle un traité est nul s'il est incompatible avec une règle du *jus cogens*, et d'attendre que la pratique des Etats et la jurisprudence des tribunaux internationaux mettent au point la pleine teneur de cette règle. »

70. En ce qui concerne le sens même du *jus cogens*, en adoptant la conception que se fait M. Ago de ces règles fondamentales, M. Gros fait observer qu'il s'agit là de normes. Il pense d'ailleurs que les principes généraux du droit sont aussi des règles, sinon ils ne seraient pas généralement acceptés comme dominant l'ordre public international. Quel que soit le terme employé : principes généraux du droit, *jus cogens*, ou normes fondamentales, il s'agit donc de règles de droit positif.

71. Cette constatation amène M. Gros à se prononcer pour la version simplifiée qui a été proposée pour le paragraphe premier, à savoir la suppression des mots « incompatible avec le droit international et » et de l'expression *jus cogens*.

72. L'énumération faite au paragraphe 2 ne soulève pas de problème en soi mais elle n'est pas indispensable. Il appartiendra au Comité de rédaction d'en discuter.

73. L'hypothèse considérée au paragraphe 3 paraît un peu théorique, car il s'agit de donner sur ce point une interprétation d'une situation qui pourrait se présenter dans d'autres cas où les normes fondamentales ne seraient pas en jeu. Une interprétation de traités généraux qui ne poseraient pas le problème des normes fondamentales exceptionnelles pourrait soulever des difficultés analogues ; en outre, il faudrait considérer l'effet de la disparition de certaines clauses sur l'équilibre du traité. Ce sont là des questions générales qu'il n'est pas indispensable de traiter dans l'article 13. M. Gros est donc partisan de supprimer le paragraphe 3.

74. Quant au paragraphe 4, après les explications qui ont été données, il est clair que l'examen de ce problème serait mieux à sa place dans le commentaire.

75. Aux termes d'une discussion très intéressante, M. Gros pense donc que le moment est venu de renvoyer l'article 13 devant le Comité de rédaction.

76. M. YASSEEN se déclare convaincu de l'existence du *jus cogens*, qui est une notion du droit positif. On a expliqué l'existence des règles du *jus cogens* en se référant à un certain droit naturel, mais elle s'explique facilement dans le cadre du droit positif. N'est-il pas certain que les Etats eux-mêmes peuvent modifier le contenu du *jus cogens* ? Le paragraphe 4 a donc son utilité, ne serait-ce que pour souligner que le *jus cogens* est une notion du droit positif.

77. D'autre part, le paragraphe premier de l'article 13 se borne à énoncer les conséquences d'une dérogation aux règles du *jus cogens*. Rien n'y permet de reconnaître les éléments nécessaires à l'existence d'une règle impérative. Il ne contient pas de définition matérielle du *jus cogens* ni aucun critère permettant de distinguer les règles relevant du *jus cogens* des règles du *jus dispositivum*, règles facultatives ou dispositives.

78. En l'absence de toute définition matérielle et de tout critère, le paragraphe 2 est donc indispensable. Il faut tout de même indiquer dans l'article, par des exemples clairs et précis — ceux qu'indique le Rapporteur spécial, ou d'autres peut-être — ce qu'est le contenu de la notion de *jus cogens*, contenu auquel les Etats pourraient se référer dans la pratique internationale.

79. Pour ce qui est du paragraphe 3, M. Yasseen maintient sa position. Il importe de sauvegarder autant que possible les traités internationaux et, en prévoyant la possibilité d'une nullité partielle, le paragraphe 3 répond à cette nécessité.

La séance est levée à 13 heures.

685^e SÉANCE

Mercredi 22 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 13 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 13 (TRAITÉS NULS POUR NON-LICÉITÉ) (suite)

2. M. ROSENNE approuve vivement la tendance qui s'est fait jour au cours de la discussion en vue de simplifier le paragraphe 1, dont le texte serait amalgamé avec la définition donnée au paragraphe 3 c) de l'article 1 et où l'on supprimerait l'expression « *jus cogens* ».

3. L'expression « *jus cogens* » est un terme technique, qu'il n'est pas facile de définir à l'usage du non-juriste ; or, il ne faut pas oublier que les articles devront être appliqués dans des circonstances très diverses par des personnes très diverses. De plus, ils devront être traduits en plusieurs langues, en sus des langues officielles de l'Organisation des Nations Unies. Les articles devront donc se suffire à eux-mêmes et être aussi clairs que possible, fût-ce au détriment de l'*elegantia juris*.

4. La notion du *jus cogens* existe en droit international depuis longtemps, bien que sous une forme encore imparfaite. On constate toutefois de profondes divergences d'opinion touchant les raisons qui en ont motivé l'élaboration et les fondements sur lesquels elle repose : tandis que certains la considèrent comme fondée sur le droit positif et d'autres sur le droit naturel, d'autres encore lui attribuent une origine plus élevée, ou même divine. Sur un point, cependant, l'accord est général : la notion du *jus cogens* répond à des nécessités sociales d'ordre supérieur. En principe, les règles juridiques sont toutes égales ; l'existence même du concept de *jus cogens* constitue donc une dérogation à un principe juridique fondamental. En dernier ressort, c'est la société, plutôt que le droit en tant que tel, qui définit la teneur du droit impératif.

5. Dans la pratique, l'article 13 tout entier sera interprété restrictivement non seulement par les tribunaux, mais encore par les autres organismes qui ont à appliquer des règles de droit, tels que les organes politiques des Nations Unies. Il y a à cela deux raisons : en premier lieu, les dispositions de l'article restreignent la liberté contractuelle, qui est un principe fondamental du droit international et même des relations internationales ; en second lieu, l'article dispose que les traités conclus con-

traitement à ses dispositions sont nuls. Il est donc indispensable de mettre en balance avec la règle inscrite dans l'article 13 un autre principe fondamental du droit international, lui-même inscrit dans la Charte des Nations Unies comme un principe de *jus cogens*, à savoir le principe *pacta sunt servanda*.

6. Compte tenu des profondes divergences qui se sont manifestées au cours de la discussion dans le domaine de la théorie, il est indispensable de conserver les exemples donnés au paragraphe 2. Bien que leurs opinions diffèrent sur d'autres points, les membres de la Commission ont tous été d'accord pour penser que les exemples donnés aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 2 impliquent tous des principes du *jus cogens* ; leurs divergences portent uniquement sur les autres principes à énumérer. Toutefois, ces divergences offrent une première indication des difficultés auxquelles l'application de l'article 13 risque de donner lieu et qu'il ne faut à aucun prix prétendre ignorer. Si l'on veut que l'article soit appliqué comme il convient, il est indispensable que tous ceux qui participent à l'élaboration des traités, et notamment tous les juristes spécialistes du droit international, aient une idée claire de ce qu'il faut entendre par *jus cogens* — et que ce ne soit pas là une idée purement philosophique ou théorique. Il convient donc — fût-ce au risque de rendre la rédaction moins élégante — de donner une liste non limitative d'exemples, et cela non pas seulement dans le commentaire mais dans le texte même de l'article.

7. M. Rosenne croit toutefois possible de fixer des critères objectifs pour déterminer si une règle donnée de droit international a ou non un caractère impératif. Comme M. Tounkine, il pense que la distinction entre règles générales de droit international et principes généraux du droit international ne présente pas beaucoup d'importance, bien qu'il soit utile de conserver l'une et l'autre expressions.

8. Il est significatif que les trois exemples donnés par le Rapporteur spécial au paragraphe 2 aient au moins deux traits en commun. En premier lieu, ils sont tous inscrits, sous une forme ou sous une autre, en totalité ou en partie, dans un instrument international ; en second lieu, les règles dont il s'agit ont toutes été appliquées par des tribunaux — dont la Cour internationale de Justice — et par d'autres organismes. La règle énoncée à l'alinéa a), par exemple, est inscrite au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies ; elle découle du Pacte de Paris¹ et a été appliquée par le Tribunal de Nuremberg comme relevant du *jus cogens*, et par la Cour internationale de Justice dans un passage du jugement qu'elle a rendu dans l'affaire du *Détroit de Corfou*². Les règles énoncées aux alinéas b) et c) ont été appliquées par le Tribunal de Nuremberg et par d'autres tribunaux comme règles de droit international en vigueur et comme relevant du *jus cogens*, bien qu'elles aient peut-être une origine conventionnelle assez lointaine, à savoir les Conventions de La Haye de 1899 et 1907. Ces principes ont été formulés différemment par la Commission du droit inter-

¹ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 94, p. 57.

² CIJ, *Recueil*, 1949, p. 35.

national et adoptés par l'Assemblée générale. Les paroles prononcées le 3 novembre 1950 à la Sixième Commission par Sir Gerald Fitzmaurice, représentant du Royaume-Uni, puis membre de la Commission du droit international, et maintenant Juge à la Cour internationale, étaient fort justes : « Quelque opinion que l'on puisse avoir sur la situation telle qu'elle était avant le Statut de Nuremberg, la situation actuelle est parfaitement claire et nul ne doute que les principes de Nuremberg soient devenus des principes reconnus du droit international. L'affirmation de ces principes par l'Assemblée générale est suffisante pour les faire reconnaître comme principes de droit international pour les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies. »³

9. Dans son avis consultatif sur les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Cour internationale de Justice a établi l'obligation de *jus cogens* pour tous les Etats de coopérer à la répression du génocide, estimant que cette obligation est tout à fait indépendante de la Convention sur le génocide elle-même et résulte des résolutions de l'Assemblée générale sur le sujet⁴.

10. L'orateur a été fort impressionné par l'exposé remarquable de M. Tounkine (682^e séance), où celui-ci a donné à la seconde guerre mondiale le caractère de sanction : la coalition contre les agresseurs a été en fait appelée « Nations Unies » pendant la guerre et les Nations Unies d'aujourd'hui ne sont que son successeur.

11. C'est pourquoi M. Rosenne estime qu'il existe des éléments permettant de déterminer avec assez de précision si une règle donnée relève du *jus cogens*, tout en sachant bien que, surtout lorsqu'il s'agit de règles détaillées, il faudra dans chaque cas d'espèce examiner la question à fond.

12. Il ne va naturellement pas jusqu'à dire que toutes les résolutions de l'Assemblée générale, même celles qui constituent des déclarations, relèvent en soi du *jus cogens*, mais il admet à coup sûr que ces résolutions pourraient avoir un certain effet juridique, bien que sa portée varie d'un cas à l'autre, et il constate avec satisfaction que les auteurs qui acceptent ce point de vue sont de plus en plus nombreux. Toutefois, étant donné que les dispositions de l'article 13 s'appliqueront à titre impératif aux traités et que cet article sera interprété sans doute restrictivement, il ne faut absolument pas partir de l'hypothèse que toutes les résolutions de l'Assemblée générale — même lorsqu'elles revêtent la forme d'une déclaration — font partie du *jus cogens*.

13. On peut trouver d'autres critères objectifs. Par exemple, il est significatif que la discussion sur l'admissibilité des réserves aux conférences convoquées pour rédiger des conventions multilatérales générales ait surtout tourné autour d'une seule question : comment déterminer la mesure dans laquelle on peut admettre une dérogation

aux dispositions de ces conventions ? Une convention qui admet des réserves à l'une quelconque de ces clauses ne contient aucune règle relevant du *jus cogens*. Si une convention n'admet pas de réserves à certains de ces articles, il y a de fortes présomptions pour que le contenu desdits articles relève du *jus cogens*, en ce qui concerne les questions qui font l'objet de ladite convention.

14. La conclusion que M. Rosenne dégage de tout cela c'est qu'il faut insérer dans l'article 13 un certain nombre d'exemples soigneusement choisis, exposés en termes adéquats et communément acceptés. Sous réserve de modifications de rédaction, il accepte donc les dispositions du paragraphe 2, mais il demande instamment à la Commission de se prononcer sur la question de principe avant de renvoyer l'article au Comité de rédaction. Si l'on supprimait l'énumération d'exemples, non seulement l'article 13 mais le projet tout entier deviendrait inexécutable, chimérique et inacceptable pour les gouvernements.

15. En ce qui concerne le paragraphe 3, les arguments avancés à l'appui de ces dispositions n'ont pas convaincu M. Rosenne ; elles contiennent même peut-être une certaine contradiction dans les termes. Toutefois, il ne s'arrêtera pas davantage sur ce point, en raison de la proposition faite par le Président d'examiner ce paragraphe en même temps que l'article 26 sur la question de la divisibilité des traités.

16. A propos du conflit entre le *jus cogens* et la règle *pacta sunt servanda*, M. Rosenne pense qu'un traité ne peut être considéré comme nul qu'en application d'une règle de droit international relevant du *jus cogens* et existant au moment de la conclusion du traité. Il ne croit pas qu'au stade actuel du débat, la Commission puisse sanctionner l'opinion selon laquelle un traité qui a été valablement conclu peut devenir nul et non avenu en vertu d'une nouvelle règle qui serait entrée en vigueur par la suite. Le processus d'évolution des règles du droit international relevant du *jus cogens* doit être étudié avec soin. Dans certaines parties du monde, l'évolution des règles du droit peut être imperceptible et il se peut qu'il faille des dizaines d'années pour que des modifications d'anciennes règles ou des règles entièrement nouvelles soient fermement établies. Dans d'autres articles du projet, le Rapporteur spécial a traité des effets de l'évolution ultérieure du droit sur les traités. Il importe essentiellement de limiter la portée des dispositions de l'article 13 aux règles qui relèvent du *jus cogens* au moment de la conclusion dudit traité.

17. M. Rosenne tient aussi à réserver sa position au sujet du paragraphe 4. En effet, dans sa rédaction actuelle, on pourrait l'interpréter (ce qui n'est assurément pas dans l'intention de son auteur) comme permettant — dans le cas de règles relevant du *jus cogens* et découlant de la Charte — des modifications qui pourraient être opérées autrement que par un amendement formel aux dispositions de la Charte.

18. Enfin, en ce qui concerne la place où il conviendrait d'insérer l'article 13 dans le projet, M. Rosenne n'a pas été convaincu par les arguments de ceux qui l'ont critiqué.

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, Cinquième Session, Sixième Commission, 233^e séance, par. 5.

⁴ *Réserves à la Convention sur le génocide*, Cour internationale de Justice, Recueil, 1951, p. 23.

La teneur de l'article n'a absolument rien à voir avec les articles 11 et 12. L'article 13 indique les cas dans lesquels un traité est nul et non avenue et les conséquences de cette nullité. On a dit que, dans les législations internes, un article de ce genre figurerait immédiatement après les articles relatifs aux vices du consentement. Mais entre le droit international et le droit interne, il y a des différences fondamentales : la première, c'est que le droit international est fondé sur le principe de la bonne foi ; quant à la seconde, elle a été exposée en termes non ambigus par la Cour internationale de Justice, dans l'affaire du *Droit de passage*, dans son Arrêt du 26 novembre 1957 sur les exceptions préliminaires : « C'est une règle d'interprétation qu'un texte émanant d'un gouvernement doit, en principe, être interprété comme produisant et étant destiné à produire des effets conformes et non pas contraires au droit existant. »⁵ Indépendamment de ces différences, il ne faut pas oublier non plus que, contrairement à ce qui se passe en droit international, le droit interne est appliqué sous le contrôle de juges et de tribunaux.

19. M. de LUNA a écouté avec intérêt l'intervention de M. Rosenne, qui s'est montré préoccupé des divergences profondes qui se sont manifestées au sein de la Commission sur les bases philosophiques de la notion de *jus cogens*. Il est généralement admis que le *jus cogens* fait partie du droit positif ; le malentendu porte sur le contenu du droit positif. Si par « droit positif » on entend des règles posées par les Etats, alors par définition le *jus cogens* n'est pas du droit positif. Mais si l'on considère comme droit positif les règles en vigueur dans la pratique de la communauté internationale, alors le *jus cogens* est du droit positif. Quelles que soient les différences de point de vue de ses membres, la Commission doit donner l'exemple de la coexistence pacifique dans le domaine du droit international et retenir les idées qui sont partagées par la majorité de ses membres.

20. En raison du problème que pose le paragraphe 4, M. de Luna est partisan de supprimer ce paragraphe.

21. Quant au paragraphe 3, M. Rosenne semble penser qu'il présente des inconvénients en raison du fait que le *jus cogens* évolue. Or si le *jus cogens* change, c'est que la conscience juridique de la communauté internationale a changé. Une situation créée injustement doit disparaître. Il n'y a pas d'inquiétude à éprouver à cet égard, car le droit international progresse et ne recule pas. M. de Luna croit au progrès de l'humanité ; les nouveaux principes du *jus cogens* qui seront admis dans l'avenir représenteront certainement un progrès, et non pas une négation des règles du *jus cogens* actuel.

22. M. AGO tient à préciser certains points afin de ne laisser subsister aucun malentendu au moment où l'article 13 va être renvoyé au Comité de rédaction.

23. L'intervention de M. Rosenne le laisse un peu perplexe, car il n'avait pas eu l'impression qu'il existait parmi les membres de la Commission des divergences réelles au sujet de la notion de *jus cogens* ou de règle impérative. Il lui semblait que la Commission avait

reconnu qu'il s'agissait de règles générales auxquelles il n'est pas possible de déroger, même par un traité particulier entre deux ou plusieurs parties. Les règles impératives peuvent être des règles coutumières ou même des règles d'origine conventionnelle, à la condition qu'elles soient devenues des règles générales proprement dites. Elles doivent donc valoir pour tous les membres de la communauté internationale, et en particulier elles doivent valoir à titre de règles coutumières à l'égard des Etats qui ne sont pas parties au traité qui les énonce.

24. Il serait tout à fait inexact de dire que la Charte des Nations Unies ne contient que des règles relevant du *jus cogens* ; mais on ne doit pas non plus arriver à la conclusion opposée. Les règles vraiment impératives sont rares pour le moment et il est peu vraisemblable qu'elles soient jamais très nombreuses, dans le droit international.

25. Sur la question de la nature juridique des résolutions de l'Assemblée générale, M. Ago ne peut que partager l'opinion de M. Rosenne selon laquelle il ne s'agit pas là de *jus cogens*. En réalité, la question ne peut même pas se poser à leur égard. Ces résolutions ne sont pas en elles-mêmes une source de droit international et ne peuvent certainement pas être l'origine de règles impératives.

26. D'autre part, l'idée exprimée à l'article 13 n'est pas entièrement nouvelle. S'il est vrai que certains auteurs du XIX^e siècle et même du début du XX^e étaient enclins à dire qu'en droit international toute règle est dispositive et s'il est incontestable que le caractère impératif de certains principes s'est affirmé surtout pendant la période actuelle, M. Ago ne croit pas que le droit international antérieur à la première guerre mondiale n'ait pas connu la notion de *jus cogens* ou de règle impérative. Si certaines règles du droit de la mer, par exemple, sont aujourd'hui considérées comme impératives, elles l'étaient déjà au XIX^e siècle et même avant.

27. M. Rosenne a soulevé un important problème à savoir si, lorsqu'une règle de droit international devient impérative à un moment donné, elle touche seulement les traités conclus à partir de ce moment, ou si les traités conclus avant et qui étaient valables jusque là cessent de l'être. M. Ago condamne tout d'abord l'emploi du mot « rétroactivité » qui ne convient pas ici. Il croit, d'autre part, qu'une règle ne peut pas être définie comme une règle impérative si elle laisse subsister des traités contraires à son contenu, car, dans ce cas, elle contiendrait une contradiction dans les termes. Mais il reconnaît volontiers, avec M. Rosenne, qu'il serait peut-être dangereux d'affirmer trop nettement cette idée, qu'il n'a lui-même indiquée que parce que l'idée contraire avait été avancée. M. Ago ne croit pas que la Commission doive prendre fermement position à cet égard dans un article. Il est préférable de laisser le problème à l'interprétation et à la pratique, car la préoccupation majeure de la Commission doit être de sauvegarder l'existence des traités.

28. M. TOUNKINE constate que M. Rosenne a attiré l'attention sur le fait que les membres de la Commission ne sont pas d'accord sur l'explication philosophique du

⁵ CIIJ, *Recueil*, 1957, p. 142.

jus cogens et sur ses sources. Mais, comme M. Ago l'a fait observer, il n'y a pas désaccord sur la nature juridique du *jus cogens*. Le point important, c'est que tous les membres admettent en pratique qu'une règle qui revêt le caractère de *jus cogens* est une règle à laquelle les Etats ne peuvent pas se soustraire et que pareilles règles existent. Il peut y avoir des divergences d'opinion sur l'explication philosophique du droit international dans son ensemble ou sur différents problèmes du droit international. Le trait saillant du débat actuel est que la Commission s'occupe non pas de rédiger un traité théorique, mais d'élaborer un projet de convention. Bien entendu les membres ne sauraient avoir la même opinion sur des points théoriques ou philosophiques, et *a fortiori* ils ne peuvent espérer que les Etats s'accordent à leur sujet.

29. M. Rosenne semble s'être mépris sur ce qu'il a dit de la seconde guerre mondiale. Il n'a jamais vu dans la seconde guerre mondiale une sanction. Il rejette catégoriquement la doctrine Kelsen et n'a jamais attribué à la guerre un caractère de sanction. En fait, il croit que même l'ancien droit international n'a jamais vraiment admis que la guerre ait un caractère de sanction.

30. M. Tounkine regrette également qu'ait été soulevée la question de l'effet juridique des résolutions de l'Assemblée générale. La question est hors du cadre de la discussion, mais puisqu'elle a été soulevée, il se voit contraint de dire que dans l'ensemble il partage les vues exprimées par M. Ago, et non celles de M. Rosenne. La Charte constitue le document de base pour l'interprétation des résolutions de l'Assemblée générale. Or, il en ressort clairement que ces résolutions n'imposent pas d'obligations juridiques aux Etats. Il est plus dangereux de prétendre trouver dans la Charte ce qui ne s'y trouve pas, surtout s'agissant des résolutions de l'Assemblée générale. Prétendre que ces résolutions peuvent imposer des obligations, cela revient à affirmer qu'il existe un processus de législation internationale. La nature même des Nations Unies en serait altérée. Comme M. Ago, il estime que ces résolutions ont leur place indiquée dans la formation des règles du droit international mais qu'elles ne sauraient parfaire le processus législatif en droit international. Seuls la coutume ou un traité peuvent établir des règles de droit international.

31. Comme M. Ago, M. Yasseen croit qu'il est difficile d'admettre la coexistence des règles du *jus cogens* et des règles qui les contredisent. La naissance d'une nouvelle règle impérative doit avoir pour effet d'entacher de nullité toutes les règles préexistantes qui sont incompatibles avec cette nouvelle règle. Il ne s'agit pas ici d'un effet rétroactif de la règle impérative, mais de son effet immédiat.

32. Quant à la valeur juridique des résolutions de l'Assemblée générale, si elles ne sont pas une source directe du droit international, elles ont pourtant un effet indéniable sur l'ordre juridique international. Un exemple a été donné à la dernière session de l'Assemblée générale à propos de la résolution de 1960 sur le colonialisme. Certains représentants ont avancé l'idée que les

résolutions de l'Assemblée générale ne sont que des recommandations et que, par conséquent, la résolution de 1960 sur le colonialisme ne met pas fin à la validité des prétendues règles coutumières qui sont à la base du régime colonialiste. M. Yasseen a soutenu que cette résolution de l'Assemblée générale est l'expression de l'opinion générale des Etats et qu'elle peut être considérée comme la preuve de la disparition de l'élément psychologique indispensable au maintien de règles coutumières. Les résolutions de l'Assemblée générale, surtout lorsqu'elles sont prises à l'unanimité, ou à la quasi-unanimité, témoignent incontestablement d'une évolution de l'opinion mondiale qui peut, dans certains cas, provoquer indirectement la désuétude d'une règle de droit international.

33. M. BARTOŠ dit que s'il méritait les éloges que lui a adressés M. de Luna à la précédente séance, cela signifierait qu'il s'est mal exprimé ou qu'il n'a pas été bien compris. En effet, loin d'être un métaphysicien, M. Bartoš ne croit pas qu'il existe un ordre juridique international de valeur abstraite et absolue, qui s'impose par la nature des choses et qui soit constant. Il est persuadé que l'ordre public international n'est rien d'autre que la superstructure de la communauté internationale et se forme avec l'évolution de la société internationale. Il constitue, à son avis, le minimum de règles de conduite nécessaires pour que les relations internationales ordonnées soient possibles.

34. M. Bartoš est tout à fait d'accord avec M. Ago, même s'il suit un raisonnement différent, pour penser que le *jus cogens* n'émane pas nécessairement de l'Organisation des Nations Unies ; la Charte a capté certaines idées qui sont apparues en même temps que certaines possibilités nouvelles. A chaque époque, chaque communauté internationale a son ordre public, ses normes impératives. Celles-ci se transforment constamment, la Charte ne marque pas le terme d'une évolution mais seulement une étape.

35. Quant à ce qu'on a appelé à tort la question de la rétroactivité des règles impératives, M. Bartoš partage aussi l'avis de M. Ago. Les règles nouvelles d'ordre public sont applicables dès le moment où elles sont acceptées et ont un effet immédiat sur les traités conclus antérieurement. S'il n'en était pas ainsi, il ne pourrait y avoir de progrès. A la Conférence du Danube de 1948, par exemple, les représentants de certains Etats ont posé la question des droits acquis⁶. D'autre part, deux grands principes ont été proclamés par la Conférence, à savoir, le droit des Etats riverains d'administrer eux-mêmes la route fluviale internationale et l'égalité des pavillons dans la navigation⁷. Le problème sort du cadre du présent débat, mais il est bon de rappeler que les droits acquis dans les traités préexistants sont valables tant que subsiste l'ordre dans lequel ces traités ont été conclus ; si l'ordre change, ces droits acquis doivent être annulés ou modifiés. En pareil cas (s'il s'agit, bien entendu, non d'une révolution mais d'une évolution) tous les juristes

⁶ Conférence Danubienne, Belgrade, 1948, Ministère des affaires étrangères, Procès-verbaux des séances plénières.

⁷ *Ibid.* Convention relative au régime de la navigation sur le Danube, p. 373, article 1, et p. 379, article 26.

conseillent de ménager l'ordre existant jusqu'à ce que des changements radicaux aient eu lieu et de prévoir des délais d'adaptation et arrêter des mesures transitoires pour faciliter le passage d'un régime à l'autre.

36. En ce qui concerne l'autorité à attacher aux résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies — et à celles des institutions spécialisées, qui ont parfois un caractère encore plus obligatoire — M. Bartoš distingue, comme M. Yasseen, entre autorité formelle et autorité substantielle. Il reconnaît, en principe, que ces résolutions, par exemple celles qui portent sur des questions d'organisation interne, sont suivies d'effets immédiats pour les Etats Membres et même pour les autres Etats ; elles introduisent quelquefois des règles qui se généralisent ensuite. Certaines résolutions adoptées sur la recommandation de la Cinquième Commission, notamment, ont introduit des règles qui sont devenues l'ordre de l'Organisation.

37. Les règlements intérieurs des conférences internationales, quoique portant en apparence sur des questions de procédure, régissent en fait certaines relations de droit matériel entre les Etats. Les résolutions des organes internationaux ne sont pas toujours des sources directes du droit international mais, comme l'a dit M. Yasseen, elles expriment un état d'esprit ; si elles sont suivies d'une pratique longue et fréquente, elles sont à l'origine d'une conception nouvelle. C'est ainsi que l'assistance technique, qui n'est nullement inscrite dans la Charte, est devenue une institution ; des relations d'un certain type se sont établies entre les Etats donateurs et les Etats bénéficiaires, non seulement dans le cadre de l'activité des Nations Unies mais même sur le plan bilatéral, du fait des nombreuses résolutions qui ont peu à peu précisé et modifié ces relations. D'autres résolutions représentent l'éclosion d'une pensée juridiques ; d'autres consacrent une règle existante. Les résolutions des organes internationaux ne sont donc pas négligeables comme source du droit international bien que leur valeur en tant que telle ne soit pas toujours formellement reconnue.

38. Le PRÉSIDENT dit que la Commission vient de procéder à une discussion intéressante, qui se révélera utile à tous les juristes, sur un certain nombre de points et notamment sur la question des effets des résolutions de l'Assemblée générale ; il doit cependant faire observer que cette question est sans rapport avec l'article étudié.

39. M. de LUNA affirme que, tout en s'appuyant sur des bases philosophiques totalement différentes, il se trouve presque toujours d'accord avec M. Bartoš, dont il admire les profondes connaissances de technique juridique, tant pour la théorie que pour la pratique. M. de Luna a uniquement voulu relever que M. Bartoš avait donné la vraie définition du *jus cogens* en disant que c'est le minimum juridique que la communauté internationale, à une certaine époque, croit essentiel à son existence — ce que M. Bartoš vient encore de répéter.

40. D'autre part, si M. de Luna a mis en relief certaines normes du *jus cogens*, il n'a nullement prétendu

qu'en plus de ces normes, qui ne dérivent pas de la volonté des Etats, il n'en existe pas d'autres, issues de la coutume ou du droit conventionnel.

41. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que les membres de la Commission semblent être d'accord, d'une façon générale, sur la notion qu'il y a lieu de faire figurer dans l'article 13, mais la difficulté consiste à trouver la manière de l'exprimer. Il a utilisé l'expression « *jus cogens* » : elle a le mérite de la concision et on la trouve effectivement dans l'œuvre d'auteurs qui, pour être peu nombreux, n'en sont pas moins éminents. Certains membres de la Commission ont cependant critiqué le choix de ce terme en disant qu'il était insuffisamment connu des spécialistes du droit international, surtout dans certains pays, et qu'il était susceptible d'interprétations diverses. Or, la même critique pourrait être opposée, et avec plus de force encore, à l'expression « ordre public international ». Le Rapporteur spécial n'a pas été beaucoup impressionné par ces objections ; il estime pour sa part que l'on pourrait utiliser sans inconvénient les mots « *jus cogens* » au moins dans le commentaire. Une fois que le principe du *jus cogens* aura été énoncé, on pourra par la suite s'y référer dans les articles eux-mêmes, en renvoyant à la règle énoncée dans l'article 13.

42. En ce qui concerne le libellé de l'article 13, la Commission semble être d'avis de déplacer la définition donnée sous une forme abrégée au paragraphe 3 c) de l'article premier, pour la faire figurer au paragraphe 1 de l'article 13.

43. Certaines des suggestions formulées quant à la manière de rédiger l'article 13 intéressant des questions de fond. M. Ago, par exemple, croit qu'il faudrait supprimer la notion d'infraction et, bien que les Rapporteurs spéciaux qui l'ont précédé aient, comme certains auteurs, traité de cette question sous la rubrique de la non-légitimité, Sir Humphrey s'est maintenant rallié à l'idée que la règle doit être exprimée tout simplement dans les termes suivants : est nul tout traité qui est incompatible avec une règle générale du droit international à laquelle aucune dérogation n'est permise.

44. Une légère divergence d'opinion s'est manifestée sur le point de savoir s'il y avait lieu de mentionner les règles générales aussi bien que les principes généraux. Sir Humphrey a mentionné les uns et les autres parce qu'il avait présent à l'esprit le fait que, dans quelques-uns de ses arrêts, la Cour internationale de Justice a mentionné des points qu'il semble plus naturel de qualifier de principes que de règles, par exemple lorsqu'elle a invoqué des considérations humanitaires dans son jugement dans l'affaire du *Détroit de Corfou*. Sir Humphrey n'a pas d'opinion arrêtée sur le point de savoir s'il est préférable d'employer la formule double ou le terme « règles » seulement ; cette question pourrait être renvoyée au Comité de rédaction. Il ne pense pas qu'il y ait une grande divergence de vues entre les membres de la Commission sur le fond de la question. Ceux-ci ne diffèrent que sur la question des sources du droit international. Pour sa part, lorsqu'il parle de « principe », comme par exemple lorsqu'il dit que le principe humanitaire est un principe de *jus cogens*, il se fonde sur

l'hypothèse que le principe dont il s'agit sera considéré comme ayant été accepté comme une règle de droit positif.

45. Sir Humphrey n'est pas très favorable à l'amendement proposé par M. Pal au paragraphe 1, car il réduirait la portée de la disposition ; toutes les règles relevant du *jus cogens* ne sont pas exprimées dans la Charte et, d'autre part, toutes les règles énoncées dans la Charte ne sont pas exprimées sous une forme leur conférant le caractère de *jus cogens*.

46. Sir Humphrey estime, comme la majorité des membres de la Commission, que l'article 13 doit être placé dans la section relative à la validité substantielle des traités. Il doute que le fait de donner du relief à l'article en le plaçant au début du projet contribuerait à rendre ce dernier plus acceptable. La notion qu'on veut présenter n'est pas nouvelle, mais n'est peut-être pas très connue des hommes d'Etat et elle pourrait ne pas être aisément admise par eux si on la met trop en lumière.

47. Sir Humphrey partage l'avis de M. Rosenne et de M. Ago sur la question de l'effet rétroactif et, rédigeant l'article, il a présumé que la notion connue sous le nom de droit intertemporal s'appliquerait en l'occurrence. Autrement dit, cette disposition s'appliquerait à tous les traités et l'adoption d'une nouvelle règle ayant le caractère de *jus cogens* aurait une incidence sur les traités existants qui ne la respecteraient pas, en ce sens qu'elle en rendrait l'exécution impossible dans l'avenir, sans toutefois annuler les effets des traités dans le passé. Sir Humphrey s'est efforcé de traiter la question séparément dans l'article 21, section III (A/CN.4/156/Add.1). Les conventions du dix-neuvième siècle réglementant la traite des esclaves constituent un exemple typique de traités valables au moment de leur conclusion, mais qui, par la suite, sont devenus nuls du fait de l'adoption d'une nouvelle règle de droit international interdisant totalement la traite des esclaves.

48. Répondant aux observations qui ont été faites au sujet du paragraphe 2 de l'article 13, le Rapporteur spécial explique qu'en donnant ces exemples de cas qui tous supposent un élément d'infraction, il a voulu indiquer le genre de principes juridiques que l'on englobe dans la notion de *jus cogens*. L'article impose des restrictions à la liberté qu'ont les Etats de conclure des traités ; aussi sera-t-il de ce fait, soumis par eux à l'examen le plus minutieux. C'est pourquoi il importe de bien préciser que ce ne sont pas tous les principes dits principes fondamentaux du droit international qui tomberont sous le coup de ces restrictions. Les Etats sont, par voie d'entente, libres de déroger à un grand nombre de ces règles. M. Bartoš a eu raison de dire, cependant, que d'autres principes qui n'intéressent pas les cas où un acte considéré comme un crime international a été commis peuvent se poser et il n'était nullement dans l'intention de Sir Humphrey d'exclure ces principes-là. En revanche, il a jugé peu souhaitable d'essayer de codifier les différentes catégories de *jus cogens*. Au lieu d'allonger la liste des exemples, on pourrait supprimer complètement le paragraphe et traiter

la question dans le commentaire. Le Rapporteur spécial pencherait plutôt pour cette deuxième solution, d'autant que seule la pratique, la jurisprudence des tribunaux internationaux et les déclarations officielles des organes politiques permettront de déterminer les limites du *jus cogens*. Bien qu'elle intéresse des question de fond, la décision relative au maintien du paragraphe 2 dépendra en partie de considérations de formes et la Commission pourrait, au stade actuel, laisser au Comité de rédaction le soin de statuer sur ce point.

49. A propos du paragraphe 3, les opinions ont été partagées : certains membres se sont prononcés pour la suppression pure et simple de l'article, estimant qu'admettre la possibilité de séparer une certaine disposition des autres dispositions du traité pour conserver à ce dernier son caractère de validité risquerait d'être interprété comme impliquant l'approbation d'un traité incompatible avec une règle du *jus cogens*. Comme il l'a expliqué en présentant l'article, Sir Humphrey a inséré, dans le contexte de l'article 13, une disposition relative à la divisibilité pour attirer l'attention sur le fait que les considérations qui entrent en ligne de compte pourraient ne pas être les mêmes que dans le cas de l'erreur. La Commission ne doit pas se hâter par trop de déclarer que, dans le premier cas, la divisibilité ne peut être admise. La pratique peu abondante et les rares faits judiciaires qui existent en matière de divisibilité s'apparentent de très près au *jus cogens*. Sir Humphrey songe aux commentaires formulés devant la Cour internationale de Justice à l'occasion de l'affaire relative à certains emprunts norvégiens⁸ au sujet de ce que l'on a appelé « les réserves automatiques », que certains juges ont estimées incompatibles avec le Statut de la Cour. Sans aller jusqu'à examiner dans quelle mesure le Statut de la Cour peut être considéré comme relevant du *jus cogens*, on peut dire que, manifestement, la Cour considère le Statut comme *jus cogens* pour les parties. Certains juges estiment que la divisibilité est permise ; d'autres sont d'un avis contraire. Le paragraphe 3 pose donc un problème réel ; mais l'examen peut en être différé jusqu'au moment où la Commission abordera l'étude de l'article 26 de la section IV.

50. Le paragraphe 4 n'a pas donné lieu à de graves désaccords et on peut laisser au Comité de rédaction le soin de décider si la question peut être traitée dans le paragraphe 1.

51. On a évoqué pendant la discussion les effets juridiques des résolutions de l'Assemblée générale, mais c'est là un point qui n'a pas vraiment de rapport avec la question à l'étude et le Rapporteur spécial ne pense pas qu'il y ait intérêt à poursuivre la discussion de ce point, sur lequel d'ailleurs ses opinions ne sont pas trop éloignées de celles qu'a exprimées M. Bartoš. Il faut distinguer entre les différentes catégories de résolutions d'après les circonstances différentes qui ont motivé leur adoption.

52. Le PRÉSIDENT constate que l'accord est en général acquis sur le fond de l'article 13. Il pourrait donc

⁸ CIJ, *Recueil*, 1957, Jugement du 6 juillet 1957.

être maintenant renvoyé au Comité de rédaction et la Commission pourrait passer à l'article 14.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 14 (CONFLIT AVEC UN TRAITÉ ANTÉRIEUR)

53. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présente l'article 14. La question de conflit entre traités est complexe, comme s'en rend compte quiconque a lu les rapports de son prédécesseur, Sir Gerald Fitzmaurice, et le commentaire de l'orateur lui-même. Les paragraphes 1 et 2 montrent que ses propres conclusions s'opposent à celles de Sir Gerald Fitzmaurice et de Sir Hersch Lauterpecht. Tous deux étaient d'avis que, dans certains cas, la nullité peut résulter d'un simple conflit avec un traité antérieur et pourraient se demander pourquoi il a placé l'article 14 dans la section II. Ce qui l'y a incité, c'est que la question a été discutée dans le contexte de la validité substantielle par McNair dans son *Law of Treaties*, par Rousseau⁹ et par les précédents Rapporteurs spéciaux, bien que chacun d'eux ait reconnu que, dans certains cas, le problème est celui de la priorité relative plutôt que de la validité. Si la Commission accepte la thèse générale qu'il a présentée dans les paragraphes 1 et 2, avec les dispositions spéciales prévues au paragraphe 3 — à savoir qu'un simple conflit entre traités soulève le problème de priorité bien plutôt que celui de nullité — il pourrait y avoir de bonnes raisons de transférer l'article dans une autre section. Bien entendu, il a un lien manifeste avec l'article 19 qui traite de l'extinction implicite du fait de la conclusion d'un traité ultérieur. Sir Humphrey n'a pas encore une opinion arrêtée sur la place la mieux indiquée pour l'article 14 et désire auparavant prendre connaissance des vues de la Commission à ce sujet.

54. Le problème général traité à l'article 14 n'est pas sans rapport avec la question de la participation élargie aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations, dont l'Assemblée générale a prié la Commission de poursuivre l'étude.

55. M. CASTRÉN dit que la Commission est de nouveau aux prises avec un problème difficile sur lequel la doctrine est divisée et que le précédent Rapporteur spécial n'avait traité qu'en manifestant plusieurs hésitations. Dans ces conditions, il est sage de chercher les solutions de la pratique, en premier lieu dans la jurisprudence de la Cour internationale, qui est l'organe le plus compétent en la matière. C'est ce qu'a fait le présent Rapporteur spécial. Son projet d'article 14 est simple et clair ; les solutions proposées sont applicables, prudentes et justes.

56. Le Rapporteur spécial a souligné avec raison que la Commission n'a pas à interpréter la Charte des Nations Unies. M. Castrén pense, lui aussi, qu'il faut éviter de déclarer nul un traité qui est en conflit avec un traité antérieur et que, tout au plus, il faut dire lequel des deux traités doit l'emporter en réservant la question de la res-

ponsabilité. Comme le dit le Rapporteur spécial dans son commentaire, il existe différentes sortes de traités, auxquels il faut appliquer des règles différentes. Mais il arrive souvent qu'un même traité contienne des éléments de nature différente, ce qui complique le problème. Le précédent Rapporteur spécial avait distingué une catégorie de traités qui devaient l'emporter sur les autres en cas de conflit. Comme le présent Rapporteur spécial, M. Castrén préfère s'appuyer sur la notion de *jus cogens* — ou sur une notion équivalente — pour donner priorité absolue à certains traités, comme il est fait au paragraphe 4 de l'article 14. Les exceptions prévues au paragraphe 3 sont également nécessaires.

57. Il est un seul point sur lequel M. Castrén n'approuve pas tout à fait l'article 14 tel qu'il est rédigé : c'est le sous-alinéa ii) de l'alinea b) du paragraphe 2. Selon cette disposition, non seulement un Etat qui n'est partie qu'au second traité mais aussi un Etat partie aux deux traités en conflit peut contester la possibilité d'appliquer le traité postérieur. Ce cas est sans doute rare dans la pratique mais, du point de vue théorique, on peut considérer que ce droit ne devrait pas être accordé à un tel Etat.

58. M. BRIGGS trouve lumineux le commentaire du Rapporteur spécial sur l'article 14. Il montre de façon convaincante qu'un conflit avec un traité antérieur ne soulève pas de grave problème de validité. Les cas traités aux paragraphes 1, 2 et 3, soit entraînent des limitations à la capacité de conclure des traités, soit énoncent le principe de priorité. Dans ces conditions, peut-être, la suggestion du Rapporteur spécial tendant à traiter de la question des conflits d'obligations dans une section distincte représente-t-elle le parti le meilleur. Aussi conviendrait-il peut-être de laisser provisoirement de côté l'article 14 et de l'examiner à un stade ultérieur dans une rédaction nouvelle.

59. M. ROSENNE marque son accord avec M. Briggs. Mais il irait plus loin que le Rapporteur spécial, qui semble être partisan de combiner des parties des articles 14 et 19 dans une section distincte ; il est persuadé que l'article 14 ressortit à une partie tout à fait distincte du projet, à savoir celle qui sera consacrée à l'application des traités. Peut-être pourrait-on prier le Rapporteur spécial de réexaminer toute la question dans ce contexte.

60. M. ROSENNE approuve les conclusions générales formulées par le Rapporteur spécial dans son commentaire.

61. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que si la Commission accepte les arguments qu'il a avancés dans son commentaire, peut-être, après consultation du Comité de rédaction, pourrait-il être invité à exposer ses vues sur la manière de traiter le sujet de l'article 14.

62. M. TOUNKINE estime que la complexité du problème traité à l'article 14 appelle un délai de réflexion. Aucune décision ne devrait être prise avant que les membres aient exprimé leurs vues.

63. M. PAL ne pense pas que la question des conflits ressortisse à la section II. Comme M. Tounkine, il pense qu'il n'est pas possible de se prononcer immédiatement sur le sujet.

⁹ Rousseau, G. *Les principes généraux du droit international public*.

64. M. AMADO fait observer que le Rapporteur spécial a certainement eu de solides raisons pour placer l'article 14 dans la section relative à la validité substantielle. D'ailleurs, dans la plupart des manuels, le conflit des traités est étudié immédiatement après leur validité. M. Amado souhaite que la Commission saisisse l'occasion qui lui est offerte de jeter une lumière nouvelle sur une question qui, ainsi qu'il l'a fait observer à la séance précédente, est étroitement liée à celle de la licéité de l'objet des traités.

65. M. ROSENNE retire les observations qu'il a faites au sujet de la deuxième guerre mondiale (par. 10 ci-dessus) car il s'était mépris sur le sens de la déclaration faite par M. Tounkine à la 682^e séance.

La séance est levée à 13 heures.

686^e SÉANCE

Vendredi 24 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Responsabilité des Etats: rapport de la Sous-Commission (A/CN.4/152)

[Point 3 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT ouvre la discussion du point 3 de l'ordre du jour et invite le Président de la Sous-Commission de la responsabilité des Etats à présenter son rapport (A/CN.4/152).

2. M. AGO, Président de la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats, résume les travaux de la Sous-Commission et attire particulièrement l'attention des membres de la Commission sur les conclusions énoncées au paragraphe 5 et sur le plan de travail proposé au paragraphe 6 du rapport. La Sous-Commission a travaillé dans une atmosphère excellente, elle a adopté à l'unanimité ses conclusions et recommandations, qui sont positives, et elle a lieu d'être très satisfaite de cette expérience de travail préparatoire sur une question des plus délicates.

3. M. ROSENNE, félicitant le Président et les membres de la Sous-Commission du travail qu'ils ont accompli, dit qu'ils ont manifestement étudié le sujet très à fond et qu'un certain nombre de points qui avaient présenté pour lui quelque difficulté à la session précédente sont maintenant élucidés.

4. Le mandat primitivement assigné à la Commission en ce qui concerne la question de la responsabilité des Etats était tracé dans la résolution 799 (VIII) de l'Assemblée générale, dans laquelle la Commission était priée « de procéder à la codification des principes du droit international qui régissent la responsabilité de l'Etat ».

Par la suite, cependant, ce mandat a été élargi par la recommandation énoncée dans la résolution 1765 (XVII) faite à la Commission « de poursuivre ses travaux sur la responsabilité des Etats, en tenant compte des vues exprimées lors de la dix-septième session de l'Assemblée générale et du rapport de la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats et en prenant dûment en considération les buts et les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies ». M. Rosenne conclut du texte de ces résolutions que l'Assemblée générale attend avant tout de la Commission qu'elle procède à un travail de codification, sans toutefois exclure la possibilité du développement progressif.

5. Les conclusions générales de la Sous-Commission sont tout à fait pertinentes et acceptables. Dans l'immédiat, il faut d'abord procéder à une étude générale et critique de l'état actuel du droit et de la pratique et préparer des projets d'articles précis couvrant les points essentiels de la théorie de la responsabilité des Etats.

6. Tout en comprenant les raisons qui ont amené la Sous-Commission à suggérer de laisser de côté l'étude de la responsabilité d'autres sujets du droit international, comme il est indiqué dans la note 2 de son rapport, M. Rosenne estime que le Rapporteur spécial qui sera désigné pour cette matière devra tenir compte de la responsabilité éventuelle des Etats envers d'autres sujets du droit international et éviter que son étude ne se trouve déséquilibrée du fait qu'une question qui entre effectivement dans le sujet général de la responsabilité des Etats aura été laissée de côté. Ce point n'est pas à négliger, encore que cet aspect de la responsabilité des Etats se rattache davantage à une autre question inscrite à l'ordre du jour de la Commission, à savoir les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales.

7. En admettant que le plan de travail proposé par la Sous-Commission soit accepté, il reste à savoir quelle sera la prochaine étape des travaux. Etant donné l'ordre de priorité que la Commission a déjà établi, M. Rosenne se demande si la Commission pourra consacrer beaucoup de temps à la responsabilité des Etats lors de sa prochaine session, la seizième ; le mieux serait peut-être, dans ces conditions, de ne pas demander au Rapporteur spécial de présenter en 1964 une série homogène de projets d'articles, mais d'indiquer le point de vue général auquel il entend se placer pour aborder la question. Il est à présumer qu'un certain temps sera réservé à la discussion de ces questions lors de la dix-septième et de la dix-huitième sessions de la Commission.

8. Entre temps, le Secrétariat pourrait procéder à certains travaux préparatoires fort utiles ; on pourrait lui demander de faire un résumé des discussions assez prolongées que les différents organes des Nations Unies ont consacrées à la responsabilité des Etats, sans se borner à celles qui ont eu lieu à la Sixième Commission ; la question de la souveraineté sur les ressources naturelles par exemple, a fait l'objet d'un débat très intéressant. Un résumé de ce genre permettrait de se faire une idée de l'ampleur de la question telle qu'elle apparaît aux Membres de l'Organisation des Nations Unies et des problèmes qui les intéressent tout particulièrement.

9. Il y aurait sans doute aussi intérêt à examiner à nouveau les raisons qui expliquent l'échec de la Conférence de 1930 pour la codification du droit international¹ (qui englobait la question de la responsabilité des Etats) dans le contexte de l'étude plus vaste actuellement projetée par la Sous-Commission. Si M. Rosenne fait cette suggestion, c'est parce que l'échec de la Commission dans un autre domaine, à savoir celui du droit de la mer, bien loin de décourager la Commission ou l'Assemblée générale de s'attaquer audit problème lui a, en réalité, fourni un point de départ.

10. Il ne serait peut-être pas non plus inutile — quoique sur ce point l'initiative puisse être laissée au Secrétariat — de préparer, comme cela a été fait pour la succession d'Etats (A/CN.4/151), un compendium des dernières décisions des tribunaux internationaux, en les classant d'après le plan d'étude proposé par la Sous-Commission.

11. M. PAL se déclare entièrement d'accord avec la Sous-Commission sur le programme de travail qu'elle a fixé, ou plus exactement sur « les principaux points à prendre en considération en ce qui concerne les aspects généraux de la responsabilité internationale de l'Etat ».

12. La Sous-Commission a été unanime dans sa décision de recommander à la Commission de donner la priorité, aux fins de la codification de la matière, à la définition des règles générales qui régissent la responsabilité internationale de l'Etat. Il approuve sans réserve cette décision de la Sous-Commission, d'autant qu'il est convaincu qu'elle n'exclut pas du champ de l'étude le développement progressif pratiquement réalisable en ce domaine.

13. La Commission a été invitée à prêter toute son attention aux répercussions que les récents changements dans le domaine du droit international peuvent avoir sur la responsabilité. M. Pal juge l'expression « développements nouveaux du droit international » assez large pour englober tous les développements nouveaux de la vie internationale qui ont une relation avec la question. Cela comprend certainement de nombreux facteurs historiques nouveaux que la pensée juridique sur ces questions n'a pas encore suffisamment assimilés. Telle est la conviction qu'a laissée à M. Pal l'orientation générale des débats consignés dans les comptes rendus analytiques des séances de la Sous-Commission. Les faits qui sont survenus ou qui surviennent encore dans l'ordre économique, social et politique ont nécessairement leur reflet dans l'ordre juridique ; bien plus, il faut que le droit enregistre les enseignements de la vie si l'on veut éviter un funeste déséquilibre en matière sociale.

14. Il serait peu opportun d'entrer dès à présent dans les détails du programme, on peut en laisser le soin au Rapporteur spécial. Les détails n'en exigeront pas moins une étude attentive ; c'est ainsi que, sous le deuxième point inscrit au programme, « les formes de la responsabilité internationale », l'obligation de réparer et peut-

être, le cas échéant, la base de la réparation, devront être examinées. La proposition tendant à ce que l'on introduise ici la théorie de l'« enrichissement sans cause » devra également être examinée à ce propos et le mémorandum présenté par M. Jiménez de Aréchaga sur ce point montre bien l'importance du travail que cela exigerait.

15. Dans l'étude de la question de la responsabilité des Etats, il est indispensable de se souvenir que l'Etat est une institution et qu'il s'agit de la responsabilité incombant à cette institution dans l'accomplissement de la tâche qui lui est dévolue. Il peut se révéler impossible de porter un jugement de valeur sur une conduite déterminée en se fondant sur des critères absolus et indépendants du temps, mais la Commission aura peut-être à rechercher si ladite conduite avait un « sens » au moment considéré, et dans quelle mesure. Il conviendra d'examiner la conduite considérée pour voir si elle était indispensable pour l'accomplissement d'une tâche donnée, et jusqu'à quel point. M. Pal s'abstiendra cependant d'entrer plus avant dans les détails et se bornera à dire qu'il approuve entièrement les recommandations de la Sous-Commission dans leurs limites actuelles.

16. M. Pal pense cependant qu'après avoir désigné le Rapporteur spécial, la Commission devrait lui demander de dresser un plan de travail complet, comportant la mention des aspects particuliers de la question, comme l'a fait le Rapporteur spécial pour le droit des traités. Il conviendrait d'accorder la priorité aux domaines où se sont déjà fait jour des tensions qui menacent la paix mondiale. Il y a là des points qui, sans aucun doute, soulèveront des difficultés et susciteront des discussions, mais ce n'est pas une raison pour les éluder. Il faut englober dans l'étude tous les champs de tension que comporte la vie internationale et élaborer des normes qui puissent servir d'instruments de la conscience de la communauté internationale dans son effort pour ramener à un niveau suffisant d'harmonie ce qui peut devenir une anarchie de forces et d'intérêts. A part ces observations générales, M. Pal ne prétend pas, pour le moment, proposer l'examen d'un point particulier ; il préfère que cette question ne soit abordée qu'une fois la Commission saisie d'un plan de travail complet par le Rapporteur spécial, qu'il espère voir désigner par la Commission dès la présente séance.

17. M. TABIBI estime que les propositions de la Sous-Commission sont acceptables et il constate avec satisfaction que, se conformant au désir exprimé par la Commission, ceux de ses membres qui ont présenté des documents de travail se sont abstenus d'entrer dans les détails et se sont bornés à définir le caractère général et les éléments de la théorie.

18. La responsabilité des Etats en ce qui concerne le maintien de la paix est le point le plus important, mais la responsabilité à raison des dommages causés aux personnes et aux biens n'a rien perdu de son intérêt, même après que de nombreux Etats ont acquis leur indépendance. A la Commission de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, le sentiment général avait été que les travaux relatifs à la responsabilité des Etats

¹ *Actes de la Conférence de la codification du droit international*, Société des Nations, Genève 1930, vol. I, p. 43-44 et vol. IV.

devraient avancer un peu plus rapidement. Le rapport de cette Commission, ainsi que les décisions et les documents de l'Assemblée générale qui ont un rapport avec la question devraient être étudiés par le Rapporteur spécial car ils lui apporteront des indications sur l'évolution de l'opinion et sur les besoins actuels des Etats.

19. M. CASTRÉN estime que la Sous-Commission a fait un excellent travail ; elle a suivi les directives qui lui avaient été données et tenu compte des opinions exprimées par les membres de la Commission au cours de la dernière session. Il approuve le plan de travail proposé et se félicite que la Sous-Commission ait estimé à l'unanimité que, dans un essai de codification en la matière, il fallait donner la priorité à une définition des règles générales de la responsabilité internationale des Etats. La Sous-Commission a eu aussi raison de proposer que la Commission laisse de côté l'étude de la responsabilité de sujets du droit international autres que les Etats.

20. Enfin, M. Castrén considère comme entendu que, pour l'étude envisagée, il sera tenu compte des développements nouveaux du droit international dans d'autres domaines qui sont étroitement liés à celui de la responsabilité des Etats.

21. M. LACHS regrette d'avoir été empêché de soumettre, comme il l'avait espéré, un mémoire sur la responsabilité des Etats, mais il approuve entièrement la manière dont M. Ago a abordé la question dans son document de travail. Sa profonde connaissance du sujet se reflète jusque dans l'ensemble du rapport de la Sous-Commission.

22. Au début, les opinions au sein de la Sous-Commission semblent avoir été partagées quant à la manière de traiter le sujet, mais M. Lachs se rallie à l'idée qui s'est finalement dégagée, à savoir qu'il serait sage de commencer par définir la portée de la doctrine et de limiter l'étude à la responsabilité des Etats. Si l'on voulait aller plus loin on s'exposerait à beaucoup de confusion et peut-être s'aventurerait-on dans le domaine des concepts artificiels.

23. La question de la protection des biens étrangers fait assurément partie du sujet et mérite attention. Même sur ce terrain étroit, il faut aborder le problème d'une manière nouvelle si l'on veut tenir compte d'une évolution significative et de maints changements importants dont l'un des plus récents est une décision intéressante de la Cour d'appel de Brême.

24. Quant à la liste des points que la Sous-Commission propose d'étudier, il est hors de doute qu'il y a lieu de discuter l'origine de la responsabilité internationale. Par ailleurs, M. Lachs se demande s'il serait sage d'examiner la responsabilité possible basée sur le « risque » dans les cas où la conduite d'un Etat ne constitue pas une violation d'obligation internationale. Sur ce point il se rallie aux vues exprimées par M. Yasseen au sein de la Sous-Commission : le problème, disait-il, amènerait celle-ci à s'occuper de questions de « diligence » et doit demeurer en dehors du champ de l'enquête.

25. M. Lachs se demande également s'il est sage d'examiner les questions importantes qui pourraient surgir

lorsqu'il s'agirait d'établir la preuve des événements donnant lieu à la responsabilité. Cela ressortit au droit de la preuve et, à ce titre, il faut le laisser de côté. La Commission doit s'occuper de questions de droit de fond. Une fois établie la base juridique de la responsabilité, la situation serait claire, et à supposer qu'une preuve spéciale fût nécessaire, celle-ci ne serait requise que dans les affaires dites marginales. Tel est son avis, ce qui ne l'empêche pas de partager l'opinion de quiconque a étudié les procédures des Commissions de conciliation et des tribunaux d'arbitrage : il y a eu dans le passé bien des affaires impliquant la responsabilité, dans lesquelles des questions de preuve ont tenu une très large place.

26. M. Lachs se rallie entièrement aux conclusions fort saines et logiques auxquelles la Sous-Commission est parvenue sur les éléments objectifs et subjectifs à déterminer.

27. Quant aux différentes sortes de violation des obligations internationales, où les éléments subjectifs et les éléments objectifs peuvent se trouver combinés, peut-être faudra-t-il remanier quelque peu l'ordre des problèmes à étudier et discuter certains problèmes de rédaction.

28. M. Lachs éprouve quelques doutes au sujet du premier point, où « l'état de nécessité » semble être mis sur le même pied que la « légitime défense ». Le premier argument a été invoqué par des Etats qui entendaient justifier des violations du droit international et donner une sanction légitime à des actes essentiellement illicites, tandis que la légitime défense est par définition chose qualitativement différente.

29. Dans l'ensemble le rapport mérite une approbation unanime et représente une manière nouvelle et bien fondée d'aborder un sujet important du droit international qui se trouve placé dans sa vraie perspective. Les directives générales proposées pour l'étude du sujet constituent une base solide pour l'élaboration de projets d'articles reflétant le droit et les conséquences de ses violations.

30. M. AMADO constate que la vieille thèse de la responsabilité internationale des Etats, qui visait essentiellement l'indemnisation pour dommages causés à la personne ou aux biens des étrangers, a cédé la place à une conception plus évoluée dans laquelle le problème des sanctions est au premier plan. C'est ainsi qu'au cours des débats de la Sous-Commission, après avoir fait allusion aux essais d'armes nucléaires qui peuvent polluer l'atmosphère sur le territoire d'Etats qui n'ont aucune part à ces expériences, M. de Luna a pu déclarer : « ... il suffira de constater qu'un acte illicite a été commis, qu'un Etat a violé une obligation imposée par le droit international »². Le sujet s'élargit de plus en plus et c'est pourquoi M. Amado forme le vœu que, en dépit des pronostics pessimistes selon lesquels l'Organisation des Nations Unies serait en danger de disparaître, la Commission puisse continuer à travailler sous les auspices de cette Organisation pour développer et codifier le droit en cette matière.

² A/CN.4/152, Annexe I, p. 17.

31. M. Amado éprouve une profonde satisfaction à lire un rapport collectif qui tire une conclusion unique et unanime des opinions diverses de personnalités éminentes. D'un côté, certains membres de la Sous-Commission, comme M. Tsuruoka et M. Jiménez de Aréchaga, ont estimé que l'étude à entreprendre devrait être limitée à des aspects bien déterminés et traditionnels. La thèse que le second a présentée sur l'enrichissement sans cause, dans son mémoire consacré à l'obligation d'indemniser en cas de nationalisation de biens étrangers³ est certainement chargée de sens et de possibilités. A l'autre extrémité, M. Briggs et M. Gros ont soutenu que la Commission devait d'abord établir en quoi consiste la cause de la responsabilité internationale des Etats⁴. M. Amado estime avec eux que cette recherche est la clé de tout le reste et doit avoir priorité sur toutes autres études en la matière.

32. M. TOUNKINE dit qu'il a déjà exposé ses vues pendant la discussion qui a eu lieu devant la Sous-Commission de la responsabilité des Etats, mais voudrait présenter quelques observations tant sur le rapport que sur certaines suggestions formulées par les orateurs qui l'ont précédé.

33. La partie la plus importante du rapport est le plan de travail qui figure au paragraphe 6 : il indique les divers points que le futur Rapporteur spécial pour la question devra étudier. Ce qu'il importe de signaler à ce propos c'est que l'énumération de ces points ne saurait en aucune manière être considérée comme l'expression d'une opinion quant au fond. Par exemple, sous le premier point, au paragraphe 4, il est fait mention de « l'état de nécessité ». S'il est mentionné, c'est parce qu'il s'est présenté des cas où des Etats ont invoqué la théorie de l'état de nécessité ; c'est pourquoi il est indispensable que la Commission fasse connaître son opinion sur ce sujet. Mais la mention de l'« état de nécessité » au paragraphe 4 ne signifie pas que la Sous-Commission place ce sujet sur le même plan que celui de la « légitime défense » et M. Tounkine comprend fort bien l'inquiétude de M. Lachs à ce sujet.

34. Il en est de même pour la note 3, au bas de la page 3 du rapport, relative à la question d'une responsabilité éventuelle pour « risque » ; la Commission examinera si cette question doit ou ne doit pas être étudiée comme faisant partie du sujet de la responsabilité des Etats.

35. En ce qui concerne les travaux futurs, le Rapporteur spécial pour la question de la responsabilité des Etats devrait s'attacher à étudier particulièrement les cas de responsabilité des Etats portant sur les violations les plus graves du droit international : actes d'agression, cas de violation de la souveraineté des Etats et refus d'accorder l'indépendance à des peuples coloniaux ; c'est le seul mode d'approche possible et logique. M. Tounkine est tout à fait d'accord avec M. Pal pour demander qu'il soit dûment tenu compte des problèmes qu'il vient de mentionner dans l'élaboration des normes générales en matière de responsabilité des Etats.

³ *Ibid.*, Annexe II, p. 1 à 24.

⁴ *Ibid.*, Annexe I, p. 14 et 15.

36. En ce qui concerne la note 4, page 3, il partage entièrement l'avis de M. Lachs lorsque celui-ci dit que le problème de la preuve est distinct ; il ne faut pas mêler les questions de procédure aux problèmes de fond intéressant la responsabilité des Etats.

37. M. Rosenne a fait plusieurs suggestions touchant les documents que le Secrétariat pourrait préparer. Selon l'une de ces suggestions, le Secrétariat devrait réexaminer les travaux effectués sur la question de la responsabilité des Etats par la Conférence de La Haye de 1930 sur la codification du droit international. M. Tounkine ne pense pas qu'il soit vraiment utile d'imposer un tel surcroît de travail au Secrétariat ; on dispose d'une abondante documentation sur la Conférence de 1930, notamment sur les travaux qu'elle a consacrés à la question de la responsabilité des Etats. Mais il appuie les propositions de M. Rosenne concernant les autres documents que le Secrétariat serait appelé à préparer.

38. M. Tounkine estime, comme M. Pal, que la codification de la question de la responsabilité des Etats devrait comporter, le cas échéant, un élément de développement progressif. L'Assemblée générale n'a jamais limité les travaux de la Commission du droit international dans tel ou tel domaine particulier à une œuvre de codification pure et simple. Il a toujours été entendu aussi bien par l'Assemblée générale que par la Commission elle-même que, lorsque celle-ci procéderait à la codification d'une branche quelconque du droit international, elle devrait le faire en prenant dûment en considération l'évolution récente de ce droit. L'Assemblée générale a encore insisté sur la nécessité pour la Commission de procéder à cette codification en tenant dûment compte de l'évolution récente du droit international dans sa résolution 1505 (XV) en date du 12 décembre 1960 relative aux « Travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international ». Dans le domaine particulier de la responsabilité des Etats, la Commission aura certainement à examiner des propositions portant sur le développement progressif du droit.

39. Il approuve sans réserve la proposition qui a été faite de désigner un Rapporteur spécial.

40. Enfin, M. Tounkine est parfaitement d'accord avec M. Ago : l'essai qui a été fait avec la création des deux sous-commissions a été une réussite. Toutes les fois que l'occasion s'en présentera, la Commission pourra recourir à cette méthode de travail pour accélérer ses travaux.

41. Sir Humphrey WALDOCK déclare que le rapport de la Sous-Commission constitue un document des plus utiles, comme le sont aussi les mémoires présentés par divers membres de la Sous-Commission. A ce qu'il croit comprendre, le programme de travail indiqué au paragraphe 6 est à considérer comme un ensemble de directives générales et non pas comme un texte liant étroitement le futur Rapporteur spécial. Il ressort de sa propre expérience que l'étude approfondie d'un sujet peut mettre en évidence des questions que l'on n'avait pas, de prime abord, envisagé de traiter.

42. Revenant sur les suggestions faites par M. Rosenne au sujet de ce que la Commission pourrait demander au

Rapporteur spécial pour la seizième session, Sir Humphrey fait observer que sur ce point l'opinion du futur Rapporteur spécial sera décisive. Quant à lui, il éprouve quelques doutes sur la méthode qui consiste à demander au futur Rapporteur spécial de présenter des « têtes de chapitre » contenant des formulations assez larges plutôt que des dispositions détaillées. Cette méthode ne permettra peut-être pas à la Commission de faire le meilleur usage de son temps. Il faudra, en fin de compte, que la Commission soit saisie d'un projet de dispositions détaillées ; or — c'est la leçon qui semble découler de l'expérience — toute la discussion doit reprendre en dépit du fait que les titres d'articles auraient fait l'objet d'un premier examen. Autre danger de cette méthode : il est souvent impossible d'arriver à une exacte mise au point d'une question tant qu'on n'a pas sous les yeux des dispositions détaillées.

43. Sir Humphrey Waldock partage l'opinion de M. Tounkine au sujet de la proposition tendant à la préparation d'un document sur la Conférence de La Haye de 1930. Il suffirait que l'on puisse consulter à la bibliothèque des exemplaires des actes de la Conférence.

44. Comme M. Lachs et M. Tounkine, Sir Humphrey juge nécessaire que non seulement le Rapporteur spécial, mais aussi la Commission, prennent très clairement position sur la question de l'état de nécessité. Quelle que soit l'opinion des membres de la Commission quant à l'irrecevabilité, dans la plupart des cas, de cette exception, les Etats l'ont si souvent invoquée sous une forme ou sous une autre qu'il est indispensable de réserver à son étude une place de premier plan. La Commission doit énoncer des conclusions très fermes au sujet de cette exception afin d'éliminer les conceptions erronées qui semblent encore subsister.

45. Pour ce qui est de la question de la preuve, Sir Humphrey partage l'opinion de M. Lachs : il convient de la séparer des questions de fond. Il existe, bien entendu, un certain nombre de cas où les questions de la responsabilité et de la preuve se révèlent très proches l'une de l'autre. Un bon exemple de ce qui précède est fourni par l'argument présenté au nom du Royaume-Uni à la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, invitant celle-ci à appliquer la doctrine *res ipsa loquitur* en vue d'établir la responsabilité de l'Albanie à la suite des explosions qui avaient eu lieu dans ses eaux territoriales. La Cour ne s'est pas ralliée à l'argument tendant à fonder la responsabilité de l'Albanie sur une présomption de droit découlant du fait que les mines se trouvaient dans ses eaux territoriales. Elle a envisagé la question d'un point de vue différent de celui qui proposait le Royaume-Uni et l'a traité comme étant du domaine de la preuve et non de la responsabilité. Se fondant sur cette thèse, elle a soutenu que l'Etat demandeur avait droit à une utilisation plus libérale des preuves circonstancielles dans des cas de ce genre ⁵.

46. Pour ce qui est du contenu du rapport, c'est des grandes lignes et des principes généraux de la responsabilité des Etats, et non pas de questions particulières

que la Commission traitera. Sir Humphrey ne voit pas de raison de s'attacher plus particulièrement à l'un des divers domaines de la responsabilité plutôt qu'à l'autre. Le Rapporteur spécial pour cette question devra tirer ses exemples des précédents existant dans les divers domaines où des questions relatives à la responsabilité se sont posées jusqu'ici.

47. M. de LUNA trouve remarquable, lui aussi, que la Commission soit saisie d'un rapport collectif adopté à l'unanimité ; le mérite en revient d'abord au Président de la Sous-Commission.

48. La première question à examiner est celle qu'a soulevée M. Rosenne. Pour sa part, M. de Luna estime, comme M. Tounkine, que, dans l'accomplissement de sa tâche de développement progressif du droit, la Commission n'est pas limitée par les résolutions que M. Rosenne a citées.

49. Mais le problème capital est celui que posent les thèses opposées de la responsabilité subjective et de la responsabilité objective. Selon la première thèse, la responsabilité serait déterminée uniquement par la faute. Cette conception procède du droit romain, où *dolus* s'oppose à *bona fides* et *culpa* à *diligentia* — encore que le droit romain n'ait pas ignoré la responsabilité sans faute, par exemple dans le cas de perte de marchandises ou d'animaux confiés à la garde de bateliers, d'aubergistes ou de maîtres d'écurie. La thèse opposée admet qu'il existe une responsabilité en dehors de toute faute, résultant par exemple d'un risque ou de la violation d'une règle de droit international. Cette conception, d'origine germanique, est entrée dans le droit international par le *common law*.

50. La pratique n'est pas unanime en cette matière. On peut interpréter dans le sens d'une responsabilité objective l'affaire de l'île de Palma ⁶, l'article 3 de la Convention IV de La Haye de 1907 ⁷, l'article 14 du projet de déclaration sur les droits et devoirs des Etats établi par la Commission elle-même ⁸, et plusieurs décisions de la Cour internationale de Justice, de la Cour permanente d'arbitrage et de la Commission générale des réclamations. Mais dans d'autres affaires, non moins nombreuses, c'est la responsabilité subjective qui semble dominer.

51. Il s'agit donc de notions peu précises, qui ont fait l'objet d'interprétations différentes de la part des auteurs, surtout sous l'influence croissante du *common law* qui s'est étendu à un tiers environ de l'humanité. Anzilotti, Borchard, Briggs, McNair ont donné la préférence à la responsabilité objective, tandis qu'Oppenheim s'est prononcé pour la responsabilité subjective. Dans une résolution de 1927, l'Institut du droit international a énoncé une règle générale fondée sur la responsabilité subjective, mais a admis des cas de responsabilité objective. Inversement, dans les documents préparatoires de la Confé-

⁶ *American Journal of International Law*, 1928, vol. 22, p. 867.

⁷ *Les conventions et déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York, 1918, Oxford University Press, p. 100.

⁸ *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa première session* (A/925, p. 10).

⁵ CIJ, *Recueil*, 1949, p. 18.

rence de codification de La Haye (1930), on a mis l'accent sur la responsabilité objective, tout en admettant des cas de responsabilité subjective.

52. A propos de cette dernière Conférence, il serait utile que les membres de la Commission puissent consulter plus facilement la documentation pertinente.

53. Même si la pratique et la théorie semblent évoluer plutôt vers la notion de la responsabilité objective, il est certain que les deux actions subsisteront. Avant de poursuivre ses travaux sur la responsabilité des Etats, la Commission devrait donc se prononcer nettement sur le problème posé dans le premier point du plan de travail (origine de la responsabilité internationale).

54. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, rappelle que c'est sur une proposition de M. Rosenne que le Secrétariat a entrepris la préparation du mémoire qu'il a présenté sous le titre « Résolutions de l'Assemblée générale intéressant le droit des traités » (A/CN.4/154), document qui s'est avéré utile aux membres de la Commission. Il serait également utile de préparer un mémoire où seraient résumées les discussions et les résolutions des divers organes des Nations Unies sur la question de la responsabilité des Etats. Cette question a fait parfois l'objet de débats dans le cadre de divers organes des Nations Unies autres que la Commission du droit international et il existe une énorme masse de documentation sur les travaux de la Commission pour la souveraineté permanente sur les ressources naturelles. Une volumineuse étude due à cette Commission a été imprimée. Il ne saurait, bien entendu, être question de résumer les débats puisque ses travaux font déjà l'objet de comptes rendus analytiques. Quant à l'étude elle-même, travail d'érudition, il ne convient pas de la résumer mais, sous sa forme imprimée, elle sera tenue à la disposition des membres de la Commission du droit international. Le Secrétariat pourrait fournir un résumé des discussions et des décisions des autres organes des Nations Unies sur la question de la responsabilité des Etats, ainsi qu'un index des travaux de la Commission pour la souveraineté permanente sur les ressources naturelles.

55. Pour ce qui est des travaux de la Conférence de La Haye de 1930, M. Liang rappelle qu'en 1946 le Secrétariat a préparé un mémoire très complet⁹ à l'intention de la Commission des Dix-sept créée par l'Assemblée générale en exécution de sa résolution 94 (I) du 11 décembre 1946 sur le « Développement progressif du droit international et sa codification » — la Commission sur la recommandation de laquelle l'Assemblée générale a, par sa résolution 174 (II) du 21 novembre 1947 institué la Commission du droit international elle-même. Ce mémoire traite en détail des travaux des conférences internationales de codification et il semble ressortir d'une conversation personnelle que ce document répond, au moins partiellement, à ce que M. Rosenne avait dans l'esprit. Il est donc inutile d'entreprendre toute autre étude. Pour sa part, M. Liang croit que l'échec de la Conférence de La Haye de 1930 est dû à plusieurs causes. On a beaucoup écrit sur la question

et une large place est faite à la Conférence de La Haye dans le mémoire dont M. Liang vient de parler.

56. Enfin M. Liang pense qu'un recueil de décisions internationales répondant à la demande faite par M. Rosenne serait un document très utile, que le Secrétariat préparera volontiers, sous la forme qui conviendra.

57. M. BARTOŠ félicite la Sous-Commission pour le travail remarquable qu'elle a accompli et souligne que la clarté de son rapport lui permet de l'approuver presque sans réserve, mais il ne saurait faire siennes toutes les idées avancées par certains de ses membres soit dans les mémoires qu'ils ont présentés, soit au cours de la discussion. Il exprime en outre sa satisfaction de ce que certaines questions n'aient pas trouvé leur reflet dans le texte du rapport proprement dit.

58. Comme Sir Humphrey Waldock, il pense que, malgré l'ampleur du sujet, la tâche du Rapporteur spécial ne sera pas très facile, même si l'on fait l'inventaire des questions à examiner. En une semaine, la Sous-Commission n'a pas pu résoudre tous les problèmes ni indiquer toutes les grandes lignes à suivre pour la poursuite de ce travail. En approuvant ce rapport, la Commission ne le fait pas non plus, ce qui d'ailleurs serait contraire à une bonne méthode scientifique, car il convient d'étudier d'abord les questions quant au fond avant d'en déterminer les grandes tendances, surtout lorsqu'il s'agit d'une question aussi controversée, tant dans la pratique que dans la doctrine.

59. Pour ce qui est de la question posée par M. de Luna, à savoir s'il faut considérer seulement la théorie de la faute ou examiner aussi la question d'une responsabilité pour risque, M. Bartoš ne reviendra pas sur la question de la responsabilité objective, qui a déjà été traitée de façon très complète par plusieurs orateurs, en particulier M. de Luna ; il se bornera à attirer l'attention des membres de la Commission sur le rapport existant entre le risque et l'état de nécessité. Actuellement, on ne peut considérer un état de nécessité comme une circonstance excluant entièrement l'illicéité, sans tenir compte de certaines responsabilités, non seulement lorsqu'il s'agit d'un état de nécessité résultant d'une faute, mais aussi lorsqu'on se trouve devant les conséquences de certains faits accomplis dans cet état de nécessité. S'il y a une excuse absolue, il ne s'agit pas alors d'un fait illicite international. Mais, à son avis, certains risques doivent tout de même être supportés par ceux qui se trouvent dans l'état de nécessité.

60. La jurisprudence et la pratique internationales prennent ces risques en considération. Dans le droit de la mer, par exemple, il est des cas où personne n'est fautif, mais où certaines responsabilités sont partagées entre les Etats en tant que parties. Même dans une guerre civile, la jurisprudence reconnaît une responsabilité pour risque du pays dont le territoire est le théâtre de cette guerre, même si l'on ne peut pas dire que cet Etat est fautif soit par un acte positif, soit par une omission. Il se peut que l'acte soit entièrement excusable et, dans ce cas, l'illicéité est annulée par l'excuse. Mais il reste le dommage et, par conséquent, très souvent la question de la responsabilité demeure. Ce peut être une responsabilité

⁹ A/AC.10/5.

des Etats envers les Etats et elle est fondée sur le risque, qui existe aussi en droit international.

61. D'autre part, M. Bartoš approuve tout à fait la Sous-Commission de ne pas avoir inscrit dans son inventaire les fautes individuelles et concrétisées et de s'en être tenu au principe général de la responsabilité des Etats. Il ne prend pas dès maintenant parti sur les positions adoptées ou les situations considérées par certains membres de la Sous-Commission à propos de ce point dans leurs exposés ou dans leurs mémoires.

62. En revanche, il fait des réserves sur la question du consentement de l'Etat lésé comme circonstance excluant l'illicéité. Il se pose ici non seulement la question du consentement présumé, qui touche à la question principale relevant du droit des traités dont la Commission est saisie à sa présente session, mais aussi celle des limites de ce consentement. Si M. Bartoš approuve, dans l'ensemble, le programme proposé, cela ne signifie pas qu'il est partisan de donner carte blanche à la Sous-Commission pour adopter l'idée que le consentement du lésé peut être admis comme une circonstance qui exclut toujours et entièrement l'illicéité. M. Bartoš tient à faire des réserves sur ce point, sans toutefois s'opposer à ce qu'il figure dans le texte du rapport proprement dit.

63. Dans le deuxième point du programme proposé, M. Bartoš relève, à la fin du paragraphe 6, alinéa 3, l'expression « sanctions collectives ». Ces mots peuvent être interprétés en droit international de deux manières différentes ; la Sous-Commission a sans doute voulu parler de la sanction collective telle qu'elle était prévue dans le Pacte de la Société des Nations et telle qu'elle est définie dans la Charte des Nations Unies, à savoir une sanction exercée par la collectivité internationale, et elle ne pensait pas à ce qu'on a parfois appelé sanction collective dans le sens où celle-ci s'exerce contre un groupe de personnes ou une population et qu'il est interdit aux belligérants et aux puissances occupantes d'appliquer.

64. Dans le premier point, au troisième paragraphe, M. Bartoš approuve la Sous-Commission d'avoir exclu le problème de la responsabilité individualisée. Ce problème a été posé de façon très explicite, notamment dans la Convention sur le génocide¹⁰ et dans les principes de Nuremberg¹¹. Mais ce sujet n'a pas à être traité par la Sous-Commission ni par la Commission. L'action des particuliers doit avoir certains rapports avec la question de la responsabilité des Etats, mais, pour le moment, la Commission ne doit se préoccuper que de la responsabilité de l'Etat du fait des actes de certains particuliers, soit parce qu'il a le devoir de les interdire, soit parce qu'il doit les frapper de sanctions. Dans le droit de la mer, certaines omissions commises par des particuliers peuvent engager aussi la responsabilité de l'Etat. Il en est bien ainsi dans les règlements concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre énoncés par la Convention de La

Haye¹², laquelle prévoit qu'un Etat est responsable de tous les actes commis en violation de ces règlements par les membres de ses forces armées.

65. En matière de réparation, la Sous-Commission a bien fait d'employer le mot « dédommagement ». Mais quel est le contenu de la notion de dédommagement ? L'un des mémoires présentés expose une théorie américaine de l'indemnisation (A/CN.4/152, annexe II, page 1). Mais il n'est pas certain qu'en droit international toutes les conditions du dédommagement aient toujours été aussi claires. On peut considérer que le dédommagement ne sera pas toujours total mais proportionnel à la capacité de paiement de l'Etat responsable, c'est-à-dire appliquer à cet Etat, par une sorte de quasi-analogie, le traitement que les règles modernes prévoient pour un particulier en état de faillite, afin de déterminer la valeur du dédommagement à lui réclamer. Dans le cas de l'Allemagne, les Etats lésés ont formé une masse, la responsabilité étant limitée à cette masse ; les créanciers se sont déclarés d'avance dédommagés pour les agissements illicites du troisième Reich. Dans le cas de l'Italie et les autres Etats avec lesquels la paix a été conclue en 1947, il s'agissait d'un dédommagement à forfait tenant compte de la capacité de paiement. Ce système est appliqué très souvent aussi dans la pratique lorsqu'il y a lieu d'indemniser des étrangers pour cause d'expropriation.

66. Il n'est pas pour le moment nécessaire de préciser la notion de dédommagement puisque c'est le principe général de dédommagement qui est ici pris en considération. La Commission pourrait aborder cette question ultérieurement, après avoir étudié les propositions qui lui seront soumises.

67. Le PRÉSIDENT constate que presque tous les membres de la Commission qui n'étaient pas membres de la Sous-Commission de la responsabilité des Etats se sont exprimés en termes élogieux sur le rapport de la Sous-Commission et invite M. Ago, qui l'a présidée, à résumer la discussion.

68. M. AGO exprime la satisfaction de la Sous-Commission pour la manière dont ses travaux ont été appréciés par la Commission plénière.

69. Il veut avant tout rassurer tous les orateurs qui ont exprimé quelques craintes à cause du fait que certains points ont été mentionnés dans le rapport de la Sous-Commission. Ni la Sous-Commission, ni ses membres n'ont pris position sur la solution à donner aux questions qui ont été abordées. C'est ainsi que la question du consentement du lésé et l'état de nécessité ont été mentionnés, mais cela ne signifie pas que la Sous-Commission considère le consentement du lésé ou l'état de nécessité, dans toute hypothèse, comme une circonstance excluant le caractère illicite de certaines actions ou omissions. Elle a seulement voulu rappeler au futur Rapporteur spécial que ces questions, quelle que soit la solution qui leur sera donnée, devront figurer parmi les points à considérer au moment où il traitera la question générale.

¹⁰ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 78, p. 279 et suivantes.

¹¹ *Le statut et le jugement du Tribunal de Nuremberg* (publication des Nations Unies, n° de vente : 1949.V.7), p. 100 et suivantes.

¹² *Les conventions et déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York, 1918, Oxford University Press, p. 100 et suivantes.

70. Sir Humphrey Waldock, avec l'expérience très profonde qu'il a acquise depuis deux ans en exerçant ses fonctions de Rapporteur, a signalé qu'en donnant des instructions au Rapporteur spécial, il convenait de ne pas imposer à son travail de limitation trop stricte. Chaque fois qu'on établit un plan de travail, et c'est surtout ce qu'a fait la Sous-Commission, on peut faire des prévisions assez détaillées sur ce que pourrait être le travail envisagé. Mais il est presque inévitable que le Rapporteur, lorsqu'il aborde le vif du sujet, note certains oublis et soit obligé de procéder à certaines modifications. Même si la Commission et la Sous-Commission sont entièrement d'accord sur les lignes fondamentales de ce programme de travail, il faut pouvoir s'en détacher parfois lorsqu'on approfondit la question.

71. D'autre part, on a soulevé la question de savoir s'il convient en cette matière d'accorder la plus large place à la codification ou au développement progressif. Là encore, tout comme M. Ago ne croit pas qu'il soit possible de tracer une ligne nette de partage entre les deux activités, il ne croit pas non plus qu'il soit possible de prévoir si l'une doit avoir priorité sur l'autre. Ce n'est que lorsqu'on sera arrivé au cœur des problèmes qu'on pourra tirer une conclusion définitive à ce sujet. Ni la Commission, ni, non plus, l'Assemblée générale ou la Sixième Commission, ne peuvent déterminer d'avance les points pour lesquels une codification s'impose et ceux auxquels convient le développement progressif. L'essentiel, pour le Rapporteur spécial, est de présenter des règles sur chaque point en les fondant sur l'expérience, les faits concrets et la jurisprudence, qui dans certains domaines est assez développée.

72. Autre problème : celui des travaux dont la Commission pourrait charger le Secrétariat. Il serait très utile pour le Rapporteur spécial d'avoir une sorte d'index de tout ce qui a été fait ou dit par les divers organes des Nations Unies sur la responsabilité des Etats. Les travaux de la Conférence de codification de 1930 sont sans doute assez connus, et le mémorandum auquel M. Liang a fait allusion peut être très précieux. La documentation est suffisante sur ce point. Mais ce qui serait surtout utile, c'est une collection des cas les plus importants qui se sont produits en la matière. Il suffirait que le Secrétariat en établisse un index aussi complet et précis que possible, avec l'indication des sources.

73. D'autre part, M. Ago a l'impression que des travaux et une discussion provisoires ne présenteraient pas grand intérêt. La Sous-Commission a déjà fait ce travail provisoire. Ce n'est que lorsqu'on étudie la question dans toute son étendue qu'on voit le rapport qui existe entre une disposition principale et d'autres dispositions secondaires. La Commission risque donc de faire un travail qui serait remis entièrement en question l'année suivante. Pour cette raison, et puisque la Commission devra tout d'abord disposer de toute la documentation que le Secrétariat pourra mettre à sa disposition et que la préparation d'un rapport sur cette question demande une longue recherche, M. Ago serait plutôt d'avis de ne pas inscrire cette question à l'ordre du jour de la session de 1964, et de prévoir un premier rapport pour 1965 seulement. Il serait d'ailleurs dommage de soustraire à la

question du droit des traités un temps précieux pour compléter cette matière si importante.

74. Le premier rapport ne devrait pas nécessairement couvrir la totalité du sujet. Il pourrait se borner à l'examen du premier point, le deuxième étant traité dans le second rapport. Ce partage serait pratique et conforme à la méthode suivie pour l'examen de la question du droit des traités. Il ne s'agit là que de simples suggestions ; la Commission pourra prendre les décisions voulues au fur et à mesure de l'exécution de ses travaux.

75. Le PRÉSIDENT, ayant remercié M. Ago d'avoir si utilement résumé la discussion, déclare qu'en l'absence d'objection, il tiendra pour acquis l'accord de la Commission pour approuver le rapport de la Sous-Commission, étant entendu que ce rapport constitue une ébauche de programme de travail, sans préjudice de la position des membres touchant le fond des questions énumérées dans le programme et que ce cadre servira de guide au Rapporteur spécial, sans qu'il soit obligé pour autant de s'y conformer dans le moindre détail.

Il en est ainsi décidé.

76. Le PRÉSIDENT annonce que d'autres points tels que le délai pour la présentation du rapport seront examinés à la fin de la présente session. Il reste toutefois l'importante question du choix d'un Rapporteur spécial pour la question de la responsabilité des Etats. Le nom de M. Ago, Président de la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats, a déjà été cité à plusieurs reprises comme étant celui du membre le plus qualifié pour entreprendre cette tâche. Le Président invite donc la Commission à manifester son approbation pour la candidature de M. Ago.

M. Ago est nommé, par acclamation, Rapporteur spécial pour la question de la responsabilité des Etats.

La séance est levée à 13 heures.

687^e SÉANCE

Lundi 27 mai 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Reprise des débats de la 685^e séance)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 14 de la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 14 (CONFLIT AVEC UN TRAITÉ ANTÉRIEUR)
(suite)

2. M. LACHS souligne l'importance de l'article 14 et félicite le Rapporteur spécial de la manière dont il a abordé la question et, en particulier, de son commentaire. L'article pose certaines questions de principe et la discussion n'a pas dissipé tous les doutes de M. Lachs. Les traités se multiplient de plus en plus et leurs dispositions risquent d'être incompatibles entre elles. Il faut donc que la Commission pose des règles sur lesquelles les Etats puissent se guider. Elle doit avoir pour objectif essentiel la stabilité des transactions internationales et la protection des intérêts des parties au traité qui veulent faire fond sur ses dispositions. On ne peut laisser les parties sans défense dans le cas où certains signataires concluraient un nouveau traité qui serait incompatible avec les obligations que leur fait un traité antérieur.

3. C'est le paragraphe 4 qui énonce la disposition la plus importante, et il doit être placé en premier. Les traités qui confirment des principes généraux de droit ou qui énoncent avec plus de précision des règles de droit ayant un caractère impératif ne peuvent être modifiés puisqu'ils confirment ce que l'on a appelé le *ius cogens*. La source de l'obligation est extérieure au traité et les dispositions de l'article 13 sont applicables. Tout conflit qui pourrait surgir en pareil cas concernerait non le traité mais l'existence même du *ius cogens*, dont le traité ne constitue qu'une manifestation.

4. La clause qui vient en second lieu par ordre d'importance est celle qui est énoncée à l'alinéa *b*) du paragraphe 3 et qui reprend les termes mêmes de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies. La Charte occupe une place à part parmi les instruments du droit international contemporain ; c'est pourquoi il conviendrait de placer l'alinéa *b*) du paragraphe 3 immédiatement après le paragraphe 4 qu'il a proposé de placer en premier. L'Article 103 de la Charte a des incidences plus larges, en particulier du point de vue du temps que, par exemple, l'article 20 du Pacte de la Société des Nations. On trouve des dispositions analogues à celles de l'Article 103 dans les Traités de paix de Paris de 1947 : dans l'article 44 du Traité de paix avec l'Italie, l'article 10 du Traité de paix avec la Roumanie, l'article 8 du Traité avec la Bulgarie, l'article 10 du Traité avec la Hongrie et l'article 12 du Traité avec la Finlande¹.

5. L'Accord du 1er juillet 1948 entre l'Union postale universelle et l'Organisation des Nations Unies illustre parfaitement la pratique établie en vertu de l'Article 103 de la Charte : l'article VI de cet Accord dispose en effet qu'« aucune disposition de la Convention postale universelle, ou de ses arrangements connexes, ne peut être invoquée comme faisant obstacle ou apportant une limitation quelconque à l'observation par un Etat de ses obligations envers l'Organisation des Nations Unies »².

¹ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 41, 42, 48 et 49.

² *Accords entre l'Organisation des Nations Unies et les institutions spécialisées* (publication des Nations Unies, n° de vente : 1951.X.1), p. 99.

6. Les paragraphes 1 et 2 du projet du Rapporteur spécial traitent des cas où la liberté d'action des Etats n'est pas restreinte par une législation supérieure. Bien entendu, il serait bon dans ces cas que les Etats, lorsqu'ils concluent un nouvel accord, définissent le rapport existant entre le nouvel accord et les accords déjà en vigueur (comme cela a été fait pour le rapport entre le Protocole de Genève de 1924 et le Pacte de la Société des Nations, aux termes de l'article 19 dudit Protocole³, ou qu'ils prévoient que l'ancien traité deviendra caduc dès que le nouveau entrera en vigueur. On trouve un cas de ce genre dans la Convention internationale du Travail n° 28 de 1929, dont l'article 23 dispose que : « Au cas où la Conférence internationale adopterait une nouvelle convention portant révision totale ou partielle de la présente convention, la ratification par un membre de la nouvelle convention portant révision entraînerait de plein droit dénonciation de la présente convention sans condition de délai... »⁴.

7. La situation a été envisagée sous un angle un peu différent dans la Convention universelle sur le droit d'auteur⁵ conclue en 1952 sous les auspices de l'UNESCO et à laquelle a été annexée une Déclaration⁶ énonçant une série de principes destinés à prévenir tout conflit pouvant résulter du fait que cette Convention existe simultanément avec la Convention de Berne qui était déjà en vigueur antérieurement.

8. Malheureusement, les Etats négligent souvent d'insérer dans les traités qu'ils concluent des clauses portant spécialement sur ce point et il faut tenir compte de cette éventualité. Il serait peut-être bon aussi d'insérer dans le projet des principes à appliquer dans le cas où les traités comporteraient des stipulations de ce genre, sans oublier que l'article 15 traite des cas intéressant l'extinction d'un traité.

9. En ce qui concerne le grave problème que pose le cas envisagé à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, M. Lachs estime qu'il conviendrait de placer tout au début de cette disposition une phrase confirmant le principe de l'unanimité, auquel le Rapporteur spécial souscrit. Viendraient ensuite les dispositions concernant les divers cas où la règle est applicable, puis les diverses exceptions à cette règle.

10. Néanmoins, la grande difficulté est celle que posent les cas envisagés au paragraphe 2. Le Rapporteur spécial a peut-être attaché trop d'importance aux deux affaires citées dans le paragraphe 15 du commentaire, qui ont été réglées par la Cour permanente de Justice internationale ; il semble faire fond non pas tant sur ce que la Cour a dit que sur ce qu'elle a tu.

11. Le principe de l'unanimité ne saurait être mis en doute. Dans une autre affaire, celle de l'Acte d'Algésiras

³ Société des Nations, *Actes de la Cinquième Assemblée, Comptes rendus des débats*, p. 506.

⁴ Conférences internationales du Travail, *Conventions et Recommandations, 1919-1949*, Genève 1949, p. 168.

⁵ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 216, p. 134 et suivantes.

⁶ *Ibid.*, p. 150 et suivantes.

de 1960⁷ relatif à Tanger, qui n'a pas été soumise à la Cour, quelques-unes des parties à un instrument antérieur avaient procédé à la révision de cet instrument sans le consentement des autres : les parties qui avaient ainsi procédé à la révision essayèrent de remédier à la situation en communiquant leur décision aux parties absentes afin d'obtenir leur consentement. On avait agi de même pour la révision du Traité de 1839 relatif à la neutralité de la Belgique⁸.

12. L'article 14 ne prévoit pas le cas des traités qui interdisent expressément la conclusion par les parties, soit entre elles soit, avec des Etats tiers, d'accords spéciaux sur le même sujet, ce qui était le cas pour la Convention de Berne de 1886⁹, l'Acte général de Berlin de 1885¹⁰ et la Déclaration de Bruxelles de 1890¹¹. On pourrait déduire de ce silence que de telles stipulations n'ont pas d'effet juridique. Il est exact que les traités qui contiennent des dispositions de ce genre sont peu nombreux mais il faut absolument maintenir le principe de l'unanimité et tenir compte de l'existence de ces dispositions. Comme l'a dit le Juge Anzilotti dans son opinion dissidente à propos de l'*Affaire des phares* : « C'est une règle fondamentale de l'interprétation des textes juridiques que l'on ne doit pas facilement admettre qu'ils contiennent des mots inutiles »¹².

13. Une autre question que M. Lachs désire aborder est celle des traités qui intéressent des Etats autres que les Etats parties auxdits traités. Certains traités ont joué un rôle décisif dans la formation de nouveaux Etats ou garanti les droits qui présentaient une importance vitale pour des Etats qui n'étaient pas parties à ces traités. Les Etats tiers qui bénéficient des dispositions de ces traités ne doivent pas être laissés sans défense en cas de tentative de révision desdits traités ou de conclusion d'instruments nouveaux qui seraient en conflit avec les anciens.

14. M. Lachs propose de remanier les dispositions de l'article 14 de manière que le paragraphe 4 soit placé en premier lieu et le paragraphe 3 en second lieu. Quant aux questions de fond qu'il a soulevées, il ne présentera pas dès aujourd'hui de propositions concrètes ; il attendra les explications du Rapporteur spécial.

15. Pour M. YASSEEN, le conflit avec un traité antérieur, ayant la même force matérielle, ne soulèverait pas de difficultés s'il n'y avait qu'une seule communauté internationale et un seul organe législatif. Comme en droit interne, l'unité de l'ordre juridique et de l'organe législatif aurait fait de ce problème une simple question d'interprétation, sa solution dépendant de la dernière volonté de l'organe législatif.

16. Mais il en va tout autrement dans l'ordre international, et surtout dans le domaine du droit conventionnel, étant donné la multiplicité des communautés et des

organes législatifs. Une juxtaposition de communautés internationales entièrement différentes ne pose pas de problème car, dans ce cas, chaque règle reste en vigueur dans son domaine propre. Mais lorsque les règles conventionnelles se succèdent dans des communautés internationales qui ne diffèrent qu'en partie, ce chevauchement complique le problème.

17. Deux principes sont alors à considérer. Tout d'abord le respect des droits acquis : le traité postérieur ne doit pas porter atteinte aux intérêts des Etats parties à l'ancien traité. M. Yasseen ne pense cependant pas qu'on doive, d'une manière générale, aller jusqu'à déclarer nul le traité postérieur. D'autre part, il faut sauvegarder les intérêts des Etats qui sont parties au nouveau traité et non à l'ancien. Il convient de ne pas se laisser influencer par la théorie du contrat ; il s'agit ici de législation et il ne faut pas freiner l'évolution du droit international à cause de quelques Etats qui ne voudraient pas se plier aux exigences nouvelles.

18. Dans ces conditions, la thèse du Rapporteur spécial paraît aussi modérée que défendable. En effet, elle ne porte pas atteinte aux droits des Etats parties au premier traité, puisqu'elle déclare la priorité de ce traité. Mais elle ne s'oppose pas non plus à toute modification. Le second traité ne se trouve pas invalidé ; il peut être exécuté, sous réserve d'une responsabilité des Etats signataires du nouveau traité vis-à-vis des Etats parties à l'ancien traité.

19. Cependant, le Rapporteur spécial n'a pas posé de règle absolue ; il a prévu des exceptions justes. La réserve concernant les instruments constitutifs d'une organisation internationale paraît tout à fait raisonnable, étant donné l'importance de ces instruments et la nécessité d'entourer les organisations internationales de certaines garanties. En outre, l'exception relative à une règle relevant du *jus cogens* paraît indispensable. D'ailleurs, l'acceptation de l'article 13 permet d'admettre plus facilement les solutions préconisées à l'article 14.

20. Il serait peut-être possible d'envisager d'autres exceptions, notamment concernant certaines conventions d'une grande importance politique qui reposent avant tout sur un équilibre réalisé au prix de grands efforts, surtout lorsque ces conventions interdisent toute dérogation à leurs dispositions au moyen de conventions ultérieures. On pourrait peut-être voir là une certaine analogie avec les règles relevant du *jus cogens*.

21. Cependant, d'une manière générale, et avec les réserves qu'il vient de faire, M. Yasseen approuve les principes qui sont à la base de l'article 14, ainsi que les solutions qu'il propose.

22. M. TOUNKINE dit qu'il importe d'échapper à la tentation d'emprunter au droit interne ses conceptions ; à l'article 14, il ne convient donc pas d'adopter une position fondée sur le concept de la responsabilité civile. En relations internationales, les choses se présentent tout autrement qu'en droit interne. Les traités internationaux revêtent une importance beaucoup plus grande que les contrats de droit interne, car la paix du monde peut dépendre de l'exécution des obligations découlant d'un

⁷ *British and Foreign State Papers*, vol. 99, p. 141 et suiv.

⁸ *Op. cit.*, vol. 27, p. 990 et suiv.

⁹ *Op. cit.*, vol. 77, p. 22 et suiv.

¹⁰ *Op. cit.*, vol. 76, p. 4 et suiv.

¹¹ *Op. cit.*, vol. 82, p. 55 et suiv.

¹² CPJI, séries A/B, n° 62, p. 31.

traité. C'est pourquoi les dispositions de l'article 14 sont d'une importance capitale.

23. Les problèmes de principe que pose cet article ont quelque incidence sur l'application de la règle *pacta sunt servanda*. Un Etat qui est partie à un traité violerait cette règle s'il concluait ultérieurement un traité qui serait en conflit avec les obligations contractées au titre du premier traité. La question se pose alors : quelles seraient les conséquences juridiques de cet état de choses quant à la validité du second traité ? M. Tounkine laissera de côté pour le moment la question de la responsabilité. Elle sera traitée par M. Ago, Rapporteur spécial pour cette question.

24. Le principe énoncé au paragraphe 2 est juste, mais la question se pose de savoir si ce principe peut être appliqué à toute situation. Au cours de précédentes interventions, on a cité des cas où il peut y avoir lieu de faire une exception. Quant à lui, M. Tounkine estime qu'il peut exister des traités internationaux au sujet desquels il ne suffit pas de dire que « le second traité ne se trouve pas invalidé du fait que certaines de ses dispositions ou toutes ses dispositions sont en conflit avec celles du traité antérieur ». On peut prendre pour exemple le récent Accord sur la neutralité du Laos qui interdit l'établissement de bases militaires étrangères sur le territoire laotien. A supposer qu'un traité soit conclu en violation de cette disposition, il ne suffit évidemment pas de dire que les dispositions du traité antérieur prévalent ; cet énoncé pourrait régler la plupart des questions pratiques qui se poseraient, mais il faut aller plus loin et dire que le second traité est nul.

25. Le paragraphe 1 traite du cas où toutes les parties au second traité sont également parties au premier. Dans un cas de ce genre, le principe à appliquer est que les parties peuvent toujours modifier, par accord ultérieur, les dispositions du premier traité. La question de validité ne se pose pas et le paragraphe 1 ne se rattache pas, à proprement parler, à la question qui fait l'objet de l'article 14. M. Tounkine propose donc de ne pas le laisser dans l'article.

26. M. de LUNA approuve le Rapporteur spécial de s'être écarté des positions adoptées par ses deux prédécesseurs, Sir Hersch Lauterpacht, qui s'était prononcé pour la nullité automatique de tout traité « dont l'exécution suppose la violation d'une obligation conventionnelle antérieurement souscrite par une ou plusieurs des parties contractantes »¹³, et Sir Gerald Fitzmaurice, qui faisait une distinction entre le cas où le traité antérieur impose des obligations réciproques et celui où les obligations découlant du premier traité sont de type « interdépendant » ou « intégral »¹⁴.

27. La thèse adoptée par Sir Humphrey Waldock est plus juste ; elle est d'ailleurs confirmée par la jurispru-

dence de la Cour permanente de Justice internationale et par le principe selon lequel les conflits entre traités doivent être résolus en fonction de la priorité relative de normes juridiques contradictoires, plutôt que de la nullité du traité postérieur.

28. L'article 14 a retenu ce qu'il y avait de plus intéressant dans les thèses des deux premiers Rapporteurs spéciaux, à savoir la nullité d'un traité en conflit avec une règle relevant du *jus cogens*. Adopter une autre solution risquerait d'augmenter sans nécessité l'insécurité dans le domaine du droit conventionnel. En dehors du cas où des règles du *jus cogens* sont en jeu, c'est le principe de l'autonomie de la volonté des parties qui doit être respecté, ainsi que la règle selon laquelle (pour ce qui est des Etats tiers) les traités sont *res inter alios acta* et le principe *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*. Si une partie à un traité antérieur souscrit une obligation ultérieure, il suffit de s'en tenir aux principes généraux qui régissent l'interprétation et l'application des traités, ainsi que leur modification et leur extinction. D'autre part, lorsqu'un Etat ne peut remplir l'une ou l'autre de ses obligations successives, il n'est que de laisser jouer le principe de la responsabilité, avec sa conséquence — la réparation.

29. On relève de nombreux cas où certains des Etats appartenant à une même région, qui sont parties à des traités multilatéraux, concluent ultérieurement entre eux des accords régionaux contenant des dispositions différentes de celles des traités antérieurs. En vertu du principe *tractatus specialis derogat generali*, ce sont ces accords régionaux qui s'appliquent pour lesdits Etats. De même, en droit international général, on trouve de nombreux cas analogues à ceux cités par le Rapporteur spécial et par M. Lachs. C'est ainsi que tous les Etats parties à la Convention de La Haye de 1899 ne l'étaient pas à la Convention de 1907, mais une clause spéciale de cette dernière permettait que ces deux conventions s'appliquent simultanément¹⁵.

30. M. ROSENNE déclare que la discussion l'a confirmé dans son opinion que l'article 14 porte sur l'interprétation et l'application des traités et non pas sur la validité des traités.

31. Dans la plupart des cas — réserve faite des règles du *jus cogens*, qui prévalent — le vrai problème consiste à déterminer quelle série d'obligations doit prévaloir en cas de conflit entre un premier traité et un traité ultérieur. Ainsi que l'a fait observer l'éminent spécialiste français du droit international qu'est le Professeur Rousseau, on peut se trouver alors devant des situations délicates, où ce ne sont pas toujours les considérations d'ordre juridique qui l'emportent.

32. M. Rosenne croit que le principe directeur doit être présenté sous forme de règle supplétive. Il est vrai que la formule adoptée par le Rapporteur spécial au début de l'article repose sur cette idée, mais il faudrait la mettre davantage en relief. La règle supplétive s'appliquera lorsque les deux traités sont muets sur la question

¹³ *Yearbook of the International Law Commission*, 1954, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.7, vol. II), p. 133, art. 16. Texte français dans A/CN.4/63, p. 13.

¹⁴ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1958, vol. II (publication des Nations Unies, n° 58.V.I, vol. II), p. 27-28, art. 18 et 19.

¹⁵ *Les conventions et déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York, 1918, Oxford University Press.

et qu'il n'y a pas eu vraiment de négociations pour jeter un pont entre l'un et l'autre. Il arrive très souvent que l'on inscrive dans un traité une clause qui définit ses rapports avec les traités antérieurs ou les traités à venir, ou tous deux. Il importe d'encourager cette pratique et de ne pas priver les clauses de ce genre de leur effet normal en adoptant une règle trop générale. Les conventions de codification du droit international conclues depuis 1958 sous l'égide des Nations Unies contiennent toutes une clause sur ce sujet. En revanche, l'expérience prouve que le traité ne renferme pas toujours des dispositions pour régler des conflits de ce genre et que ces dernières résultent parfois des négociations antérieures. C'est pourquoi il y a lieu de formuler la règle supplétive avec beaucoup de soin.

33. Au paragraphe 9 du commentaire, il est question des conséquences qui résultent du fait que le conflit entre les deux traités est connu de certaines parties ; M. Rosenne se demande si le respect des obligations prévues en matière d'enregistrement des traités peut avoir des incidences sur cette question de la connaissance.

34. A propos de l'alinéa a) du paragraphe 3 de l'article, M. Rosenne juge difficile d'admettre l'assertion que la Charte des Nations Unies ou l'acte constitutif d'une institution spécialisée limite la faculté de conclure des traités des Etats Membres ou pose des problèmes de capacité. L'article 108 de la Charte des Nations Unies et les dispositions similaires ne font que fixer les modalités selon lesquelles les négociations doivent être conduites, question qui fait l'objet de l'article 15 de la première partie du projet.

35. Enfin l'alinéa b) du paragraphe 3 ne semble pas nécessaire, puisque les questions dont il traite sont déjà réglées par d'autres dispositions du projet.

36. M. ELIAS approuve les dispositions de l'article 14, mais elles ne traitent pas d'un cas qui mérite de retenir l'attention. L'article prévoit le cas où les parties au second traité sont les mêmes que les parties au premier, le cas où le traité ultérieur compte un plus grand nombre de parties, enfin celui où il compte un plus petit nombre de parties ; mais il existe un quatrième cas, assez rare il est vrai, celui où les parties au second traité diffèrent totalement des parties au premier.

37. Les dispositions prévues par le Rapporteur spécial se fondent sur la position adoptée par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire *Oscar Chinn*¹⁶ et dans l'affaire de la *Commission européenne du Danube*¹⁷. Le cas auquel pense M. Elias, et qui a retenu l'attention d'une Conférence tenu à Niamey dans la République du Niger, au mois de février 1963, au sujet du fleuve Niger, va encore plus loin.

38. L'Acte général de Berlin de 1885 a institué un régime international pour le Congo et le Niger. Ce régime a été confirmé et légèrement modifié en 1919, par la Convention de Saint-Germain¹⁸. Pour ce qui est du Niger, les Etats riverains, signataires de ces traités, étaient alors

la France et le Royaume-Uni. Les territoires qui étaient à ce moment des colonies de la France et du Royaume-Uni ont, comme chacun sait, accédé par la suite à l'indépendance. Ainsi, neuf Etats riverains indépendants se sont réunis à la conférence de Niamey pour étudier les mesures à prendre pour l'aménagement du Niger et son utilisation, en particulier pour la production d'énergie hydro-électrique et l'exploitation des ressources du fleuve. La question qui s'est posée est celle de savoir dans quelle mesure ces neuf Etats peuvent inscrire dans le traité créant une Commission du Niger des dispositions portant abrogation de l'Acte général de Berlin (1885) et de la Convention de Saint-Germain de 1919, pour ce qui concerne ces Etats.

39. La question peut être envisagée de divers points de vue, dont celui de la succession d'Etats. Etant donné que les neuf Etats indépendants ont succédé aux droits et obligations découlant, pour les anciennes puissances coloniales, des deux traités en question, ils ont aussi hérité du droit d'abroger ce traité et d'y substituer des accords plus acceptables du point de vue de leur plan de mise en valeur. La clause *rebus sic stantibus* a elle aussi été évoquée et, d'une manière plus large, tout le problème de la caducité des traités. La conclusion à laquelle sont parvenus la presque totalité des membres de la future Commission du Niger est que l'Acte de Berlin, la Convention de Saint-Germain et la Déclaration intermédiaire de Bruxelles de 1890 doivent être considérées comme non applicables dans les nouvelles circonstances où se trouvent les Etats riverains.

40. Les Etats qui ont participé aux travaux de la Conférence de Niamey se sont mis d'accord sur une Convention et un Statut annexe relatifs à la Commission du fleuve Niger. Les instruments où sont consignés les accords conclus à cette fin ont été communiqués à l'Organisation des Nations Unies ainsi qu'à la France et au Royaume-Uni, les deux puissances qui avaient autrefois la charge du Bassin du Niger et l'accord général semble s'être fait sur le caractère irréprochable de la solution adoptée. De toute manière, les neuf Etats riverains ont affirmé à nouveau les principes essentiels dont l'Acte de Berlin visait à assurer l'application : égalité de traitement pour les ressortissants de tous les Etats et liberté de navigation pour les navires de tout pavillon.

41. M. Elias croit donc que le Rapporteur spécial devrait prévoir le cas où le second traité est conclu entre des parties entièrement différentes des parties au premier traité, et traiter de la subrogation des nouveaux Etats aux droits et obligations des anciens Etats métropolitains.

42. M. TSURUOKA croit que, dans l'article 14, le point essentiel n'est pas la question de la validité substantielle du second traité puisque, d'après le projet du Rapporteur spécial, ce traité ne se trouve pas invalidé du fait que certaines de ses dispositions ou toutes ses dispositions sont en conflit avec celles du traité antérieur. L'essentiel est plutôt de savoir quelle est la situation juridique conventionnelle d'un Etat qui a conclu deux traités et pris ainsi deux obligations conventionnelles en conflit l'une avec l'autre. Or, il serait sans doute préférable d'examiner ce point en liaison avec la question de l'application et des

¹⁶ CPJI, série A/B, n° 63.

¹⁷ CPJI, série B, n° 14.

¹⁸ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 8, p. 26 et suiv.

effets des traités. Les autres problèmes qui peuvent se poser à propos de l'article 14 se rattachent soit à la question de la revision des traités, soit à celle des règles relevant du *jus cogens*.

43. Il semble donc que les points traités dans l'article 14 pourraient être étudiés dans le commentaire de l'article 2 ou de l'article 13, ou encore être rattachés à la question de la succession d'Etats ou de gouvernements.

44. M. TABIBI dit que la longueur même du commentaire sur l'article 14 révèle la complexité du sujet. Il est de ceux qu'on ne saurait aborder en visant exclusivement la codification comme l'ont fait les deux précédents Rapporteurs spéciaux sur le droit des traités. Il faut aussi viser le développement progressif.

45. M. Tabibi adhère aux vues que le présent Rapporteur spécial a exprimées dans les paragraphes 3 et 4 de son commentaire sur le genre d'affaires où pourrait se présenter une question de validité substantielle. Il approuve également l'assertion du paragraphe 18 selon laquelle la jurisprudence internationale n'est peut-être pas entièrement concluante sur la question de savoir si — et dans l'affirmative, dans quelles conditions — un traité peut être rendu nul du fait qu'il est en conflit avec un traité antérieur. Telle est probablement la raison principale pour laquelle Sir Hersch Lauterpacht et Sir Gerald Fitzmaurice ont été peu enclins à admettre que de tels conflits puissent jamais déboucher sur la nullité.

46. M. Tabibi marque son accord général avec l'objet principal de l'article, mais il craint qu'il soulève des difficultés d'application — cela surtout si les points soulevés par M. Lachs ne sont pas élucidés — et qu'il puisse affaiblir les autres articles sur la validité substantielle. De plus, il semble ressortir des tendances générales de la discussion que, dans sa forme actuelle, l'article ne rallierait pas les suffrages. Peut-être serait-il préférable que le Rapporteur spécial réexamine la question et rédige un nouveau texte à l'intention de la Commission.

47. M. AGO dit que les doutes qu'il éprouvait quant à la nécessité de l'article 14 — doutes qui avaient été renforcés par l'exposé critique fait par le Rapporteur spécial lui-même — n'ont pas été dissipés par le débat.

48. Le paragraphe 1 de cet article, qui vise l'hypothèse où les parties à deux traités successifs sont les mêmes, énonce une vérité évidente, que nul ne peut songer à contester, et qu'il est donc inutile de réaffirmer dans le projet.

49. Le paragraphe 2 pose le problème de la contradiction entre deux traités successifs auxquels quelques-unes seulement des parties sont les mêmes, et des effets de cette contradiction sur la validité du second traité. La Commission n'a pas à envisager ici le problème de la revision, dont elle s'occupera par la suite. Certes, elle ne saurait non plus considérer que le premier traité cesse d'être valable pour les Etats qui ne sont pas parties au second ; en effet, il va de soi que, si quelques-unes des parties à un traité concluent entre elles un nouveau traité qui contredit le premier, ce second instrument est valable pour elles, mais il est non moins évident qu'entre elles et les autres

parties au premier traité, la validité du premier traité reste intacte. Si le second instrument rendait impossible l'exécution de certaines obligations découlant du premier, il se poserait non pas une question de validité, mais une question de responsabilité internationale. Des deux solutions proposées à l'alinéa b) du paragraphe 2, la première va de soi et la deuxième paraît viser un cas purement théorique, car on voit mal en fait comment un Etat qui a participé à la conclusion du second traité pourrait contester la possibilité d'appliquer cet instrument.

50. Au paragraphe 3, on envisage d'abord, à l'alinéa a), le cas où des Etats membres d'une organisation internationale concluent un traité particulier dont quelques dispositions sont contraires à certaines prescriptions de la constitution de cette organisation. Il est hors de doute que ce genre de problème ne saurait être résolu que par l'interprétation et l'application de la constitution en question. L'alinéa b) de ce même paragraphe n'est pas nécessaire, parce qu'il ne fait que reproduire l'article 103 de la Charte.

51. La phrase du paragraphe 4 ne fait que répéter ce qui est déjà dit à l'article 13.

52. Reste l'hypothèse qu'ont envisagée M. Tounkine et M. Lachs, celle où un premier traité ayant imposé certaines obligations aux Etats qui y sont parties, un de ces Etats conclut ensuite, avec quelques-uns de ses partenaires ou avec d'autres, un autre traité dont certaines dispositions sont en conflit avec le premier. Deux possibilités se présentent à l'esprit. Ou bien le premier traité limite expressément la capacité des parties à conclure d'autres traités qui soient en contradiction avec ses dispositions, et en ce cas le second traité est nul, ou bien le premier traité ne stipule pas de limitation de ce genre et, en ce cas, le second traité est valable entre les Etats qui l'ont conclu, mais il y a, de la part de l'Etat ou des Etats parties aux deux traités, une infraction aux obligations découlant du premier traité, infraction qui comporte une responsabilité internationale. Une des conséquences en est que l'Etat ou les Etats en question ont l'obligation d'éliminer la contradiction entre les deux instruments en annulant ou modifiant le second.

53. En conclusion, M. Ago estime que l'article 14 ne contient que des dispositions qui, lorsqu'elles ne sont pas superflues, reproduisent des clauses qui figurent déjà ailleurs dans le projet, ou concernent des problèmes que la Commission abordera plus tard. En conséquence, il suggère que la Commission sursoie pour le moment à l'examen de cet article et qu'elle passe aux articles suivants, quitte à revenir plus tard à l'article 14 pour voir s'il y a lieu ou non d'en retenir certains éléments.

54. M. VERDROSS pense, comme M. Tounkine et M. Ago, que le paragraphe 1 de l'article 14 ne s'applique pas au cas de conflit entre deux traités et qu'il conviendrait donc de le supprimer.

55. D'autre part, selon la doctrine dominante, si un Etat partie à un traité conclut avec un autre partenaire un second traité qui est en contradiction avec le premier, cet Etat est tenu de faire tout son possible pour annuler le second traité. Certes, il est permis de se demander si la Commission, dont l'une des tâches est de faire progresser

le droit international, ne doit pas aller plus loin que cette doctrine. Pour sa part, M. Verdross laisse la question ouverte.

56. Si la Commission veut prendre une décision concernant un conflit éventuel entre la Charte des Nations Unies et les dispositions d'un autre accord international, il faut que ce soit une décision claire. M. Verdross juge inutile de reproduire l'article 103 de la Charte. Il a été rédigé à dessein en termes assez vagues pour pouvoir s'appliquer aussi à un traité conclu par un Etat Membre de l'Organisation avec un Etat non membre ; aux termes de l'article 103, la Charte prévaut en pareil cas, mais le traité qui est en conflit avec elle n'est pas déclaré nul.

57. M. PAL dit qu'après avoir écouté les observations des autres membres et examiné une partie au moins de la documentation sur le sujet, il est parvenu à la conclusion qu'on ne saurait nier que, sur certains points, un conflit avec un traité antérieur rejoint la question de la validité. C'est ainsi que, selon Oppenheim, un traité qui contredit un traité antérieur est illicite ; c'est ce que montre clairement le passage suivant :

« Que les traités soient généraux ou particuliers, ils établissent des règles de conduite qui lient les Etats. De ce fait, ils font partie du droit international. Tout d'abord ils lient les parties contractantes qui doivent s'abstenir de commettre des actes incompatibles avec les obligations que leur font les traités. Cela implique qu'ils sont tenus de ne pas conclure des traités incompatibles avec les obligations découlant des traités antérieurs. Conclure de tels traités est un acte illicite qui ne peut produire des effets juridiques dont bénéficierait l'Etat qui a violé le droit. »¹⁹

58. L'article 14 doit demeurer dans la section II parmi les articles qui traitent de la validité substantielle, mais il convient de l'amplifier afin qu'il vise à la fois le cas important prévu par M. Elias et le cas où le traité antérieur contient des clauses qui restreignent ou tendent à restreindre la capacité des parties de devenir parties au second traité. Ce dernier point appelle un traitement général, tandis que la teneur de l'alinéa a) du paragraphe 3 n'a trait qu'aux instruments constitutifs des organisations internationales.

59. M. GROS avait cru comprendre à la séance précédente que la plupart des membres de la Commission approuvaient la manière dont le Rapporteur spécial avait abordé le problème en partant du principe que l'article 14 ne porte pas tellement sur la validité des traités que sur le conflit entre deux traités. Or la contradiction entre des règles juridiques successives pose des problèmes de révision, de mode de terminaison des traités, et d'interprétation des constitutions des organisations internationales. M. Gros appuie donc la suggestion faite par M. Ago de renvoyer l'examen de l'article 14.

60. Quant au fond, M. Gros approuve particulièrement ce qui est dit au paragraphe 20 du commentaire sur

l'article 14, car il estime que ce n'est pas par une théorie des nullités de traités qu'on peut sanctionner utilement certaines violations du droit international. La règle de la non-opposabilité est plus pratique, ainsi que l'a indiqué la Cour permanente de Justice internationale dans son avis consultatif concernant la Commission européenne du Danube. Elle y déclare que les gouvernements « ne sauraient invoquer, l'un contre l'autre, que telle ou telle disposition du Statut est dépourvue de validité parce qu'elle dépasse le mandat donné à la Conférence »²⁰.

61. M. AMADO constate, d'après la longueur du commentaire, que le Rapporteur spécial a éprouvé de nombreux doutes au sujet de l'article 14. En fait, cet article est un édifice qui ne tient pas debout. Il est inconcevable que les Etats se comportent d'une manière qui rendrait de telles règles nécessaires. La Commission a pour tâche de donner forme non aux doutes des érudits mais aux certitudes scientifiques et aux règles acceptées par les Etats. M. Amado ne voit pas ce qui pourrait être retenu dans cet article, étant donné que toute la substance s'en trouve déjà dans les articles 2 et 19 et que les quelques points qui ne seraient pas réglés dans ces deux articles le seront dans les dispositions relatives à l'interprétation, à la révision et au dépôt des traités.

62. Résumant la discussion, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, parmi les membres de la Commission, il en est un petit nombre qui hésitent à supprimer l'article 14 de la section II, mais que la majorité semble penser comme lui que l'article ne pose pas, à proprement parler, de questions de validité essentielle. En présentant l'article, il a d'ailleurs expliqué que si cette disposition a été insérée dans la section II, c'est parce que les Rapporteurs spéciaux qui l'ont précédé avaient traité la question dans ce contexte, ayant estimé que certaines des difficultés nées d'un conflit avec un traité antérieur se rattachent à la validité. En attendant que la Commission ait exprimé ses vues sur le point de savoir si les dispositions de l'article 14 posent des problèmes de validité, il a jugé préférable de les énoncer dans le cadre des questions de validité traitées dans la section II du rapport.

63. Comme il l'a déjà laissé entendre, peut-être conviendrait-il d'examiner cet article quant au fond à propos de l'article 19, qui soulève des questions d'extinction implicite d'un traité à la suite de la conclusion d'un traité subséquent. Mais d'une façon générale, si la Commission ne pense pas que l'article soulève des questions de validité essentielle, on devrait l'aborder à la seizième session lorsque Sir Humphrey présentera ses projets d'articles sur le régime d'application des traités. Il sera plus facile d'examiner la question du conflit avec un traité antérieur lorsque la Commission aura discuté de la question des effets des traités sur les tiers.

64. Certains membres ont fait allusion à la question de la révision. Cette question est certes liée à celle du conflit entre traités, mais n'a rien à voir avec l'article 14 s'il figure à la place qu'il occupe actuellement en tant qu'article sur la validité essentielle.

¹⁹ *International Law*, huitième édition, 1955, vol. I, p. 894.

²⁰ CPJI, série B, n° 14, page 23.

65. S'arrêtant sur certaines des observations détaillées formulées pendant le débat, le Rapporteur spécial, sans partager l'avis de M. Lachs sur l'importance respective des paragraphes, trouve assez logique la manière dont il a proposé d'en modifier la disposition. Mais ces suggestions ne sont à retenir que si l'article est maintenu dans la section II.

66. M. Lachs a appelé l'attention de la Commission sur la question des traités qui contiennent des dispositions concernant le problème des obligations incompatibles ou qui interdisent expressément aux parties d'assumer des obligations incompatibles en vertu de quelque autre instrument, ou encore qui donnent à un traité la primauté sur d'autres traités. Mais en général, ces dispositions ne touchent pas la question de la validité. Quantité de traités, y compris la Charte, contiennent des dispositions de ce genre et Sir Humphrey connaît également le cas de deux traités qui contiennent des dispositions incompatibles et qui stipulent l'un et l'autre que leurs dispositions prévaudront. Mais, à son avis, il ne suffit pas d'insérer dans les traités des phrases de ce genre pour transformer un conflit entre deux traités en une question touchant la validité. Il est à remarquer que dans l'affaire de la *Commission européenne du Danube*, la Cour permanente n'a pas attaché une importance spéciale au fait qu'il existe dans le Traité de Versailles une disposition interdisant expressément tout accord incompatible ; ce point a été souligné dans les opinions dissidentes. Si la Commission tout entière acceptait la conclusion générale énoncée dans l'article 14, cela ne signifierait assurément pas qu'elle approuve le fait de contracter des obligations qui sont incompatibles ; contracter des obligations incompatibles constituerait une violation d'un traité antérieur et poserait une question de responsabilité. L'Etat lésé a toujours la ressource de porter la question devant les Nations Unies et d'utiliser les voies de recours qui existent.

67. Sir Humphrey ne veut pas empiéter sur le domaine du Rapporteur spécial qui sera désigné pour la succession d'Etats, en présentant des observations sur le cas spécial, évoqué par M. Elias, d'un accord dans lequel il ne reste plus aucune des parties à l'ancien accord et où toutes sont nouvelles. Il n'a traité la question ni dans l'article ni dans le commentaire, parce qu'il a estimé que cette situation ne posait pas de question touchant la validité. Il faudrait peut-être reprendre ce sujet dans un contexte différent. L'exemple particulier du régime du fleuve Congo mentionné par M. Elias présente un très grand intérêt juridique, mais il semble soulever des questions autres que celle de la validité — des questions relatives à la succession d'Etat et le principe *rebus sic stantibus*.

68. M. Tounkine a soulevé un problème très épineux : l'éventualité de cas spéciaux où le conflit entre deux traités pourrait mettre en cause la validité de ces instruments même si la thèse émise dans l'article 14 était acceptée ; Sir Humphrey penserait plutôt, quant à lui, que l'exemple du Laos pose un problème de capacité, en particulier le problème ardu consistant à déterminer quand a lieu la diminution de capacité à la suite de la conclusion d'un traité. La question a été abordée à la précédente session, mais la Commission s'est montrée peu disposée à en

pousser l'étude jusqu'à sa conclusion. De toute façon, Sir Humphrey ne considère pas ce cas comme constituant une exception quant à la règle générale qu'il a voulu poser dans l'article 14 et qui semble avoir recueilli l'adhésion générale. Comme il l'a indiqué, le cas semble soulever plutôt une question éventuelle de capacité et certainement une question de responsabilité. En pareil cas, l'Etat qui se considère comme la partie lésée peut porter la question devant les Nations Unies et demander également à être admis au bénéfice des diverses voies de recours prévues par le droit international général.

69. Pour M. Tounkine, il ne s'agit pas de savoir quelle est la place qui convient pour l'article 14, mais de savoir quelle doit en être la substance, et la discussion n'a pas suffisamment fait jaillir la lumière sur ce point. Peu de membres ont formulé des opinions vraiment probantes et, malgré tout le respect qu'il a pour le Rapporteur spécial, M. Tounkine n'est pas convaincu que les traités conclus en violation d'un accord antérieur ne posent que des problèmes de responsabilité et non de validité.

70. Quant à savoir ce que doit faire la Commission, M. Tounkine approuve la suggestion faite par M. Ago de suspendre la discussion de l'article 14 et de décider plus tard de la place qui lui convient et de la forme qu'il doit revêtir.

71. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il voudrait préciser qu'il est, lui aussi, partisan de la solution proposée par M. Ago.

72. Le PRÉSIDENT déclare que l'on pourrait laisser de côté l'article 14 jusqu'à ce que la Commission soit en mesure de déterminer s'il doit être inséré dans une partie du projet, ou si la question du conflit avec un traité antérieur doit être abordée dans le cadre des questions de la responsabilité des Etats ou de la succession d'Etats.

73. M. TOUNKINE dit qu'il doit être entendu que la Commission reprendra la discussion de l'article 14 à la présente session.

74. M. ELIAS se déclare d'accord avec M. Tounkine : les arguments avancés par ceux qui ont soutenu que certaines des questions soulevées par le conflit avec un traité antérieur ne mettent pas en jeu la validité essentielle du traité ne l'ont pas convaincu. La Commission ne doit pas attendre jusqu'à la prochaine session pour reprendre la question.

75. Le PRÉSIDENT propose de suspendre la décision relative à l'article 14. La discussion en serait reprise ultérieurement au cours de la session.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 17 h 55.

688^e SÉANCE

Mardi 28 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner la section III du deuxième rapport du Rapporteur spécial, qui commence par l'article 15 (A/CN.4/156/Add.1).

SECTION III (DURÉE, EXTINCTION ET DÉSUÉTUDE DES TRAITÉS)

ARTICLE 15 (TRAITÉS CONTENANT DES DISPOSITIONS RELATIVES A LEUR DURÉE OU A LEUR EXTINCTION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, rapporteur spécial, dit que les articles 15, 16 et 17 sont manifestement liés les uns aux autres et peuvent être considérés comme formant un tout. L'article 15 porte sur les traités qui contiennent des dispositions relatives soit à leur durée soit à leur extinction. L'article 16 est, à vrai dire, du même genre : il porte sur les traités qui, à première vue, semblent prévoir qu'ils demeureront indéfiniment en vigueur, sans envisager aucune sorte de dénonciation ou d'autres possibilités de mettre un terme au traité ; de ce fait, c'est surtout par son lien avec l'article 17 qu'il est intéressant. L'article 17 porte sur les traités qui ne contiennent pas de dispositions relatives soit à leur durée soit à leur extinction.

3. Dans l'article 15, le Rapporteur spécial a énoncé des règles que la Commission pourrait adopter au cas où elle souhaiterait ou jugerait bon de stipuler expressément les méthodes par lesquelles il est possible de déterminer la durée ou l'extinction d'un traité, selon les diverses catégories de clauses qu'un traité peut contenir à cet effet. Sir Humphrey sait fort bien, comme l'on déjà montré deux ou trois des amendements proposés, que l'on pourrait rédiger l'article de façon tout à fait différente ; on pourrait même tout simplement dire qu'un traité « restera en vigueur ou prendra fin, conformément aux clauses qu'il contient, lorsque le traité lui-même le prévoit » ; si l'on adoptait cette manière de faire, on pourrait abrégé considérablement le texte de l'article.

4. Il n'y a, dans l'article 15, que très peu de points qui ne découlent pas directement du traité lui-même. Peut-être le principal de ces points se trouve-t-il dans l'alinéa c) du paragraphe 4 qui pose un petit problème (auquel le Rapporteur spécial a proposé une solution) ; il s'agit d'un point qui, à son avis, ne peut être considéré comme réglé par le traité lui-même. Il existe un assez grand nombre de traités qui contiennent une clause stipulant que le traité ne pourra entrer en vigueur que lorsqu'un certain nombre de ratifications aura été obtenu. Il s'agit, dans ce cas, de savoir ce qui arriverait si les dénonciations rame-

naient le nombre des parties au-dessous du nombre minimal initialement fixé. Sir Humphrey a évoqué ce point dans le commentaire et proposé une règle à ce sujet.

5. A part ce problème, les dispositions énoncées dans l'article découlent en réalité des dispositions particulières du traité lui-même ; en conséquence, si la Commission désire adopter une méthode différente, on peut sans difficulté supprimer quelques-uns des paragraphes. Il s'agit simplement de savoir si, dans un cas de codification de ce genre, il est utile ou non de chercher à énoncer expressément les règles qui devraient effectivement être suivies en application des diverses formes de clauses conventionnelles.

6. Une autre difficulté peut surgir à propos du paragraphe 5 dans le cas où un même traité énonce deux moyens possibles de le résilier. Même dans ce cas, c'est du traité lui-même que l'on peut déduire comment ces deux clauses pourront s'appliquer concurremment, mais on peut soutenir qu'il n'était pas inutile de signaler ce point, comme il l'a fait, dans l'alinéa a) du paragraphe 5.

7. L'article 17 traite d'une question vraiment complexe sur laquelle les opinions peuvent être fort divergentes. Si la Commission adoptait une vue tout à fait différente de celle du Rapporteur spécial quant à la mesure dans laquelle le droit de dénonciation doit être sous-entendu dans les traités, les dispositions de l'article 17 pourraient alors être considérablement abrégées.

8. Lorsque la Commission discutera des articles 15, 16 et 17, elle pourra examiner s'il y aurait lieu de condenser le texte de l'article ou de fusionner plusieurs paragraphes.

9. Le PRÉSIDENT appelle l'attention de la Commission sur les amendements à l'article 15 proposés par M. Castrén et par M. Briggs.

L'amendement de M. Castrén est ainsi conçu :

« 1. Les dispositions d'un traité relatives à leur durée ou à leur extinction pour une ou toutes les parties sont applicables sous réserve des articles 18 à 22.

» 2. [ou alternativement un article séparé ou une mention dans le commentaire]. Un traité ne prend pas fin pour la seule raison que le nombre des parties est tombé au-dessous du chiffre minimal initialement spécifié dans le traité pour son entrée en vigueur, à moins que les Etats qui demeurent parties n'en décident ainsi. »

L'amendement de M. Briggs est rédigé comme suit :

« 1. A moins que les présents articles n'en disposent autrement, une partie ne peut dénoncer un traité que conformément aux dispositions dudit traité ou avec l'accord de toutes les autres parties.

» 2. Dans le cas d'un traité bilatéral, la dénonciation par l'une des parties, conformément au paragraphe 1, met fin au traité.

» 3. Dans le cas d'un traité multilatéral, la partie qui a dénoncé le traité, conformément au paragraphe 1, cesse d'être partie au traité. »

10. M. CASTRÉN dit que, selon l'article 15, la règle générale à suivre en la matière est d'appliquer, lorsqu'elles existent, les dispositions du traité relatives à sa durée ou à son extinction. Les autres cas possibles

sont traités dans les articles 16 à 22. Par conséquent, l'article 15 peut se réduire à l'énoncé de cette règle générale et il est superflu d'énumérer toutes les dispositions correspondant aux différents cas, qui sont contenues dans les traités bilatéraux ou multilatéraux.

11. Toutefois, il y aurait peut-être lieu de retenir l'alinéa c) du paragraphe 4, qui stipule que la validité du traité n'est pas éteinte du seul fait que le nombre des parties tombe au-dessous du chiffre fixé initialement pour son entrée en vigueur, car on pourrait également soutenir le point de vue opposé. Or les arguments avancés par le Rapporteur spécial en faveur de cette disposition sont tout à fait convaincants. Il appartiendra à la Commission de décider s'il lui paraît préférable de traiter cette question dans un article séparé ou dans le commentaire.

12. Par contre, s'il est vrai que l'alinéa b) du paragraphe 5 contient un élément nouveau, il est cependant peu vraisemblable que le cas envisagé dans cet alinéa puisse se produire dans la pratique. En effet, si un traité dont la durée est limitée par la mention d'une période, d'une date ou d'un événement spécifiés, prévoit qu'il sera automatiquement prorogé pour une ou plusieurs périodes successives, s'il n'est pas dénoncé avant l'expiration de la première période, il est peu probable que la durée de ces nouvelles périodes ne soit pas aussi fixée. On peut à la rigueur mentionner ce cas dans le commentaire et indiquer alors la règle proposée par le Rapporteur spécial, qui paraît correspondre en général à l'intention des parties à un tel traité.

13. L'amendement proposé par M. Briggs diffère peu de celui de l'orateur, surtout pour ce qui est du paragraphe premier. Le paragraphe 2 énonce une idée juste, mais évidente. Quant au paragraphe 3, il convient de faire observer que la dénonciation d'un traité peut parfois mettre fin au traité lorsque sa validité est subordonnée à l'existence d'un nombre minimal de parties.

14. Enfin, M. Castrén attire l'attention des membres de la Commission sur la note 2 du paragraphe 2 du commentaire. Le Rapporteur spécial y fait remarquer que, lorsque la durée d'un traité est limitée par la mention d'une date spécifiée, « ce qui importe, c'est le moment où la date est passée, plutôt que celui où elle arrive, puisque le traité expire à minuit le jour fixé dans ses dispositions ». M. Castrén estime qu'il s'agit ici d'une question d'interprétation. Si l'on dit, par exemple, qu'un traité prend fin le 31 décembre 1964, cela signifie qu'il expire passé cette date ; mais s'il est stipulé que la date décisive est le 1^{er} janvier 1965, on pense probablement au début de ce jour. Il est donc préférable de dire que le traité reste en vigueur jusqu'à la date déterminée, plutôt que de dire qu'il prend fin à une certaine date.

15. M. VERDROSS pense que les articles 16 à 22 constituent un tout et qu'il serait indispensable d'indiquer en premier lieu les lignes fondamentales de ces articles.

16. Les raisons de mettre fin à un traité peuvent se classer en trois grandes catégories. Tout d'abord, dans le cas le plus simple, ce peut être la volonté commune

des parties. En deuxième lieu, si l'extinction du traité est prévue par la volonté des parties contractantes au moment de sa conclusion, le traité lui-même contient normalement une clause de dénonciation. Mais la volonté des parties peut ressortir aussi des procès-verbaux ou du but des traités. Ainsi la Charte des Nations Unies ne contient pas de clause de dénonciation, mais il ressort des procès-verbaux que les parties étaient d'accord pour admettre que, dans certains cas, les Etats puissent se retirer. Enfin, dans le groupe le plus important, l'extinction du traité n'a pas été prévue par les parties. Ce problème est réglé directement par le droit international général.

17. Il conviendrait donc de faire précéder la section III d'un article indiquant dans quel cas général il est possible de mettre fin à un traité, avant de passer aux cas spéciaux.

18. Comme M. Castrén, M. YASSEEN est d'avis que l'article 15 pourrait se résumer en une formule indiquant que la durée d'un traité et son extinction sont déterminées suivant les dispositions énoncées à cet égard dans ce traité. Cette formule serait préférable à une énumération de toutes les clauses possibles concernant la durée et la méthode d'extinction d'un traité, car, de toute manière, cette énumération ne saurait être complète.

19. Cependant, s'il est d'accord avec M. Briggs sur la méthode qu'il préconise pour résumer cet article, M. Yasseen croit que la proposition de M. Briggs pêche un peu par insuffisance. Il n'envisage en effet que la dénonciation du traité ; or l'article envisage également d'autres moyens par lesquels les traités peuvent prendre fin. D'autre part, le paragraphe 2 du projet de M. Briggs paraît superflu, car il énonce une idée trop évidente.

20. Mais, dans le projet du Rapporteur spécial, plusieurs idées mériteraient d'être retenues, par exemple celle de l'alinéa b) du paragraphe 4 ; il s'agit là d'une présomption légale, d'un élément nouveau. Plus indispensable encore paraît être l'alinéa c) de ce même paragraphe, car le nombre nécessaire pour qu'un traité multilatéral entre en vigueur n'est pas forcément le même que le nombre exigé pour son maintien en vigueur. Il conviendrait également de retenir l'alinéa b) du paragraphe 5, car il s'agit là aussi d'une présomption légale, ainsi que le paragraphe 6, qui énonce une idée évidente, mais cependant intéressante.

21. Tout en approuvant les solutions proposées par le Rapporteur spécial dans l'article 15, M. Yasseen ne pense pas que la rédaction de l'article soit celle qui convient.

22. Le PRÉSIDENT croit utile que, sans plus tarder, la Commission décide si elle examinera l'article 15 en même temps que les articles 16 et 17. Son avis personnel, fondé sur l'expérience des travaux de la Commission, est qu'il serait préférable de limiter les débats à un certain nombre de questions bien définies, en prenant successivement chaque article pour base de discussion. Il propose donc que la Commission poursuive la discussion de l'article 15, étant entendu que les membres de la Commission pourront se référer aux

dispositions des articles 16 et 17 dans la mesure où ils le jugent utile.

A la suite d'un échange de vues, *il en est ainsi décidé.*

23. M. BRIGGS approuve la proposition de M. Verdross tendant à ajouter au début de la section III un article de caractère général où seraient énumérés les divers modes d'extinction des traités ; les articles portant sur le détail viendraient ensuite.

24. Pour ce qui est de l'article 15, M. Briggs préfère le texte proposé par M. Castrén à l'énoncé un peu long que l'on trouve dans le projet du Rapporteur général. Sa propre proposition, qui n'est pas sans ressembler à celle de M. Castrén, porte seulement sur la dénonciation ; ce texte remplacerait les articles 15, 16 et 17 et serait suivi d'autres articles traitant de l'extinction des traités par un des moyens autres que la dénonciation.

25. Aux paragraphes 3 et 4 de l'article 15, le Rapporteur spécial traite, en réalité, des conséquences de la dénonciation d'un traité avant d'avoir parlé du droit de le dénoncer. L'article 17 règle le droit de dénoncer un traité lorsque celui-ci ne contient pas de disposition sur ce point. Il serait de meilleures méthode de commencer par le droit de dénoncer le traité pour passer ensuite aux effets juridiques de la dénonciation.

26. Le paragraphe 1 de la proposition de M. Briggs porte donc sur la question qui fait actuellement l'objet de l'article 17. Le paragraphe 2 n'est peut-être pas rigoureusement nécessaire, mais M. Briggs l'a inséré parce que le Rapporteur spécial a traité, à l'article 15, non seulement du droit de dénonciation, mais encore des effets juridiques de celles-ci. L'objet de ses paragraphes 2 et 3 est de formuler de manière plus concise les dispositions qui figurent au paragraphe 3 et à l'alinéa a) du paragraphe 4 du texte du Rapporteur spécial.

27. Au sujet du paragraphe 3, M. Briggs pense, comme M. Castrén, que la dénonciation d'un traité multilatéral peut, dans certains cas, avoir pour effet de mettre fin au traité.

28. M. Briggs ne croit pas qu'il convienne d'employer le mot « durée » au sens que le Rapporteur spécial lui a donné dans les articles 15, 16 et 17 ; ; en effet, ces derniers ne traitent pas du début de la durée du traité, mais du moment où elle prend fin. M. Briggs n'approuve pas non plus l'emploi, au paragraphe 4, de l'expression « reste en vigueur » ; la disposition porte sur les conséquences logiques de la dénonciation.

29. Il y a de bonnes raisons de traiter de la dénonciation dans un article distinct ; les autres moyens de mettre fin à un traité pourront faire l'objet d'autres articles distincts.

30. M. LACHS appuie la suggestion de M. Verdross tendant à introduire dans la section III un article introductif contenant une formule générale. D'autre part, comme MM. Castrén et Briggs, il souhaiterait que l'article 15 fût formulé de manière plus brève. Les exemples donnés par le Rapporteur spécial seront toutefois fort utiles pour le commentaire ; ils offriront des cas de modes de terminaison conformes à la volonté

des parties, bien qu'il soit fort improbable que l'on puisse faire place à tous les modes possibles.

31. Il convient de maintenir les dispositions de l'alinéa c) du paragraphe 4, car elles ont trait à un cas exceptionnel. On pourrait les transférer à l'article 17. M. Lachs approuve le raisonnement qui figure au paragraphe 7 du commentaire, selon lequel le simple fait que le nombre des parties est tombé au-dessous d'un certain chiffre n'est pas décisif pour l'extinction d'un traité. Il y a toutefois des cas marginaux. C'est ainsi que l'Accord européen sur la circulation routière¹ prévoyait une entrée en vigueur après ratification par trois Etats. Etant donné l'importance donnée au caractère multilatéral de ce type de convention, il vaudrait la peine d'envisager la situation qui serait créée si le nombre des parties au traité tombait à deux. La complication serait plus grande encore si les parties restantes se trouvaient avoir exprimé des réserves. Du fait des difficultés résultant des réserves, un changement dans le nombre des parties pourrait avoir pour effet de modifier la nature du traité et de lui donner un caractère bilatéral.

32. M. BARTOŠ souligne que la question du nombre minimal des parties à un traité ne joue pas seulement pour l'entrée en vigueur du traité mais aussi pour son application. Il arrive en effet que des Etats adhèrent à un traité d'intérêt général, par exemple la Convention de La Haye sur le mariage² ou la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques³, pour se joindre au groupe d'Etats contractants qui ont traité la question et que la plupart d'entre eux se retirent ensuite. S'il s'agit d'une convention dont on peut présumer qu'elle sera universelle, des concessions mutuelles sont faites pour obtenir la participation de certains Etats à un tel traité. Mais ces concessions se révèlent inutiles, si un grand nombre des Etats en faveur desquels elles avaient été faites se retirent de la Convention.

33. Si les Etats demeurés parties à une convention une fois que le nombre des parties est tombé au-dessous du minimum spécifié pour l'entrée en vigueur de la convention, expriment leur volonté de rester fidèle à cette dernière, dans ce cas la convention, jusqu'alors considérée comme étant d'intérêt général, se transforme en une convention qui ne possède plus cette qualité et peut être considérée comme subsistant sous cette forme. Mais, en principe, la convention ayant le caractère d'un traité général a pris fin dès lors que le nombre des parties est tombé au-dessous du minimum requis.

34. D'autre part, si un traité dont la durée est déterminée par la mention d'une période spécifiée contient une clause stipulant qu'il peut être prorogé après l'expiration de cette période et qu'un grand nombre d'Etats dénoncent ce traité, on peut se demander alors si ceux qui continuent à y adhérer sont tenus de faire partie

¹ Accord européen complétant la Convention de 1949 sur la circulation routière et le Protocole de 1949 relatif à la signalisation routière, signés à Genève, le 16 septembre 1950. Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 182, p. 287 et suiv.

² *British and Foreign State Papers*, vol. 95, p. 411 et suiv.

³ Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques, Documents officiels, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 62.X.1), p. 91 et suivantes.

d'une communauté aussi réduite, ou s'ils peuvent dénoncer le traité sans attendre l'expiration de la nouvelle période, de trois ans par exemple, renouvelable automatiquement, étant donné qu'ils sont restés parties à la convention parce qu'ils espéraient faire partie d'un groupe plus restreint. M. Bartoš n'a pas d'opinion arrêtée sur ce point, mais il tient à attirer l'attention des membres de la Commission sur la question.

35. M. TOUNKINE dit que la règle qui figure dans la plupart des dispositions de l'article 15 — lequel est un peu long — est la suivante : lorsqu'un traité comporte des dispositions relatives à sa durée ou à son extinction, il convient d'appliquer ces dispositions. Au stade actuel, M. Tounkine est plutôt en faveur d'une formulation plus concise, dans le genre de celle qu'a proposée M. Castrén, bien que la rédaction proposée par celui-ci pour le paragraphe 1 lui inspire quelques doutes. On peut toutefois laisser au Comité de rédaction le soin de se prononcer.

36. L'article 15 contient une autre règle, celle qui figure à l'alinéa c) du paragraphe 4 et que reproduit le paragraphe 2 du texte proposé par M. Castrén pour l'article 15. M. Tounkine juge lui aussi nécessaire de maintenir cette disposition.

37. Lorsque la Commission aura terminé son examen des articles 15, 16 et 17, elle pourra se demander quelles lacunes — à supposer qu'il y en ait — restent à combler. Les débats pourraient aussi faire surgir quelques nouvelles questions en rapport avec la matière de l'article 15.

38. M. ROSENNE est partisan de l'article introductif qu'a suggéré M. Verdross et qui traiterait en termes généraux des matières étudiées plus loin en détail dans les divers articles de la section III. Cet article introductif compléterait ainsi les dispositions contenues dans l'article 23 de la première partie au sujet de l'entrée en vigueur des traités et en particulier dans le paragraphe 4, qui a trait aux effets juridiques de fond de l'entrée en vigueur d'un traité.

39. Comme plusieurs de ses collègues, M. Rosenne estime qu'un bref article du genre de celui qu'a proposé M. Castrén cadrerait avec l'objet de l'article 15, bien qu'il soit souhaitable de conserver les dispositions des paragraphes 5 et 6 proposés par le Rapporteur spécial. En revanche, le commentaire devrait être assez étoffé et il félicite le Rapporteur spécial de l'effort remarquable qu'il a déployé dans ce sens.

40. Passant aux observations de M. Lachs, M. Rosenne comprend ses préoccupations au sujet des conséquences de la diminution des parties à un traité multilatéral, mais il estime que la question de l'effet des réserves est traitée de manière plus adéquate dans les articles consacrés aux réserves. D'après la formulation proposée par M. Castrén, un traité ne prend pas fin « pour la seule raison que » le nombre des parties est tombé au-dessous du chiffre minimal initialement spécifié pour son entrée en vigueur. Cette formule, ainsi que, le cas échéant, la doctrine *rebus sic stantibus*, fraie la voie à la solution du problème particulier soulevé par M. Lachs. Celui-ci estime qu'un traité multilatéral

pourrait être transformé en un autre genre de traité à la suite de la réduction du nombre des parties, mais ce n'est pas là une raison pour que les parties restantes ne le maintiennent pas en vigueur. La décision semble appartenir exclusivement aux parties restantes elles-mêmes.

41. M. GROS souhaiterait simplifier l'article 15, article de codification qui, par conséquent, doit être réduit à l'essentiel. Il approuve quant au fond la proposition de M. Castrén ; les quelques suggestions qu'il aurait à faire pour compléter ce texte pourront être présentées au Comité de rédaction.

42. Les anomalies intéressantes qu'ont signalées M. Lachs et M. Bartoš sont résolues par la proposition de M. Castrén, ainsi d'ailleurs que par le projet du Rapporteur spécial, dans la mesure où ces deux textes indiquent que les Etats qui demeurent parties peuvent décider l'extinction du traité. Pour bien marquer l'autonomie de la volonté des Etats, il conviendrait peut-être de modifier légèrement l'expression qui figure dans les deux textes : « à moins que les Etats qui demeurent parties n'en décident ainsi ». Il suffirait de préciser que, dans des cas extraordinaires, les Etats prendront les décisions nécessaires.

43. En conclusion, les articles 15, 16 et 17 doivent être considérés ensemble et les problèmes posés devraient être réglés sans entrer dans le détail de certaines situations exceptionnelles.

44. M. AGO reconnaît qu'il est possible de simplifier l'article 15, mais se refuse à accepter une simplification aussi radicale que le texte proposé par M. Castrén. Il ne suffit pas de dire, comme au paragraphe 1 de ce texte, que les dispositions d'un traité relatives à sa durée ou à son extinction sont applicables, car toutes les dispositions d'un traité sont applicables et il n'y a pas de raison de spécifier que celles qui ont trait à sa durée ou à son extinction le sont particulièrement. En outre, ce paragraphe renvoie aux articles 18 à 22 ; or, ces articles prévoient d'autres cas d'extinction. La Commission fait œuvre de codification en cette matière ; par conséquent, elle doit donner une indication complète des causes d'extinction des traités et elle ne peut pas mentionner le terme et la condition résolutive. Il serait par trop simpliste de se contenter de renvoyer aux dispositions pertinentes des traités.

45. L'excellent texte du Rapporteur spécial pourrait être amélioré sur des points de détail. Par exemple, le paragraphe 1 deviendrait inutile si, au lieu d'énumérer les cas où le traité reste en vigueur, la Commission décidait au contraire de citer ceux où le traité prend fin. La condition résolutive, sur laquelle porte le paragraphe 2, doit certainement faire l'objet d'une disposition distincte, car il peut y avoir discussion sur le point de savoir si l'événement qui conditionne l'extinction s'est effectivement produit. Les questions traitées aux paragraphes 3 et 4 ne peuvent pas non plus être passées sous silence, mais là aussi il serait préférable de mentionner uniquement les cas d'extinction du traité — comme il est fait aux alinéas b) et c) du paragraphe 4. Enfin, le paragraphe 5 n'est peut-être pas indispensable.

46. M. TABIBI juge acceptable la suggestion qu'a faite M. Verdross d'insérer un article introductif en tête de la section III. Le Rapporteur spécial a traité le sujet de façon très complète et utile dans l'article 15 et le commentaire, mais le texte présenté par M. Castrén est préférable, bien qu'il appelle quelques modifications.

47. En ce qui concerne la rédaction en général, M. Tabibi insiste très vivement en faveur de la simplicité, au nom des Etats qui doivent faire procéder à la traduction des instruments internationaux, opération qui peut retarder considérablement la ratification, comme son propre gouvernement en a fait l'expérience dans le cas de la Convention unique sur les stupéfiants.

48. M. TOUNKINE pense que l'idée d'insérer un article introductif mérite quelque approbation, mais il se peut que cet article s'avère extrêmement difficile à formuler ; il espère que M. Verdross pourra faire des propositions à cet effet.

49. La mention des articles 18 à 22 au paragraphe 1 ne peut être retenue que provisoirement jusqu'à ce que la Commission ait examiné ces articles mêmes, car elle peut alors les trouver soit inutiles, soit incomplets.

50. Tout en étant conscient des dangers d'un excès de simplification, M. Tounkine préconise un texte plus court répondant plus ou moins au schéma proposé par M. Castrén. Au fond, l'article 15 traite d'une règle unique qui pourrait être formulée en un seul paragraphe.

51. Si M. Ago a voulu dire qu'il peut y avoir des restrictions à la règle selon laquelle ce sont les dispositions pertinentes du traité qui régissent sa durée ou son extinction, ces cas pourraient être examinés.

52. M. AMADO appuie la suggestion de M. Ago tendant à ce que la Commission s'occupe des cas d'extinction des traités plutôt que de leur « durée ». Un traité peut prendre fin pour de multiples raisons, soit qu'il arrive à son terme, soit qu'il y ait accord entre les parties, soit par manque d'objet — cas qui rejoint l'application de la clause *rebus sic stantibus*. Il n'est pas possible de condenser tout cela en une ou deux dispositions.

53. Quant à la question posée par M. Bartoš, celle de savoir si, pour qu'un traité subsiste, il faut qu'un nombre minimal d'Etats y restent parties, M. Amado pour sa part ne l'a pas encore résolue.

54. M. Amado n'a pas une seule critique à formuler au sujet de l'article proposé par le Rapporteur spécial. Comme l'a demandé M. Tabibi, il est souhaitable de simplifier, certes, mais encore faut-il que le résultat soit parfait. D'autre part, M. Amado répugne toujours aux énumérations, qui sont dangereuses. La Commission énonce des règles qui sont destinées non à des enfants mais à des Etats.

55. M. VERDROSS propose, à titre provisoire, de rédiger comme suit l'article introductif dont il a suggéré l'insertion en tête de la section :

- « 1. Un traité international prend fin :
- a) par accord exprès des parties ;
 - b) s'il est tombé en désuétude ;
 - c) en vertu d'une clause du traité lui-même ou par la volonté commune des parties exprimée d'une autre manière pendant la négociation du traité ;
 - d) en vertu d'une règle du droit international général.
- » 2. D'après le droit international général, un traité prend fin :
- a) s'il a été complètement exécuté ;
 - b) si son exécution est devenue impossible ;
 - c) si son contenu est devenu illicite à cause d'une règle générale postérieure du *ius cogens* ;
 - d) s'il est dénoncé pour cause de violation par l'autre partie ;
 - e) si la clause *rebus sic stantibus* est applicable ;
 - f) si l'autre partie a renoncé à tous les droits résultant du traité. »

56. A propos de cette dernière disposition, M. Verdross rappelle l'exemple de l'Allemagne qui, après la première guerre mondiale, a renoncé à tous ses droits résultant du traité de Brest-Litowsk.

57. M. PAL convient que la structure de l'article 15 est peut-être un peu trop compliquée, mais aucune de ses dispositions n'a été contestée. Toutefois, puisque le fond même de la section III ne semble pas devoir soulever de graves difficultés, avant d'entreprendre l'examen détaillé de l'article, peut-être gagnerait-on du temps en renvoyant l'ensemble de la section au Comité de rédaction pour qu'il procède à son remaniement en y insérant un article introductif du genre de celui qu'a suggéré M. Verdross. Cet article devrait énumérer les différents types de clauses concernant la durée et l'extinction ou les causes d'extinction plus ou moins dans l'ordre suggéré par M. Verdross, ce qui reviendrait à réunir dans un article introductif les différents sujets dont traite la section. Si ce plan général est approuvé, on pourra rédiger des articles séparés en vue de développer chacun de ces différents points, comme cela est fait actuellement dans les divers articles de la section.

58. M. de LUNA souhaite, comme M. Tabibi, une simplification dont le résultat soit aussi proche que possible de la perfection. Entre les deux extrêmes que représentent, d'une part, le texte le plus compliqué, celui du Rapporteur spécial, et d'autre part le texte le plus simple, que propose M. Castrén, M. de Luna croit aux vertus du juste milieu. La Commission doit chercher le texte minimal qui ait le maximum d'efficacité.

59. M. de Luna approuve, quant à son principe, la proposition de M. Verdross, mais estime qu'elle devrait être un peu développée. Par exemple, parmi les causes d'extinction, il y a la dénonciation. Or, la dénonciation résulte d'une déclaration unilatérale qui ne prend effet

que lorsqu'elle a été acceptée par l'autre partie. Si un traité ne prévoit pas expressément la dénonciation, ou s'il y a doute sur ce point, et qu'une des parties dénonce le traité, les autres parties peuvent protester. Mais l'expérience montre qu'une protestation n'est pas toujours efficace et que l'acte unilatéral d'une des parties peut finir par imposer en fait l'extinction du traité. C'est ce qui s'est passé pour le traité de Brest-Litowsk.

60. D'autre part, les parlements interviennent non seulement lors de la conclusion des traités, mais aussi lors de leur extinction. Il faudrait donc se référer aux restrictions d'ordre constitutionnel pour la dénonciation, comme pour la ratification, l'adhésion et l'acceptation.

61. M. BARTOŠ souscrit à la proposition de M. Verdross, exception faite de l'alinéa e) du paragraphe 2. En effet, l'entrée en application de la clause *rebus sic stantibus* entraîne, en règle générale, seulement la révision du traité et très rarement son extinction. Si, toutefois, les circonstances sont telles qu'il y a lieu d'apporter des modifications profondes, cela équivaldrait en fait à conclure un nouveau traité, mais M. Bartoš se contente de poser la question sans chercher à y répondre.

62. M. YASSEEN reconnaît, avec M. Bartoš, que le rôle principal de la clause *rebus sic stantibus* est de permettre la révision du traité, mais il estime que, dans certains cas, le changement des circonstances est si général et si profond qu'il entraîne l'extinction du traité.

63. M. LACHS estime que la Commission devrait commencer par discuter de l'article 15 et des autres articles de la section III puis examiner s'il y a lieu ou non d'insérer un article introductif du genre de celui que M. Verdross a proposé.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que les causes d'extinction d'un traité étant nombreuses et pouvant prêter à controverse, il doute fort de l'utilité que pourrait avoir une article introductif comme celui qu'a proposé M. Verdross.

65. On a critiqué le texte de l'article 15 sous prétexte qu'il est dangereux d'énumérer des exemples. Mais le texte ne contient pas d'exemples; ceux-ci ne figurent que dans le commentaire, et non pas dans l'article lui-même, lequel indique simplement la manière dont les traités peuvent prendre fin. Il n'est pas douteux que l'on verra apparaître dans l'avenir de nouvelles manières de mettre fin aux traités, mais elles seront toutes couvertes par les termes qu'il a utilisés au paragraphe 2.

66. La discussion a nettement fait apparaître qu'il y a eu un certain malentendu au sujet de la rédaction de l'article 15: en réalité, il est fondé sur l'étude approfondie d'un grand nombre de dispositions relatives à la durée et à l'extinction des traités. Le texte, Sir Humphrey le reconnaît, pourrait être simplifié, mais il s'agit de savoir dans quelle mesure. Pour que l'article qu'a proposé M. Castrén ne donne pas prise aux critiques très pertinentes de M. Ago, il faudrait le libeller de façon un peu différente. Peut-être la simplification recherchée par certains membres de la Commission est-elle excessive. Il faut trouver un juste milieu et, dans

un travail de codification comme celui-ci, il est souvent nécessaire d'énoncer expressément ce qui paraît l'évidence.

67. La Commission ferait mieux de calquer l'article sur le texte de l'article 23 de la première partie, relatif à l'entrée en vigueur des traités. L'article 15 devrait d'abord stipuler en termes généraux que lorsqu'un traité contient des dispositions précises concernant sa durée, il prend fin de la manière, à la date ou lors de la survenance de l'événement spécifiés. Quelques-uns des autres points de l'article 15 pourraient alors être traités dans les paragraphes qui suivraient. Par exemple, il semble que la Commission soit d'accord, d'une façon générale, pour admettre la nécessité de maintenir la disposition énoncée à l'alinéa c) du paragraphe 4. Il ne serait peut-être pas inutile non plus de mentionner le point qui fait l'objet du paragraphe 3: dans le cas d'un traité dénoncé moyennant notification, il ne suffit pas que la notification soit envoyée, il faut qu'elle prenne effet dans les conditions prévues dans le traité lui-même.

68. M. Ago s'est demandé s'il était nécessaire de distinguer entre les conditions résolutoires et les autres clauses qui régissent l'extinction: on pourrait laisser au Comité de rédaction le soin de régler ce point.

69. Pour le moment, on pourrait peut-être renvoyer l'article 15 au Comité de rédaction étant entendu que l'examen en sera différé jusqu'à ce que la Commission soit parvenue à une conclusion au sujet des articles 16 et 17.

70. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 15 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine et le rédige de façon plus simple une fois que la Commission aura terminé la discussion des articles 16 et 17.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 16 (TRAITÉS STIPULÉS CONCLUS POUR UNE DURÉE PERPÉTUELLE)

71. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 16.

72. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article destiné à régir la situation spéciale qui se présente lorsque les parties manifestent expressément leur intention de voir le traité rester en vigueur indéfiniment, ce qui exclut tacitement le droit de dénonciation. En pareil cas, le traité ne peut être abrogé que par un accord subséquent entre les parties ou par application des règles du droit international. Peut-être l'expression « durée perpétuelle » ne trouvera-t-elle pas grâce aux yeux de tous, mais le Rapporteur spécial a jugé nécessaire de s'occuper de ce cas spécial afin de garantir que les dispositions de l'article 17 n'aillent pas à l'encontre des intentions expresses des parties. La discussion montrera s'il est vraiment nécessaire de prévoir un article distinct à ce sujet ou si ce point peut être traité dans l'article 17 lui-même.

73. M. BARTOŠ est d'avis qu'il faut écarter résolument la notion de perpétuité d'un traité, que contre-

disent tant l'histoire que la réalité des relations sociales. Même les autorités les plus dogmatiques admettent aujourd'hui l'évolution du droit. Il se peut qu'un traité soit conclu pour un temps indéterminé et que, selon l'intention des parties, sa validité doive être très longue. Il se peut aussi que certaines coutumes soient presque perpétuelles. Mais un traité ne saurait en aucun cas être considéré comme ayant une valeur juridique perpétuelle. C'est pourquoi M. Bartoš se prononce catégoriquement pour la suppression de l'article 16.

74. M. BRIGGS se déclare entièrement d'accord avec M. Bartoš. Un traité peut certes rester en vigueur pendant très longtemps : on a même vu, pendant la deuxième guerre mondiale, le gouvernement du Royaume-Uni invoquer un traité conclu au quatorzième siècle avec le Portugal pour permettre aux Etats-Unis d'établir des bases militaires sur le territoire d'îles portugaises et préparer les débarquements en Afrique du Nord ; mais la notion même de perpétuité d'un traité offense l'esprit du juriste. La Commission pourrait peut-être passer à l'examen de l'article 17 et décider ensuite s'il y a effectivement lieu de traiter de la question qui fait l'objet de l'article 16.

75. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il se proposait seulement, dans l'article 16, d'indiquer les règles applicables aux traités de durée indéfinie.

76. M. VERDROSS est partisan de supprimer l'article 16. En effet, en l'absence de clause expresse du traité lui-même sur l'extinction, ou en l'absence d'autres dispositions prises par les parties, et si l'extinction ne découle d'aucune règle du droit international, le traité reste en vigueur. Cela ressort suffisamment des autres articles, dont l'article 16 ne fait que répéter *a contrario* les dispositions.

77. De plus, même si l'on pense qu'il existe des traités perpétuels, il reste que ces traités peuvent tomber en désuétude : il ne sert donc à rien de les déclarer perpétuels.

78. M. AGO reconnaît que le mot « perpétuel » a quelque chose de choquant, mais il fait observer que l'intention du Rapporteur spécial n'était évidemment que de rédiger un article concernant les traités qui sont valables indéfiniment. Quoi qu'il en soit, M. Ago ne croit pas que cet article soit nécessaire ; il répondait à une exigence de logique dans le système établi par le Rapporteur spécial, vu la forme donnée à l'article 15. Mais si le Comité de rédaction décide de modifier l'article 15 dans le sens suggéré, c'est-à-dire de manière à n'y mentionner que les cas où un traité prend fin, l'article 16 deviendra inutile.

79. M. ROSENNE dit qu'aux fins de la codification, la teneur de l'article 16, qu'elle fasse ou non l'objet d'un article distinct, doit être conservée. Il a les mêmes objections que M. Ago contre l'emploi du mot « perpétuelle », qu'il conviendrait de remplacer par le mot « indéfinie ».

80. M. de LUNA pense que les mots « perpétuelle » et « perpétuellement » qui apparaissent dans le titre et dans

le paragraphe 1 de l'article 16 ne sont pas très heureux. La perpétuité d'un traité est un pieux désir, mais ne correspond pas à la réalité historique. Ce serait véritablement un abus que de parler de perpétuité d'un traité.

81. M. CASTRÉN se prononce pour le maintien de l'article 16, sous réserve d'une nouvelle rédaction qui permettrait de remplacer l'idée de perpétuité par une notion plus acceptable, celle de durée indéfinie par exemple.

82. Mais quant au fond, l'article 16 n'est pas inutile, puisque les articles 18 et 22 énoncent effectivement des réserves. De plus, l'article 17 va tellement loin qu'il est important de conserver l'article 16 pour restreindre le champ d'application de l'article 17.

83. M. LACHS éprouve quelques doutes, tant sur le fond que sur la forme de l'article 16 : aucun traité n'est éternel. S'il est nécessaire de dire quoi que ce soit sur la question, cela peut être dit dans l'article suivant.

84. M. YASSEEN n'est pas tellement gêné par le mot « perpétuel », que l'on emploie couramment tout en sachant très bien que cette « perpétuité » peut avoir un terme. Mais il partage l'avis de M. Verdross et de M. Ago que les conclusions de l'article 16 se déduisent logiquement des autres articles, sans qu'il soit besoin d'un article spécial pour les énoncer.

85. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, ne peut se rallier sans réserves à l'opinion selon laquelle on pourrait considérer la règle qu'il avait essayé de formuler à l'article 16 comme résultant d'autres dispositions du projet : il croit nécessaire de consacrer une disposition particulière aux traités conçus comme devant être de durée indéfinie. Le Rapporteur spécial n'insiste pas pour que l'on conserve le mot « perpétuel » ; il voudrait seulement exclure les traités dont il s'agit du champ vraiment large des dispositions de l'article 17 relatives au droit de dénonciation. Dans ce dernier article, comme l'auront remarqué ceux qui en ont lu le commentaire, Sir Humphrey est peut-être allé un peu trop loin en admettant un droit implicite de dénonciation, car, après avoir étudié la pratique des Etats, il est parvenu à une conclusion qu'il n'avait lui-même pas vraiment prévue au sujet des intentions générales des Etats concernant la durée des différents types de traité.

86. La Commission pourrait peut-être inviter le Comité de rédaction à examiner l'article 16 à la lumière des conclusions qui se seront dégagées au sujet de l'article 17.

87. Le PRÉSIDENT propose de remettre à plus tard la suite de l'examen de l'article 16. Lorsque l'article 17 aura été examiné, la Commission sera mieux en état de juger s'il est possible de renvoyer l'article 16 au Comité de rédaction pour le remanier sous la forme d'une exception à cet article 17.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 55.

689^e SÉANCE

Mercredi 29 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 17 de la section III, du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 17 (TRAITÉS NE CONTENANT PAS DE DISPOSITIONS RELATIVES A LEUR DURÉE OU A LEUR EXTINCTION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 17 soulève des questions importantes et que la manière dont on les abordera aura une incidence directe sur les articles 20 et 22 notamment. Il espère que la Commission s'efforcera avant tout de se mettre clairement d'accord sur les paragraphes 3 et 4 qui constituent les dispositions essentielles de l'article.

3. La grande question de principe qui se pose est la suivante : Faut-il ou non admettre la thèse selon laquelle il existe implicitement pour les parties un droit de dénoncer les traités lorsque ceux-ci ne contiennent pas de dispositions relatives à leur durée ou à leur extinction ? Des auteurs éminents ont soutenu que ce droit n'existe que s'il est expressément prévu par les parties. D'autres, et notamment le précédent Rapporteur spécial, Sir Gerald Fitzmaurice, étaient d'un avis moins extrême, admettant que, dans certains cas, on peut présumer qu'il existe un droit de dénoncer le traité. Dans une étude récente, M. Giraud a émis l'opinion qu'en l'absence de disposition relative à la dénonciation, tout traité multilatéral de caractère général peut être dénoncé à n'importe quel moment¹.

4. Au début, Sir Humphrey n'était pas très enclin à admettre des droits étendus de dénonciation, mais après avoir examiné la pratique des Etats, il a été frappé du nombre de traités conclus ces dernières années qui contiennent des clauses de toutes sortes relatives à leur extinction. Evidemment, comme il s'agit essentiellement d'interpréter l'intention des parties en cas de silence du traité sur sa durée, il y aurait des arguments pour et des arguments contre, mais le Rapporteur spécial est arrivé à la conclusion que, pour la codification du droit sur ce point, le mieux serait d'admettre que les parties ont le droit de dénoncer le traité, à moins qu'il ne soit manifeste que celles-ci voulaient qu'il ait une durée indéfinie, ou que cette intention ne résulte de la nature même du traité. Sauf dans des traités de ce genre, l'absence de dispositions concernant la dénonciation est presque toujours

le résultat de l'inadvertance des parties et n'indique aucune intention de maintenir le traité en vigueur indéfiniment. La reconnaissance d'un droit implicite de dénonciation soigneusement réglementé et soumis à des conditions de procédure appropriées contribuerait à la stabilité et au respect des traités et du droit international. Sir Humphrey a exposé de façon assez détaillée dans le commentaire les motifs qui l'ont amené à adopter cette manière de voir.

5. Le paragraphe 2, dont la rédaction pourrait éventuellement être améliorée, doit, dans l'esprit de son auteur, porter sur la très large catégorie de traités qui ont un objet défini et dont on peut présumer que les parties voulaient qu'ils demeurent en vigueur jusqu'à la réalisation dudit objet. En ce qui concerne ces parties, il n'existe pas de droit implicite de dénonciation.

6. M. CASTRÉN partage en général les opinions du Rapporteur spécial, mais le principe dont l'article s'inspire et les règles spéciales qui y sont proposées sont pour lui une source d'appréhension. Le Rapporteur spécial propose bien comme règle supplétive qu'il ne puisse être mis fin à un traité que par l'accord subséquent des parties, mais il dit au paragraphe 23 du commentaire qu'il fait cette concession par respect pour la doctrine plus que par conviction personnelle. Et cette règle supplétive perd beaucoup de sa valeur du fait que le Rapporteur spécial admet la dénonciation unilatérale ou le retrait unilatéral pour plusieurs catégories de traités.

7. Le Rapporteur spécial a visiblement été influencé par le professeur Giraud, dont il ne réfute que les thèses les plus radicales ; le rapport du professeur Giraud sur « la modification et la terminaison des traités collectifs » a pourtant été critiqué par de nombreux juristes. Il est vrai que le Rapporteur spécial peut invoquer l'autorité d'un juriste aussi éminent qu'Oppenheim. Il propose quatre catégories de traités susceptibles d'être dénoncés, tandis que son prédécesseur n'en avait proposé que deux, que Lord McNair n'en admet qu'une seule et que la majorité des auteurs, dont Rousseau, n'admettent aucune exception à la règle principale — point de vue adopté aussi dans le *Harvard Research Draft*².

8. L'attitude des Etats sur ce point n'est pas claire et peut être interprétée dans les deux sens. Pour le Rapporteur spécial, le fait que la plupart des traités appartenant aux quatre catégories qu'il mentionne contiennent une clause de dénonciation ou qu'ils ont été conclus pour une période de courte durée, prouve que l'intention des parties, en cas de silence du traité, est que le traité peut être dénoncé. Pour sa part, M. Castrén estime que le silence doit être interprété comme signifiant que la possibilité de dénonciation a été intentionnellement exclue. Il y a une quarantaine d'années, la Finlande a conclu plusieurs traités de commerce, ainsi que divers traités de coopération en matière sociale, culturelle et scientifique, qui sont encore en vigueur et dont plusieurs ne contiennent pas de clause de dénonciation. Pour M. Castrén, le système actuel, soutenu par la doctrine et fondé sur la règle *acta sunt servanda*, est le meilleur et doit être maintenu.

¹ E. Giraud : *Modification et terminaison des traités collectifs*, Annuaire de l'Institut de droit international, tome I, 1961, p. 73.

² *American Journal of International Law, Supplement*, 1935, vol. 29, p. 686 et suivantes.

9. Dans son commentaire, le Rapporteur spécial souligne à plusieurs reprises que les règles contenues dans l'article 17 au sujet de la dénonciation et du retrait établissent uniquement des présomptions. Or, le paragraphe 3 est formulé comme une règle absolue.

10. La règle énoncée au paragraphe 2 est juste, mais la restriction finale — « jusqu'à ce qu'il soit dépourvu d'objet » — est inutile et peut-être même théoriquement inexacte, car on peut considérer que, même dans ce cas, le traité reste formellement en vigueur.

11. Au paragraphe 3, l'alinéa a) devrait disparaître, pour des raisons d'ordre général qui ressortent de ce qui précède.

12. De plus, le sous-alinéa ii) du même paragraphe, semble contredire l'alinéa c) du paragraphe 4. En effet, dans le droit international contemporain, un traité d'alliance ou de coopération militaire ne peut être que défensif et avoir pour but le maintien de la paix ; un traité de caractère agressif serait contraire à la Charte des Nations Unies et au droit international général. Le sous-alinéa iii) est rendu excessivement large et vague par l'emploi des mots « ou sur tout autre question analogue ». Pour ce qui est du sous-alinéa iv), il serait regrettable qu'il puisse être mis fin aux traités d'arbitrage, de conciliation ou de règlement judiciaire par acte unilatéral non prévu dans le traité lui-même, ce que le Rapporteur spécial admet, semble-t-il, au paragraphe 18 de son commentaire.

13. L'alinéa c) du paragraphe 3 ne serait plus nécessaire si l'article 15 était remanié comme l'a proposé M. Castrén à la séance précédente (par. 9).

14. Au paragraphe 4, il n'est pas sûr qu'on ait dressé la liste complète des traités qui demeurent indéfiniment en vigueur si le droit de dénonciation ou de retrait n'y est pas stipulé. La règle supplétive énoncée au paragraphe suivant est insuffisante pour remédier à une lacune éventuelle, car elle est sujette à interprétation. De plus, il serait peut-être bon de biffer les trois dernières lignes du paragraphe 4 car, les deux conditions qui y sont stipulées, la première est déjà nettement établie dans la section II du projet et la seconde ressort du paragraphe 2.

15. La Commission devrait remanier l'article 17 en prenant comme point de départ la règle énoncée au paragraphe 5, en supprimant l'alinéa a) du paragraphe 3 et, éventuellement, en faisant figurer dans le commentaire, à titre d'exemples de traités qui ne peuvent être dénoncés, les cinq catégories de traités mentionnés au paragraphe 4. Le paragraphe 1 et l'alinéa b) du paragraphe 3 pourraient être maintenus.

16. M. TSURUOKA n'a pas grand-chose à ajouter à ce que vient de dire M. Castrén. Pour lui aussi, la dénonciation d'un traité ne doit pas être admise, à moins que les parties n'en aient convenu autrement de façon expresse ou tacite — et c'est faire une grande concession que d'admettre que cet accord puisse être tacite. Tel est bien le point de vue qui domine dans la doctrine et dans la pratique gouvernementale. Le Japon en a fait l'expérience il y a environ 40 ans, lorsqu'il a voulu dénoncer unilaté-

ralement plusieurs traités multilatéraux restreints concernant la Chine : l'annonce de cette intention a déclenché une avalanche de protestations de la part des huit autres parties à ces traités.

17. M. de LUNA éprouve une grave hésitation au sujet de l'article 17, qui soulève un problème général de droit. Le droit exige la sécurité, qui prime parfois la justice absolue. L'essentiel dans la société internationale, c'est que les Etats — tout comme les particuliers dans le droit interne — doivent pouvoir calculer les conséquences de leurs actes. En ce sens, M. de Luna est opposé à l'article 17. D'un autre côté, l'expérience de la vie internationale montre que certains Etats, sans pouvoir invoquer les motifs de nullité inscrits dans la section II du projet, sont parfois restreints dans leur liberté et ne peuvent obtenir que des clauses de dénonciation soient incluses dans un traité. Par sympathie pour le faible, M. de Luna inclinerait donc à admettre que la porte puisse être entrouverte à certaines possibilités de dénonciation, comme le propose le Rapporteur spécial. Mais en fin de compte, il se rallie plutôt à la thèse qu'ont soutenue M. Castrén et M. Tsuruoka.

18. Nombreux sont les traités qui contiennent une clause de dénonciation. L'absence d'une telle clause dans un traité signifie-t-elle alors que les parties ont tacitement admis la possibilité de dénonciation ou qu'elles ont voulu la rejeter ? M. de Luna estime que chaque traité est un cas d'espèce et doit être interprété isolément. D'autre part, la pratique internationale montre bien que les Etats n'hésitent pas à invoquer tantôt la thèse du professeur Giraud, tantôt la thèse opposée, selon que leur intérêt leur dicte l'une ou l'autre attitude. Par conséquent, ni le fait que certaines clauses figurent dans de nombreux traités, ni la pratique des Etats ne permettent de conclure qu'il faille battre en brèche le principe *pacta sunt servanda*. Le problème doit être résolu par l'interprétation de la volonté des parties, et si cette interprétation n'est pas possible, il ne peut être mis fin au traité que par consentement mutuel des parties. C'est la règle qui offre le maximum de sécurité.

19. Quant au problème de l'extinction d'un traité par disparition de l'objet, il y aurait lieu de distinguer entre l'exécution totale du traité et la disparition véritable de son objet. Mais M. de Luna n'insiste pas sur ce point.

20. Enfin, s'agissant des traités qui portent constitution d'une organisation internationale, la dénonciation peut être admise, mais outre les délais à respecter, il doit être exigé que l'Etat se soit acquitté de toutes ses obligations envers ses anciens partenaires.

21. M. AMADO craint qu'avec l'article 17 la Commission ne se trouve entraînée au-delà des limites imposées par les règles du droit.

22. Pour ce qui est du problème de la dénonciation, certains auteurs admettent que des traités qui ne contiennent pas de clause de dénonciation puissent néanmoins être dénoncés quand le *mutuus consensus* contient implicitement un *mutuus dissensus*. Dans ce cas, on peut considérer que les Etats se sont donné tacitement un droit de dénonciation. Il existe une présomption en faveur de cette

intention dans le cas de traités à effets successifs qui ne sont pas expressément conclus pour une durée déterminée et lorsqu'il y a des raisons de supposer que les parties contractantes n'ont pas voulu établir un état de choses permanent. Ceci est vrai en particulier lorsqu'il s'agit de traités de caractère technique dans lesquels les droits et les obligations des parties sont identiques et que le retrait de l'une d'elles porterait sérieusement atteinte à la valeur de l'instrument vis-à-vis des autres parties contractantes.

23. Cependant M. Amado partage sur ce problème les idées de M. Castrén et de M. Tsuruoka. Il serait dangereux d'admettre que l'on puisse défaire tout l'édifice d'un traité. Il s'élève tout particulièrement contre la règle énoncée au point iv) de l'alinéa a) du paragraphe 3. Il s'agit là d'un problème très important ; si les membres de la Commission ne parviennent pas à un accord, il demandera au besoin un vote sur cette question.

24. M. VERDROSS, qui a pourtant souvent défendu les thèses du Rapporteur spécial contre la majorité des membres de la Commission, se déclare radicalement opposé à l'article 17. Non seulement *de lege lata*, mais aussi *de lege ferenda*, il lui est impossible, pour des raisons de sécurité, d'admettre une règle qui ruinerait complètement le principe *pacta sunt servanda*. Abstraction faite des cas d'application de la clause *rebus sic stantibus*, dont M. Verdross reparlera, un traité ne peut être dénoncé que dans deux cas : premièrement, si la dénonciation est admise par une clause expresse du traité lui-même ou s'il ressort suffisamment des procès-verbaux des négociations que les parties ont voulu l'admettre et, deuxièmement, si l'une des parties a violé le traité.

25. En rédigeant le sous-alinéa iv) du paragraphe 3 a), le Rapporteur spécial a peut-être pensé au cas de la France et de la Grande-Bretagne qui, pendant la deuxième guerre mondiale, ont retiré leur reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour. Il ne s'agit pas là d'un cas de dénonciation, mais d'un cas d'application de la clause *rebus sic stantibus*. En effet, lorsqu'elles ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour, la France et la Grande-Bretagne ne pouvaient prévoir que cette Cour deviendrait un jour une Cour des prises. Normalement, un traité d'arbitrage ou de conciliation ne peut pas être dénoncé s'il ne contient pas de clause expresse de dénonciation ou si les procès-verbaux ne montrent pas que les parties étaient d'accord pour admettre la dénonciation.

26. M. PAL dit que ses observations porteront seulement sur le droit de dénonciation prévu au paragraphe 3. Chacun sait que la Déclaration de Londres de 1871³ a été violée à maintes reprises par de nombreux Etats, et si leur conduite avait quelque rapport avec la question discutée, il y aurait beaucoup à dire à l'appui de la thèse développée par le Rapporteur spécial. Si des hommes d'Etat qui ont, par ailleurs, un sens profond de leurs obligations, ne tiennent pas compte du devoir qu'ils ont d'observer une règle, cela est très probablement dû au fait qu'ils estiment que ce devoir est incompatible avec l'obligation d'agir d'une manière conforme à la réalité et en ayant en vue les conséquences pratiques de leurs actes

qui intéressent des millions d'hommes dont ils ont la charge. M. Pal préfère supposer qu'en règle générale les Etats n'agiront ainsi que si leur sens pratique entre en conflit avec leur conscience juridique et s'ils estiment que les fins pratiques poursuivies ont une valeur supérieure. Les Etats subordonnent ainsi parfois leur obligation de respecter le droit international à des considérations politiques sur les conséquences de certaines lignes d'action. M. Pal est d'avis que la règle proposée par le Rapporteur spécial permettrait de concilier les exigences de la politique et celles du droit et aiderait les gouvernements à remplir leurs obligations juridiques sans avoir à négliger leurs responsabilités pratiques. Il serait certainement souhaitable de laisser la porte d'entrée légèrement entrouverte afin d'éviter qu'on n'entre clandestinement par la petite porte.

27. L'efficacité du droit international ne saurait dépendre de l'établissement de règles abstraites de caractère impératif. Elle doit reposer sur le pouvoir de persuasion. Il convient donc d'éviter tout excès de rigueur. La proposition du Rapporteur spécial — que M. Pal appuie — favoriserait la réalisation de l'objectif proclamé dans le préambule de la Charte des Nations Unies : la création des conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international. Sans exiger que soit établi un rigoureux équilibre final, elle contribuerait à corriger plus ou moins la situation.

28. M. BARTOŠ partage d'une manière générale les vues qu'ont exprimées MM. Castrén, Tsuruoka, Amado et Verdross. Il ne désire pas les répéter et se bornera à faire une observation sur l'application du sous-alinéa iv) du paragraphe 3.

29. On peut envisager par exemple le cas d'un traité de commerce conclu pour une durée déterminée, les parties sachant que son application a fait l'objet d'un traité d'arbitrage ou de règlements judiciaire par lequel un certain régime a été établi entre elles. Si ce traité d'arbitrage — prétendument accessoire, mais qui en fait règle la stabilité des relations entre les parties — est dénoncé, le régime établi par ce traité est aboli ; on peut dire qu'à ce moment la base même de l'application du traité de commerce disparaît, que des circonstances nouvelles sont créées et que le traité initial lui-même doit être révisé afin que la sécurité des rapports soit rétablie, voire être considéré comme éteint, en vertu de la clause *rebus sic stantibus*. Cet exemple montre combien il serait dangereux d'accepter la situation que créerait l'article 17. La stabilité de l'ordre international est en jeu. Dans le cas d'un traité non pas économique mais politique, concernant la sécurité des Etats et le maintien de la paix, la reconnaissance de la possibilité de dénonciation unilatérale aurait des conséquences encore plus graves.

30. M. YASSEEN dit que, si le principe *pacta sunt servanda* est une pierre angulaire de l'ordre international, il ne faut cependant pas exclure toute possibilité de l'adapter au moyen de certains correctifs et de certaines exceptions. Il est donc nécessaire de permettre, dans certains cas, aux parties à un traité de revoir leur position. Or cette révision serait difficile si elle était toujours subor-

³ *British and Foreign State Papers*, vol. 61, p. 1198.

donnée à l'accord des parties. Lorsqu'il s'agit de traités qui engagent les intérêts vitaux d'un Etat, il doit être possible d'y mettre fin sur l'initiative de l'une des parties, même si le traité est muet sur la question de sa durée. Cela permettrait peut-être d'amender l'ancien traité ou de conclure un nouveau traité plus conforme aux nouvelles réalités.

31. M. Yasseen pense surtout ici aux traités politiques, les traités d'alliance par exemple, qui ne sont pas toujours librement consentis, sans pouvoir cependant être facilement invalidés pour vice du consentement. Il estime que le Rapporteur spécial a eu raison de ranger ces traités dans la catégorie des traités qui peuvent être dénoncés même s'ils ne contiennent pas une clause expresse de dénonciation. Cela est vrai surtout lorsqu'un traité de ce genre est conclu par un gouvernement qui ne jouit pas de façon certaine de l'appui du peuple. Il serait donc utile d'envisager la possibilité d'assouplir le principe *pacta sunt servanda*, avec prudence toutefois, pour l'adapter aux exigences de la vie internationale.

32. M. BRIGGS dit que, s'il a proposé un article sur la dénonciation des traités pour remplacer les articles 15, 16 et 17 du projet du Rapporteur spécial (précédente séance, paragraphes 9 et 24), c'est surtout parce que les dispositions de l'article 17 ne lui paraissaient pas satisfaisantes. La proposition de M. Briggs s'harmonisera facilement avec celle de M. Verdross tendant à faire figurer au début de la section III un article introductif de caractère général ; il faudrait y ajouter, comme M. Briggs l'a déjà indiqué à la séance précédente, des articles traitant des moyens, autres que la dénonciation, de mettre fin aux traités. Son propre texte diffère radicalement de celui du Rapporteur spécial parce que, à son avis, le droit international ne permet de dénoncer un traité qu'en vertu de ses dispositions, ou avec le consentement de toutes les autres parties.

33. Les paragraphes 2 et 3 du texte proposé par M. Briggs traitent des effets juridiques de la dénonciation, mais le paragraphe 3 ne dit pas si, après avoir été dénoncé par l'une des parties, un traité multilatéral subsiste et devra donc être éventuellement modifié.

34. Passant à l'analyse de l'article 17, M. Briggs déclare que le texte du paragraphe 2 appelle certainement des modifications de rédaction : l'expression « de par sa nature » est dangereusement imprécise. Il semble que la disposition vise à régler le cas des traités qui restent en vigueur à moins que leur non-exécution leur ait fait perdre leur objet. C'est ce qui se produit, par exemple, lorsqu'un Etat partie à un traité d'arbitrage refuse, une fois le traité en vigueur, de s'y conformer.

35. M. Briggs n'a pu trouver, dans la pratique des Etats, de cas qui viendraient à l'appui de la règle proposée au paragraphe 3. Celle-ci semble être fondée sur une thèse soutenue par les auteurs anglais. Les auteurs allemands, italiens et américains que M. Briggs a pu consulter n'admettent pas la théorie selon laquelle, en l'absence d'une disposition expresse relative à la dénonciation, on doit présumer que la faculté de dénoncer le traité est implicitement admise pour les diverses caté-

gories de traité énumérées au paragraphe 3. Les arguments avancés par le Rapporteur spécial au paragraphe 11 du commentaire pourraient tout aussi utilement être employés pour prouver la thèse opposée, selon laquelle, si un traité est muet sur les moyens d'y mettre fin, c'est que les parties ont délibérément exclu la possibilité de le dénoncer. Pour interpréter l'intention des parties, il faut se fonder sur ce qui est exprimé dans le traité lui-même et probablement, dans certains cas, sur les travaux préparatoires ; mais, si rien ne montre quelle a été l'intention des parties, une règle du genre de celle que le Rapporteur spécial propose d'adopter serait en opposition avec le principe *pacta sunt servanda*.

36. L'objet de la disposition qui figure à l'alinéa b) du paragraphe 3 semble être de fournir le moyen de tourner les dispositions de procédure qui s'appliquent lorsqu'il s'agit de modifier la Charte des Nations Unies, afin de permettre le retrait unilatéral dans certains cas. Rien n'a jamais convaincu M. Briggs qu'il existe réellement un droit de retrait.

37. M. ROSENNE estime que l'article 17 est l'un des plus importants du projet. Tout membre de la Commission appelé à donner un avis juridique sur le droit de dénonciation, ne peut qu'être vivement conscient des problèmes délicats et difficiles que pose la dénonciation effective ou prétendue d'un traité. M. Rosenne approuve entièrement le Rapporteur spécial d'avoir abordé la question d'une manière qui est à la fois hardie et juste et il appuie l'article proposé. Celui-ci gagnerait en clarté si la rédaction faisait nettement apparaître son caractère de règle supplétive. Cela aurait, en outre, l'avantage de mettre en relief l'importance des articles 15 et 16.

38. Une grande confusion et une grande incertitude règnent sur le point de savoir en quoi consistent les règles de droit applicables en la matière : ni la pratique des Etats, ni la doctrine n'apportent d'indication claire : il faut donc reconnaître franchement que la Commission est en train d'élaborer une règle de *lege ferenda*.

39. Puisque c'est d'une règle supplétive qu'il s'agit, ce qui prime tout, c'est l'interprétation de l'intention des parties, non seulement telle qu'elle est exprimée dans le texte du traité, mais — comme la Commission l'a reconnu à sa précédente session — telle qu'elle ressort de toutes les circonstances qui accompagnent la conclusion du traité.

40. D'une manière générale, M. Rosenne accepte, comme point de départ, la proposition selon laquelle les obligations découlant d'un traité ne prennent fin que par consentement mutuel. La doctrine et la pratique des Etats accordent un grand poids à la Déclaration de Londres de 1871, bien que celle-ci soit plus ambiguë qu'on ne l'a cru parfois ; si l'on conservait la mention qui est faite de cette Déclaration dans le commentaire, il faudrait également mentionner la résolution adoptée le 17 avril 1935 par le Conseil de la Société des Nations⁴. Celle-ci reprend dans une large mesure les principes énoncés dans la Déclaration ; l'une et l'autre mettent en relief les implications politiques graves d'une situation qui amène un Etat à

⁴ Société des Nations, *Journal officiel*, mai 1935, n° 5, p. 551-552.

dénoncer un traité, ainsi que les conséquences sérieuses de pareille mesure et elles illustrent ce que M. Pal a très judicieusement appelé la difficulté de concilier les exigences de la politique et celles du droit.

41. La proposition du Rapporteur spécial tendant à reconnaître aux parties à certaines catégories de traités un droit réglementé de dénonciation comblerait une lacune grave et donnerait plus de stabilité aux relations internationales. De plus, cette solution ferait beaucoup pour réduire le genre de difficultés politiques qui peuvent résulter de la dénonciation de traités importants. On a dit qu'elle ruinerait le principe *pacta sunt servanda*; M. Rosenne le conteste énergiquement — surtout si l'on réaffirmerait en même temps la règle qui veut que, d'une manière générale, la dénonciation ne soit pas admissible du point de vue juridique. A ce sujet, M. Rosenne dit avoir été impressionné par quelques-unes des considérations exposées dans le passage de l'ouvrage de Giraud qui est cité au paragraphe 8 du commentaire. D'autre part, la disposition envisagée sera utile à ceux qui ont à rédiger des traités : elle devrait permettre aux parties d'exprimer plus clairement leurs intentions, que ce soit dans le texte même du traité ou dans les documents annexes, qui constituent souvent la source à consulter lorsqu'il s'agit d'interpréter l'intention des parties.

42. Au paragraphe 9 du commentaire, le Rapporteur spécial a rappelé les difficultés qui s'étaient produites au sujet des clauses de dénonciation lors des débats de la Conférence sur le droit de la mer⁵. Si une règle supplétive claire avait existé à ce moment, la tâche des représentants des gouvernements et des conseillers juridiques qui avaient à déterminer comment il convenait de voter eût été grandement simplifiée. Pareille règle fournirait automatiquement le moyen de déterminer quelle a été l'intention des parties, moyen qui fait défaut dans l'état de confusion où se trouvent la doctrine et la pratique.

43. Pour ce qui est de la rédaction, l'article devrait commencer par l'énoncé du principe général, les exceptions venant après. Il est peut-être inutile de donner des exemples dans le texte de l'article, mais si on les supprime, il faudra les reprendre dans le commentaire. Si l'on conserve le paragraphe 2, on en améliorerait peut-être la rédaction en remplaçant les mots « jusqu'à ce qu'il soit dépourvu d'objet » par « jusqu'à ce que l'objectif en ait été atteint ».

44. Certains peuvent regretter que les traités d'arbitrage, de conciliation ou de règlement juridique des différends figurent dans l'énumération qui se trouve à l'alinéa a) du paragraphe 3 ; pour sa part, M. Rosenne n'a pas grande difficulté à admettre que les traités de cette catégorie sont de ceux pour lesquels on doit reconnaître aux parties la faculté de dénonciation, quitte à la réglementer. Toutefois, si le sous-alinéa iv) devait être conservé, et le commentaire approuvé dans une forme plus ou moins voisine de sa forme actuelle, il faudrait supprimer, dans celui-ci, ce qui est dit des déclarations d'acceptation de la clause de règlement facultatif, car dans ce cas, il s'agit d'instru-

ments qui ne sont pas exactement de la même nature que les traités d'arbitrage.

45. M. Rosenne pourrait difficilement accepter l'alinéa b) du paragraphe 3 : il ne croit pas en effet — et le commentaire semble venir à l'appui de son opinion — qu'une règle supplétive soit applicable aux instruments constitutifs d'une organisation internationale ou que le droit de se retirer d'une organisation de ce genre doive être réglementé dans un code général du droit des traités.

46. M. Rosenne approuve la proposition de M. Castrén tendant à supprimer la réserve qui figure à la fin du paragraphe 4. Il arrive que, pour des raisons purement diplomatiques, un traité soit présenté comme un *modus vivendi*, alors qu'en réalité, il doit être d'une durée indéfinie.

47. Il est une question importante qui n'a pas été abordée dans l'article, c'est celle des effets de la dénonciation — question qu'il faudra certainement examiner, puisque la dénonciation, licite ou non, crée une situation nouvelle et que ses effets peuvent être totalement différents de ceux qui résultent de la simple extinction du traité ; la Commission pourra peut-être examiner cette question en même temps que la proposition de M. Verdross tendant à ajouter un article introductif.

48. M. AGO constate que la méthode suivie par le Rapporteur spécial, qui consiste à énumérer des exemples et des catégories, rend plus difficile l'unanimité des membres de la Commission, peut-être parce qu'on touche ainsi à certaines catégories auxquelles les uns ou les autres attachent une importance particulière. Il est d'ailleurs persuadé que la forme actuelle de l'article 17, beaucoup trop analytique, n'est pas définitive. Certains de ses points sont à mettre dans le commentaire : d'autres peuvent être supprimés.

49. Quoi qu'il en soit, on ne saurait nier l'existence du problème, ni la nécessité d'une règle en la matière. Le principe essentiel est le suivant : lorsqu'un traité ne contient pas de dispositions relatives à sa durée ni au droit de dénonciation et de retrait des parties, il faut rechercher quelle a été en fait la volonté des parties. Or, cette volonté peut ressortir de la nature du traité, de son objet ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu. Le principe fondamental est donc celui du paragraphe 5. Tout en étant d'accord avec le Rapporteur spécial sur le fond de ce paragraphe, M. Ago estime qu'il vaudrait mieux y poser le problème de la dénonciation et du retrait, plutôt que celui de la durée du traité. Il faudrait dire que ce problème constitue une question d'interprétation et que la nature du traité ou les circonstances dans lesquelles il a été conclu peuvent indiquer si la possibilité d'une dénonciation ou d'un retrait doit être admise ou non. En effet, même si un traité peut être dénoncé, il n'en a pas nécessairement, pour autant, un caractère temporaire, surtout dans le cas d'un traité multilatéral. Ce n'est d'ailleurs là qu'un simple problème de rédaction.

50. Pour les cas où l'interprétation ne permet pas de définir clairement quelle a été la volonté des parties, il est indispensable d'énoncer une règle, ne serait-ce que pour rappeler aux parties la nécessité de déclarer clairement leur intention à ce sujet. Il convient néanmoins que

⁵ Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, 1958, *Documents officiels*, vol. II, p. 19, 56 et 58.

cette règle soit aussi stricte que possible et assure au mieux la sauvegarde des traités. D'ailleurs, le Rapporteur spécial est aussi de cet avis puisqu'il a indiqué toute une série de traités pour lesquels il ne saurait être question de dénonciation.

51. En revanche, le Rapporteur spécial a énuméré certains cas où il peut y avoir présomption en faveur de la dénonciation ou du retrait. M. Ago pense qu'il vaudrait mieux citer ces exemples dans le commentaire. Il faudrait user de la plus grande prudence pour admettre la possibilité du retrait des parties. On peut, peut-être, l'accepter pour les traités de commerce ; il est rare, en effet, qu'ils ne contiennent pas de clauses relatives à la durée ou à la dénonciation, car ils sont conclus en tenant compte d'une certaine situation. Pour les autres catégories de traités, les Etats se préoccupent généralement de limiter les obligations des parties. Evidemment, il faut toujours envisager un oubli possible, mais le plus souvent, si les Etats n'ont rien spécifié à ce sujet, c'est qu'ils n'ont pas voulu admettre la faculté de dénonciation. Admettre cette possibilité irait donc contre l'intention véritable des parties.

52. Dans son ensemble, l'article 17 est sans aucun doute nécessaire, car la présence d'une règle en la matière est encore plus importante que son contenu. Il faudrait donc donner à l'article 17 une forme plus synthétique et faire passer dans le commentaire l'énumération des différentes catégories de traités.

53. M. LACHS félicite le Rapporteur spécial des louables efforts qu'il a déployés pour trouver la solution d'un problème extrêmement difficile ; son excellent commentaire met en lumière les difficultés ainsi que les opinions contradictoires qui se sont fait jour sur la question. Pour sa part, M. Lachs ne saurait souscrire à la thèse extrême avancée par M. Giraud, selon laquelle les conventions multilatérales générales seraient une sorte de prison pour les parties contractantes⁶. Il ne peut approuver, non plus, l'opinion contraire favorable au droit de dénoncer les traités.

54. Les traités prévoient généralement des avantages réciproques bien équilibrés pour les parties. Dans certains cas, l'une des parties bénéficiera immédiatement des stipulations du traité, tandis que l'autre devra attendre longtemps avant d'en tirer quelque profit tout en exécutant fidèlement les obligations assumées en vertu du traité. Si la première de ces parties avait le droit de dénoncer le traité à tout moment, cela reviendrait à lui permettre de tirer tous les avantages possibles du traité, puis d'y mettre fin lorsque le moment serait venu, pour ainsi dire, de payer ce qu'elle aurait reçu.

55. Il est des cas où, vu la nature du traité, on peut présumer que les parties avaient l'intention d'admettre la possibilité de dénoncer le traité ou d'y mettre fin au bout d'un certain temps. A cet égard, il importe de se rappeler que l'absence d'une disposition spéciale sur la dénonciation ou l'extinction peut être due à un simple

oubli de la part des négociateurs ; en fait, M. Lachs a rencontré deux exemples où un accord a été conclu sans aucune stipulation touchant la date de son entrée en vigueur ou celle de son expiration.

56. Cela dit, la question se pose de savoir dans quelles conditions les clauses de l'article 17 seront applicables. Il ne faut pas confondre ces conditions avec la situation née d'un changement essentiel des circonstances et pour les déterminer, il faut tenir compte d'éléments objectifs et d'éléments subjectifs, en ayant toujours présente à l'esprit l'intention des parties.

57. Il y a de sérieux arguments en faveur d'une disposition du genre de celle qui figure à l'article 17, mais il faut trouver une formule qui tienne le juste milieu entre les deux opinions extrêmes que M. Lachs a définies. Cette observation s'applique tout particulièrement aux types de traités énumérés dans l'article. Certains exemples demandent à être examinés de très près et d'autres empiètent sur un terrain dangereux. M. Lachs reconnaît notamment avec M. Briggs qu'il faudrait supprimer l'exemple relatif au droit de se retirer d'une organisation internationale. A son avis, l'exemple donné au paragraphe 2 du commentaire touchant le droit de se retirer de l'Organisation mondiale de la santé n'est nullement convaincant ; il a même éprouvé à l'époque des doutes sérieux sur la régularité de la procédure adoptée. En outre, la question des usages ne manquera pas de se poser à propos des organisations internationales. Certaines sont trop récentes pour qu'un usage se soit institué et même celles qui sont plus anciennes peuvent n'avoir encore aucune expérience en matière de retrait.

58. Au sujet des exemples énumérés à l'alinéa a) du paragraphe 4, M. Lachs est très hésitant à l'égard d'un traité qui accorde des « droits dans un territoire ou au-dessus d'un territoire ». Les opinions varient considérablement suivant les auteurs sur le point de savoir si le droit international reconnaît l'existence de droits permanents sur un sol étranger. Il n'est nullement certain que le concept d'une servitude perpétuelle existe en droit international.

59. M. Lachs est également indécis à l'égard de l'alinéa b) du paragraphe 4 qui vise un traité établissant « un régime international spécial ». L'exemple qui se présente immédiatement à l'esprit est celui du régime de tutelle que la plupart des gens considéraient comme une institution de caractère permanent à l'époque où a été signée la Charte des Nations Unies mais qui, en 1963, n'est manifestement plus qu'une institution qui se meurt.

60. Pour ce qui est des exemples cités à l'alinéa a) du paragraphe 3, certains des traités qui y sont mentionnés peuvent avoir un caractère temporaire. Les traités d'alliance ou de coopération militaire visés au sous-alinéa ii) peuvent être considérés comme purement provisoires en attendant l'institution d'un système effectif de sécurité collective.

61. Les observations qui précèdent ne changent rien à l'opinion générale de M. Lachs qui trouve souhaitable d'insérer dans le projet un article du genre de celui qu'a

⁶ Voir commentaire, par. 8.

proposé le Rapporteur spécial. L'article devrait prendre la forme d'une règle supplétive, et le Comité de rédaction ainsi que le Rapporteur spécial devraient être invités à présenter un nouveau texte où il serait tenu compte du débat.

62. M. TOUNKINE constate que la discussion a fait apparaître une nette divergence d'opinions entre les membres de la Commission. Certains pensent qu'en acceptant le projet du Rapporteur spécial ils mettraient en danger le principe même de la règle *pacta sunt servanda* et que, lorsqu'un traité est muet sur la question de la dénonciation ou de l'extinction, il ne saurait être dénoncé qu'avec le consentement de toutes les parties. D'autres, tout en défendant ce principe, sont prêts à admettre des dérogations imposées par les réalités de la vie.

63. Le problème général ainsi posé touche au lien qui existe entre les règles du droit international coutumier et les règles du droit conventionnel ou droit résultant des traités. La thèse de M. Giraud est nettement influencée par l'ancienne théorie selon laquelle le droit international général est constitué par le seul droit international coutumier, le droit conventionnel n'étant qu'un droit international particulier.

64. M. Tounkine estime que, dans les relations internationales, les normes conventionnelles du droit international se situent exactement sur le même pied que les normes coutumières. Celles-ci ne sont soumises à aucune condition touchant leur durée. La situation est la même en ce qui concerne le droit conventionnel : si un traité est muet sur la question de sa durée, la règle est qu'il ne peut être abrogé que du consentement exprès ou tacite des parties.

65. La thèse avancée par le Professeur Giraud est non seulement erronée mais dangereuse, parce qu'elle dérogerait au principe *pacta sunt servanda*. M. Tounkine ne saurait accepter le postulat selon lequel un Etat, parce qu'il n'a aucune obligation de conclure un traité, peut le résilier à tout moment. Il est de l'essence d'un accord de lier les parties.

66. M. Tounkine accepte donc le principe que, si le traité est muet sur la question, il ne peut être abrogé qu'avec le consentement des parties. Il pense également que certaines situations particulières appellent des exceptions à cette règle. Il est indispensable de créer un équilibre entre la nécessité de sauvegarder le principe et la nécessité de tenir compte de certains faits et c'est cet équilibre précisément que le Rapporteur spécial a réussi à réaliser.

67. Ainsi, tout en approuvant les principes sur lesquels est fondé l'article 17, pour ce qui est de sa formulation, M. Tounkine penche pour les opinions exprimées par M. Rosenne et, telles qu'il les a comprises, celles de M. Ago. Il faudrait remanier l'article de manière à énoncer d'abord le principe qu'un traité ne peut être abrogé qu'avec le consentement des parties et à énumérer ensuite les exceptions à ce principe. Cela entraînerait la

suppression des paragraphes 4 et 5, dont le contenu sera englobé dans la règle générale dont M. Tounkine vient de parler.

68. Pour ce qui est des exemples cités au paragraphe 3, il n'est pas d'avis d'insérer le « traité de commerce ». Il maintiendrait volontiers les traités d'alliance ou de coopération militaire et les traités de coopération technique portant sur des questions économiques, sociales, culturelles ou scientifiques, sur les communications ou sur toute autre question analogue, mais il est indécis quant aux traités d'arbitrage, de conciliation ou de règlement judiciaire.

69. En ce qui concerne l'alinéa b) du paragraphe 3, il estime, lui aussi, qu'il n'est pas souhaitable de chercher à résoudre, dans un projet sur le droit des traités, le problème particulier de l'instrument constitutif d'une organisation internationale.

70. M. GROS dit que, malgré une étude approfondie du commentaire très complet du Rapporteur spécial, il ne peut se rallier à sa thèse. Il est possible de considérer le problème sous un autre angle. La thèse exposée par certains membres de la Commission et dont M. Gros accepte le point de départ — à savoir qu'il existe des réalités de la vie qui, dans certains cas, exigent que l'on donne une plus grande souplesse à une situation juridique donnée — conclut à la nécessité d'un droit de dénonciation réglementé. Mais où trouver cette réglementation ? Assurément pas dans l'énoncé de l'article 17, puisque les membres de la Commission ne sont pas d'accord sur les différentes catégories de traités à considérer et que le classement de traités par nature soulève des contestations.

71. Il faudrait donc adopter une définition générale. On ne saurait admettre qu'un Etat puisse dénoncer un traité simplement parce qu'il ne lui paraît plus suffisamment avantageux. Il existe d'autres hypothèses, celles d'une impossibilité d'exécuter le traité ou d'un changement de circonstances que la Commission va étudier. Mais dans quel cas un Etat a-t-il vraiment besoin d'un droit de dénonciation réglementé en dehors des règles générales du droit international qui s'appliquent aux hypothèses ci-dessus ? Il est certainement possible de faire des hypothèses, mais il n'y a pas intérêt à raisonner sur des anomalies.

72. Or, si un Etat qui a conclu un traité de durée indéfinie veut le modifier pour des raisons légitimes, sa première démarche ne sera-t-elle pas de s'adresser à l'autre partie ? Il faudrait donc au moins supposer que l'autre partie ou les autres parties ont refusé de négocier. La méthode la plus raisonnable serait de dire qu'il y a dans les traités de durée indéfinie un *pactum de negotiande* tacite. On pourrait donc admettre que si un Etat oppose sans raison valable un refus de négocier une modification à un tel traité, il viole une obligation tacitement contenue dans ce traité.

73. Quant au contenu de l'article 17, M. Gros se réserve d'y revenir ultérieurement.

74. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que, pour la première fois, il n'est pas tout à fait d'accord quant au fond, au sujet d'une règle proposée par le Rapporteur spécial. L'article 17, trop timide dans l'énoncé de la règle supplétive, est par contre trop hardi dans l'énumération des exceptions. Le précédent Rapporteur spécial avait été plus affirmatif dans la formulation de la règle et moins généreux en matière d'exceptions.

75. En ce qui concerne les diverses dispositions de l'article, le paragraphe 2 traite d'un mode différent d'extinction des traités, à savoir l'accomplissement des fins du traité; la disposition devrait être retenue mais sous forme d'article distinct.

76. L'énumération de l'alinéa *a*) du paragraphe 3 est inutilement longue. On ne saurait accepter d'y voir figurer les traités de commerce. Presque tous les traités d'établissement conclus entre les pays d'Amérique latine et les pays européens l'ont été sous forme de traités de commerce et ils seraient donc menacés si l'on pouvait les dénoncer de la manière prévue à l'alinéa *a*) du paragraphe 3. Il n'est pas du tout certain que les exemples cités dans les autres alinéas soient entièrement valables, notamment celui qui figure au sous-alinéa *iv*) et qui vise les traités d'arbitrage, de conciliation ou de règlement judiciaire.

77. En fait, ce n'est pas tant la nature ou la matière d'un traité qui le rend susceptible de dénonciation, que la volonté des parties, ou les circonstances dans lesquelles chaque traité a été conclu et qui montrent si l'intention était qu'il fût ou qu'il ne fût pas permanent.

78. Le Président est d'accord avec les membres qui ont insisté sur la suppression de l'alinéa *b*) du paragraphe 3. Par contre, le paragraphe 4 serait, en bonne logique, inutile si la règle supplétive du paragraphe 5 était énoncée comme telle.

79. En conséquence, sans être à même d'appuyer le texte du Rapporteur spécial, il ne peut pas non plus appuyer l'autre proposition, celle de M. Briggs, qui tend vers l'autre extrême et qui, en pratique, n'admettrait aucun droit de dénonciation si ce n'est dans les cas où les termes du traité lui-même le prévoient. Dans sa déclaration, M. Briggs lui-même semble s'être quelque peu distancé de cette position extrême lorsqu'il a admis que le droit de dénonciation puisse être déduit des travaux préparatoires, ou inféré de la nature du traité, ou encore des circonstances qui en ont entouré la conclusion.

80. L'opinion du Rapporteur spécial est très proche de celle de M. Ago, car il est, lui aussi, favorable à l'adoption d'un article conçu en termes simples, où serait exprimée cette règle générale que, lorsqu'un traité ne contient pas de dispositions relatives à la dénonciation du traité ou à son extinction, la faculté de le dénoncer n'existe que si elle peut être déduite des travaux préparatoires ou des circonstances qui ont entouré la conclusion du traité. Dans tous les autres cas, le consentement des parties est nécessaire. Le commentaire pourrait donner une série d'exemples et notamment, avec les conditions et les

réserves qui s'imposent, certains des cas mentionnés à l'alinéa *a*) du paragraphe 3.

81. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que la majorité des membres semble opposée à la manière dont il a traité l'article 17. D'autres membres, en revanche, souhaiteraient que, dans un article très simplifié, soit maintenue l'idée générale que, dans certaines catégories de traités, une certaine faculté de dénonciation réglementée est implicite; ces membres sont, comme Sir Humphrey lui-même, partisans d'une faculté de dénonciation minutieusement réglementée et non d'une faculté de dénonciation sans préavis.

82. Bien que l'article 17 semble fondamental à première vue, il ne faut pas oublier que les dispositions du paragraphe 3 — le paragraphe contesté — constituent une règle supplétive. La plupart des traités tombent sous le coup des dispositions de l'article 15 et leur dénonciation ou leur extinction est régie par les dispositions des traités eux-mêmes. L'article 16 s'occupe du cas où les parties ont l'intention de conclure un traité de durée indéfinie. Le principe énoncé dans l'article 17 est qu'il ne peut être mis fin à un traité que conformément aux termes mêmes du traité ou par voie d'entente entre les parties.

83. M. Ago a très exactement exposé la manière de voir du Rapporteur spécial. Celui-ci se rend très bien compte des difficultés auxquelles pourraient donner lieu les exemples qu'il a fournis mais il est nécessaire d'énumérer les cas cités dans les paragraphes 3 et 4 afin de pouvoir en discuter. Il est évident que si la Commission adoptait la solution qui consiste à poser en principe qu'il ne peut être mis fin à un traité que dans les conditions prévues dans cet instrument ou par voie d'entente entre les parties, les exemples fournis au paragraphe 4 deviendraient superflus; il faudrait naturellement indiquer les exceptions qui seraient alors choisies parmi celles qui sont énumérées à l'alinéa *a*) du paragraphe 3 et sur lesquelles la Commission se serait mise d'accord. Malheureusement, il serait sûrement très difficile d'établir une liste d'exceptions sur laquelle l'accord ait pu être réalisé. La Commission devrait alors sans doute en revenir à la solution préconisée par M. Ago, c'est-à-dire adopter une formule générale prévoyant certaines exceptions découlant de la nature du traité ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu.

84. Le Rapporteur spécial est pleinement d'accord avec M. Ago pour reconnaître qu'il importe essentiellement que le projet contienne une disposition de ce genre sur laquelle les Etats puissent se guider et qui les encourage à prévoir dans les traités qu'ils concluent des dispositions relatives à la dénonciation ou à l'extinction. En pareil cas, une formule générale ne serait pas d'une très grande utilité.

85. On a laissé entendre que l'on pourrait se reporter aux travaux préparatoires pour savoir si les parties entendaient autoriser la dénonciation du traité. Cependant, c'est une règle de droit que, si le texte du traité est clair, on n'est pas admis à se reporter aux travaux préparatoires. Or, lorsqu'un traité ne contient pas de clause de

dénonciation ou d'extinction, on peut soutenir que le texte du traité est clair et que la faculté de le dénoncer n'existe pas. On pourrait peut-être lever la difficulté en prévoyant une disposition stipulant la possibilité de se reporter aux travaux préparatoires pour élucider ce point, compte tenu cependant de la nature du traité.

86. Au sujet des propositions tendant à supprimer l'alinéa *b*) du paragraphe 3, le Rapporteur spécial dit que son but, en insérant cette disposition, a été de soustraire à l'application de la règle énoncée dans l'article 17 les traités qui sont les instruments constitutifs d'organisations internationales. Au moment où elle a adopté les divers articles de la première partie, à la précédente session, la Commission a en général prévu une exception pour ce genre de traité ou s'en est remise aux règles constitutionnelles propres de ces organisations.

87. Il en vient maintenant à la suggestion faite par M. Gros : l'idée de reprendre les négociations est intéressante, mais Sir Humphrey pense que les cas qui entrent dans cette catégorie ne présentent guère de difficultés réelles. Or, l'article 17 a précisément pour objet de régler la situation dans le cas où les parties à un traité ne sont pas parvenues à un accord et où il faut déterminer si elles auront la faculté de dénoncer le traité. Si cette faculté est accordée, elle aura un effet très important qui sera d'amener l'autre partie à reprendre la négociation ; si la faculté n'est pas accordée, l'une des parties sera à la merci de l'autre. L'absence dans un traité de clauses portant spécifiquement sur la question de la dénonciation ou de l'extinction est souvent le résultat d'une simple négligence, surtout lorsqu'il s'agit de traités en forme simplifiée.

88. Le Rapporteur ne s'est nullement laissé influencer dans sa manière de voir par l'opinion de M. Giraud ni d'ailleurs par celle d'aucun autre auteur, encore qu'il se soit inspiré de certains juristes, surtout anglais, pour le choix des exemples. Les dispositions de l'article 17 sont établies, pour l'essentiel, d'après la pratique des Etats. Etant donné que, dans la grande majorité des cas, les traités contiennent des dispositions concernant leur dénonciation ou leur extinction, on peut raisonnablement présumer que les Etats attachent, normalement, de l'importance à ce que les traités aient une durée limitée.

89. Le Rapporteur spécial propose de reprendre la rédaction des articles 15, 16 et 17 en tenant compte de tout ce qui a été dit au cours du débat ; pour l'article 17, il s'efforcera de commencer par formuler la règle et d'énoncer ensuite les exceptions. Le Comité de rédaction pourra examiner et mettre définitivement au point les nouveaux textes qui seront ensuite soumis à l'examen de la Commission.

90. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection, il considérera que la Commission accepte la proposition du Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 5.

690^e SÉANCE

Jeudi 30 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 18 de la section III du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 18 (EXTINCTION D'UN TRAITÉ PAR VOIE D'ACCORD SUBSÉQUENT)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, présentant cet article, dit que si le texte qu'il a préparé est un peu long, c'est parce qu'il lui a paru nécessaire d'énoncer un certain nombre de problèmes qui se posent à propos de l'extinction d'un traité par voie d'accord subséquent, afin de donner aux membres de la Commission l'occasion de faire connaître leurs vues sur ces points.

3. Le paragraphe 1 traite essentiellement de la question de l'unanimité à réaliser pour qu'il soit mis fin à un traité. Les dispositions de ce paragraphe découlent de la position adoptée par la Commission à propos des articles de la première partie du projet relatif à l'extension à d'autres Etats de la faculté de devenir partie à un traité multilatéral.

4. Certains membres estimeront peut-être que les dispositions de l'alinéa *a*) du paragraphe 1 sont inutilement compliquées. Au fond, comme les dispositions de l'alinéa *c*) du même paragraphe, elles énoncent la règle selon laquelle l'accord unanime des parties à un traité est nécessaire pour son extinction. Toutefois, l'alinéa *a*) tient compte d'un autre point, à savoir, l'intérêt d'autres Etats qui pourraient avoir le droit d'adhérer au traité. Il appartiendra à la Commission d'examiner si l'article 18 doit spécifier que le consentement de ces Etats sera également requis, tout au moins pendant un certain délai après la conclusion du traité.

5. L'alinéa *b*) du paragraphe 1 traite d'un cas assez exceptionnel et ses dispositions sont analogues aux clauses correspondantes de la première partie concernant la faculté de devenir partie au traité. Certains membres seront peut-être d'avis de supprimer cet alinéa, mais le Rapporteur spécial est d'avis que le point doit être couvert dans l'article 18.

6. Le paragraphe 2 repose sur le fait qu'il est logique d'appliquer à la question de l'extinction les dispositions énoncées dans le traité lui-même concernant la procédure d'amendement ou de révision. On pourrait naturellement soutenir que les parties ont toute latitude de fixer elles-mêmes la procédure de leur choix ; c'est pourquoi il serait

peut-être nécessaire d'introduire, au début du paragraphe, un membre de phrase comme celui-ci : « A moins que les parties n'en disposent autrement ».

7. Tout en ayant trait à la forme de l'accord, le paragraphe 3 touche en réalité à certaines questions de fond. Il n'est pas rare, en effet, qu'il soit mis fin à un traité par l'élaboration d'un nouvel instrument qui remplace l'ancien. Il s'agit de savoir si l'on pourrait accepter des moyens moins formels de mettre fin au traité, par exemple des négociations ne conduisant pas à la signature d'un nouveau traité. Le cas envisagé à l'alinéa c) est très voisin de celui de la désuétude du traité ; il est souvent très malaisé de faire la distinction entre une forme d'extinction du traité et une autre.

8. Le paragraphe 4 traite uniquement de procédure. On pourrait peut-être le transférer dans une autre partie du projet, mais le Rapporteur estime que, pour le moment tout au moins, il n'est pas inutile de le maintenir dans l'article 18.

9. Le paragraphe 5 a simplement pour objet de prévoir la possibilité pour les parties de suspendre le traité plutôt que d'y mettre fin.

10. M. CASTRÉN dit que, d'une manière générale, il approuve la thèse adoptée par le Rapporteur spécial à l'article 18, ainsi que la façon dont celui-ci est formulé. Il se bornera donc à présenter quelques observations de détail.

11. Au paragraphe premier, la distinction que le Rapporteur spécial établit entre les traités rédigés lors d'une conférence internationale et les autres catégories de traités est parfaitement fondée. Il convient en effet de tenir compte aussi, dans une certaine mesure, de l'opinion des Etats qui ont pris part à la conférence, mais qui ne sont pas encore devenus parties au traité issu de cette conférence, lorsqu'on envisage de mettre fin à ce traité.

12. D'autre part, il est également normal de consulter les gouvernements sur la longueur du délai pendant lequel ces Etats conservent le droit de devenir parties au traité. Le Rapporteur spécial a indiqué dans son commentaire qu'il envisage une période de l'ordre de dix ans, mais M. Castrén estime qu'on pourrait fixer un délai beaucoup plus court.

13. De même, la disposition énoncée au paragraphe 2, qui contient une règle *de lege ferenda*, lui paraît logique et pratique. Si un traité prévoit une procédure spéciale d'amendement ou de révision, on peut, en effet, faire valoir que cette procédure est applicable aussi en vue de l'extinction, car une révision complète signifie en fait la substitution d'un nouveau traité à l'ancien et, par conséquent, l'extinction du premier.

14. En revanche, la disposition prévue à l'alinéa c) du paragraphe 3 risque peut-être de soulever des difficultés d'application, mais il convient, sans doute, de la considérer à la lumière du paragraphe 4, qui règle de façon satisfaisante la procédure à suivre pour les traités qui ont un dépositaire. Il serait peut-être bon d'élargir le champ d'application du paragraphe 4, de manière qu'il couvre tous les traités multilatéraux.

15. Quant au paragraphe 5, qui semble contenir aussi une règle *de lege ferenda*, M. Castrén le trouve justifié et acceptable.

16. D'une manière générale, M. Rosenne partage les vues de M. Castrén. Cependant, l'alinéa a) du paragraphe 1 ne fait aucune distinction entre les Etats signataires proprement dits et les autres Etats qui ont participé à l'élaboration du traité. A cet égard, il suit l'article 9 de la première partie qui a trait à la faculté de devenir partie aux traités. Néanmoins, l'article 19 de la première partie, qui traite de l'acceptation des réserves et des objections aux réserves, met un peu plus en relief la position des Etats signataires à propos d'un problème du même genre et, de l'avis de M. Rosenne, il faudrait en faire autant dans l'article examiné.

17. En ce qui concerne la dernière disposition de l'alinéa a) du paragraphe 1, M. Rosenne pense qu'un délai un peu plus court que les dix ans proposés par le Rapporteur spécial — cinq ans peut-être — serait mieux de nature à sauvegarder les intérêts des Etats signataires et que le délai spécifié doit partir, non de la date d'adoption du traité, mais de la date de son entrée en vigueur.

18. Le paragraphe 2 doit être maintenu, mais il faudrait faire nettement ressortir dans le commentaire qu'il se rapporte, non à l'extinction de la faculté qu'a un Etat en particulier d'être lié par le traité, mais à l'application de l'ensemble du traité.

19. L'alinéa a) du paragraphe 4 devra en fin de compte être inséré dans l'article 29 de la première partie ; mais, pour le moment, les dispositions qu'il énonce doivent continuer de figurer dans l'article 18, de manière que l'on ne risque pas, en seconde lecture, de négliger le cas envisagé dans cet alinéa. Quant à l'alinéa b), il doit être maintenu dans l'article 18, par analogie avec ce qui a été fait au paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie.

20. M. YASSEEN estime que les solutions proposées par le Rapporteur spécial dans l'article 18 sont logiques et conformes aux principes généraux du droit. Il admet très bien que l'on doive tenir compte des intérêts des Etats qui ne sont pas encore devenus parties au traité et respecter leur droit d'y adhérer. Peut-être serait-il toutefois possible d'aller un peu plus loin et d'exiger non pas seulement un accord des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité, mais des deux tiers des Etats qui peuvent y adhérer.

21. A l'alinéa b) du paragraphe 1, l'expression « dans le cadre d'une organisation internationale » lui paraît trop large, car elle peut englober les traités rédigés lors d'une conférence internationale. Il serait donc préférable de parler ici d'un traité adopté par un organe d'une institution internationale.

22. D'autre part, il paraît logique d'être plus exigeant quant à la valeur de l'acte qui met fin à un traité et de demander qu'il ait la même force que l'acte qui a abouti à la conclusion de ce traité.

23. M. LACHS approuve le plan général de l'article 18 et notamment le principe de la majorité des deux tiers énoncé à l'alinéa a) du paragraphe 1. C'est cette majorité

qui est spécifiée dans la plupart des conventions du genre de celle que la Commission est en train d'examiner, bien qu'il y ait des exceptions, la Convention postale universelle de 1878, par exemple, qui spécifiait une majorité des trois quarts.

24. Au paragraphe 2 de son commentaire, le Rapporteur spécial aborde un point que l'on ne retrouve pas dans le texte de l'article : il y est question d'un « principe de droit international bien établi, selon lequel un traité ne peut par lui-même priver des Etats tiers des droits qui leur appartiennent en vertu d'un traité antérieur ». Il importe donc de définir ce qu'est un Etat tiers, question que le Président de la Commission a beaucoup contribué à élucider dans un article publié par l'*American Journal of International Law*¹. Le Rapporteur spécial semble considérer comme Etats tiers ceux qui ont participé à la rédaction du traité, mais ne sont pas devenus parties de plein droit. Or il existe des cas où certains Etats ont pris part à la rédaction du traité mais n'ont pas réellement participé au traité et où il n'était pas prévu qu'ils y devinssent parties. Leurs droits sont pourtant expressément énoncés dans le traité et ils entendent bien s'en prévaloir. Il est dit dans un arrêt célèbre de la Cour permanente de Justice internationale que l'on ne doit pas présumer à la légère l'existence de droits d'Etats tiers, mais il y a des cas où ces droits sont très clairement énoncés.

25. Il y a aussi des cas où un traité contient des dispositions en faveur d'Etats tiers qui n'ont pas participé à la rédaction du traité. Les traités de paix de Paris de 1947² contiennent certaines dispositions en faveur des Etats dénommés les « Nations Unies » (telles qu'elles sont définies dans ces traités). En fait, un certain nombre d'Etats qui constituent les « Nations Unies » ne sont pas signataires de ces traités mais jouissent néanmoins des droits stipulés dans les traités, et en particulier de la clause de la nation la plus favorisée. Un autre exemple est la Convention de 1856 relative aux Iles Aaland, qui énonçait certains droits en faveur d'un Etat qui n'était pas partie contractante, à savoir la Suède. La Commission de juristes nommée par le Conseil de la Société des Nations a été d'avis que la Suède avait le droit de bénéficier des dispositions du traité, bien que n'étant pas partie à ce traité, tant qu'il n'y aurait pas été mis fin par les parties elles-mêmes³.

26. Lorsque le traité spécifie clairement certains droits en faveur d'un Etat tiers et que cet Etat a exercé lesdits droits, les parties au traité ne sont plus libres de disposer des droits de cet Etat tiers. Par exemple, la Pologne n'était pas partie à la Convention d'armistice de 1918 ni à la Convention de Spa, mais elle avait néanmoins le droit de jouir de certains droits aux termes de ces deux conventions.

¹ E. Jiménez de Aréchaga, *Treaty stipulations in favour of third States*, *American Journal of International Law*, 1956, vol. 50, p. 338 et suivantes.

² Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 41, 42 et 49.

³ Société des Nations, *Journal officiel*, Supplément spécial n° 3, p. 18-19.

27. Un cas de ce genre peut se présenter dans le cadre des dispositions de l'alinéa b) du paragraphe 1. Un accord peut être conclu dans le cadre d'une organisation internationale en vue de créer un nouvel Etat qui ne sera évidemment pas partie à cet accord. M. Lachs pense aux décisions par lesquelles les Nations Unies ont donné le statut d'Etat indépendant à certains pays qui étaient autrefois sous tutelle. Il attire l'attention du Rapporteur spécial sur la question suivante : les parties à un accord de ce genre, qui peut revêtir la forme d'un traité, ont-elles le droit de revenir sur les conditions de ce traité aux dépens de l'Etat qui vient d'accéder à l'indépendance mais n'est pas partie à l'accord qui a fait de lui un Etat indépendant ?

28. M. AGO fait observer que l'article 18 est de ceux qui, plutôt qu'une question de principe ne soulèvent qu'une question d'opportunité à propos de certaines règles à suivre pour arriver aux meilleures solutions possibles. Chaque règle comporte un minimum d'arbitraire, car il faut fixer des délais et des majorités. Mais, dans l'ensemble, le projet du Rapporteur spécial lui paraît tout à fait acceptable.

29. L'article 18 traite de l'extinction d'un traité par voie d'accord subséquent, soit qu'il y ait, soit surtout, qu'il n'y ait pas, dans le traité lui-même une clause expresse concernant l'extinction. Il serait peut-être préférable de prendre comme point de départ la règle essentielle qui est énoncée à l'alinéa c) du premier paragraphe, à savoir que, pour l'extinction d'un traité bilatéral, l'accord des deux parties est nécessaire. La même chose vaut pour un traité multilatéral, quand il n'est pas général, même si cette règle est parfois difficile à appliquer dans la pratique.

30. Lorsqu'il s'agit d'un traité « rédigé dans le cadre d'une organisation internationale », la solution proposée à l'alinéa b) du paragraphe 1 va de soi. M. Ago approuve également la règle indiquée au paragraphe 2 pour le cas d'un traité qui prescrit une procédure spéciale d'amendement ou de révision, étant donné que le cas extrême de l'amendement se confond avec l'extinction du traité.

31. Un problème pratique se pose lorsque le traité a été rédigé dans une conférence internationale. A l'alinéa a) on prévoit, en plus de l'accord de tous ceux qui sont devenus parties, l'accord des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité. Le plus souvent, c'est bien la majorité des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité qui est requise aussi pour son adoption, mais peut-être faudrait-il adopter précisément comme principe que la majorité requise pour l'extinction du traité doit être la même que celle qui est exigée pour son adoption. La règle paraîtrait ainsi un peu moins arbitraire. M. Ago admet aussi avec M. Yasseen qu'il vaudrait mieux parler des Etats qui ont droit d'adhérer au traité que des Etats qui ont participé à sa rédaction.

32. Quant à la nécessité de l'accord de « tous ceux qui y sont devenus parties », M. Ago ne fait ici ni proposition ni critique. Il signale toutefois que, dans ce cas, un seul Etat pourrait opposer un veto à l'extinction du traité et il se demande si la règle ne risque pas d'être parfois un peu rigide.

33. L'hypothèse la plus normale est évidemment celle qui est prévue dans la dernière phrase de l'alinéa *a*). Il n'est guère probable que les parties veuillent mettre fin à un traité rédigé lors d'une conférence internationale avant qu'un long délai ne se soit écoulé depuis sa conclusion. Dans cette hypothèse normale, les Etats qui pouvaient adhérer au traité et qui ne l'ont pas fait n'ont plus rien à dire. Faut-il, par contre, exiger l'unanimité absolue des parties ? Ce serait la règle la plus logique, mais, s'il s'agit d'un traité souscrit par un grand nombre d'Etats, on risquerait de se heurter au veto d'un seul Etat. De toute manière, on ne peut éviter ici un certain arbitraire, mais il convient de choisir parmi ces règles arbitraires celle qui peut être la plus pratique.
34. Pour ce qui est du paragraphe 3, M. Ago n'est pas certain qu'il soit nécessaire d'énoncer dans le texte les différentes formes de l'accord mettant fin au traité ; cette énumération serait peut-être plus à sa place dans le commentaire.
35. A propos du paragraphe 4, il se demande si le retrait, qui a déjà été examiné avec la question de la dénonciation et qui n'a pas pour effet de provoquer l'extinction du traité, doit être abordé à l'alinéa *a*).
36. M. de LUNA dit que, dans l'article 18, il conviendrait, comme l'ont déjà fait observer plusieurs orateurs, de partir du principe général et non pas d'une énumération de cas particuliers. Le premier paragraphe devrait donc contenir une déclaration qui pourrait être rédigée comme suit :
- « Il peut à tout moment être mis fin à un traité par voie d'accord mutuel entre toutes ses parties, sous quelque forme que se soit manifestée leur volonté, même tacite. »
37. D'autre part, M. de Luna doute qu'il faille accorder aux Etats qui ont participé à l'adoption du texte, mais qui ne sont pas encore devenus parties au traité, le droit que leur reconnaît l'alinéa *a*) du premier paragraphe. Le plus souvent, si certains Etats tardent à ratifier un traité, c'est par oubli ou par négligence. Or, juridiquement, ces Etats n'ont aucun droit acquis. Il ne s'agit que d'une expectativa de droit. Le seul droit qu'on puisse leur concéder est celui d'adhérer au traité tant qu'il existe.
38. M. de Luna a des doutes sur le principe de l'humanité. Comme l'a souligné M. Ago, il ne faut pas prendre le risque de donner en quelque sorte à un Etat le droit de veto et de mettre ainsi un obstacle au développement du droit international.
39. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, désapprouve, lui aussi, les alinéas *a*) et *b*) du paragraphe 1, d'où il semble ressortir qu'il pourrait être mis fin à un traité par la volonté d'Etats qui ne sont pas parties à ce traité, quand bien même les Etats effectivement liés par le traité souhaiteraient le maintenir en vigueur.
40. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que, dans le cas envisagé à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, pareille conséquence est exclue par la réserve qu'expriment les mots « dont tous ceux qui y sont devenus parties ».
41. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que son argument reste valable en ce qui concerne l'alinéa *b*), qui semble faire peu de cas de la volonté des Etats parties au traité. Selon la règle de droit international qui s'applique actuellement en la matière, pour résilier un traité, il faut l'accord de tous les Etats liés par le traité. M. Jiménez de Aréchaga ne voit pas de raison d'abandonner cette règle fondamentale.
42. Le Rapporteur spécial a adopté, pour l'article 18, une approche parallèle à celle qu'il avait choisie pour l'article 6 de la première partie, relatif à l'adoption du texte d'un traité. Or il y a une grande différence entre l'adoption d'un texte et son extinction. Dans le premier cas, le texte que les Etats qui ont participé aux travaux ont adopté et ouvert à la signature et à la rectification présente pour eux un intérêt légitime ; à cette étape de la procédure, il appartient aux Etats d'assumer ou non, à leur gré, les obligations découlant du traité. L'article 18 traite d'un cas tout différent : le traité est déjà en vigueur et la question qui se pose est de mettre fin aux obligations assumées par les Etats en vertu de ce traité ; il semble que rien n'autorise à prévoir pour cela une procédure parallèle à celle que l'on a choisie pour l'adoption du texte.
43. M. TOUNKINE rappelle que le paragraphe 1 du commentaire commence par les deux phrases suivantes : « Si le traité lui-même contient des dispositions prévoyant explicitement le droit de dénonciation ou si ce droit doit être présumé en vertu de l'article 17, l'extinction du traité ne risque guère de poser de problèmes. En revanche, si ce droit n'existe pas, de graves difficultés peuvent se présenter. » Le texte rédigé par le Rapporteur spécial pour l'article 18 semble donc avoir seulement pour objet de régler le cas où le traité est muet sur les conditions dans lesquelles il peut y être mis fin. Si tel est bien son objet, il faudrait que ce soit dit plus clairement dans le texte de l'article. Pour sa part, M. Tounkine s'opposera à l'adoption d'une règle conçue autrement, parce qu'il serait manifestement injuste de passer outre à la volonté des parties sur ce point.
44. En ce qui concerne les alinéas *a*) et *b*) du paragraphe 1, M. Tounkine partage l'opinion du Président : l'article 6 de la première partie et l'article 18 traitent de situations totalement différentes. Lorsqu'il s'agit de l'adoption d'un texte, les Etats ont toute latitude de signer le traité et de le ratifier, ou de ne pas le faire ; mais à l'article 18, il s'agit des moyens de mettre fin aux droits et obligations issus du traité. M. Tounkine ne voit pas comment on pourrait adopter une règle dont l'effet serait qu'une majorité des deux tiers pourrait réduire à rien les droits appartenant aux autres Etats en vertu du traité sans le consentement de ces Etats.
45. L'alinéa *a*) du paragraphe 1 pose la question de savoir si des Etats autres que ceux qui sont liés par le traité doivent avoir voix au chapitre lorsqu'il s'agit d'y mettre fin. Le Rapporteur spécial a eu raison d'inscrire dans le projet une disposition donnant aux

Etats qui ont participé à la rédaction du traité le droit de se prononcer sur ce point. La pratique actuelle montre qu'il faut à un Etat un certain laps de temps pour décider s'il ratifiera le traité ou non. C'est donc un fait dont il y a lieu de tenir compte et il convient de prévoir que, pendant un certain temps, les parties contractantes éventuelles auront voix au chapitre pour mettre fin au traité. Cependant, M. Tounkine pense que la période de dix ans qui est envisagée est trop longue et que cinq ans doivent probablement suffire pour qu'un Etat prenne sa décision.

46. L'alinéa *a*) du paragraphe 1 peut faire surgir un autre problème sur lequel on n'a pas encore appelé l'attention. Si les Etats qui sont effectivement parties à un accord désirent y mettre fin, leur volonté peut apparemment être tenue en échec par la majorité des deux tiers des Etats qui ont pris part à la rédaction du traité — et qui peuvent en tirer des avantages sans y être parties. Le cas peut se produire parce que l'alinéa *a*) du paragraphe 1 exige la majorité des deux tiers de ces Etats pour mettre fin au traité, indépendamment du consentement des Etats qui sont effectivement parties au traité.

47. Une autre manière de résoudre le problème posé à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 consisterait à appliquer le système qui y est prévu, non pas à l'acte qui met fin au traité, mais à la décision de réunir une nouvelle conférence internationale pour examiner la possibilité de reviser le traité ou d'y mettre fin.

48. En ce qui concerne l'alinéa *b*) du paragraphe 1, M. Tounkine estime que le fait qu'un traité ait été rédigé dans le cadre d'une organisation internationale ne suffit pas à en modifier la nature. Le traité reste un accord intervenu entre des Etats et qui les lie ; en principe, c'est aux Etats parties au traité qu'il appartient de régler tous les problèmes découlant du traité, sauf si les règles en vigueur dans ladite organisation en disposent autrement.

49. Aux yeux de M. Tounkine, il n'existe que deux possibilités. Ou bien le traité lui-même contient une disposition réglant les conditions dans lesquelles il peut y être mis fin — auquel cas la disposition doit être appliquée, quand bien même le traité aurait été élaboré dans le cadre d'une organisation internationale — ou bien le traité est muet sur la question ; mais, même dans ce cas, M. Tounkine ne peut accepter l'alinéa *b*) du paragraphe 1, qui constitue une innovation et, à son avis, une innovation injustifiée.

50. M. Tounkine ne voit pas de raison d'imposer aux organisations internationales une règle selon laquelle il pourrait être mis fin au traité « par une décision de l'organe compétent de ladite organisation, adoptée en suivant la procédure régissant ses votes ». L'acte constitutif d'une organisation internationale peut fort bien ne contenir aucune disposition applicable en pareil cas et ne donner à aucun organe de cette organisation le pouvoir de mettre fin aux traités conclus dans le cadre de l'organisation. Il est peu probable que les Etats soient disposés à accepter une règle qui donnerait aux organisations internationales des pouvoirs qui leur permettraient de passer outre à la volonté des Etats parties à un traité.

51. L'alinéa *b*) du paragraphe 1 devrait disposer que la décision concernant la possibilité de mettre fin au traité sera prise conformément aux règles en vigueur dans l'organisation internationale considérée, si une de ces règles confère à un organe déterminé le pouvoir de mettre fin au traité ; s'il existe effectivement une règle en ce sens, les Etats ne l'ignoreront pas.

52. En ce qui concerne les paragraphes 3 et 4, M. Tounkine partage le doute exprimé par M. Ago. Les dispositions qui y figurent sont trop détaillées et il sera peut-être difficile d'obtenir pour elles l'assentiment des Etats dans le cadre d'une conférence internationale importante.

53. M. AMADO fait observer que la Commission se trouve, avec l'article 18, devant un exemple des problèmes nouveaux que pose l'évolution des relations internationales. Les traités bilatéraux, ou les traités auxquels un petit nombre d'Etats étaient parties, n'avaient pas la complexité des grands traités multilatéraux actuels. Aussi, les problèmes relatifs à l'extinction de ces traités étaient-ils plus facilement résolus ; il suffisait de suivre la pratique.

54. Lorsqu'on étudie la possibilité de mettre fin à un traité, la difficulté vient de l'interprétation qu'il convient de donner des volontés qui ont fait le traité. Certes, le mot « arbitraire » est un mot que M. Amado répugne à prononcer en droit, mais il s'impose en l'occurrence. Dans l'hypothèse considérée à l'alinéa *b*) du premier paragraphe, il s'agit de savoir dans quelle mesure les Etats ont délégué leur volonté à l'organisation internationale dans le cadre de laquelle le traité a été rédigé. Le Rapporteur spécial, qui a fort bien vu le problème, a indiqué au paragraphe 4 de son commentaire les raisons de sa position : « Cependant, lorsqu'un traité a été élaboré dans le cadre d'une organisation, puis adopté par une résolution de l'un de ses organes, on peut soutenir que l'organisation a un intérêt dans le traité et que c'est à elle qu'il appartient d'y mettre fin ».

55. M. Amado est d'accord avec les membres de la Commission qui sont partisans d'énoncer tout d'abord le principe général de l'accord mutuel des Etats. Pour lever l'objection formulée par M. Yasseen contre l'expression « dans le cadre d'une organisation internationale », M. Amado suggère de la remplacer par les mots « au sein d'une organisation internationale ».

56. M. PAL avait d'abord cru pouvoir accepter le paragraphe 1 moyennant quelques légères modifications de forme, mais les remarques du Président l'ont amené à l'examiner de plus près.

57. A lire l'alinéa *a*) du paragraphe 1, il semble que deux conditions soient requises pour l'extinction du traité : d'abord, l'accord de tous les Etats qui sont devenus parties au traité, et ensuite l'accord des deux tiers au moins des Etats qui ont rédigé le traité. M. Pal persiste à penser que c'est là le sens que l'on a voulu donner à cette disposition, auquel cas il serait partisan de l'accepter. Mais pour rendre la première de ces conditions plus claire, il faudrait en modifier quelque peu la rédaction. La réserve « dont tous ceux qui y sont devenus parties » doit s'entendre « y compris l'accord de tous les Etats qui sont devenus parties au traité ». Dans sa

rédaction actuelle, la phrase semble se rapporter aux « Etats qui ont rédigé le traité ». Le sens serait alors tout différent et, dans ce cas, la majorité des deux tiers, même des Etats parties au traité serait suffisante. M. Pal ne pense pas que ce soit ce qu'on a voulu dire ; c'est pourquoi il propose de modifier la rédaction dans le sens qu'il a indiqué par souci de précision.

58. La dernière phrase de cet alinéa *a*) montre que l'objet de la disposition est d'exiger pendant un nombre X d'années, aux fins de l'extinction d'un traité, le consentement unanime des Etats qui y sont parties, et également l'accord des deux tiers au moins de quelques-unes — mais non pas de la totalité — des parties éventuelles audit traité. A l'expiration de cette période X, seul serait nécessaire l'accord des Etats parties au traité, comme il est prévu en termes exprès dans le dernier membre de phrase de l'alinéa *a*). Cette interprétation est compatible avec le principe sur lequel reposent les articles 5 à 9 de la première partie, que la Commission a adoptés à sa précédente session.

59. M. Pal est d'accord avec M. Yasseen : en matière d'extinction de traités, il serait souhaitable de donner voix au chapitre non seulement aux parties éventuelles indiquées à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, mais également aux autres parties éventuelles.

60. Il est lui aussi d'avis que le principe général énoncé au paragraphe 2 devrait prendre la forme d'une disposition introductive expresse de l'article.

61. M. YASSEEN dit que la discussion fait naître certain doute quant à la solution adoptée à l'alinéa *b*) du paragraphe 1. Certes, comme le soutient le Rapporteur spécial, le traité visé par cet alinéa est presque le traité de l'organisation, mais cela ne doit pas faire oublier que le traité appartient aussi aux parties. La différence de traitement ne doit donc pas être si tranchée entre les cas envisagés aux alinéas *a*) et *b*) du paragraphe 1. Certes, comme le soutient le Rapporteur spécial, le traité visé par cet alinéa est presque le traité de l'organisation, mais cela ne doit pas faire oublier que le traité appartient aussi aux parties. La différence de traitement ne doit donc pas être si tranchée entre les cas envisagés aux alinéas *a*) et *b*) du paragraphe 1. L'alinéa *b*) devrait disposer que la majorité requise pour la décision de l'organe compétent doit comprendre la totalité des parties au traité.

62. M. Yasseen accepte la suggestion de M. Amado concernant la rédaction de ce même alinéa *b*).

63. M. BRIGGS reconnaît la nécessité d'une disposition portant sur l'extinction d'un traité par voie d'accord subséquent. Il estime que l'article devrait débiter par une énonciation de la règle qui figure à l'alinéa *c*) du paragraphe 1. Il ne saurait admettre qu'il faille toujours se conformer aux dispositions du traité relatives à l'extinction, car si, avant l'expiration du nombre X d'années prévu dans un traité, on s'avise que ledit traité n'a plus d'objet, absolument rien ne s'oppose à ce que les parties y mettent fin par voie d'accord.

64. M. Briggs ne croit pas qu'il faille conserver la substance de l'alinéa *a*), car il ne considère pas que les

signataires possèdent un droit qui leur soit dévolu en matière d'extinction. En tout état de cause, le cas visé par l'alinéa *a*) est en grande partie hypothétique ; il semble bien difficile, par exemple, d'imaginer que les conventions de Genève sur le droit de la mer qui, pour pouvoir entrer en vigueur, requièrent vingt-deux ratifications ou adhésions, puissent devenir nulles par la volonté des Etats qui les ont ratifiées, tandis que d'autres Etats s'apprêteraient encore à les ratifier ou à y adhérer.

65. M. Briggs partage l'avis de M. Tounkine sur l'alinéa *b*) : une fois qu'un traité a été créé, peu importe qu'il ait pu être conclu dans le cadre d'une organisation internationale, et, s'agissant de son extinction, les parties doivent avoir voix déterminante. Cette disposition devrait elle aussi être supprimée.

66. L'obligation prévue au paragraphe 2 n'est pas particulièrement stricte, mais M. Briggs doute que des dispositions aussi détaillées, ou que les dispositions des paragraphes 3 et 4, soient vraiment indiquées. Peut-être pourrait-on examiner le paragraphe 4 en liaison avec l'article 29 de la première partie, comme l'a suggéré M. Ago. Aucune objection au paragraphe 5.

67. M. EL ERIAN juge l'article 18 en général acceptable, mais il conviendrait de le reformuler et de poser d'abord en principe qu'il peut être mis fin à un traité par voie d'accord entre les parties et conformément aux dispositions pertinentes, et d'énoncer ensuite les règles supplétives.

68. Il importe de distinguer entre traités conclus lors d'une conférence convoquée par une organisation internationale et traités adoptés par résolution d'un organe d'une organisation internationale.

69. A l'alinéa *a*) du paragraphe 1, le Rapporteur spécial a eu raison de reconnaître l'intérêt des Etats qui ont pris part à l'élaboration du traité : ils doivent avoir leur mot à dire lorsqu'il s'agit de son extinction.

70. En ce qui concerne l'alinéa *b*), M. El Erian partage l'avis de M. Tounkine : un traité conclu dans le cadre d'une organisation internationale reste un accord entre Etats et cela ne change rien à sa nature en tant que traité. Il y a cependant lieu de noter qu'il existe une catégorie de traités conclus sur l'initiative d'une organisation internationale et élaborés dans le cadre de cette organisation qui sont ensuite adoptés par une résolution de l'un de ses organes. En raison de l'intérêt que cette organisation attache à l'avenir et au sort de ce traité et du fait qu'elle s'en préoccupe spécialement, elle serait fondée à avoir voix au chapitre lorsqu'il s'agit de l'extinction. M. El Erian estime donc que la solution proposée à l'alinéa *b*) du paragraphe 1 devrait concilier deux nécessités : d'une part, le caractère continu du traité en tant qu'accord entre les Etats parties audit traité et d'autre part, l'intérêt spécial de l'organisation internationale qui a pris l'initiative du traité et qui l'a élaboré puis adopté.

71. M. AGO a deux observations à formuler. En premier lieu, il semble que, pour certains des membres de la Commission, l'article 18 ne règle que les cas où le traité lui-même ne prévoit pas de moyen d'extinction. Cela n'est

peut-être pas tout à fait exact. Si toutes les parties sont d'accord pour mettre fin au traité — même d'une autre manière que celle qui est prévue dans le traité — il va de soi qu'elles le peuvent. La Commission doit simplement veiller à s'exprimer de telle sorte que la formule adoptée par elle ne risque pas d'être interprétée autrement.

72. En second lieu, il reconnaît comme M. Tounkine, que l'extinction est un acte bien différent de l'adoption. Néanmoins, rien n'empêche qu'une majorité identique soit requise pour l'une et pour l'autre. Pour mettre fin à un traité multilatéral général, M. Tounkine a lui-même envisagé la procédure qui consiste à convoquer une nouvelle conférence des mêmes Etats ; or la majorité à laquelle cette conférence devra se prononcer pour l'extinction du traité devra certainement être la même que celle qui aura présidé à l'adoption dudit traité. La proposition qu'avait formulée M. Ago se trouve donc plutôt renforcée par les observations de M. Tounkine.

73. Le Rapporteur spécial, de son côté, a envisagé d'autres procédures, par exemple celle où le dépositaire du traité serait chargé de communiquer à tous les Etats intéressés la proposition d'abrogation qu'il aurait reçue ; dans ce cas également, il est évident que la majorité requise pour pouvoir mettre fin au traité devrait être la même que celle qui avait été requise pour son adoption. S'il en était autrement, un traité pour l'adoption duquel une majorité des trois quarts a été requise pourrait être abrogé à la majorité des deux tiers seulement si cette procédure était suivie, mais à la majorité des trois quarts si la procédure adoptée consistait à convoquer une autre conférence des Etats intéressés, ce qui serait illogique. Toute procédure exigeant une majorité spécifiée à quelque chose d'arbitraire, mais en exigeant la même majorité pour l'extinction que pour l'adoption, on limite l'arbitraire au minimum.

74. M. TOUNKINE dit que, dans le cas d'accords ou de traités bilatéraux conclus par un groupe d'Etats, les parties peuvent à tout moment modifier le traité ou y mettre fin par consentement mutuel, quelles que soient les dispositions concernant l'extinction. Le vrai problème se pose à propos des traités multilatéraux généraux lorsqu'un certain nombre d'Etats sont déjà devenus parties et que l'on peut raisonnablement escompter que d'autres le deviendront aussi. M. Ago soutient que, pour cette catégorie de traités, devrait être applicable la même règle de majorité que celle qui est stipulée à l'article 6 de la première partie, tout en admettant que les deux situations ne sont pas identiques. En fait, il y a une différence profonde entre extinction et adoption, et la même règle ne peut certainement pas être appliquée à l'un et à l'autre.

75. Imposer la règle de la majorité des deux tiers chaque fois qu'il y a un silence du traité quant à la procédure d'extinction, ce serait ouvrir la porte à maints abus et à toutes sortes de manœuvres politiques en vue de réunir une majorité des deux tiers pour mettre fin aux traités et éteindre les droits de la minorité. Une règle aussi dangereuse pourrait fort bien exacerber des relations internationales déjà tendues et serait assurément

inacceptable pour beaucoup d'Etats, car on s'en servirait comme d'une forme de législation internationale. Sous réserve de quelques modifications, M. Tounkine est prêt à appuyer la disposition proposée par le Rapporteur spécial à l'alinéa a) du paragraphe 1.

76. M. ROSENNE doute que la différence entre adoption et extinction soit aussi grande que certains membres de la Commission semblent le penser. En réalité, du point de vue juridique, les deux opérations qui consistent, l'une à adopter le texte d'un traité — cas où s'appliquent les dispositions de l'article 6 de la première partie — et l'autre à y mettre fin par le moyen d'un nouvel accord, sont fort semblables.

77. L'argument selon lequel il convient d'entourer les droits des parties de garanties spéciales a beaucoup de poids ; or, comme l'a montré le Président, c'est une question sur laquelle l'alinéa b) du paragraphe 1 ne comporte pas de disposition expresse. Il serait possible d'y remédier par des modifications de rédaction — sans quoi l'alinéa b) de ce même paragraphe ne serait pas acceptable.

78. Outre les droits des Etats qui ont pris part à la rédaction du traité, il y a lieu de reconnaître, pour un certain laps de temps, les droits spéciaux qui appartiennent aux Etats signataires en vertu de certaines dispositions de la première partie, puisque, du fait même de la signature, ces Etats ont assumé certaines obligations.

79. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare que ses observations sur l'alinéa b) du paragraphe 1 n'ont peut-être pas été bien comprises. Il a voulu appeler l'attention de la Commission sur les graves conséquences qu'aurait l'adoption de cette disposition en ce qui concerne les traités élaborés dans le cadre des conférences panaméricaines. L'alinéa b) du paragraphe 1 semble ne comporter aucune garantie pour les parties déjà liées par le traité et les laisse donc exposées à des décisions prises par des Etats non signataires quant à la possibilité de mettre fin à un traité en vigueur entre un nombre limité d'Etats.

80. M. AGO tient à faire remarquer qu'il n'a jamais proposé qu'une majorité quelconque des Etats ayant rédigé le traité puisse remplacer l'accord des parties. Il s'est toujours fondé sur la formule du Rapporteur spécial qui demande, à la fois, une majorité des Etats qui ont rédigé le traité et l'unanimité des Etats qui sont devenus parties. Loin d'être trop libérale, sa formule est au contraire plus stricte que celle que préconise M. Tounkine. M. Ago a posé simplement la question de savoir s'il faut admettre qu'une seule des parties puisse opposer son veto à l'extinction d'un traité.

81. M. de LUNA persiste à penser que ce serait créer une complication inutile que de donner voix au chapitre aux Etats qui ont seulement « rédigé » le traité, mais qui ne l'ont peut-être même pas signé et qui en tout cas n'y sont pas devenus parties. Ce serait la première fois qu'on reconnaîtrait pareil droit à ces Etats et, par un vote négatif qui empêcherait que la majorité requise soit atteinte, quelques-uns d'entre eux pourraient faire échec à la volonté unanime des parties. Une telle règle équi-

vaudrait à récompenser la négligence des Etats et serait tout à fait contraire à la pratique, qui permet à quelques parties de mettre fin entre elles à un traité multilatéral pour en conclure un nouveau, sans cesser de reconnaître la validité de l'ancien traité vis-à-vis de ceux de leurs anciens partenaires qui ne sont pas parties au nouveau traité.

82. M. TSURUOKA, se plaçant du point de vue pratique, dit qu'il faut penser aux circonstances réelles dans lesquelles il est mis fin à des traités. S'il s'agit d'un traité bilatéral, la question est réglée de façon très simple. S'il s'agit d'un traité multilatéral, qu'il soit général ou restreint, il arrive le plus souvent qu'un nouveau traité soit substitué à l'ancien. Dans ce cas, les règles actuellement en vigueur suffisent amplement.

83. L'article 18 vise donc uniquement les cas résiduels. Par exemple, une conférence peut adopter le texte d'un traité, lequel est ensuite ratifié par un certain nombre des Etats participants mais non par tous ; les Etats devenus parties peuvent être unanimes à un certain moment à vouloir se délier de leurs obligations. Il s'agit alors de permettre aux Etats qui ont participé à la conférence mais n'ont pas ratifié le traité de participer à l'élaboration d'un nouveau traité destiné à remplacer le premier. La chose est très simple et ne constitue pas une innovation.

84. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, explique que si les cas auxquels se rapporte l'alinéa *a*) du paragraphe 1 (auquel certains orateurs semblent opposés) ne sont peut-être pas très fréquents et n'offrent pas de grandes difficultés, il n'en reste pas moins que des cas de ce genre peuvent se présenter. Il peut fort bien arriver, par exemple, qu'un traité multilatéral portant sur un sujet technique, qui a été ouvert à la participation d'un grand nombre d'Etats, doive être remplacé par un nouveau traité avant que de nombreux Etats aient ratifié le premier ou y aient adhéré. La question peut alors se poser de savoir s'il doit être mis fin au traité. Autre cas : il est un certain nombre de traités multilatéraux modernes dont l'entrée en vigueur est subordonnée à un petit nombre de ratifications seulement ; il serait impensable que deux ou trois Etats dont les ratifications ont suffi à assurer la mise en vigueur du traité aient la possibilité d'y mettre fin peu de temps après, frustrant ainsi de leurs droits tous les autres Etats qui peuvent envisager de ratifier ledit traité. Le Rapporteur spécial n'a pas trouvé convaincant le raisonnement de M. de Luna qui est opposé à l'alinéa *a*) du paragraphe 1.

85. Sir Humphrey convient qu'il faut réparer, à l'alinéa *b*) du paragraphe 1, l'omission concernant le consentement des Etats qui sont effectivement parties au traité.

86. S'il y a une certaine similitude entre les problèmes que posent l'adoption et l'extinction des traités, il y a aussi une différence importante, car un traité qui a été mis en vigueur crée des droits qui doivent être protégés dans le cas où il est mis fin au traité. Les intérêts des Etats qui ont négocié et signé le traité doivent aussi être pris en considération dans une certaine mesure comme ils l'ont été dans l'article 9 de la première partie, qui

traite de la question de l'ouverture d'un traité à la participation d'Etats qui n'ont pas le droit d'y adhérer en vertu des dispositions du traité et qui donne, sur ce point, voix au chapitre uniquement aux Etats qui ont rédigé le traité. Le Rapporteur spécial a suivi la formule adoptée par la Commission pour cet article. Si la Commission décidait maintenant de donner aussi voix au chapitre aux Etats qui ont simplement le droit de devenir ultérieurement sa position au sujet de la rédaction de l'article 9 de la première partie.

87. M. Ago a soulevé la question de savoir si la règle de vote qui devrait être appliquée est celle de la majorité des deux tiers ou la règle qui a servi pour l'adoption du traité. La Commission doit se rappeler que c'est la première de ces deux règles qui figure à l'article 9 de la première partie et qu'aucune disposition n'a été insérée dans cet article-là pour viser les cas où une règle différente a été appliquée au cours des négociations.

88. Comme M. Briggs, le Rapporteur spécial se demande si l'article doit être rédigé de manière à exclure les traités contenant des dispositions relatives à leur extinction ; car il n'est pas rare que ces traités doivent rester en vigueur pendant un laps de temps relativement long et il se pourrait que l'occasion se présente d'abroger le traité par voie d'entente entre les parties. C'est peut-être là une question qui pourrait être réglée par une modification de rédaction ainsi qu'un certain nombre d'autres points qui ont été soulevés au cours de la discussion et que l'on pourrait laisser au Comité de rédaction le soin d'examiner.

89. Le Rapporteur spécial n'a pas l'intention d'aborder la question mentionnée par M. Lachs concernant les cas où l'on pourrait soutenir que le traité crée des droits en faveur des Etats tiers car toute la question des effets des traités à l'égard des Etats tiers est excessivement complexe et relève à proprement parler de son prochain rapport. Il pourrait néanmoins rappeler à la Commission que Sir Gerald Fitzmaurice, dans son cinquième rapport, a exprimé l'opinion que des droits de ce genre peuvent exister en faveur d'Etats qui ne sont pas parties, mais que les Etats en question ne sauraient s'opposer à l'action des Etats parties au traité dont ces droits sont issus si, d'un commun accord, lesdits Etats ont décidé d'y mettre fin⁴.

90. Des considérations un peu particulières s'appliquent à la catégorie des traités de nature constitutionnelle dont a parlé M. Lachs, et il serait peut-être préférable de ne pas les aborder dans la présente discussion.

91. Certains membres semblent croire que le paragraphe 2 peut avoir son utilité : il pourrait donc être examiné par le Comité de rédaction.

92. Le Rapporteur spécial n'est pas en faveur de la suggestion de M. Briggs tendant à supprimer le paragraphe 3 ; à son avis, il faudrait le maintenir après l'avoir

⁴ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1960, vol. II (publication des Nations Unies, série n° 60.V.1, vol. II), p. 79 et suivantes.

modifié. Si l'on ne supprime pas les alinéas *b*) et *c*), il ne faut pas non plus supprimer le paragraphe 4 puisque, sans les dispositions de ce paragraphe, les clauses de procédure concernant les moyens d'arriver à un accord en vue de mettre fin au traité seraient incomplètes. Cependant, à un stade ultérieur de ses travaux, la Commission jugera peut-être plus approprié de faire figurer la substance du paragraphe 4 dans l'article de la première partie qui traite des fonctions du Dépositaire.

93. M. VERDROSS considère les dispositions de l'article 18 comme étant *de lege ferenda*. La Commission peut certes proposer, mais ce sont les gouvernements qui décideront d'accepter ou de rejeter ses propositions.

94. Pour M. Verdross, l'alinéa *a*) du paragraphe 1 est une disposition révolutionnaire qui sort du cadre du droit conventionnel et qui ouvre la porte à la législation internationale.

95. M. AGO fait observer qu'il n'est pas question de mettre fin à un traité uniquement par décision d'une majorité spécifiée des Etats qui ont rédigé le traité. L'alinéa *a*) du paragraphe 1 fixe une deuxième condition : l'accord des parties au traité. Cette disposition n'est donc pas si révolutionnaire que le pense M. Verdross.

96. M. de LUNA admet que l'unanimité des parties est une règle *de lege lata*, mais soutient que l'autre condition stipulée à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 est bel et bien révolutionnaire. Il faudrait au moins que les Etats qui ont rédigé le traité, mais ne l'ont pas ratifié, soient obligés de manifester leur bonne volonté, par exemple au moyen d'une ratification de pure forme, avant de pouvoir participer à la décision concernant l'extinction du traité.

97. M. AMADO dit qu'il est difficile d'admettre à l'époque actuelle qu'un seul Etat puisse s'opposer à la volonté d'une centaine d'autres qui veulent mettre fin à un traité. La discussion de la session précédente sur la question des réserves a déjà montré que les temps ont changé depuis la Société des Nations. La Commission a pour tâche de faire avancer le droit et ne doit pas hésiter à se prononcer *de lege ferenda*.

98. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, se dit d'accord avec M. Lachs au sujet des droits des tiers. De l'arrêt de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex⁵, il y a lieu de conclure que les droits acquis des tiers ne sont pas nécessairement éteints lorsque les parties contractantes mettent fin au traité dont ces droits tiraient leur origine. Comme la question viendra en discussion à la seizième session, il devrait être entendu que le problème des droits acquis des tiers est réservé dans l'article 18.

99. M. LACHS souligne qu'il importe de préciser ce point dans le commentaire.

100. Le PRÉSIDENT suggère de renvoyer l'article 18 au Comité de rédaction, compte tenu de la discussion.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 50.

691^e SÉANCE

Vendredi 31 mai 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 19 de la section III du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 19 (EXTINCTION IMPLICITE D'UN TRAITÉ DU FAIT DE LA CONCLUSION D'UN TRAITÉ SUBSÉQUENT)

2. Présentant l'article 19, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que les dispositions qu'il contient sont la suite logique de celles de l'article 14, qui règle le cas où il y a conflit avec un traité antérieur. Vu que la Commission a réservé sa décision sur l'article 14, le Rapporteur spécial propose que la Commission remette également à plus tard sa discussion sur le paragraphe 2 de l'article 19, qui a trait aux effets, dans les relations entre les parties, de la révision d'un traité antérieur et qui a des rapports très étroits avec l'article 14.

3. La question de la caducité d'un traité entraînée par la conclusion d'un autre traité est une question très réelle. Elle a été fort bien mise en lumière par le Juge Anzilotti dans son opinion dissidente sur l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia*¹, citée au paragraphe 2 du commentaire.

4. On peut dire que le problème ne se pose qu'à l'occasion de l'interprétation, dans l'éventualité où, lors de la confrontation de deux instruments, un différend s'élève entre les parties sur le point de savoir si les deux instruments sont inconciliables et, dans l'affirmative, quel est réellement l'effet du second sur le premier. Or une question de principe se pose s'il ressort de l'interprétation des deux instruments que, par le second, les parties entendaient écarter purement et simplement le premier. La question est alors de savoir s'il n'y a pas, en raison de cet état de choses, caducité du premier traité, quand bien même aucune clause n'aurait été inscrite dans le deuxième traité pour régler la question de ses effets sur le premier. Il arrive parfois que les parties au nouveau traité y inscrivent une disposition expresse quant à l'extinction du premier traité, mais, le plus souvent, elles ne le font pas.

5. Les dispositions du paragraphe 1 ont pour objet de régler la question dans le cas le plus simple, celui où toutes les parties au premier traité sont également parties

⁵ CPJI, série A/B, n° 46.

¹ CPJI, série A/B, n° 77.

au second. La formule adoptée s'inspire de la manière dont la question a été traitée dans l'opinion dissidente du Juge Anzilotti, que le Rapporteur a mentionnée. Dans son opinion, ce juge a montré que la matière comportait un problème d'interprétation. Il s'est également occupé de la question de savoir si, en cas d'extinction du nouveau traité, les parties ne se trouvent pas rejetées sous l'empire du premier traité, qui retrouverait ainsi une vie nouvelle.

6. Dans l'application de l'article 19, les questions qui se posent en matière d'interprétation sont d'importance fondamentale. Par suite, on pourrait suggérer que l'article n'est pas indispensable à la section III, mais le Rapporteur spécial n'est pas de cet avis. L'article 18, mis au point par le Comité de rédaction, reconnaîtra probablement l'accord tacite des parties en tant que moyen de mettre fin à un traité. Il est donc tout indiqué d'ajouter aussi à cette section l'article 19 pour prévoir une façon particulière de mettre fin à un traité par voie d'accord tacite qui consiste à adopter un traité subséquent remplaçant en totalité le premier.

7. Le paragraphe 3 a principalement trait à la procédure. Sir Humphrey pense donc que la Commission devrait, pour le moment, concentrer son attention sur le paragraphe 1.

8. M. ROSENNE annonce que ses observations se limiteront au paragraphe 1. Il éprouve les plus grandes difficultés à accepter pour le moment l'article 19 car, comme le Rapporteur spécial l'a souligné, il s'agit surtout en réalité d'une question d'interprétation et non pas essentiellement du problème de l'extinction d'un traité. En outre, le commentaire, en particulier le paragraphe 2, ne le convainc pas entièrement.

9. Le commentaire du Rapporteur spécial se fonde, dans une large mesure, sur l'opinion dissidente du Juge Anzilotti dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia*. Celle-ci compte parmi le petit nombre des opinions émises par le Juge Anzilotti que M. Rosenne ne peut comprendre ; il ne croit pas qu'une obligation découlant d'une déclaration faite en vertu de la clause facultative du statut de la Cour permanente de Justice internationale ou du statut de la Cour internationale de Justice puisse être considérée comme équivalant à une obligation assumée en vertu d'un traité international, au sens du projet d'articles qu'examine la Commission, et c'est pourquoi il ne peut accepter les prémisses adoptées par le Juge Anzilotti et reprises maintenant par le Rapporteur spécial. Le conflit entre un acte juridique de ce genre et un traité ne présente pas d'analogie avec le problème, envisagé à l'article 19, du conflit entre deux traités. De plus, M. Rosenne ne peut comprendre l'idée exprimée dans cette opinion d'Anzilotti qu'un traité puisse retrouver une vie nouvelle.

10. Ce qui a frappé M. Rosenne, c'est que le commentaire repose sur une opinion dissidente qui n'a que peu de rapport avec le problème de l'article 19. Aucun exemple tiré de la pratique des Etats n'a été cité à l'appui de la disposition proposée.

11. Etant donné la complexité des questions qui se posent à ce sujet, il serait peu indiqué, pour le moment, d'aborder le problème qui se réduit essentiellement à une question d'interprétation née d'une rédaction défectueuse. Si les deux traités successifs dont il s'agit sont l'un et l'autre des traités bilatéraux, les négociateurs du second devraient savoir quelles sont exactement les relations de traité entre les deux pays. La question peut se poser de manière quelque peu différente lorsqu'il s'agit d'un conflit entre un traité multilatéral et un traité bilatéral.

12. M. Rosenne ne critique pas la teneur même du paragraphe 1, mais il ne croit ni nécessaire ni même utile de faire figurer cette disposition dans le présent texte. On doit regretter que les projets d'articles relatifs à l'extinction des traités comportent trop de dispositions fondées sur la recherche de la volonté implicite des parties.

13. Un autre point important est la nécessité de sauvegarder le rapport hiérarchique entre l'idée du *jus cogens* et le principe énoncé à l'Article 103 de la Charte, d'une part, et les dispositions essentielles de chaque traité, d'autre part. Les dispositions relatives à l'extinction d'un traité par la volonté implicite des parties ne peuvent s'appliquer lorsque le traité antérieur contenait des règles ayant le caractère de *jus cogens* ou s'il s'agit d'une obligation relevant de l'Article 103 de la Charte.

14. L'article 19 crée une présomption qui vaut seulement en fonction des clauses du second traité. Il s'agit donc, en réalité, de l'application et de l'interprétation des traités plutôt que de leur extinction.

15. Si l'on suivait la proposition de M. Verdross tendant à énumérer, en guise d'introduction, les divers modes d'extinction des traités, il suffirait de parler de désuétude pour régler les questions qui peuvent se poser en matière d'extinction dans les cas envisagés à l'article 19.

16. Qui dit extinction d'un traité dit extinction dudit traité en tant que source de règles de conduite obligatoires. Toutefois, M. Rosenne hésiterait à dire que le traité a nécessairement pris fin en ce qui concerne les droits acquis et les situations créées par le traité ; cette distinction a été bien mise en lumière dans l'affaire de l'*Ambatielos*².

17. M. VERDROSS approuve en principe l'article 19, et en particulier l'alinéa b) du paragraphe 2, mais il a quelque doute au sujet de l'alinéa a) du même paragraphe. Cette dernière disposition est acceptable si le premier traité ne contient que des règles dispositives auxquelles les parties peuvent déroger, mais il en va différemment si le premier traité contient des règles impératives.

18. M. TOUNKINE juge les dispositions du paragraphe 1 acceptables en principe, mais, comme M. Rosenne, il pense qu'elles devraient être rattachées à d'autres dispositions du projet.

² CIJ, *Recueil*, 1953, p. 10 et suivantes.

19. Le principe énoncé au début du paragraphe 1 semble s'appliquer au cas où les parties au deuxième traité n'ont pas exprimé leur intention d'abroger le premier traité. Pour mieux faire ressentir le sens du paragraphe, il faudrait remplacer la réserve « sans abroger expressément le premier traité » par un texte qui pourrait être celui-ci : « si le nouveau traité ne comporte pas de disposition abrogeant expressément le premier ».

20. Les dispositions de l'alinéa a) du paragraphe 1 semblent logiques : si toutes les parties au premier traité sont également parties au deuxième et si leur intention de mettre fin au premier est exprimée dans des déclarations faites à la Conférence ou de quelque autre manière, on a des motifs suffisants de considérer le premier traité comme ayant été abrogé par la volonté de toutes les parties. La volonté des parties est exprimée non dans le traité lui-même, mais de quelque autre manière et peut se manifester après la conclusion du deuxième traité, de sorte qu'il semble inutile de limiter l'application de l'alinéa a) du paragraphe 1 au seul moment de la conclusion du nouveau traité.

21. M. Tounkine peut accepter l'alinéa b) du paragraphe 1, qui pose deux conditions importantes : que les dispositions du second traité soient inconciliables avec celles du premier et qu'il soit impossible d'appliquer les deux traités simultanément.

22. En revanche, M. Tounkine ne peut accepter l'alinéa a) du paragraphe 2. Il n'est pas toujours loisible aux deux parties à un traité de conclure un accord subséquent écartant certaines des dispositions du premier dans leurs relations réciproques. Elles peuvent le faire, par exemple, s'il s'agit de certaines dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques³ : deux parties à cette Convention peuvent convenir entre elles de ne pas accorder de privilèges diplomatiques au personnel technique et administratif de leurs ambassades respectives ; un accord de ce genre n'est pas interdit par la Convention parce qu'il ne nuit en rien aux intérêts des autres parties aux traités. Mais la situation est toute différente lorsqu'il s'agit de traités tels que l'accord sur la cessation des hostilités au Laos⁴. Ce traité comporte une disposition (article 6) qui interdit l'installation de bases militaires étrangères sur le territoire du Laos ; le Laos ne saurait conclure avec une des autres parties à l'accord un nouveau traité qui aurait pour objet d'établir des bases de ce genre. Cela vaut bien que la disposition en question ne soit pas une règle impérative du droit international général. Le nouveau traité constituerait, en effet, une violation des obligations contractées à l'égard de tous les autres Etats parties au premier traité. Dans un cas pareil, c'est la nature même du traité qui interdit le nouvel accord. L'alinéa a) du paragraphe 2 doit donc comporter une réserve dans ce sens.

³ Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques, Vienne 1961, *Documents officiels*, vol. II, p. 90 et suivantes.

⁴ *Command Papers*, H.M. Stationery Office, London, Cmd. 9239, p. 18 et suivantes.

23. M. BARTOŠ se déclare d'accord avec M. Verdross et M. Tounkine et, sur beaucoup de points, avec M. Rosenne. Il se bornera à ajouter trois observations dont les deux premières concernent l'application possible du paragraphe 1.

24. En premier lieu, on peut se demander si toutes les parties au traité initial doivent nécessairement participer au second traité. Il est des cas où certaines parties à un traité perdent dans l'intervalle leur qualité de parties directement et légitimement intéressées au règlement de l'affaire qui fait l'objet du traité. Ainsi, des Etats qui avaient des « droits reconnus » dans certains territoires prétendent avoir toujours un droit de participation à un traité concernant ces territoires. Ensuite, le statut des territoires ayant changé, les relations internationales sont, elles aussi, d'après M. Bartoš, devenues différentes ; lorsqu'il s'agit de modifier le régime conventionnel établi par le traité, peut-on dire que l'accord de toutes les anciennes parties est indispensable ? Si cette condition était exigée, si par exemple toutes les parties à l'Acte général de la Conférence de Berlin sur le Congo de 1885⁵ devaient participer à l'établissement d'un nouveau régime concernant le fleuve Congo, les nouveaux Etats ne pourraient jamais s'émanciper complètement de la tutelle des anciennes puissances coloniales. Ce phénomène, dans lequel un Etat, par changement de circonstances, perd la légitimité de sa qualité de partie, sans cesser d'être un sujet du droit international, pose une question délicate tant sur le plan politique que sur le plan juridique.

25. La deuxième observation de M. Bartoš concerne le cas dont les trois orateurs précédents ont déjà parlé ; celui où les parties veulent substituer un nouveau traité à un ancien traité qui contient des règles de *jus cogens*. Il est évident que les parties ne peuvent changer de telles règles. Mais où se trouve alors la frontière du *jus cogens* ? Et faut-il prendre en considération le *jus cogens* institué par le traité initial, ou bien tel qu'il existe au moment où est envisagée la modification ou l'extinction du traité ? Un traité comme la Convention de Constantinople⁶, concernant le régime juridique du canal de Suez, établissait en fait plusieurs exceptions aux règles générales sur les détroits et les canaux. Ces exceptions avaient-elles elles-mêmes force de *jus cogens* ? Pendant les deux guerres mondiales, les puissances alliées n'ont pas respecté les dispositions de cette Convention. On a donc pu ensuite parler de forclusion et se demander si ces puissances pouvaient encore ou non revendiquer le droit, en tant que parties contractantes, de participer à la modification du régime établi pour le canal.

26. En troisième lieu, M. Bartoš envisage le cas où un nouveau traité institue un régime qui est applicable pour certains Etats, tandis que l'ancien traité reste en vigueur pour d'autres Etats. S'il s'agit de questions techniques ou de la jouissance de certains privilèges, il n'y a pas grande difficulté ; mais si le traité est d'importance primordiale pour les relations internationales, il est impossible de laisser coexister deux régimes différents. Dans le traité de

⁵ *British and Foreign State Papers*, vol. 76, p. 4 et suivantes.

⁶ *Op. cit.*, vol. 79, p. 11 et suivantes.

paix signé à Paris en 1947, la Yougoslavie et l'Italie avaient souscrit à un projet de territoire libre de Trieste⁷, qui devait constituer une sorte d'Etat séparé. Ensuite, est intervenu un règlement provisoire suivant lequel le territoire en question a été placé sous l'administration civile des deux Etats. Ceux-ci ont alors admis par des voies indirectes que ce règlement pouvait avoir un caractère définitif. Trois des signataires du Traité de Paris, les Etats-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni par une approbation préalable, et l'Union soviétique par une déclaration politique en faveur du règlement pacifique de ce différend, ont indirectement approuvé ce règlement. Dans ces conditions, les autres signataires du Traité de Paris ont-ils encore le droit d'invoquer les termes de ce traité en ce qui concerne Trieste ?

27. Ces trois questions peuvent avoir une grande importance en pratique, surtout en cas de conflit politique entre Etats, et eu égard aux changements territoriaux considérables qui ont eu lieu, à la reconnaissance du principe de l'autodétermination, à la création de nouveaux Etats et, en général, à l'évolution des relations internationales. Ces questions n'ont pas à être traitées dans l'article 19 lui-même, mais elles devraient être mentionnées au moins dans le commentaire.

28. M. CASTRÉN pense que l'article 19 fait, dans une certaine mesure, double emploi avec l'article 14, que le Rapporteur spécial mentionne dans son commentaire, sans toutefois examiner les rapports entre les deux articles. On peut certes faire valoir que l'article 14 traite du cas de conflit entre traités d'une façon générale, alors que l'article 19 examine une question particulière, laissée ouverte à l'article 14, à savoir si le conflit peut avoir comme conséquence l'extinction du traité antérieur. Quoi qu'il en soit, il est certainement possible de grouper ces deux articles. Or, la Commission n'ayant pas encore décidé du contenu ni de la forme définitive de l'article 14, M. Castrén se bornera à quelques observations générales.

29. Il propose d'ajouter au paragraphe 1 de l'article 14, à la fin de l'alinéa b), l'idée essentielle énoncée au paragraphe 1 de l'article 19. D'autre part, l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 19 peut remplacer, au paragraphe 2 de l'article 14, le sous-alinéa ii) de l'alinéa b). Dans l'article 19, l'alinéa b) du paragraphe 2 pourrait être supprimé, car il est couvert, au paragraphe 2 de l'article 14, par le sous-paragraphe i) de l'alinéa b). Il paraît possible de supprimer également le paragraphe 3 de l'article 19.

30. Au cas où l'article 19 serait retenu comme un article séparé, il serait peut-être alors nécessaire de compléter son paragraphe 1 et l'alinéa a) de son paragraphe 2, en réservant les cas relevant du *jus cogens* et les obligations qui incombent aux Etats Membres de l'ONU et des autres organisations internationales, comme on l'a fait à l'article 14.

31. M. TSURUOKA dit que tout en étant d'un avis fait aussi loin que lui. Il pense qu'il y aurait avantage à assez proche de celui de M. Rosenne, il ne va pas tout à conserver l'idée principale de l'article 19. Le paragraphe 1

devra être retenu en substance, mais il suffirait peut-être d'y stipuler qu'un traité est abrogé si telle est la volonté des parties. Comme il s'agit ici d'une question d'interprétation et de recherche de la volonté des parties, il n'y a pas lieu de donner plus de détails. Le membre de phrase final du paragraphe 1 est inutile, car il énonce une évidence.

32. En ce qui concerne l'alinéa b) du paragraphe 1, M. Tsuruoka juge difficile de définir une telle situation et doute de l'opportunité d'insérer cette disposition dans l'article 19. Il va de soi que le second traité ne peut pas contredire une règle du *jus cogens*. Mais quand le premier traité autorise certaines transactions, il faut déterminer si le second traité contient des dispositions incompatibles avec le premier. C'est là une question que M. Tsuruoka préférerait voir trancher par une cour internationale. Même s'il est certain que le deuxième traité ne constitue pas une violation du premier, il est permis de douter que le premier traité doive cesser d'être en vigueur ; et si, par le deuxième traité, les parties ont contracté des obligations contraires à celles du premier, leur responsabilité est engagée, mais le premier traité ne doit pas cesser pour autant d'être appliqué.

33. Le paragraphe 2 pose des questions d'interprétation et n'est pas à sa place dans l'article 19.

34. Enfin, le paragraphe 3 ne s'impose pas ; s'il devait être retenu, il faudrait supprimer le mot « implicitement » qui est superflu.

35. M. YASSEEN se bornera à commenter le paragraphe 1, car il estime que la Commission ne peut discuter du paragraphe 2 tant qu'elle n'a pas arrêté la teneur de l'article 14.

36. L'idée de l'extinction implicite d'un traité du fait de la conclusion d'un traité subséquent est juste ; les critères définis par le juge Anzilotti dans son opinion dissidente, et auxquels s'est référé le Rapporteur spécial, ont une grande valeur du point de vue logique, bien que la Cour ait estimé qu'ils n'étaient pas applicables dans l'affaire en question.

37. Le mot « manifesté » doit être interprété comme signifiant que les parties ont indiqué leur accord d'une autre manière que par une clause expresse du traité, par exemple dans des déclarations faites au cours de la conférence qui a rédigé le traité, car il s'agit ici uniquement d'extinction d'un traité par accord tacite.

38. M. Yasseen doute que le paragraphe 3 soit nécessaire, car il est évident que le premier traité n'a pris fin qu'à cause de l'entrée en vigueur du second.

39. M. TOUNKINE dit que M. Bartoš a soulevé deux problèmes très importants : le premier concerne le cas de certains anciens traités tels que l'Acte général de Berlin de 1885 et la position des Etats ayant récemment accédé à l'indépendance à l'égard de ces traités. En réalité, la situation est très nette : aux termes de l'article 13, un traité comme l'Acte général de Berlin est nul et non venu parce qu'il va à l'encontre d'une règle générale de droit international relevant du *jus cogens*. Les Etats qui ont accédé depuis peu à l'indépendance n'ont pas à se sou-

⁷ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 49, p. 72 et suivantes.

cier de mettre fin à un tel traité car il n'y a pas en l'occurrence de traité valable. Il peut arriver, comme l'a dit M. Elias à une séance antérieure (687^e séance, par. 40), que les nouveaux Etats indépendants introduisent dans un traité moderne quelque disposition matérielle tirée d'un traité périmé, mais cela ne change absolument rien à la situation.

40. M. Bartoš a également soulevé tout à fait à propos la question du *jus cogens*. Lorsque la Commission a discuté l'article 13, il était clair que, par l'expression *jus cogens*, elle entendait les normes de droit international général qui lient tous les Etats et auxquelles nulle dérogation n'est permise. M. Tounkine a lui-même signalé certaines normes particulières de droit international auxquelles aucune dérogation n'est permise, comme par exemple l'interdiction d'établir des bases militaires étrangères au Laos neutre : ce genre de disposition se rapproche beaucoup des règles relevant du *jus cogens*, mais on doit néanmoins les ranger dans une catégorie à part. Il n'est pas souhaitable d'élargir par trop la notion de *jus cogens*, qui ne doit embrasser que des règles générales de droit international.

41. M. BRIGGS se bornera à commenter le paragraphe 1, estimant lui aussi que la Commission ne peut guère discuter le paragraphe 2 tant qu'elle ne se sera pas prononcée sur l'article 14.

42. Lorsque les parties au second traité abrogent expressément le premier traité, la situation ne présente aucune difficulté ; quant aux dispositions du paragraphe 1, elles visent simplement à déterminer si le premier traité peut être réputé avoir implicitement pris fin. Sans être fortement opposé, sur le plan théorique, aux dispositions de ce paragraphe, M. Briggs hésite quelque peu, en fait, à aller jusqu'à dire qu'il s'agit d'un cas d'extinction implicite. Il préfère le mode d'approche adopté dans l'article 22 du projet Harvard, où il est déclaré : « Un deuxième traité remplace un premier traité conclu entre les mêmes parties dans la mesure où les dispositions du deuxième traité sont incompatibles avec celles du premier. » Il paraît beaucoup plus satisfaisant de considérer qu'il s'agit d'une question de priorité et de dire que le deuxième traité remplace le premier dans la mesure où les deux instruments sont incompatibles. M. Briggs n'est pas partisan de considérer la question comme s'il s'agissait de l'extinction totale du traité.

43. En ce qui concerne les observations qui ont été faites au sujet du *jus cogens*, M. Briggs constate que tous les membres qui ont pris la parole jusqu'à présent ont présumé que le *jus cogens* se trouvait dans le premier traité ; or, il pourrait tout aussi bien être dans le second.

44. M. BARTOŠ précise qu'il a voulu poser le problème général des changements dans la composition des parties à un traité. C'est ce que l'on pourrait appeler le dynamisme de la qualité de partie à un traité. Non seulement du fait de la succession des Etats et des gouvernements, mais en raison de l'évolution des situations, un Etat peut cesser d'être partie à l'objet d'un traité. Inversement, il peut arriver qu'un Etat, parce qu'il est nouvellement créé, ou en raison d'une situation nouvelle, soit directement intéressé à la modification ou à l'extinction d'un traité

auquel il n'est pas partie. Cette question ne se rattache pas directement à l'application de la clause *rebus sic stantibus*, et elle n'est tranchée par aucune règle du droit international actuel, mais la pratique exige qu'une règle soit établie.

45. M. PAL se bornera lui aussi à commenter le paragraphe 1. Il ne voit pas pourquoi la question du *jus cogens* a été soulevée à propos de l'article 19. Les dispositions de cet article partent de l'idée qu'il existe deux traités valables, mais qu'il y a, dans une certaine mesure, incompatibilité ou conflit entre les deux dispositions. Si l'un des traités n'est pas valable pour d'autres raisons, les dispositions de l'article 19 ne sauraient être applicables.

46. Pour ce qui est de la formation du paragraphe 1, M. Pal préfère un libellé simplifié du genre de celui qu'a suggéré M. Briggs.

47. M. EL ERIAN se bornera lui aussi à présenter des observations au sujet du paragraphe 1, car il est impossible de donner un avis définitif sur le paragraphe 2 tant qu'il n'a pas été statué sur l'article 14 et sur d'autres articles qui ont un lien étroit avec l'article 19. Toutefois, il n'est pas douteux qu'il serait utile de poser quelques principes directeurs concernant l'extinction implicite des traités, étant donné les difficultés auxquelles les gouvernements se heurtent souvent lorsqu'il s'agit de rédiger des dispositions relatives à l'extinction expresse. Le problème s'est posé avec acuité pendant les négociations de 1954 concernant le Traité anglo-égyptien, à la suite, en octobre 1951, de l'abrogation unilatérale par l'Egypte du traité de 1936^a, abrogation que le Gouvernement du Royaume-Uni n'avait pas reconnue.

48. La question des effets des traités subséquents est étroitement liée aux dispositions des articles 21 et 22 et il faudrait probablement en suspendre l'examen jusqu'à ce que la Commission aborde ces articles.

49. M. El Erian n'est pas sûr que l'on puisse grouper les articles 14 et 19 comme l'a proposé M. Castrén, car dans le premier cas le conflit entre deux traités est examiné du point de vue de la validité et dans le second, du point de vue de l'extinction.

50. Comme le Rapporteur spécial, M. El Erian estime que les dispositions de l'article 19 doivent couvrir l'incompatibilité entre les dispositions de deux traités, aussi bien que les cas de conflit entre traités portant sur la même matière.

51. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, fait sienne l'opinion de la majorité qui estime nécessaire de prévoir une disposition relative à l'abrogation implicite, comme celle qui est énoncée dans le paragraphe 1.

52. Les termes de l'alinéa b) du paragraphe 1 doivent être préférés à ceux du projet de Harvard cités par M. Briggs, car l'extinction implicite d'un traité y est soumise à des exigences plus strictes.

^a Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. CLXXIII, p. 403 et suivantes.

53. A propos du paragraphe 2, se pose la question de savoir si les accords conclus entre elles par certaines des parties au premier traité sont valables. Le Président estime que la question appelle une réponse affirmative, vu les changements intervenus dans le nombre et l'identité des Etats et l'évolution de ce que l'on pourrait appeler les organes législatifs internationaux. Certains membres ont dit leur appréhension de voir la Commission donner son approbation générale à ce genre de procédure qui risquerait de donner à quelques-unes des parties à un traité dont le respect intéresse toutes les parties, un moyen facile de violer ses dispositions en concluant entre elles un accord en contradiction avec l'objet initial du premier traité. On pourrait peut-être laisser la question en suspens pour en continuer l'examen et il n'est pas exclu qu'à un stade ultérieur on trouve une façon d'empêcher que se produise une telle éventualité.

54. Sir HUMPHREY WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare à propos des observations présentées pendant la discussion, que la critique la plus sévère qui ait été faite contre l'article 19 est celle de M. Rosenne ; celui-ci estime que l'extinction implicite étant une question d'interprétation de la volonté des parties, elles ne doit pas faire l'objet d'un article dans la section III du rapport, mais que l'on pourrait peut-être la reprendre à propos des articles à examiner lors de la prochaine session et qui auront trait à l'application des traités. Le Rapporteur spécial ne partage pas cette opinion : à son avis, en effet, on peut avoir dans la pratique à déterminer si un traité antérieur a ou n'a pas effectivement pris fin. Des cas de ce genre comportent sans doute une question préliminaire d'interprétation concernant le rapport entre les dispositions des deux traités. Mais une fois l'interprétation faite, il reste, lorsque les parties n'ont pas expressément formulé leur opinion sur ce point, la question de savoir si le second traité remplace le premier et y met fin, ou s'il le laisse en vigueur. Du point de vue juridique, il y a manifestement une grande différence entre une simple question de conflit entre deux traités et la question de savoir si l'un des deux traités a pris fin. Encore que les cas de ce genre n'aient pas été très nombreux jusqu'à présent, il pourra s'en présenter à l'avenir et le Juge Anzilotti a souligné combien il importe d'avoir une règle concernant l'extinction implicite pour déterminer si un traité antérieur était éteint au moment où, pour une raison ou pour une autre, le second traité a cessé d'être en vigueur. Il semble que la majorité de la Commission soit d'avis qu'une disposition concernant la question de l'extinction implicite soit nécessaire.

55. A propos des déclarations du Juge Anzilotti citées par le Rapporteur spécial, M. Rosenne a regretté que les déclarations unilatérales faites en vertu de la clause facultative soient placées sur le même plan que les traités aux fins de l'article 19. C'est pourtant exactement la pensée du Juge Anzilotti dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia*. Il a considéré les déclarations belge et bulgare, faites en application de la clause facultative, et le Traité de conciliation antérieur conclu entre la Belgique et la Bulgarie, comme deux instruments contractuels de même nature, incompatibles entre eux et dont il était nécessaire de déterminer le statut de l'un par rapport à l'autre. Tout, dans cette affaire, roulait essentiellement

sur la question de l'intention des parties en ce qui concerne les instruments, qui est également au cœur du problème de l'article 19, de sorte que l'opinion du Juge Anzilotti était des plus pertinentes et s'est révélée de la plus grande utilité pour le Rapporteur spécial lorsqu'il a dû formuler la disposition énoncée au paragraphe 1.

56. Le paragraphe 2 pose le problème épineux des accords conclus entre elles par les parties, question qui n'a pas encore été suffisamment débroussaillée pour que la Commission puisse parvenir à une conclusion sur ce paragraphe. Sir Humphrey dit qu'il lui avait d'abord paru dangereux d'ouvrir trop largement la porte à des accords de ce genre, mais on constate que, dans la pratique, ils obtiennent une reconnaissance croissante.

57. Comme M. Briggs et M. Pal, le Rapporteur spécial est tout à fait d'avis que les considérations touchant le *ius cogens* n'ont absolument rien à voir avec l'article 19 : celui-ci porte sur des traités valables qui, en vertu de la définition qui sera insérée dans l'article 13, ne peuvent aller à l'encontre du *ius cogens*. Si l'on arrive à rédiger l'article 13 de façon satisfaisante, il sera inutile de prévoir une clause de sauvegarde sur ce point dans l'article 19.

58. Par contre, il faudra réfléchir davantage à la question soulevée par M. Bartoš à propos de l'existence éventuelle d'une catégorie de traités : ceux qui ont un caractère impératif et auxquels aucune dérogation n'est permise dans des conditions particulières. A proprement parler, ces traités ne ressortissent pas au *ius cogens*, dont, comme l'a fait observer M. Tounkine, les limites ne doivent pas être indûment élargies.

59. Certains autres points soulevés au cours de la discussion s'apparenteraient davantage aux dispositions concernant la révision des traités, qui est le moyen le plus normal de mettre fin à un régime conventionnel.

60. Il faudra certainement revenir sur plusieurs des questions soulevées par M. Bartoš et il est probable qu'il faudra en parler dans le commentaire. Pour n'en citer qu'une, le Rapporteur spécial hésiterait à traiter, à l'article 19, du sujet particulièrement épineux des modifications apportées à la composition des parties, qui risquerait de se révéler extrêmement difficile à formuler dans un paragraphe d'un article relatif à l'extinction implicite. Sir Humphrey tient à souligner que cette question, de même que plusieurs autres points soulevés au cours de la discussion du présent article, concerne tout aussi bien l'article 18 et peut-être aussi certains autres articles.

61. Le paragraphe 3, Sir Humphrey le reconnaît, va de soi et peut donc paraître superflu.

62. Au stade actuel, il serait probablement plus sage de ne renvoyer que le paragraphe 1 au Comité de rédaction. En ce qui concerne les termes mêmes de l'article, le Rapporteur spécial persiste à penser que l'on doit employer le mot « extinction » de préférence à « remplacement », comme l'a préconisé M. Briggs, parce que ce dernier terme est ambigu et peut désigner non seulement l'extinction mais encore le remplacement partiel du traité.

63. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer les paragraphes 1 et 3 au Comité de rédaction et d'examiner le para-

graphe 2 en liaison avec l'article 14. La Commission serait alors à même de décider s'il y a lieu ou non de maintenir une partie du paragraphe 2 dans l'article 19.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 20 (EXTINCTION OU SUSPENSION D'UN TRAITÉ
A LA SUITE DE SA VIOLATION)

64. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 20.

65. Avant de présenter l'article 20, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, désire informer la Commission qu'il prépare une section V de son second rapport. Cette section comportera deux ou trois brefs articles relatifs aux effets des traités. S'il n'a pas encore achevé cette section, c'est qu'il voulait au préalable savoir comment la Commission se prononcerait sur les principales questions relatives à l'extinction.

66. Il a assez longuement exposé dans l'article 20 les situations qu'il couvre et sans doute ses collègues offriront-ils des suggestions pour l'abrèger. Le commentaire est lui aussi détaillé en raison de la difficulté et de l'importance du sujet si bien qu'il permettra d'abrèger la présentation de l'article. Les autorités semblent être partagées entre deux écoles. Selon l'une le droit de mettre fin à un traité est une sanction nécessaire qui peut être imposée lorsque le traité a été violé; selon l'autre, le danger qui réside dans des allégations abusives de violation émanant d'Etats désireux de mettre fin à un traité ne leur donnant plus d'avantage politique l'emporte sur la valeur d'une telle sanction. Comme son prédécesseur, Sir Gerald Fitzmaurice, Sir Humphrey a été influencé par cette dernière considération.

67. Le PRÉSIDENT attire l'attention de la Commission sur l'amendement soumis par M. Castrén, qui se lit comme suit :

1. Dans le cas d'une violation importante d'un traité bilatéral par l'une des parties, l'autre partie peut dénoncer le traité ou uniquement la disposition du traité qui a été violée ou en suspendre l'exécution, en réservant des droits touchant toute perte ou tout dommage résultant de la violation.
2. Dans le cas d'une violation importante d'un traité multilatéral, autre que ceux qui sont visés au paragraphe 3, par l'une des parties, toute autre partie peut :
 - a) Dans ses relations avec l'Etat en défaut, appliquer les dispositions du paragraphe 1 ;
 - b) Dans ses relations avec les autres parties, se retirer du traité, si la violation est de nature à compromettre la réalisation de l'objet et du but du traité.
3. (Ancien paragraphe 5.)
4. Une violation d'un traité est considérée importante si elle équivaut à répudier une disposition :
 - a) A propos de laquelle la formulation de réserves est expressément interdite ou implicitement exclue ; ou

b) Dont la non-exécution est incompatible avec la réalisation effective de l'objet et du but du traité.

68. M. PAREDES estime que les problèmes que soulèvent les derniers articles ont des conséquences d'une grande portée et il trouve qu'ils ont été traités avec une grande perspicacité, mais il n'a pas exprimé son opinion à leur sujet, c'est qu'il avait toujours espéré que la Commission donnerait suite au vœu, exprimé très à propos par M. Verdross, de voir spécifier des catégories de traités. Il ne comprend pas qu'une règle commune puisse être appliquée à divers types de traités puisqu'il est établi que les traités diffèrent les uns des autres à de nombreux égards : parfois selon l'importance de leur teneur, qui s'étend des règles générales d'application internationale et du *jus cogens* aux accords commerciaux à intérêt limité, et parfois selon la manière dont ils sont exécutés ; ainsi certains traités mettent fin à une procédure juridique et stabilisent une situation — dans ces cas il existe un droit définitivement acquis et les Etats contractants n'ont pas à agir par la suite —, tandis que selon d'autres traités, la partie ayant assumé une obligation doit ultérieurement prendre des mesures en conséquence. Il y a aussi des différences dans le genre d'obligations imposées, car dans certains traités il s'agit d'obligations mutuelles, dans d'autres d'obligations unilatérales. Le droit des traités devrait tenir compte de toutes ces caractéristiques.

69. En ce qui concerne la dernière catégorie de traités mentionnée, il semble que le Rapporteur spécial n'a pensé qu'aux instruments qui imposent des obligations aux deux parties puisque la seule solution qu'il propose est la dénonciation par la partie lésée. Mais l'annulation du traité est exactement le but recherché par la partie qui l'a violé et accomplit parfaitement le dessein de cette dernière. Il est donc nécessaire de prévoir des sanctions.

70. La seconde raison pour laquelle M. Paredes s'est abstenu d'intervenir est qu'il avait espéré que la Commission rédigerait et discuterait les articles clefs auxquels les autres articles se réfèrent fréquemment et qui seront probablement amendés dans le cadre des débats. La Commission continue ainsi à discuter des articles se référant à des textes qui ne sont pas au point. Et si ces derniers devaient être rédigés à nouveau en termes différents, il faudrait alors réexaminer sous un autre angle les articles qui s'y sont référés.

71. La règle formulée par le Rapporteur spécial au paragraphe 1 est assurément juste. Toutefois, M. Paredes craint que la disposition qui figure à l'alinéa b) du paragraphe 1 ouvre la voie à des dénonciations injustifiables, en particulier s'il s'agit de traités qui ne présentaient pas un avantage égal pour les parties. Il conviendrait de préciser cette disposition en exigeant que la violation « importante » soit réellement de nature grave.

72. M. Paredes ne voit pas très bien quel est l'objet de l'alinéa a) du paragraphe 2, qui semble viser le cas où un organe législatif se refuse à ratifier un traité ; dans ce

cas le traité n'existe pas pour cet Etat et il ne saurait donc être question d'une violation importante.

73. M. de LUNA approuve, en principe, la thèse du Rapporteur spécial, mais considère le texte proposé par M. Castrén comme une amélioration par rapport au projet initial, dont il conserve l'essentiel sous une forme plus simple. Les observations de fond porteront donc sur les deux textes.

74. Le paragraphe 1 du projet du Rapporteur spécial lui paraît comporter une ou deux lacunes. Pour que la violation du traité par l'une des parties puisse autoriser l'autre partie à dénoncer le traité ou à en suspendre l'exécution, il faut évidemment qu'il s'agisse d'une violation illicite. Dans l'hypothèse d'un traité bilatéral, ou multilatéral, relatif aux moyens de communication, il peut arriver qu'en application des dispositions de l'Article 41 de la Charte des Nations Unies, l'Etat A interrompe complètement ses communications ferroviaires avec l'Etat B, qui sont vitales pour l'Etat B. L'Etat B est-il autorisé, aux termes du paragraphe 1 de l'article 20, à dénoncer le traité en vigueur entre les deux pays ? Evidemment non, et M. de Luna pense qu'il conviendrait de le spécifier, en prévoyant ce cas dans le paragraphe 1.

75. Un autre point semble avoir été omis au paragraphe 1 : la possibilité pour un Etat d'invoquer, pour dénoncer un traité ou en suspendre l'exécution, une violation ancienne commise, par exemple, cinquante ans auparavant, alors que les autres clauses du traité ont été observées pendant toute cette période. Pour qu'un Etat ait le droit d'invoquer une violation ancienne en vue de mettre fin à un traité, il serait bon de prévoir un délai raisonnable, par exemple de 5 à 10 ans.

76. Le texte du paragraphe 2 lui paraît dangereux pour la sécurité conventionnelle. Il équivaut à la *clausula si omnes* des Conventions de La Haye concernant les droits et coutumes de la guerre⁹. En effet, si une puissance cherche à se retirer d'un traité contraire à son intérêt national, mais n'ose prendre l'initiative d'une dénonciation unilatérale par crainte de l'opinion internationale ou des réparations auxquelles elle serait astreinte, ou encore des représailles auxquelles elle s'exposerait de la part des autres parties, le paragraphe 2 lui offre alors la possibilité de se délier sans risque de ses obligations, en poussant un petit Etat satellite à commettre une violation du traité qui puisse être qualifiée « d'importante ».

77. En outre, selon Sir Gerald Fitzmaurice, certaines catégories de traités contiennent des obligations absolues qui, cependant, ne relèvent pas du *jus cogens*. Leur violation par l'une des parties non seulement n'autorise pas les autres parties à dénoncer ce traité, mais ne justifie pas de leur part sa non-exécution vis-à-vis de la partie coupable.

78. Pour ce qui est du paragraphe 4, M. de Luna approuve l'expression « violation importante », qui est préférable à « violation fondamentale », comme l'a

prouvé Talalayev dans un article publié dans le *Soviet Year Book* de 1959¹⁰. Cependant, la disposition à prévoir devrait tenir compte d'une circonstance propre à atténuer l'importance de la violation, sans toutefois la faire disparaître, lorsque, par son attitude antérieure, l'Etat lésé a provoqué la violation.

79. Certes, l'article 20 ne considère que l'hypothèse de l'extinction ou de la suspension d'un traité à la suite de sa violation. Mais il peut arriver que la dénonciation d'un traité soit licite du fait de la violation d'un autre traité. Le cas peut se présenter lorsque les deux traités sont si intimement liés que la violation de l'un porte atteinte au but et à l'objet de l'autre, ou lorsqu'il s'agit de la violation d'un traité d'une extrême importance pour l'Etat lésé, qui a auparavant rempli en majeure partie ses obligations. La partie coupable ne serait pas atteinte par la dénonciation de ce traité et l'Etat lésé peut alors, à titre de représailles, suspendre l'exécution d'un autre traité.

80. Mais un Etat peut être amené à dénoncer un traité pour d'autres raisons qu'une violation. Si, par exemple, un Etat cherche à renverser par tous les moyens le régime établi d'un autre Etat, il serait sans doute dérisoire de maintenir en vigueur un traité d'amitié entre les deux pays, même si aucune de ses clauses ne prévoit de motif de dénonciation.

81. M. de Luna pense donc que l'expression « violation illicite » permettrait sans doute de couvrir, dans l'article 20, tous les cas qu'il vient d'examiner.

82. M. CASTRÉN dit qu'il est d'accord avec le Rapporteur spécial sur toutes les questions de principes : dans son amendement il a voulu seulement simplifier le texte du projet initial en éliminant toute répétition des dispositions d'autres articles ou tout ce qui n'est pas essentiel.

83. L'alinéa a) du paragraphe 1 du projet initial énonce un principe universellement reconnu. Il n'est pas nécessaire de conserver cette disposition, car la même idée découle indirectement des paragraphes 1 et 2 de son amendement, qui couvrent également l'alinéa b) du paragraphe 1 du projet initial. Il est plus logique de commencer par énoncer la règle principale, en précisant les cas et les conditions dans lesquels un Etat peut dénoncer ou suspendre un traité à la suite de sa violation par l'autre partie. Cette règle doit être suivie de la définition d'une violation « importante » qui peut entraîner cette dénonciation.

84. Le paragraphe 1 de son amendement correspond, pour le fond, au paragraphe 3 du projet et comprend les alinéas a) et b) dudit paragraphe 3.

85. Le paragraphe 2 de l'amendement reprend les idées essentielles du paragraphe 4 du projet du Rapporteur spécial, avec plus de concision. M. Castrén a

⁹ *Conventions et déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York, 1918, Oxford University Press, p. 100 et suivantes.

¹⁰ A. N. Talalayev : « Annulation des accords internationaux dans l'histoire de la pratique de l'Etat soviétique » (en russe), *Soviet Yearbook of International Law*, 1959, Moscou, Publishing House of the Academy of Sciences of the USSR, p. 144 et suivantes.

supprimé l'alinéa *b*) de l'ancien paragraphe, parce qu'il va de soi que les autres parties au traité, qui ne sont pas impliquées dans sa violation, peuvent mettre fin à ce traité ou le modifier par un accord subséquent.

86. M. Castrén a repris intégralement le paragraphe 5 du projet initial, qui devient le paragraphe 3 du nouveau texte.

87. Le paragraphe 4 de l'amendement reproduit, sous une forme abrégée, le paragraphe 2 du texte du Rapporteur spécial. M. Castrén a supprimé l'alinéa *a*) du projet, qui énonce une idée évidente ; de même le renvoi à l'article 18 figurant à l'alinéa *b*) du paragraphe 4 est superflu.

88. Si M. Castrén a supprimé l'alinéa *c*) du paragraphe 2 du projet initial, c'est parce que, à son avis, il est déjà couvert par la disposition énoncée à l'alinéa *b*) du paragraphe 4 de son amendement.

89. M. de Luna a décelé des lacunes dans son amendement. Mais les mêmes lacunes se présentent dans le projet du Rapporteur spécial, qui est à la base de son amendement. Répondant à l'observation de M. de Luna sur une violation déjà fort ancienne d'un traité, M. Castrén fait observer que ce cas est couvert par l'article 25. Quant à la critique de M. de Luna au sujet du paragraphe 2, il est en effet possible qu'il existe quelques catégories de traités auxquels ce paragraphe ne devrait pas s'appliquer.

La séance est levée à 12 h 55.

692^e SÉANCE

Mardi 4 juin 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 20. (EXTINCTION OU SUSPENSION D'UN TRAITÉ A LA SUITE DE SA VIOLATION) *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 20, section III, du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le paragraphe 5 de l'article 20 porte sur le cas spécial du traité qui est l'instrument constitutif d'une organisation internationale. La formule qu'il contient a été utilisée dans quantité d'articles de la première partie, comme l'article relatif à l'extension à d'autres Etats de

la faculté de devenir parties au traité et l'article concernant l'effet des réserves. Au cours de la présente session, beaucoup de membres ont dit qu'au lieu de voir insérer dans les articles une disposition de fond sur ce cas particulier, ils préféreraient que la Commission adoptât l'autre solution qui consiste à exclure de tels traités des dispositions du projet. Si la Commission opte pour cette seconde solution, il serait peut-être plus simple de transposer le paragraphe 5 dans une clause générale qui couvrirait tous les cas où il est question dans le projet d'articles de traités de ce genre.

3. M. TOUNKINE approuve, pour l'essentiel, la manière dont le Rapporteur spécial conçoit la question qui fait l'objet de l'article 20. Il a néanmoins quelques observations à présenter, d'abord sur le fond des divers paragraphes et ensuite sur l'économie générale de l'article.

4. Tout d'abord, le paragraphe 1 est superflu : il n'énonce pas de règle et ressemble plutôt à une explication préliminaire que l'on pourrait aussi bien supprimer.

5. Le Rapporteur spécial a très judicieusement distingué entre l'application des principes énoncés dans l'article aux traités bilatéraux, d'une part, et aux traités multilatéraux, d'autre part. Lorsqu'il s'agit de traités bilatéraux, M. Tounkine préfère le texte proposé par M. Castrén à la séance précédente (par. 67) qui est beaucoup plus simple. Comme M. Castrén encore, il estime que la disposition relative aux traités bilatéraux devrait constituer le premier paragraphe de l'article et non pas le troisième comme dans le texte proposé par le Rapporteur spécial.

6. Le Rapporteur spécial et M. Castrén ont l'un et l'autre envisagé deux cas : dans le premier, la partie lésée peut dénoncer le traité ou en suspendre l'exécution ; dans le second, la partie lésée peut mettre fin uniquement à la disposition du traité qui a été violée ou en suspendre l'exécution. Dans ce dernier cas, M. Tounkine ne pense pas que l'on puisse envisager de mettre fin à l'exécution proprement dite de l'une des dispositions d'un traité ; l'article ne devrait prévoir que la possibilité de suspendre l'application d'une disposition isolée. Il serait dangereux de reconnaître le droit de mettre fin à une partie seulement du traité ; nombreux sont les traités qui, de par leur nature, ne sauraient admettre pareille solution. En supprimant certaines dispositions d'un traité, on peut en changer radicalement le caractère essentiel.

7. Dans le cas de traités multilatéraux, M. Tounkine préfère une disposition se rapprochant du paragraphe 2 de l'amendement proposé par M. Castrén. Il ne saurait pas d'admettre que les parties ont le droit de mettre fin uniquement à la disposition du traité qui a été violée ou d'en suspendre l'exécution ; seul le droit de suspension devrait être spécifié.

8. Un problème se pose à propos des traités multilatéraux généraux, qui ont été établis, ou ont pour objet d'établir des règles de droit international général. Il ne serait pas judicieux de prévoir qu'un Etat aura le droit de dénoncer un traité de ce genre s'il arrive qu'un autre

Etat en viole des dispositions. La pratique internationale montre que de telles violations ne sont pas rares. Toutefois, dans de nombreux cas, il serait inadmissible qu'un Etat puisse se prévaloir de la violation commise par un autre Etat pour enfreindre une norme générale de droit international dans ses relations avec ledit Etat. Il serait donc souhaitable d'exclure les traités multilatéraux généraux de l'application de la règle énoncée dans le paragraphe 4 du projet du Rapporteur spécial et dans le paragraphe 2 de l'amendement de M. Castrén.

9. En ce qui concerne la définition d'une violation importante, donnée dans le paragraphe 2 du texte du Rapporteur spécial, les exemples cités semblent avoir été choisis un peu arbitrairement. M. Tounkine aurait préféré une formule générale, qui, tout en étant peut-être moins précise, aurait été plus utile pour les intéressés. Si la Commission se rallie à la méthode de l'énumération, M. Tounkine pencherait pour la liste d'exemples contenue dans le paragraphe 4 de l'amendement de M. Castrén, sous réserve que l'on supprime de son alinéa a) les mots « ou implicitement exclue ».

10. En ce qui concerne le paragraphe 5, M. Tounkine approuve pleinement la suggestion faite par le Rapporteur spécial selon laquelle les traités qui sont les instruments constitutifs d'organisations internationales doivent être exclus de l'application du projet d'articles en vertu d'une disposition générale. La présence d'une disposition de ce genre serait justifiée parce que chaque organisation internationale est une entité à part, à qui on peut laisser le soin de régler elle-même les difficiles problèmes qui peuvent se poser au sujet de son instrument constitutif. Ces instruments sont dans certains cas très différents des traités internationaux. Il n'y a cependant pas lieu de prévoir des exceptions pour les traités conclus dans le cadre d'une organisation internationale ; ce sont des traités ordinaires et toutes les dispositions du projet d'article doivent leur être applicables.

11. M. BRIGGS fait observer que la seule disposition de l'article 20 où figure une règle existante de droit international est l'alinéa a) du paragraphe 1 ; comme il est dit au paragraphe 10 du commentaire, il énonce « ce qui semble être un principe universellement reconnu, à savoir que la violation d'un traité, si grave soit-elle, ne suffit pas en soi à mettre fin au traité ». Le reste de l'article constitue une proposition, et une proposition qui ne repose ni sur la pratique des Etats ni sur les décisions des tribunaux internationaux, mais sur les théories des auteurs et sur des conjectures.

12. Le paragraphe 3 permet de mettre fin à un traité bilatéral par décision unilatérale. Le paragraphe 4 autorise un Etat à se dégager des obligations contractées par lui en vertu d'un traité multilatéral ; sur ce point, M. Briggs partage l'opinion de M. Tounkine : les traités multilatéraux généraux doivent être considérés comme formant une catégorie spéciale.

13. Le texte du Rapporteur spécial prévoit certains freins ou restrictions au droit unilatéral de mettre fin à un traité ou d'en répudier les dispositions ; en premier lieu, il restreint l'application de l'article 20 aux violations du traité qui présentent une certaine gravité, celles

qui sont qualifiées au paragraphe 2 d'« importantes ». D'après l'alinéa a) du paragraphe 2, une violation importante peut résulter de la répudiation du traité ; l'alinéa c) du paragraphe 2 en donne un autre exemple, le refus d'appliquer une disposition exigeant le recours à l'arbitrage ou au règlement judiciaire. Ces exemples ne soulèvent pas d'objection de la part de M. Briggs, mais il ne saurait guère admettre ceux qui sont donnés à l'alinéa b) du paragraphe 2, notamment celui qui est cité au sous-alinéa ii) : « ... dont la non-exécution est incompatible avec la réalisation effective de l'objet et du but du traité ». Il n'est presque pas de violation qui ne tombe sous le coup de cette disposition, de sorte que tout le critère de l'« importance » de la violation paraît s'effondrer.

14. Un deuxième frein est prévu à l'article 25 de la section IV, qui énonce certaines mesures à prendre avant de mettre fin unilatéralement à un traité bilatéral ou rejeter unilatéralement les dispositions d'un traité multilatéral. Il y a loin de ces dispositions à la procédure consistant à soumettre à la Cour internationale de Justice la question de savoir s'il y a eu violation du traité, et, dans l'affirmative, si celle-ci a été « importante ».

15. En l'absence de clauses de sauvegarde plus satisfaisantes, M. Briggs préférerait donc pour l'article 20 un texte comprenant, d'abord, un énoncé du principe inscrit à l'alinéa a) du paragraphe 1 du texte du Rapporteur spécial, puis une déclaration affirmant le droit de suspendre l'application du traité jusqu'au moment où il aura été statué par la voie judiciaire sur les questions à résoudre. La Commission peut fort bien présenter aux gouvernements pareille suggestion, mais si elle estime que ce n'est pas chose faisable du point de vue politique, M. Briggs propose, comme autre solution, de conserver seulement dans l'article l'énoncé de principe qui figure à l'alinéa a) du paragraphe 1, en laissant à la pratique des Etats d'en fixer l'application concrète aux questions qui se présentent. Le système actuel, qui consiste à recourir à des mesures de représailles, n'inspire pas d'enthousiasme à M. Briggs, mais il croit préférable de laisser les choses en l'état où elles sont, plutôt que d'introduire dans le texte une faculté de répudiation unilatérale qui ne fait pas partie du droit international de l'époque actuelle.

16. M. Briggs est d'accord avec M. Tounkine ; il ne saurait être question de mettre seulement fin à l'application de la disposition du traité qui n'a pas été respectée ; le droit de suspendre l'application est tout ce qu'il convient de prévoir.

17. M. TABIBI estime que les difficultés que soulève l'article 20 tiennent à ce qu'il n'existe pas de mécanisme assurant un contrôle des traités et permettant de déterminer s'il y a eu violation. Il faut aussi éviter de compromettre la stabilité des accords internationaux en ouvrant trop largement, pour une seule partie, la porte à la répudiation des obligations du traité en prenant prétexte d'une violation commise par une autre partie.

18. Le moyen le plus aisé de trouver une solution à ce problème serait que les parties au traité créent elles-

mêmes la procédure voulue pour que le différend soit soumis à l'arbitrage ou à la Cour internationale de Justice. Lorsque l'accord ne peut se faire entre les parties sur cette procédure, il est difficile de dire laquelle est dans son bon droit. Il faudrait que l'article 20 énonce une règle générale applicable à ce genre de situation ; ses dispositions ne devraient pas être trop rigides, mais être conçues pour servir de guide.

19. Pour ce qui est du texte proposé par le Rapporteur spécial, le paragraphe 1 devrait en être supprimé. Aucune règle n'est énoncée à l'alinéa a), qui est donc superflu ; quant à l'alinéa b), M. Tabibi ne saurait l'accepter parce qu'un traité doit toujours être considéré comme formant un tout, et il ne convient donc pas de prévoir qu'il peut y être mis fin ou que l'application peut en être suspendue « en tout ou en partie ».

20. M. Tabibi partage l'opinion de M. Tounkine selon laquelle les traités multilatéraux généraux doivent faire l'objet de dispositions distinctes ; ils créent souvent eux-mêmes la procédure destinée à régler les cas de violation ; il est donc préférable de ne pas poser de règle trop rigide en la matière.

21. Pour ce qui est de la forme de l'article, M. Tabibi pense que le texte proposé par M. Castrén sera plus facilement accepté que celui du Rapporteur spécial. Il approuve la proposition du Rapporteur spécial tendant à disjoindre le paragraphe 5 et de le transposer dans un article distinct.

22. M. LACHS déclare que l'article 20 traite d'une question très importante. Il approuve, dans l'ensemble, la manière dont le Rapporteur spécial l'a abordée, et plus particulièrement son idée de la « violation importante ». Il a éprouvé quelques doutes au sujet de la construction de certaines parties de l'article, mais ses objections sont en partie dissipées par l'amendement qu'a proposé M. Castrén.

23. Pour définir des effets de la violation d'un traité, il faut trouver le point d'équilibre entre le maintien du principe *pacta sunt servanda* et la nécessité de sauvegarder la position de la partie victime.

24. Pour définir ce qui constitue « une violation importante » du traité, le Rapporteur spécial propose deux critères. Le premier est le critère formel indiqué au sous alinéa b) i) du paragraphe 2, qui rattache la définition à la formulation de réserves ; M. Lachs n'aime guère qu'il y soit question de « la formulation de réserves... implicitement exclue ». S'il s'agit d'une disposition que les parties considèrent comme importante, elles n'auraient pas manqué d'interdire expressément qu'il y soit fait des réserves. M. Lachs propose donc de modifier le sous-alinéa b) i) du paragraphe 2, de manière qu'il mentionne seulement des réserves « expressément interdites au termes de l'article 18... ».

25. Il partage les doutes exprimés par M. Tounkine et par M. Briggs au sujet de traités multilatéraux généraux. Il ne serait guère équitable qu'un Etat puisse se prévaloir de la violation d'un traité multilatéral général, par un autre Etat pour éviter de remplir ses propres obligations aux termes de ce traité.

26. A propos des traités multilatéraux généraux se pose également la question des traités qui ont un rapport déterminé avec des principes généraux du droit international. Il arrive parfois qu'un traité, comme la Charte des Nations Unies, confirme certains principes généraux de droit international ; ses dispositions sont alors déclaratoires du droit international et la source des obligations des parties se trouve hors du traité. Parfois aussi, en raison de la longue existence d'un traité, ces dispositions deviennent parties intégrantes du droit international. C'est ainsi que le Tribunal de Nuremberg a décidé que la Convention de La Haye (1907) et la Convention de la Croix-Rouge (1929) étaient, en 1939, devenues parties intégrantes du droit international ; le Tribunal a donc rejeté l'objection tirée du fait que l'Allemagne n'était pas liée par la Convention de la Croix-Rouge de 1929 dans ses relations avec les belligérants alliés qui n'y étaient pas parties¹. D'autre part, dans l'affaire du *Droit d'asile* (Colombie/Pérou)², l'une des parties a, mais sans succès, excipé des dispositions de la Convention de Montevideo de 1933 sur le droit d'asile diplomatique comme preuve du droit coutumier, bien que l'autre partie impliquée dans l'affaire n'eusse pas ratifié ladite convention.

27. Il faudrait prévoir des exceptions à l'application de l'article 20 pour les traités qui consacrent des règles de droit international général ; sans quoi il serait tentant pour un Etat de trouver dans la violation du traité par un autre Etat un moyen facile d'éluider les obligations qui lui incombent en vertu d'une règle de droit international.

28. M. Lachs approuve la proposition du Rapporteur spécial de traiter dans une disposition générale la question des instruments constitutifs des organisations internationales. Cette question se pose à propos de nombreux articles du projet et le mieux, pour la régler, serait d'employer une formule générale.

29. M. BARTOŠ expose qu'outre la règle *pacta sunt servanda*, l'article 20 fait intervenir un certain nombre de principes reconnus en droit international. Le premier de ces principes est celui qui est énoncé à l'alinéa a) du paragraphe 1, mais on peut se demander si ce principe ne souffre aucune exception.

30. En outre, la règle *pacta sunt servanda* est liée à la règle *do ut des*. Les auteurs parlent et la jurisprudence traite tant de l'obligation de respecter les traités que de l'équivalence de ce que s'accordent mutuellement les parties. Dans les traités modernes conclus sous les auspices des Nations Unies, on trouve fréquemment des dispositions selon lesquelles un Etat ne peut demander à un autre ce qu'il n'accorde pas lui-même, soit contrairement aux dispositions d'un traité, soit que l'interprétant de façon restrictive. Il découle du principe *do ut des* qu'une partie à laquelle on demande exécution est autorisée à refuser ce que l'autre partie n'accorde pas. Cela

¹ *Le procès de Nuremberg. Le verdict* [1946]. France, Ministère de l'information. Service de recherche des crimes de guerre, p. 71.

² CIJ, *Recueil*, 1950, p. 277 et suivantes.

entraîne le droit de suspendre éventuellement l'application d'une clause du traité jusqu'au moment où interviendra un règlement ou jusqu'à ce que réparation ait été obtenue.

31. D'après une règle fondamentale, déjà évoquée par M. Lachs, l'autorisation de refuser l'exécution d'un traité n'est pas absolue. Il y a des cas où l'on se trouve, de par la nature même de choses, dans un sens purement matériel, en présence de règles considérées comme faisant partie de l'ordre public international, qui ont une valeur de coutume générale. M. Lachs a rappelé à cet égard, à juste titre, l'interprétation que le tribunal de Nuremberg a donnée des conventions de Genève et de La Haye. Si l'on peut refuser certaines concessions prescrites par un traité, on ne peut refuser d'observer des règles ayant valeur de *jus cogens*, qui expriment un devoir absolu envers la communauté internationale, même si l'autre partie ne remplit pas les obligations qu'elle a assumées en vertu des mêmes règles.

32. Le Rapporteur spécial a, semble-t-il, soigneusement tenu compte des règles que vient de rappeler l'orateur et s'est vu contraint de les codifier comme règles *de lege ferenda*, ou ce qui revient ici pratiquement au même, comme règles de développement progressif du droit international. Il y a donc lieu d'examiner si la proposition du Rapporteur spécial satisfait aux principes et aux besoins de la communauté internationale moderne.

33. Tout d'abord, qu'est-ce qui peut être considéré comme une violation « importante » ? Et l'importance est-elle d'ordre objectif ou subjectif ? On touche ici au domaine dangereux de la divisibilité des clauses et la division peut elle-même porter préjudice. M. Bartoš pense, comme M. Tounkine, qu'il serait dangereux de prévoir la possibilité d'une dénonciation en n'importe quel cas de violation d'un traité.

34. Au sujet du paragraphe 5, M. Bartoš approuve les observations formulées par M. Lachs. Il serait difficile de donner de façon si explicite, à un organe relevant d'une organisation internationale mais qui n'est pas un organe judiciaire, le droit de se prononcer sur le point de savoir s'il y a violation ou non d'un traité et si les droits ou obligations d'une des parties sont éteints. Ici, la Commission du droit international passe du plan juridique au plan politique. La Charte elle-même ne prévoit pas autre chose qu'une suspension en cas de violation de ses propres dispositions. La Commission peut difficilement reconnaître à des organes qui ne sont pas de nature judiciaire des droits qui n'appartiennent qu'au juge.

35. M. Bartoš rend hommage aux efforts accomplis par le Rapporteur spécial, qui a recherché les problèmes auxquels on se heurte dans la réalité internationale actuelle ainsi que les moyens de les résoudre. Ces observations s'adressent aussi à la proposition de M. Castrén, qui, au fond, ne se distingue de celle du Rapporteur spécial que parce qu'elle est plus concise.

36. M. YASSEEN dit que le principe sur lequel repose l'article 20 est incontestable en droit judiciaire come en droit interne, mais la jurisprudence internationale ne l'éclaire guère. Toutefois, l'absence de jurisprudence ne

signifie pas nécessairement que la règle n'existe pas, surtout s'il s'agit d'une règle trop évidente. A ce propos, Lors McNair dit à juste titre : « Comme en droit interne, plus une proposition est élémentaire, plus il est difficile souvent de l'appuyer par des précédents judiciaires »³.

37. Au paragraphe 1 de l'article 20, l'alinéa a) énonce une réalité incontestable. Il est clair qu'un particulier ne pourrait invoquer devant un tribunal la violation d'un accord par l'autre partie pour déclarer que, de ce fait, cet accord n'est plus exécutoire. La possibilité d'une non-exécution est une option donnée à la partie lésée, mais si elle ne l'utilise pas, le traité reste en vigueur. Le principe énoncé à l'alinéa b) n'est pas moins incontestable. Il n'est même pas nécessaire d'en chercher les preuves en droit positif, car il découle logiquement de l'ensemble des mécanismes conventionnels.

38. Pour ce qui est de la thèse défendue par M. Briggs, qui approuve l'article 20 dans son principe à condition qu'il prévoie le recours à une juridiction, la difficulté n'est pas plus insurmontable ici que lorsqu'il s'agissait de la nullité résultant de l'erreur, du dol ou de la contrainte. Il a été possible de formuler des règles sur ces vices du consentement sans accepter forcément l'idée d'une juridiction obligatoire ni d'un engagement préalable de se référer à l'arbitrage. L'ordre international est encore un ordre très imparfait du point de vue des institutions et l'imprécision des règles du droit international, si on les compare à celles du droit interne, explique pour beaucoup les hésitations de la plupart des Etats lorsqu'il est question d'accepter au préalable la compétence d'une juridiction internationale, car ils ne savent pas exactement quelles sont les règles qu'elle leur appliquerait. Si, à cause de ce refus d'accepter la compétence d'une juridiction internationale, la Commission s'interdit de formuler des règles de droit international, elle risque d'aboutir à un texte qui retardera le développement du droit international. L'ordre juridique international dispose tout de même de plusieurs moyens pour résoudre les différends.

39. D'une manière générale, M. Yasseen est d'accord avec le Rapporteur spécial sur l'ensemble de l'article. Sir Humphrey a bien fait de retenir la notion de violation « importante ». En effet, la plupart des auteurs admettaient que toute infraction commise par une partie peut entraîner la dénonciation d'un traité par l'autre partie. Au début du vingtième siècle, seuls quelques auteurs voyaient la nécessité de traiter différemment une dérogation insignifiante et une violation importante. Cette distinction, tout à fait logique, s'est introduite progressivement dans la doctrine et elle est parfaitement justifiée. En outre, il convient de ne pas oublier que la notion d'importance est toute relative ; en effet, une règle peut avoir beaucoup d'importance pour une des parties et beaucoup moins pour l'autre.

40. Cependant, M. Yasseen éprouve des doutes à l'égard des cinq dernières lignes du paragraphe 4, en particulier sur l'opportunité d'appliquer les dispositions de ce paragraphe aux traités multilatéraux généraux.

³ *The Law of Treaties*, 1961, p. 554.

41. D'autre part, comme l'a fait observer M. Lachs, certaines règles du *jus cogens* énoncées dans un traité ou une convention peuvent avoir leur source ailleurs que dans la convention, qui ne fait que déclarer l'existence de ces règles. La non-application d'un de ces principes de *jus cogens* formulé dans un des articles d'un traité ne dispense donc pas l'autre partie d'être liée par ce principe qui, même avant la conclusion du traité, avait force obligatoire.

42. M. Yasseen partage l'opinion de M. Tounkine sur la possibilité de dénoncer une seule clause d'un traité. Alors qu'il a soutenu que dans les autres cas de vice du consentement on pourrait peut-être annuler un seul article d'un traité — par exemple lorsqu'il est contraire au *jus cogens* — dans le cas présent on doit seulement permettre à la partie lésée de suspendre l'exécution de l'article qui n'a pas été observé par la partie coupable, car une dénonciation porterait atteinte à l'unité du traité et parfois à son indivisibilité. Il ne s'agit pas ici d'un article nul en soi, comme lorsqu'il est en contradiction avec une règle du *jus cogens*. Sa dénonciation n'a rien à voir avec sa valeur propre. Il faut donc permettre à un Etat qui ne veut pas faire valoir son droit de dénoncer le traité tout entier parce qu'un article n'a pas été exécuté, de suspendre l'exécution de cet article seul.

43. Enfin, pour ce qui est du paragraphe 5, M. Yasseen approuve la réserve faite dans le cas d'une violation importante d'un traité qui est l'instrument constitutif d'une organisation internationale, mais il ne convient pas d'assimiler à des instruments constitutifs de ce genre les traités conclus « dans le cadre » ou « au sein » d'une organisation internationale.

44. M. VERDROSS ne parlera pas de l'alinéa a) du paragraphe 1 sur lequel tout le monde est d'accord.

45. Il pense, comme M. Tounkine, qu'il y a lieu de distinguer nettement entre les conventions bilatérales et les conventions multilatérales. Pour ces dernières, il ne faudrait autoriser que la suspension de l'exécution, la convention demeurant en vigueur pour le reste. Il y a naturellement lieu d'excepter de la suspension les règles de *jus cogens*, comme l'a fait justement observer M. Lachs. La pratique internationale offre des exemples tels que les Conventions de la Croix-Rouge de 1929⁴ et de 1949⁵ sur le traitement des prisonniers de guerre, où il est expressément prévu qu'en cas de violation, par un Etat, des règles humanitaires relatives au traitement des prisonniers, les autres Etats n'ont pas le droit de suspendre l'exécution de leurs obligations. On se trouve donc en présence de règles clairement formulées de *jus cogens*, auxquelles il ne peut être dérogé, même en cas de violation par une autre partie.

46. En ce qui concerne le paragraphe 5, l'orateur estime qu'il y a lieu de distinguer entre la violation d'un traité qui est l'instrument constitutif d'une organisation internationale et celle d'un traité conclu sous les auspices d'une telle organisation ; dans ce dernier cas, il n'est

pas nécessaire de créer des règles dérogeant aux règles générales.

47. Mais le problème que posent les traités bilatéraux est plus difficile. Selon la doctrine dominante jusqu'ici, si une partie à un traité bilatéral se rend coupable d'une violation, l'autre partie peut soit demander l'exécution, soit dénoncer le traité. M. Briggs a eu raison de dire que les cas de dénonciation sont très rares dans la pratique internationale. Le plus récent peut-être est celui du traité conclu entre l'Égypte et le Royaume-Uni, que l'Égypte a déclaré nul à cause de l'affaire de Suez.

48. Reste la question particulièrement délicate de savoir ce que c'est qu'une violation « importante ». La Commission doit, ou bien admettre que la violation d'un traité bilatéral confère le droit de dénonciation, ou bien accepter la proposition de M. Briggs, qui aboutit à peu près au même résultat, car il reconnaît lui aussi que la partie innocente peut, en guise de représailles, suspendre l'application du traité. La Commission doit prendre une décision claire, car la distinction entre violations importantes et celles qui ne le sont pas ne répond à aucun critère objectif. Dans le cas d'un traité consulaire bilatéral ou d'un traité bilatéral d'établissement, quels sont les articles importants et ceux qui ne le sont pas ? La réponse est virtuellement impossible. Il faut donc, ou supprimer le mot « important » ou accepter la proposition de M. Briggs et n'accorder que le seul droit de suspension.

49. M. TSURUOKA dit que, sur le principe de l'article 20, sa position est très proche de celle qu'ont adoptée M. Verdross et M. Briggs. Devant la double nécessité de prévoir une sanction pour la violation d'un traité, sans toutefois par là porter atteinte à la sécurité de l'ordre juridique international, il est plutôt partisan, pour des raisons pratiques, de permettre à la partie lésée de suspendre l'exécution du traité.

50. Le point qui retient plus particulièrement son attention est l'opportunité de retenir l'expression « violation importante » au paragraphe 2. Dans l'affirmative il faudrait définir la notion d'importance. Pour cette définition, le Rapporteur spécial a eu l'idée de se référer à certaines dispositions de l'article 18 de la première partie concernant le droit de formuler des réserves. Certes, il existe quelques points communs entre l'idée d'une disposition importante et l'idée d'une disposition sur laquelle la formulation de réserves est interdite. Mais ces deux idées sont malgré tout distinctes et d'ailleurs la disposition énoncée au sous-alinéa b) i) du paragraphe 2 a peu de chance d'être appliquée dans le cas des traités bilatéraux, car, dans ces traités, les clauses relatives à des réserves sont très rares. M. Tsuruoka préférerait donc supprimer cette référence et donner une définition directe de la notion d'importance.

51. Pour M. ROSENNE quelques-unes des difficultés auxquelles l'article donne lieu sont dues au fait que la Commission traite de généralités et qu'elle doit tenir compte de nombreux types différents de traités ainsi que de la diversité des violations qui peuvent se produire et qui se produisent en effet. Il se demande si les suggestions variées tendant à ranger les traités en catégories diffé-

⁴ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 118, p. 345 et suivantes.

⁵ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 75, p. 135 et suivantes.

rentes s'avéreront satisfaisantes. Peut-être faudra-t-il encore en envisager d'autres.

52. M. Rosenne est en général d'accord avec les conceptions très voisines du Rapporteur spécial et de M. Castren dans son amendement. Quelle que soit la forme que l'article revêtira en fin de compte, il faudra définir la règle contenue dans l'alinéa 1 a) du texte du Rapporteur spécial, et il ne serait pas entièrement juste de prétendre que le principe général figure déjà dans les articles 2 et 3 de la section I du second rapport.

53. Comme l'a fait observer M. Tabibi, de nombreux traités comportent des dispositions expresses relatives à la violation. C'est ainsi que nombre d'instruments bilatéraux et multilatéraux contiennent une clause compromissoire conférant juridiction à la Cour internationale de Justice pour les différends nés de leur interprétation ou de leur application. On en trouve un exemple plus complexe dans les dispositions soigneusement élaborées de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail qui traitent des allégations de violation en matière de conventions internationales du travail. L'article 20 ne saurait être libellé en termes de règle supplétive et doit indiquer clairement que des dispositions spéciales de ce genre — qu'elles soient incorporées dans le traité lui-même ou dans un instrument subsidiaire — ont le pas sur les règles plus générales qui figureront dans l'article.

54. M. Rosenne ne pense pas, comme quelques membres de la Commission, qu'un mécanisme judiciaire, et en particulier la Cour internationale, soit le seul qui puisse dûment connaître des violations d'un traité. Ce peut être l'ultime objectif auquel aspirer, mais, dans l'état actuel de la communauté internationale et vu les idées générales qui régissent de nos jours les relations internationales, il n'est nullement convaincu que toute violation donne lieu à un différend justiciable. Toutefois, une disposition, qu'elle soit de nature politique ou judiciaire, prévoyant le recours à une tierce partie et ayant quelque analogie avec l'article 33 de la Charte, aurait son utilité, en particulier si elle est rédigée en termes un peu plus précis, comme le Rapporteur spécial le propose dans un article ultérieur.

55. Au stade actuel, M. Rosenne peut accepter en principe les propositions du Rapporteur spécial et de M. Castren au sujet de la définition d'une violation importante ; il préférerait toutefois le texte du premier, mais dans les deux cas sans la modification proposée par M. Tounkine. Vu la teneur des discussions qui se sont déroulées à la session précédente, et eu égard aux conclusions de la Commission sur le droit implicite de faire des réserves, il est nécessaire de faire figurer dans l'article une référence à l'article 18 de la première partie du rapport.

56. Dans le cas des traités bilatéraux, il n'est guère possible de définir la violation importante en se référant aux critères relatifs à l'admissibilité des réserves, puisque la Commission a décidé que tout droit à réserve est exclu pour des traités de ce genre. Par conséquent, chaque disposition doit être considérée comme importante pour les deux parties, et, de même, toute violation est une

violation importante. Ceci est aussi vrai probablement pour les traités conclus entre un petit nombre d'Etats. Dans le cas des traités multilatéraux toutefois, il se peut qu'une disposition importante pour une partie ne le soit pas nécessairement pour les autres, et on ne voit pas très bien comment une question d'ordre aussi subjectif pourrait être soumise au jugement politique ou judiciaire d'une tierce partie.

57. Si l'on conserve l'alinéa 2 c) du Rapporteur spécial, il faudra bien préciser qu'un Etat qui a accepté la juridiction et qui est amené devant la Cour conserve intégralement son droit de soulever des exceptions préliminaires.

58. Au surplus, il faudrait harmoniser la rédaction de cette disposition avec le texte du paragraphe 1 de l'Article 94 de la Charte, par lequel chaque membre des Nations Unies s'engage à se conformer à la décision de la Cour, mais où il n'est pas question d'accepter l'arrêt de cette instance internationale. Il y a une différence entre se conformer et accepter. Ainsi, l'un des derniers arrêts rendus par la Cour internationale n'a pas été accepté par l'une des parties au litige ; cette partie a été jusqu'à informer tous les Membres des Nations Unies, par l'entremise du Secrétaire général, des motifs qu'elle avait de ne pas accepter cet arrêt, tout en annonçant que, suivant les obligations qui lui incombent en vertu de l'Article 94 de la Charte elle se conformerait audit arrêt.

59. M. Tounkine a dit que l'on devrait prévoir une disposition spéciale pour les traités multilatéraux généraux ; c'est là une proposition fort intéressante, mais avant de s'engager de façon définitive sur ce point, M. Rosenne voudrait d'abord voir comment une telle disposition pourrait être formulée.

60. En ce qui concerne les recours possibles en cas de violation, sur les trois qui sont mentionnés : extinction, dénonciation ou suspension, seul le second est défini dans l'article 1 du deuxième rapport du Rapporteur spécial. M. Rosenne ne voit pas très bien ce qu'il faut entendre par extinction ou suspension ; il présume que, lorsqu'il y a suspension, la partie ou les parties innocentes refuseront momentanément de s'acquiescer de leurs obligations aux termes du traité après la violation dudit traité dont s'est rendue coupable la partie en défaut. Mais alors il s'agit de savoir pendant combien de temps elles opposeront ce refus et quelles seront les relations juridiques entre les parties pendant cette période.

61. Il semblerait préférable de retenir le terme de dénonciation pour décrire le moyen de remédier à une violation, étant entendu que l'Etat ou les Etats lésés ont, comme d'habitude, le droit de choisir les mesures à prendre.

62. Certains membres se sont aventurés dans d'autres domaines du droit international, notamment le droit de représailles, vraisemblablement dans les limites fixées par la Charte et conformément aux règles du *ius cogens*. Si la Commission estime que la situation née de la violation d'un traité entre dans la sphère d'application du droit contemporain en matière de représailles, il faudra alors qu'elle le dise expressément au lieu de chercher à utiliser

quelque autre formule qui ne ferait peut-être que créer la confusion.

63. Il faudrait que l'article mentionne le moment où l'Etat lésé doit prendre une décision, cela en vue de compléter les dispositions de l'article 4.

64. Sur la question de la divisibilité, M. Rosenne réserve sa position jusqu'au moment où la Commission examinera ce point dans le cadre de l'article 26 de la section IV.

65. La proposition qu'a faite le Rapporteur spécial de considérer séparément les instruments constitutifs d'organisation internationales lui paraît tout à fait heureuse.

66. Le PRÉSIDENT, qui prend la parole en tant que membre de la Commission, déclare que l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 20 a son utilité, même s'il n'énonce pas de règle de conduite pour les Etats.

67. Il appuie la proposition de M. de Luna tendant à développer l'alinéa b) de ce même paragraphe 1 de manière qu'il couvre aussi bien la violation qui consiste en un acte illicite que les violations importantes.

68. Quant à la disposition énoncée à l'alinéa a) du paragraphe 2 et que M. Castrén a supprimée dans son amendement, elle mérite d'être retenue.

69. La définition de la violation importante donnée par le Rapporteur spécial est acceptable et la disposition contenue à l'alinéa c) du paragraphe 2 fournit un exemple utile d'une catégorie importante de violation.

70. Le paragraphe 3 est également acceptable en tant qu'expression d'une règle établie de droit international.

71. C'est à propos du paragraphe 4 que se posent les problèmes les plus épineux. Le droit de mettre fin au traité ou d'en suspendre l'application, si tant est qu'il constitue un principe général de droit, doit être reconnu non seulement dans le cas des traités bilatéraux mais aussi dans le cas des traités multilatéraux qui prévoient un échange réciproque de concessions et où le caractère contractuel du *do ut des* est évident. Toutefois, cette possibilité n'existe peut-être pas dans la même mesure s'il y a violation d'un traité multilatéral énonçant des règles générales de droit que les autres parties doivent continuer à respecter. Car si la violation d'un contrat en droit interne engendre le droit de suspendre ou de mettre fin à l'application dudit contrat, la violation du droit interne par l'un de ses sujets ne donne pas aux autres le même privilège, sinon ce serait bientôt l'anarchie. De même sur le plan international, une infraction aux dispositions de la Convention sur le plateau continental n'autorise pas les autres parties à empiéter sur le plateau continental de la partie qui est en défaut, car elles porteraient alors atteinte aux droits et aux intérêts que pourraient avoir d'autres Etats au maintien de la légalité et de l'ordre dans ce domaine.

72. Toutefois il n'est pas certain que le problème soit résolu si les autres parties, c'est-à-dire celles qui sont fidèles à leurs obligations aux termes du traité, doivent se contenter du droit de suspendre l'application de traité

multilatéral à l'égard de l'Etat en défaut, et n'ont pas le droit de considérer le traité comme éteint en ce qui concerne ledit Etat. Les autres parties pourraient avoir intérêt à priver l'Etat en défaut de sa qualité de partie au traité avec tous les droits qui en résultent comme celui de participer à sa révision et le prestige de conserver la qualité de partie, même si ses droits sont suspendus. Au surplus, le droit de suspension risque de provoquer les mêmes difficultés dans le maintien du droit et de l'ordre en général que celles créées par l'exercice du droit de considérer le traité comme éteint à l'égard de l'Etat en défaut.

73. De l'avis de M. Jiménez de Aréchaga, le point essentiel consiste dans le fait que le droit des parties fidèles au traité de suspendre ce dernier ou d'y mettre fin, ne les libère pas de leurs obligations mutuelles et de leur devoir de respecter l'intérêt général que représente le maintien de l'ordre international. L'alinéa a) du paragraphe 4 contient un passage à cet effet qu'il conviendrait peut-être de mieux souligner ; il prévoit qu'une partie ne peut exercer le droit de mettre fin à un traité ou d'en suspendre l'exécution que « dans ses relations avec l'Etat en défaut ». Il y aurait peut-être lieu d'ajouter les mots « sans porter atteinte aux droits et aux intérêts des autres Etats fidèles au traité ».

74. La possibilité pour les parties de prendre une décision collective, qui est prévue à l'alinéa b) du paragraphe 4, représente un heureux apport au développement progressif du droit en la matière, et qui ne figure pas dans le texte de M. Castrén.

75. La règle proposée par le Rapporteur spécial au paragraphe 5 est utile, mais il faudrait distinguer entre les traités élaborés sous les auspices d'une organisation internationale, qui, ensuite, n'a plus rien à voir avec ces traités, et ceux dont l'exécution est placée sous le contrôle d'une organisation internationale. Dans le premier cas, les Etats parties ne doivent pas être privés des droits qui seraient les leurs en vertu du paragraphe 4.

76. L'orateur sera en mesure d'appuyer les propositions du Rapporteur spécial si l'article 20 est amendé de manière à tenir compte des observations qu'il vient de présenter.

77. Plusieurs orateurs, constate M. CASTRÉN, ont estimé que le projet du Rapporteur spécial donne des droits trop étendus à la partie lésée. Il admet qu'il serait peut-être prudent de faire une exception dans le cas des traités généraux multilatéraux.

78. D'autre part, on a invoqué également le principe de l'indivisibilité des traités. Or, c'est un problème que la Commission examinera ultérieurement, à propos de l'article 26. Lorsqu'il s'agit de violation moins grave, certains orateurs sont partisans de ne permettre que la suspension de l'exécution d'un traité. Dans la pratique, les cas qui peuvent se présenter sont tellement différents qu'il conviendrait de prévoir des règles très souples, comme le Rapporteur spécial a justement tenté de le faire. En effet, il peut arriver qu'une seule disposition d'un traité soit d'une extrême importance. D'autre part,

la violation d'un article peut nuire très gravement aux autres parties et, dans ces conditions, le droit de dénonciation paraît justifié.

79. Selon la procédure proposée à l'article 25, tous les cas envisagés à l'article 20 doivent être soumis à un contrôle assez efficace et, d'une manière générale, il est possible de trouver des solutions acceptables. L'article 20 offre donc quelques garanties contre des abus éventuels.

80. M. TOUNKINE fait observer qu'il semble y avoir quelque malentendu sur la portée de l'alinéa *a*) du paragraphe 1 dans le texte du Rapporteur spécial. Certains membres de la Commission ont affirmé qu'il traduisait un principe essentiel, mais, de l'avis de M. Tounkine, ce n'est qu'une paraphrase de la maxime *pacta sunt servanda*, sur laquelle repose tout le projet d'articles. Le reste de l'article 20 a trait aux dérogations à ce principe.

81. L'alinéa *b*) du paragraphe 1 a un caractère extrêmement général et fournit seulement une explication, sans poser de règle. Contrairement à l'avis exprimé par M. Briggs, M. Tounkine estime que, lorsqu'il y a violation importante du traité, la seule règle bien établie est que celle-ci donne droit à l'autre partie ou aux autres parties de dénoncer le traité ou de s'en retirer. Ce droit a souvent été invoqué aux fins d'annulation d'un traité, de sorte que le principe doit être considéré comme *lex lata*.

82. Les traités multilatéraux généraux qui sont purement déclaratoires des normes coutumières du droit international ne posent pas de problème, car même la dénonciation par une partie ne saurait conférer aux autres le droit de répudier leurs obligations, qui peuvent avoir leur source soit dans le droit coutumier, soit dans le droit conventionnel. Les traités multilatéraux généraux de l'époque actuelle devraient être mis sur le même pied que les règles coutumières, qui sont devenues partie intégrante du droit international général.

83. M. Tounkine hésiterait à n'exclure du champ d'application de l'article 20 que les règles découlant de traités multilatéraux et possédant le caractère de *jus cogens*.

84. Il approuve les observations de M. Yasseen sur l'inutilité d'élaborer des normes de droit international tant qu'il n'existe pas de juridiction internationale obligatoire. C'est une question qu'il faudra examiner dans un autre contexte, en dehors du droit des traités.

85. Comme M. Rosenne, M. Tounkine pense qu'il faudrait clairement indiquer que, lorsqu'un traité contient des dispositions expresses sur sa propre violation, ou lorsque l'instrument constitutif d'une organisation internationale prévoit le mécanisme voulu pour régler les violations d'une convention conclue dans le cadre de cette organisation, cette *lex specialis* prévaut sur toute règle qui pourrait être posée à l'article 20.

La séance est levée à 18 heures.

693^e SÉANCE

Mercredi 5 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 20 de la section III du second rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 20 (EXTINCTION OU SUSPENSION D'UN TRAITÉ À LA SUITE DE SA VIOLATION)

2. Comme M. Yasseen, M. de LUNA s'inquiète devant l'opinion exprimée par M. Briggs à la séance précédente (par. 11) au sujet des principes énoncés à l'article 20. M. Briggs croit qu'exception faite de l'alinéa *a*) du paragraphe 1, le texte ne repose que sur la doctrine et sur des spéculations d'ordre logique. Mais l'orateur estime que le Rapporteur spécial a remarquablement énoncé le problème et a proposé une solution juste.

3. Allant plus loin que M. Tounkine, M. de Luna maintient que le principe selon lequel « une violation importante d'un traité par l'une des parties donne à l'autre partie ou aux autres parties le droit de dénoncer le traité, ou de s'en retirer, ou d'en suspendre, en tout ou en partie, l'exécution », ne constitue pas une exception à la règle *pacta sunt servanda*, mais au contraire un corollaire du principe établissant le caractère sacré des traités. Dans l'application de ses dispositions, un traité ne doit pas être contraire au principe de la bonne foi sans laquelle la règle *pacta sunt servanda* est dénuée de sens. C'est ce qui explique la maxime des juristes romains : « *fragenti fidem, fides non est servanda* ».

4. Selon un principe universellement reconnu, le manquement à l'obligation d'agir de bonne foi dans l'exécution d'un contrat, en droit interne, constitue un dol qui autorise la dénonciation du contrat par la partie lésée, sans préjudice des dommages-intérêts. Ce principe a été maintes fois proclamé par la jurisprudence internationale, par exemple dans l'affaire des *Nationaux polonais de Dantzig*¹, dans celles des *Emprunts serbes* et des *Emprunts brésiliens*² et dans l'affaire des *Pêcheries de la côte septentrionale de l'Atlantique*³ dans lesquelles la Cour permanente de Justice internationale et la Cour permanente d'arbitrage ont insisté sur la notion de la bonne foi. On peut rappeler aussi que, dans la Charte des Nations Unies, les Etats Membres sont tenus de « remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées » (Article 2, paragraphe 2).

¹ CPJI, série A/B, n° 44.

² CPJI, série A, n° 20/21.

³ *Travaux de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye*, New York, 1921, Oxford University Press, p. 147 et suivantes.

5. Si la partie lésée par une violation continue d'être liée par le traité, sans disposer du droit de dénonciation, il y aura violation du principe de réciprocité, qui n'est lui-même que l'expression du principe de l'égalité souveraine de tous les Etats consacré par le paragraphe 1 de l'article 2 de la Charte.

6. Le droit interne de la plupart des Etats reconnaît l'exception d'inexécution, conséquence du principe de l'interdépendance des obligations. De même, en droit interne, un principe général veut qu'un contrat puisse être dénoncé dès lors que, par sa faute, l'une des parties n'exécute pas ses obligations. C'est dire que l'article proposé par le Rapporteur spécial, loin de constituer une proposition de *lege ferenda*, une « Begriffsjurisprudenz » visant à combler par des déductions logiques une lacune du droit international positif, s'inspire bien d'un principe du droit international en vigueur.

7. Si la jurisprudence ne s'est pas prononcée explicitement sur ce point, M. de Luna peut citer trois cas de traités multilatéraux généraux appartenant à des époques différentes : celui de la Convention postale universelle⁴ dont l'article 78 réserve la faculté de suspension du service postal à l'égard de tout pays qui ne respecte pas la liberté du transit postal ; celui de la Convention de la Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1899⁵, dont l'article 40 dispose qu'une violation grave de l'armistice par l'une des parties autorise l'autre partie à le dénoncer et à reprendre les hostilités ; enfin, celui du Statut de Genève relatif au régime international des ports maritimes de 1923⁶, dont le paragraphe 1) de l'article 8 prévoit que tout Etat contractant peut suspendre l'égalité des droits conventionnels dans l'utilisation des ports envers l'Etat qui n'aurait pas appliqué de façon effective les dispositions du statut.

8. M. de Luna cite en outre un exemple tiré de la pratique des Etats. Il s'agit du cas de l'Union soviétique, qui a dénoncé ses alliances avec le Royaume-Uni (1942) et avec la France (1944) en alléguant que ces deux traités avaient été violés par le traité de Paris conclu en 1954 avec la République fédérale d'Allemagne.

9. Au sujet de la question des représailles, M. de Luna ne partage pas l'avis de M. Rosenne, mais il souscrit entièrement à celui de M. Verdross, estimant que, comme la légitime défense, les représailles pacifiques sont de l'essence même du droit international.

10. Il rappelle sa proposition tendant à introduire, à propos de la non-exécution d'un traité, la notion de « faute », et souligne que la juridiction internationale, même si elle est compétente pour connaître des cas de violation des traités d'une grande importance politique, ne peut toujours régler utilement les différends politiques qui se distinguent des différends juridiques en ce que l'une des parties, voire toutes les parties s'opposent à

l'application du droit international en vigueur qu'elles considèrent comme injuste. C'est pour cela qu'on a dit qu'internationalement « de maximis non curar praetor ».

11. M. EL ERIAN dit que l'accord semble général sur le principe énoncé dans l'article 20 ; les divergences qui se sont fait jour concernent le point de vue auquel on se place pour déterminer la portée véritable du droit qu'il énonce et les conditions dans lesquelles celui-ci peut être exercé. L'article 20 tient le juste milieu entre la reconnaissance du principe et la définition de sa portée et des conditions de son application. Comme l'a fait observer le Rapporteur spécial dans le paragraphe 9 de son commentaire, l'application de l'article est restreinte par « la pratique moderne qui consiste à donner à de nombreuses catégories de traités des périodes de validité relativement courtes et à les rendre résiliables par notification ».

12. Il y a trois solutions possibles : la première consiste en une formule simple et générale, du genre de celle que l'on trouve dans certains projets établis à titre privé, comme le projet de code de Field où il est déclaré à l'article 202 : « L'obligation créée par un traité est éteinte soit... 5. Par la violation des conditions du traité par la nation qui devait les exécuter »⁷. C'est de ce même point de vue que s'est placé Bluntschli. L'article 455 de son projet de code dispose que : « Lorsque l'une des parties contractantes n'exécute pas ses engagements ou viole le traité, la partie lésée a le droit de se considérer comme déagée »⁸.

13. La deuxième solution est celle adoptée par M. Briggs ; elle prévoit que l'exécution du traité sera provisoirement suspendue et que cette suspension provisoire ne deviendra définitive qu'à la suite d'une décision de justice.

14. La troisième est la solution plus compliquée qui a été adoptée par le Rapporteur spécial et reprise pour l'essentiel par M. Castrén.

15. Beaucoup de membres ont dit leur inquiétude à la pensée que le droit énoncé à l'article 20 pourrait donner lieu à des abus, l'une des garanties étant que la violation doit être « importante » et l'autre qu'il y a des moyens de recours variés. Pour le Rapporteur spécial comme pour M. Castrén, le fait de suspendre l'exécution de la disposition qui a été violée ou de suspendre l'exécution du traité tout entier aboutit, à la limite, soit à l'extinction du traité, soit au retrait de la partie lésée. La condition exigeant que soit fixé un délai au-delà duquel il n'est plus possible de demander que l'exécution du traité soit suspendue ou qu'il y soit mis fin, contribuerait également à empêcher les abus. Pour les cas les plus graves d'extinction du traité, on pourrait prévoir des modalités de procédure à respecter : notamment l'obligation pour la partie lésée d'adresser à la partie en défaut une déclaration motivée en lui laissant un délai raisonnable pour y répondre.

16. En ce qui concerne le lien entre ce qui fait le fond des clauses énoncées dans cet article et le dispositif à

⁴ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 40, p. 26 et suivantes.

⁵ *Les Conventions et Déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York, 1918, p. 100 et suivantes.

⁶ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 58, p. 300 et suivantes.

⁷ D. D. Field, *Outlines of an International Code*, 2^e édition, New York, 1876, Baker Voorhis & Co.

⁸ *Le droit international codifié*, 3^e édition, Paris, 1881.

prévoir pour le règlement judiciaire, la Commission aura toute possibilité d'examiner ce point lorsqu'elle abordera l'étude de l'article 25. La question du règlement judiciaire ne saurait être envisagée dans l'abstrait. Il ne faut pas que le développement progressif du droit international dépende de l'existence d'un règlement judiciaire obligatoire ; en réalité, c'est ce développement lui-même qui aidera à créer les conditions permettant de renforcer le dispositif de règlement pacifique des différends. M. El Erian a relevé que le projet soumis par la délégation des Etats-Unis au Comité du désarmement prévoit l'acceptation d'une juridiction obligatoire qui vaudra dans la première étape du processus de désarmement pour les différends concernant le traité sur le désarmement seulement, et dans la deuxième étape pour tous les différends⁹.

17. Pour ce qui est de la question des obligations internationales inhérentes à l'instrument, dont a parlé M. Lachs, M. El Erian fait observer qu'à l'alinéa *iv*) du paragraphe 1, article 19, de son deuxième rapport, le précédent Rapporteur spécial, Sir Gerald Fitzmaurice, a dit que dans ce type d'obligations, « la force juridique de l'obligation est inhérente à l'instrument et n'est pas subordonnée à une exécution correspondante par les autres parties au traité... de sorte que l'obligation a un caractère autonome nécessitant une exécution absolue et intégrale dans toutes les circonstances¹⁰ ».

18. Enfin, M. El Erian est d'accord avec les membres de la Commission qui estiment que la question faisant l'objet du paragraphe 5 doit être traitée à part.

19. M. AMADO rappelle les modifications successivement apportées par les rapporteurs spéciaux en ce qui concerne l'épithète à employer pour définir la gravité de la violation. Sir Gerald Fitzmaurice employait l'adjectif « fondamentale ». Après certaines hésitations, le présent Rapporteur spécial s'est décidé pour l'adjectif « importante ». On peut se demander quel autre qualificatif on pourrait trouver pour exprimer l'idée que la simple violation d'un traité ne peut entraîner son extinction. M. Amado avoue son embarras.

20. A propos de l'article 20, on voit s'affronter deux notions capitales, le principe *pacta sunt servanda* et la maxime « *frangenti fidem fides non est servanda* », c'est-à-dire le principe de la stabilité des traités et celui de la bonne foi. On apprend chez les auteurs que la violation ou l'inexécution d'un traité ne détermine pas directement, *ipso jure*, son extinction ni n'en entraîne nécessairement l'annulation. Elle autorise seulement la partie lésée à se retirer du traité. Autre notion élémentaire : la simple allégation de violation n'est pas suffisante pour permettre à la partie lésée de se retirer du traité. Il faut, ou bien que la partie accusée de violation reconnaisse sa faute, ou bien que cette faute soit établie par une autorité internationale, ou encore qu'il y ait accord de toutes les parties pour accepter l'extinction du traité. Le Rapporteur spécial a tenu compte de ces éléments, de même

qu'en a tenu compte M. Castrén dans le texte simplifié qu'il a soumis à la Commission (691^e séance, par. 67).

21. Si l'on se demande quelles sont les divergences auxquelles a donné lieu le texte proposé, on constate qu'aucune ne porte sur le fond, sauf toutefois en ce qui concerne les traités multilatéraux généraux ; on ne peut concevoir en effet qu'un seul Etat puisse faire obstacle à un accord en quelque sorte universel.

22. La Commission devrait adopter soit le texte proposé par le Rapporteur spécial soit le texte simplifié présenté par M. Castrén. Toutefois, en ce qui concerne la partie de l'article 20 qui évoque la Charte des Nations Unies, M. Amado propose l'ajournement de la discussion et un examen distinct.

23. Il ressort de la discussion, dit Sir Humphrey Waldock, Rapporteur spécial, que la plupart des membres de la Commission hésitent à suivre M. Briggs sur la voie qu'il a indiquée ; toutefois, vu l'importance qu'il attache à l'opinion de ce dernier, Sir Humphrey tient à la commenter brièvement.

24. C'est aller trop loin que de dire que la règle sur laquelle repose l'article 20 n'est pas une règle de droit internationale admise. L'examen de notes diplomatiques et de déclarations officielles montre qu'il existe déjà de nombreux exemples de la pratique des Etats d'où il ressort clairement que l'on admet le principe selon lequel la violation du traité sur un point important peut faire naître le droit de mettre fin au traité. A consulter les documents de source diplomatique, on constate que l'attitude des Etats diffère de manière frappante quant à la possibilité de mettre fin au traité s'il y a eu violation et quant à la théorie *rebus sic stantibus*. Lorsqu'une partie invoque cette théorie, on lui dénie fréquemment le droit de dénoncer unilatéralement le traité en se fondant sur cette théorie, l'Etat défendeur prétendant que son consentement est nécessaire pour mettre fin au traité pour cause d'un changement de circonstances. Toutefois, dans le cas envisagé à l'article 20, la correspondance diplomatique montre non seulement que les Etats se sont fondés très souvent sur le principe qu'une violation importante donne droit de mettre fin unilatéralement au traité, mais aussi que l'Etat défendeur n'a pas manifesté l'intention de contester ce principe. Le Rapporteur spécial n'a donc pas eu de difficulté à admettre que celui-ci fait partie du droit international.

25. A l'instar de M. Briggs, Sir Humphrey attache la plus grande importance à la question de procédure, mais il insiste sur un point : quelles que soient les conclusions auxquelles la Commission parviendra sur les questions de juridiction et de procédure, il n'en est pas moins essentiel de former des règles aussi précises que possible sur la matière de l'article ; en réalité, plus la situation paraît incertaine en ce qui concerne la juridiction, plus il est nécessaire de formuler les règles de fond de façon rigoureuse et précise.

26. M. Tounkine et, avec lui, d'autres membres de la Commission, ont émis l'avis qu'il conviendrait de limiter le champ de l'article aux traités qui ne contiennent pas eux-mêmes de dispositions permettant de remédier à la situation envisagée dans l'article. En principe, le Rap-

⁹ ENDC/30, p. 20 et 27.

¹⁰ *Annuaire de la Commission de droit international, 1957*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 57.V.5, vol. II), p. 34.

porteur spécial est prêt à accepter ce point de vue ; il croit cependant que ce serait aller trop loin que de limiter le champ d'application de l'article aux traités qui sont muets sur les effets d'une violation éventuelle. Comme l'a fait observer M. Rosenne, un traité devrait sans doute comporter des dispositions relatives au règlement pacifique des différends ; ces dispositions offrent un moyen très important de remédier à la situation au cas où une contestation s'élève entre les parties. Mais le fait qu'elles existent n'indique pas nécessairement qu'il n'y a pas de place pour l'application du principe inscrit à l'article 20, par exemple, lorsqu'il n'y a pas eu effectivement de différend à propos de la violation. Le Rapporteur spécial pense donc que l'on pourrait lever la difficulté en stipulant que les dispositions de l'article 20 s'appliquent « sous réserve des dispositions qui peuvent figurer dans le traité lui-même au sujet des moyens de recours ».

27. Plusieurs membres de la Commission ont été d'avis que les traités multilatéraux généraux devraient faire l'objet de dispositions spéciales. Quant à lui, Sir Humphrey n'est nullement convaincu que ce serait chose facile que de distinguer, aux fins du présent article, entre traités multilatéraux généraux et autres traités. Un traité multilatéral général peut contenir des catégories d'obligations très diverses. Si l'on prend pour exemples la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 et la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963, on constate que certaines des normes qu'elles énoncent peuvent avoir le caractère de règles de droit international coutumier général, dont il n'est pas permis à des Etats de s'écarter par accord entre eux. Cependant, bon nombre des normes qui figurent dans ces conventions ne sont pas des règles de *jus cogens*. Au contraire, elles sont destinées à s'appliquer essentiellement aux relations bilatérales entre Etats qui dans de nombreux cas sont libres d'y déroger par accord mutuel. Il paraît difficile dans les relations entre un Etat qui manque à ses obligations et l'Etat lésé, d'exclure l'application à ces dispositions des principes énoncés à l'article 20, en particulier lorsque la violation a un caractère persistant.

28. Un point qui mérite de retenir l'attention est qu'il faut souvent longtemps avant que les traités multilatéraux généraux n'entrent en vigueur, et plus longtemps encore avant qu'ils n'acquiescent un caractère d'universalité ; il est rare en fait que toutes les parties ayant virtuellement accepté un traité prennent les mesures nécessaires pour être liées par ledit traité. Le nombre des Etats qui les acceptent varie grandement ; pourtant certaines des règles qui y sont inscrites deviennent souvent partie intégrante du droit international coutumier. On peut se demander si un traité multilatéral général devrait faire exception aux règles normales concernant la dénonciation et la suspension lorsque de nombreux Etats n'y ont pas adhéré.

29. Il est un autre point que l'on ne doit pas oublier : certains traités multilatéraux comportent une clause d'attribution de juridiction, ou bien il existe un protocole séparé contenant une clause facultative de règlement judiciaire ou d'arbitrage. Si, dans ses relations avec un autre Etat, un Etat viole de manière persistante cer-

taines clauses d'un traité, il semblerait peu réaliste d'exclure toute possibilité pour la partie lésée de dénoncer le traité ou certaines de ses clauses, ou d'en suspendre l'application vis-à-vis de l'Etat en défaut. Si ce droit ne lui était pas reconnu, la partie lésée pourrait se trouver encore liée par la clause attributive de juridiction dans ses relations avec une partie défaillante en ce qui concerne l'ensemble du traité, même si elle n'est pas capable d'obtenir que certaines de ses dispositions soient respectées par l'Etat en défaut. Il est vrai que l'application du principe *inadimplenti non est adimplendum* peut dans une certaine mesure offrir une solution. Mais l'élément contractuel présent dans chaque traité multilatéral général rend difficile une nette distinction aux fins de l'article 20 entre les traités multilatéraux généraux et les autres traités. Même un traité-loi général a ce double aspect d'un instrument contenant des normes générales de droit d'une part, et établissant des obligations contractuelles entre chaque couple d'Etats d'autre part. Ainsi, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide¹¹ et les Conventions de Genève de 1949¹², qui sont essentiellement des traités-lois, imposent des obligations de procédure de caractère contractuel, souffrent qu'il leur soit fait des réserves et sont également sujettes à dénonciation.

30. Sir Humphrey pense que si la Commission essaie d'exclure du champ d'application de l'article 20 certaines catégories d'obligations contractuelles, elle se verra obligée de distinguer, comme l'a fait le précédent Rapporteur spécial, non entre les différents types de traités, mais entre les différentes sortes d'obligations qu'ils renferment, selon que ces obligations ont un caractère de réciprocité ou non. Comme il l'a indiqué au paragraphe 6 de son commentaire, Sir Humphrey reconnaît la signification des distinctions que son prédécesseur a faites entre les différents types d'obligations : réciproques, interdépendantes et intégrales. Mais en raison des éléments contractuels inhérents à chaque obligation assumée aux termes d'un traité, il n'est pas convaincu que sur la base de ces distinctions, certaines catégories de traités puissent être exclues de l'application de la règle générale énoncée à l'article 20. Les distinctions faites par le Rapporteur spécial précédent étaient très complexes, et la Commission elle-même a paru peu disposée à entrer dans ces subtilités, bien que quelques membres aient soulevé le problème des traités multilatéraux, plus particulièrement en rapport avec les règles ayant un caractère de *jus cogens*.

31. De l'avis du Rapporteur spécial, le point soulevé par certains membres à propos des règles de *jus cogens* concerne en réalité les effets de l'extinction d'un traité plutôt que le droit de dénoncer un traité en raison d'une violation commise par une partie, et cet aspect est déjà couvert par la Section V du projet, dans un article sur les effets juridiques de l'extinction d'un traité (A/CN.4/156/Add.3, article 28). Cet article comporterait un paragraphe libellé comme suit :

« Le fait qu'en vertu des paragraphes 1 ou 2 du présent article, un Etat ait été libéré de l'obligation

¹¹ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 78, p. 279.

¹² *Op. cit.*, vol. 75.

de continuer à appliquer les dispositions d'un traité, ne change rien à son devoir d'exécuter toutes les obligations inscrites dans le traité dont il est également tenu en vertu du droit international, indépendamment du traité. »

Pour rédiger cet article, Sir Humphrey s'est inspiré des dispositions des Conventions de Genève de 1949. Mais, contrairement à ces Conventions, la grande majorité des traités multilatéraux généraux ne contiennent pas de dispositions relatives à l'effet que peut avoir la dénonciation sur la position de l'Etat qui dénonce à l'égard des obligations contenues dans le traité qui fait partie du droit international général.

32. On en trouve un exemple particulièrement frappant dans la Convention relative au génocide, où figure une clause permettant de dénoncer le traité, mais aucune qui prévoit la persistance d'obligations. Pourtant, il serait manifestement absurde de prétendre que la dénonciation de cette Convention par l'une des parties peut influer sur l'interdiction par le droit international du crime de génocide. Le fait est que la Convention relative au génocide contient, en sus des clauses de fond relatives à la prévention et à la répression du génocide, certaines clauses de procédure admettant la dénonciation.

33. Telles sont toutes les raisons qui l'ont fait hésiter à établir une distinction entre traités pour ce qui est du droit de dénonciation contenu dans l'article 20. Sir Humphrey suggère d'inviter le Comité de rédaction à examiner l'ensemble de la question à la lumière de la discussion, et à soumettre à la Commission un texte révisé.

34. M. Tounkine a proposé de supprimer la mention de l'extinction de clauses individuelles d'un traité. La disposition ne prévoirait alors qu'un droit de suspension. A première vue la proposition paraît attrayante. L'élimination d'une clause particulière figurant dans un traité peut aisément affecter son équilibre, encore que l'on puisse naturellement faire observer qu'en l'occurrence la partie en défaut ne peut s'en prendre qu'à elle-même. Sir Humphrey est donc prêt à appuyer l'idée qu'il ne faut envisager que la suspension.

35. M. Rosenne a demandé ce que signifie au juste le mot « suspension » ; personnellement, Sir Humphrey estime que la suspension implique la non-exécution de la clause en question jusqu'à ce qu'il devienne manifeste que l'Etat en défaut est prêt à exécuter de nouveau l'ensemble du traité.

36. Selon M. de Luna, lorsque l'on parle de la violation d'un traité, il doit être bien précisé qu'il s'agit d'une violation illicite, et il a donné en exemple la possibilité d'une violation autorisée par le Conseil de sécurité. Le Comité de rédaction devrait être saisi de ce point, il verrait alors s'il peut lui faire place sans compliquer indûment le projet.

37. Autre suggestion de M. de Luna : il devrait être bien précisé que la violation ne doit pas seulement être importante, elle doit n'avoir pas été provoquée ou causée par l'autre partie. Dans la pratique à cet égard, les allégations de provocation sont très fréquentes, et

là encore le Comité de rédaction doit être consulté. Peut-être serait-il indiqué de faire figurer à l'article 19 un renvoi à l'article 4 de la deuxième partie qui traite de la perte du droit de dénoncer un traité comme suite aux actes ou omissions de l'Etat qui a allégué le dommage subi. Les dispositions du paragraphe 4 de l'article 22 au sujet de la théorie *rebus sic stantibus* sont également très proches du raisonnement de M. de Luna.

38. Le principal problème à résoudre est celui de la définition de la violation. M. Yasseen a eu raison de dire que ce serait faire un pas en avant que de proposer une règle ne prévoyant un droit de dénonciation que dans le cas d'une violation importante, car beaucoup d'auteurs ne font pas de différence entre genres de violation. Assurément les membres de la Commission semblent être en général d'accord sur la nécessité de ne pas étendre la définition. Sir Humphrey a essayé de fournir un critère tant soit peu objectif selon lequel une violation serait considérée comme une violation portant sur le fond si elle équivaut à écarter une disposition au sujet de laquelle les réserves sont interdites en vertu de l'article 18 de la première partie. Toutefois, certains membres de la Commission semblent être partisans d'une autre sorte de définition, mais le difficile est de choisir un libellé approprié qui évite tout élément subjectif. Sir Humphrey est prêt à accueillir toute suggestion à ce sujet et le Comité de rédaction devra assurément poursuivre l'examen de l'ensemble de la question, mais il croit que sa propre solution pourrait s'avérer acceptable, à condition d'être modifiée selon les suggestions offertes au cours de la discussion, celle par exemple de M. Tounkine, qui proposait d'omettre le mot « implicitement » au sous-alinéa b) i) du paragraphe 2. Mais il faut maintenir le renvoi à l'article 18 de la première partie, car autrement il ne serait pas fait état du cas des traités bilatéraux.

39. Sir Humphrey a déjà proposé que les instruments constitutifs d'une organisation internationale ou les traités conclus dans le cadre d'une organisation internationale fassent partie d'une disposition générale distincte. Du fait de l'existence de traités du type des conventions internationales du travail, il y a lieu de prévoir cette seconde catégorie.

40. Il faudra aussi maintenir la distinction déjà faite dans la première partie entre les traités conclus sous les auspices d'une organisation internationale lors d'une conférence convoquée par elle et ceux qui sont conclus au sein de l'organisation ; dans ce derniers cas, les dispositions de l'article 20 ne s'appliquent qu'aux traités dont l'exécution est placée sous le contrôle de l'organisation.

41. Divers membres de la Commission ont fait allusion à la question du droit en matière de représailles et M. de Luna a dit qu'il pourrait se présenter des cas où l'extinction du traité serait justifiée du fait qu'il y a eu violation d'un autre traité, mais, de l'avis de Sir Humphrey, la Commission ne saurait aborder des questions de ce genre dans le présent article.

42. Bien qu'il reste certains points à élucider, le Rapporteur spécial pense que l'article 20 pourrait être renvoyé au Comité de rédaction. Celui-ci pourrait concentrer

son attention sur le texte de M. Castrén qui repose sur son propre projet mais qui est certainement mieux conçu, encore que Sir Humphrey ait quelques réserves à faire sur son libellé. La Commission pourrait ensuite rouvrir le débat sur cette question lorsqu'elle sera saisie d'un texte plus simple.

43. M. BRIGGS tient à déclarer, avant que l'article ne soit renvoyé au Comité de rédaction, que malgré tout le respect qu'il a pour l'opinion du Rapporteur spécial, il se voit dans l'obligation de rejeter la thèse soutenue par celui-ci, à savoir qu'il y aurait un droit unilatéral de répudier les obligations découlant d'un traité en prenant pour prétexte une violation qui aurait été commise. Le Rapporteur spécial a lui-même indiqué, au paragraphe 2 de son commentaire, que la pratique suivie par les Etats n'est pas d'un grand secours pour déterminer l'étendue véritable de ce droit, et que, dans la plupart des cas, l'Etat qui a dénoncé le traité était résolu, pour des raisons tout à fait différentes, à mettre fin au traité, ayant invoqué la violation surtout pour avoir un prétexte honorable de dénoncer le traité. Au paragraphe 4, il ajoute que la jurisprudence internationale n'apporte guère d'éclaircissements sur ce point. C'est pourquoi M. Briggs persiste à penser que l'article 20 prévoit des motifs d'extinction qui n'existent pas en droit international.

44. Le PRÉSIDENT fait observer que, quelle que soit la décision à laquelle la Commission pourra parvenir collectivement sur les divers articles, les opinions continueront certainement à diverger dans les cas particuliers sur le point de savoir si les règles formulées correspondent au droit en vigueur ou si elles ont été élaborées *de lege ferenda*.

45. Il propose de renvoyer l'article 20 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

46. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 21.

ARTICLE 21 (DISSOLUTION D'UN TRAITÉ PAR SUITE DE LA SURVENANCE D'UNE SITUATION RENDANT L'EXÉCUTION IMPOSSIBLE OU ILLICITE)

47. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que si, dans un certain sens, l'article 21 est lié à l'article 22, il traite en réalité d'un point de droit tout à fait distinct qui devrait être traité à son avis dans un article séparé.

48. Comme il l'a dit très nettement dans le commentaire, le paragraphe 1 a traité à une question si étroitement liée à celle de la succession des Etats qu'il s'est demandé si ce paragraphe devait vraiment figurer dans le projet, bien que le Harvard Research group et le Rapporteur spécial précédent eussent inclus des dispositions de ce genre dans leurs projets respectifs. Il espère que les membres de la Commission diront si, à leur avis, il convient ou non de conserver ce paragraphe.

49. L'essence de l'article est contenu dans les paragraphes 2 et 3. Ils cherchent à couvrir des cas qui, pour

être assez rares, peuvent néanmoins se produire dans la pratique.

50. Le paragraphe 4 intéresse l'effet, sur les traités en vigueur, de l'apparition de nouvelles règles de *jus cogens*. Dans le cours de la discussion sur l'article 13 (683^e, 684^e et 685^e séances), la Commission a reconnu que des dispositions qui seraient en contradiction avec ces règles annuleraient le traité et il est évident que la rédaction du paragraphe doit être modifiée afin de le faire concorder avec cette décision. On pourrait confier au Comité de rédaction le soin d'examiner le paragraphe 4 à la lumière de la disposition relative au *jus cogens* qui doit être insérée dans l'article 13. Il se révélera peut-être par la suite souhaitable de faire du paragraphe 4, éventuellement sous une forme révisée, un article distinct.

51. M. VERDROSS approuve en principe le texte proposé par le Rapporteur spécial pour l'article 21, et plus particulièrement le paragraphe 4.

52. Toutefois, au paragraphe premier, le Rapporteur spécial prévoit que la dissolution d'un traité est possible lorsque l'une des parties à un traité vient à s'éteindre, sauf si l'extinction de la partie en question a été provoquée par des moyens contraires aux dispositions de la Charte des Nations Unies. Or, M. Verdross soutient que ce cas d'extinction n'existe pas ; en effet, si un Etat est occupé ou annexé en violation des principes de la Charte, cet acte d'occupation ou d'annexion est nul et par conséquent l'Etat annexé continue d'exister en tant que personnalité internationale et en tant que personne juridique. Il faudrait donc supprimer les trois dernières lignes de l'alinéa a) du paragraphe 1, mais indiquer dans le commentaire de l'article comment il convient d'interpréter ce paragraphe.

53. M. ROSENNE dit qu'à son avis le paragraphe 1 devrait former un article distinct et la condition générale énoncée à l'alinéa a) de ce paragraphe devrait être maintenue soit dans l'article lui-même, soit dans le commentaire.

54. Après avoir écouté les observations de M. Verdross, M. Rosenne incline à penser qu'il faudrait expressément mentionner le cas où l'extinction *de facto* ou temporaire d'un Etat a été causée par des moyens contraires aux dispositions de la Charte, par opposition au cas où l'extinction se fait par des moyens conformes aux dispositions de la Charte, par exemple lorsque deux Etats décident de fusionner.

55. Le sous-alinéa a) i) du paragraphe 1 soulève une importante question de principe lorsqu'il stipule que l'extinction de l'une des parties peut être invoquée comme entraînant la dissolution d'un traité bilatéral. A la précédente session, la Commission a accepté, aux fins du paragraphe 1 a) de l'article 1 de la première partie, le principe évident selon lequel il faut un minimum de deux parties pour créer un traité, et il va de soi que si le nombre des parties tombe au-dessous de deux, on peut assumer que le traité est dissout. Toutefois, on s'est demandé depuis lors si cette condition était valable pour le maintien de chaque traité, ou si ce n'est pour le maintien du traité en soi, du moins pour celui des obligations qui en découlent.

56. Ce qui a amené M. Rosenne à douter ainsi, c'est la lecture de l'arrêt de la Cour internationale dans les affaires du *Sud-ouest africain* (exceptions préliminaires)¹³ concernant le Mandat et son maintien en dépit de la disparition de l'une des parties, la Société des Nations ; cette décision doit se comprendre à la lumière de certaines opinions dissidentes qui se réfèrent d'une façon spécifique à la décision prise en 1962 par la Commission à propos du nombre de parties nécessaires pour créer un traité¹⁴. De toute évidence, la Commission a délibérément exclu de l'application de son projet d'articles sur le droit des traités, les traités auxquels une organisation internationale est partie. Il se peut néanmoins que l'arrêt de la Cour ne soit pas sans rapport avec les traités bilatéraux. Ce qu'il faut examiner, c'est si dans certaines circonstances la partie restante à un traité bilatéral qui continue à jouir des droits établis par le traité, reste néanmoins soumise, après l'extinction de l'autre partie, aux obligations qu'elle a acceptées aux termes de ce traité ; les affaires du *Sud-ouest africain* semblent indiquer que l'extinction d'une partie n'entraîne pas nécessairement l'impossibilité d'exécution, et, par conséquent, la dissolution du traité.

57. La rédaction de l'alinéa b) du paragraphe 1 devra être quelque peu modifiée de façon qu'il apparaisse clairement, comme il est dit dans la dernière phrase du paragraphe 4 du commentaire, que cet alinéa a été inséré pour tenir compte du cas possible de l'extinction d'une partie à un traité conclu entre un petit groupe d'Etats ; dans ce cas, en effet, la disparition d'une partie peut porter sérieusement atteinte à l'utilité du traité.

58. M. Rosenne n'a pas d'opinion très arrêtée sur le point de savoir si le paragraphe 4 doit être maintenu dans le même article que les paragraphes 2 et 3, ou s'il doit être transféré dans l'article 13.

59. M. CASTRÉN appuie la thèse adoptée par le Rapporteur spécial dans l'article 21, sous réserve de quelques modifications de forme. Il est partisan de supprimer le paragraphe 1 et de traiter cette question à propos de la succession des Etats et gouvernements. Cependant, si la Commission décide de conserver ce paragraphe, M. Castrén suggère de remplacer les mots « dispositions de la Charte des Nations Unies » par « principes de la Charte des Nations Unies » ou « règles du droit international général ».

60. Au paragraphe 2, le membre de phrase « après l'entrée en vigueur dudit traité » ne paraît pas nécessaire, car il est bien évident qu'en général on ne commence pas à exécuter un traité avant son entrée en vigueur.

61. Selon l'alinéa a) de ce paragraphe, il peut être mis fin à un traité à la suite de la disparition ou de la destruction de l'objet physique des droits et obligations énoncés dans le traité, à condition cependant que le traité n'ait pas eu pour but d'assurer la conservation dudit objet. Or, il est possible que l'objet physique du traité ne puisse pas être remplacé ; M. Castrén propose donc

d'ajouter, à la fin de l'alinéa, les mots « et s'il s'agit d'un objet qui peut être remplacé ».

62. Pour le paragraphe 3, M. Castrén propose un texte plus condensé :

« Si, dans l'un des cas visés au paragraphe 2, il y a des raisons sérieuses de douter que la cause de l'impossibilité d'exécution sera permanente, l'application du traité peut être seulement suspendue jusqu'à ce que l'impossibilité d'exécution ait cessé. »

Il va sans dire que, si, contrairement aux prévisions, l'impossibilité d'exécution du traité devient permanente, c'est la règle principale énoncée au paragraphe 2 qui s'applique.

63. M. de LUNA s'associe aux observations faites par M. Verdross, M. Rosenne et M. Castrén. L'idée énoncée au paragraphe 1 est à retenir, mais elle doit figurer dans un article séparé parce que son objet constitue une question à part. Comme M. Verdross, il est d'avis de supprimer la réserve de l'alinéa 1 a) ; en effet, ou bien l'Etat continue d'exister et la règle énoncée dans ce paragraphe ne s'applique pas, ou il a cessé d'exister et l'on ne peut pas dire alors que le traité reste en vigueur.

64. Dans le cas très intéressant, exposé par M. Rosenne, de la continuation d'une obligation née d'un traité bilatéral, après la disparition de l'une des parties, il ne s'agit pas d'une obligation bilatérale ordinaire. Une obligation a toujours un caractère d'« altérité », comme on dirait en métaphysique. Si cette obligation subsiste, c'est qu'elle n'existait pas seulement envers la partie qui l'avait stipulée dans le traité, mais envers la communauté internationale, comme on a pu le soutenir dans le cas du mandat confié à l'Union de l'Afrique du Sud par la Société des Nations¹⁵. Dans le cas normal d'un traité bilatéral où il n'y a pas substitution de l'obligation née de ce traité, l'obligation cesse toujours du fait de l'extinction de toutes les obligations nées d'un traité s'il n'y a pas ce caractère d'« altérité ». Quoi qu'il en soit, ce problème n'a pas à être discuté ici.

65. M. de Luna approuve les paragraphes 2, 3 et 4 et, comme M. Verdross, pense que le paragraphe 4 est essentiel. Il existe, en effet, trois cas d'impossibilité : physique, légale et morale ; des dispositions s'y rapportant constitueraient une transition avec l'article suivant qui traite de la théorie *rebus sic stantibus*. Dans le cas d'une impossibilité morale, le traité peut être exécuté quand même, mais, si les circonstances ont changé, on ne peut pas supposer qu'un Etat soit obligé de le faire.

66. M. AGO doute quelque peu de l'opportunité de conserver les dispositions du paragraphe 1. L'extinction d'un Etat, qu'il soit partie à un traité bilatéral ou multilatéral, soulève il est vrai toute une série de problèmes, mais on peut se demander s'il y a vraiment lieu de les examiner ici.

67. Si le traité conférait à l'une des parties un droit et que ce droit ait un caractère réel, par exemple le droit né d'un traité de cession qui reconnaissait la souveraineté d'un Etat sur certains territoires, il est évident que ce

¹³ CIJ, *Recueil*, 1962, p. 319.

¹⁴ *Ibid.*, p. 475.

¹⁵ Voir CIJ, *Recueil*, 1962, p. 319 et suivantes.

droit réel subsiste même si l'autre partie au traité cesse d'exister. S'il s'agit d'un droit d'obligation, c'est alors tout le problème de la succession des Etats qui se pose. Lorsqu'un traité donne un droit qui est lié, par exemple, à la situation particulière d'un pays déterminé, on peut penser en effet que le jour où cet Etat disparaît, ce droit subsiste envers l'Etat successeur ; c'est là un problème type de la succession d'Etats, mais qui n'a pas à être traité à l'article 21.

68. D'ailleurs, dans ce cas, ce n'est pas le traité lui-même qui reste en vigueur, mais le droit en tant que tel. Même en supposant l'existence d'un rapport dit de succession entre l'ancien et le nouvel Etat, l'ancien traité en tant que tel n'existe plus et le droit qu'il conférait, ainsi que l'obligation correspondante, sont en quelque sorte l'objet d'un nouvel accord tacite entre l'Etat titulaire du droit et le nouvel Etat.

69. La disparition d'un Etat en violation des principes de la Charte des Nations Unies soulève d'autre part un problème très délicat. Même si cette disparition a été provoquée par des moyens contraires aux dispositions de la Charte, il peut également arriver que le traité devienne matériellement inapplicable et par conséquent soit dissous, du moins tant que la situation conforme au droit n'est pas rétablie. En résumé, les deux questions envisagées dans ce paragraphe n'ont pas à être examinées à propos de la dissolution des traités ; en tout état de cause, il n'est pas nécessaire de mentionner des règles qui ne sont qu'une constatation de l'évidence.

70. Comme le Rapporteur spécial, M. BRIGGS pense qu'en bonne méthode, la question traitée au paragraphe 1 ne saurait entrer dans le champ du projet mais devra être examinée dans le contexte de la succession d'Etats.

71. Le paragraphe 4 devrait être repris dans une autre partie du projet.

72. M. Briggs ne voit pas clairement quel sens il convient de donner, au paragraphe 2, au mot « demander » ; s'agit-il de l'acte qui consiste à signaler à une organisation internationale ou à la Cour internationale de Justice l'extinction du traité ou de l'acte qui consiste à en donner notification à l'autre partie, ou aux autres parties ?

73. Sur la question plus générale de savoir si un article qui serait formé des paragraphes 2 et 3 de l'article 21 est nécessaire, M. Briggs fait observer que, dans ces deux paragraphes, il ne s'agit pas à proprement parler d'extinction des traités, mais bien de la question de savoir si l'impossibilité d'exécution constitue une excuse valable de la non-application de dispositions du traité.

74. M. GROS, répondant aux questions que le Rapporteur spécial a posées aux membres de la Commission, croit qu'il serait bon de supprimer le paragraphe 1 et il s'associe, sur ce point, aux explications données par M. Ago. Le paragraphe 4 pourrait être regroupé avec l'article 13.

75. Quant aux paragraphes 2 et 3, M. Gros hésite à instituer l'impossibilité d'exécution, comme un mode séparé de dissolution des traités ; il serait plutôt tenté de voir là un problème se rattachant à la théorie *rebus*

sic stantibus, traitée dans l'article 22 où l'on pourrait ajouter une disposition sur l'impossibilité d'exécution.

76. Mais si la Commission adopte la présentation du Rapporteur spécial en deux articles séparés, M. Gros ne voit pas d'objection à rédiger l'article 21 en reprenant les paragraphes 2 et 3 du projet actuel ; pour le paragraphe 3, il se déclare en faveur de la rédaction proposée par M. Castrén.

77. M. TOUNKINE dit que les problèmes dont traite l'article 20 sont extrêmement complexes et qu'il serait sage de donner aux membres de la Commission le temps nécessaire à plus ample réflexion ; en attendant, la Commission pourrait passer à l'examen de l'article 22.

78. M. Tounkine ne se sent pas en mesure pour le moment d'émettre un avis définitif sur le point de savoir si la question sur laquelle porte le paragraphe 1 doit ou non être mentionnée dans le projet, ou s'il faudrait en remettre l'étude au moment où la Commission abordera la matière de la succession d'Etats.

79. M. Tounkine approuve, d'une manière générale, le paragraphe 2.

80. Il croit qu'il convient de faire figurer dans le texte une clause s'appliquant au cas où il y a disparition ou destruction complète de l'objet matériel d'un traité, mais, comme M. Briggs, il ne voit pas clairement dans quel sens il convient d'entendre l'expression « demander qu'il soit mis fin à un traité ». La règle énoncée au paragraphe 4 est importante et son adoption représenterait un réel progrès ; M. Tounkine est donc entièrement favorable à son inscription dans le projet.

81. M. LACHS fait observer que les articles 21 et 22 traitent l'un et l'autre de l'impossibilité ou de l'extrême difficulté d'exécuter le traité, de sorte qu'il conviendrait de les examiner simultanément, afin de pouvoir procéder éventuellement à leur fusion. L'article 21 porte sur les effets de la disparition de l'une des parties, ainsi que de la disparition ou de la destruction de l'objet des droits et obligations inscrits dans le traité, de la disparition permanente de l'arrangement ou du régime juridique institué par le traité, enfin de l'adoption d'une nouvelle règle de droit international qui rendrait illicite l'exécution du traité. L'article 22 prévoit un changement essentiel des circonstances tel qu'il aboutirait à rendre vain tout ce qui serait ensuite fait pour réaliser l'objet du traité ou qui rendrait l'exécution des obligations qui y sont stipulées entièrement différente de ce à quoi les parties s'étaient initialement engagées.

82. La ligne de partage entre ce que certains auteurs appellent impossibilité absolue ou impossibilité relative d'exécution n'apparaît pas très clairement dans aucun des deux articles, mais bien entendu les cas qui se présentent dans la pratique varient grandement et les règles à formuler pourraient difficilement rendre compte de toute la gamme des possibilités.

83. Au titre du paragraphe 1, la Commission devra examiner, outre la question de la disparition de l'une des parties, l'éventualité où l'exécution d'une obligation conduirait à sa propre destruction, c'est l'argument invo-

qué en 1912 par la Turquie dans l'affaire de l'*Indemnité russe*¹⁸. En cette occasion, le bien-fondé de l'argument n'a pas été admis ; mais il est significatif que la Cour permanente d'arbitrage ait reconnu que l'argument pouvait légitimement être présenté. Une autre question qu'il faudra prendre en considération est celle où il ne s'agit pas seulement du caractère illicite que revêtirait l'exécution, mais encore de ce que la Cour internationale de Justice, dans les affaires du *Sud-Ouest Africain*, a qualifié de difficultés insurmontables d'ordre juridique.

84. En examinant les diverses possibilités envisagées dans les deux articles, la Commission ne devra pas négliger l'influence du facteur temps et les changements inévitables qu'il peut apporter à la nature de l'objet initialement pris en considération par les parties au moment où elles ont conclu le traité.

85. M. Lachs espère que le titre de l'article 22 sera modifié en raison des connotations défavorables qui s'attachent depuis un certain temps à la théorie *rebus sic stantibus* dans l'esprit des juristes comme des non-spécialistes.

86. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter leurs vues sur les deux suggestions de procédure dont la Commission est saisie.

87. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, préfère la suggestion de M. Tounkine ; en effet, comme il l'a déjà indiqué, il existe, du point de vue juridique, des raisons de traiter séparément des questions sur lesquelles portent les articles 21 et 22 et il pourrait se révéler peu opportun de les grouper. En revanche, si la Commission commençait par l'examen de l'article 22, il lui serait peut-être plus facile ensuite de parvenir à une conclusion au sujet de l'article 21.

88. Sir Humphrey a pris pour titre de l'article 22 la clause *rebus sic stantibus* parce que c'était une étiquette commode, mais il reconnaît tout le poids de l'objection faite par M. Lachs et il se déclare disposé à proposer un autre titre : il n'a en effet pas employé l'expression « *rebus sic stantibus* » dans le texte de l'article.

89. Le Rapporteur spécial ne croit pas très heureuse l'idée de reprendre le paragraphe 4 à l'article 13 (section II) : il croit en effet qu'une disposition où il est question du conflit avec une règle de *jus cogens* ayant pour effet l'extinction doit demeurer dans la section III et non pas figurer à l'article 13 (section II) qui traite d'un conflit avec le *jus cogens* en tant que motif de déclarer le traité nul *ab initio*.

90. Le PRÉSIDENT pense que, puisque le Rapporteur spécial a indiqué quelles étaient ses préférences, la Commission devrait se rallier à la proposition de M. Tounkine et passer à l'article 22, après quoi elle reviendrait à l'article 21.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 50.

¹⁸ *Travaux de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye*, New York, 1921, Oxford University Press, p. 317 et suivantes.

694^e SÉANCE

Jeudi 6 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Comité juridique interaméricain

1. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à M. Gaicedo Castilla, Observateur du Comité juridique interaméricain.
2. M. GAICEDO CASTILLA, prenant la parole sur l'invitation du Président, se félicite de pouvoir assister aux séances de la Commission et exprime le vif intérêt qu'il prend à ses travaux.

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point I de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 22 (LA THÉORIE REBUS SIC STANTIBUS)

3. Ouvrant la discussion sur l'article 22, le PRÉSIDENT appelle l'attention de la Commission sur le texte suivant, proposé pour cet article par M. Castrén :

« La validité d'un traité ne peut être altérée par un changement des circonstances que si les conditions suivantes sont présentes :

a) Le changement s'est produit à l'égard d'un fait ou d'un état de choses existant lors de la conclusion du traité ;

b) Il ressort de l'objet et du but du traité, ainsi que des circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, que les deux parties, ou toutes les parties ont nécessairement considéré que la permanence de ce fait ou de cet état de choses était une raison essentielle des obligations assumées aux termes du traité ;

c) Le changement est de nature à compromettre la réalisation ultérieure de l'objet et du but du traité ou à faire de l'exécution des obligations contenues dans le traité quelque chose d'essentiellement différent de ce qui avait été initialement assumé ;

d) Il ne s'agit pas des stipulations d'un traité qui :

- i) opèrent un transfert de territoire ou un règlement de frontière ou octroient des droits territoriaux ; ou

- ii) accompagnent un transfert de territoire ou un règlement de frontière et sont expressément déclarées être une condition essentielle de ce transfert ou de ce règlement ;

e) Le changement n'est pas, en totalité ou en grande partie, la conséquence d'actes ou d'abstentions de la part de la partie qui l'invoque ;

f) Le changement a été invoqué dans un délai raisonnable à compter du moment où, pour la première fois, ce changement a été perceptible ;

g) La partie intéressée ne se trouve pas, en vertu des dispositions de l'article 4 de la présente partie, forclosé à invoquer le changement ;

h) Le changement de circonstances n'est pas prévu, expressément ou tacitement, dans le traité lui-même ou dans un accord subséquent conclu entre les mêmes parties ; et

i) La procédure prévue à l'article 25 de la présente partie a été suivie. »

4. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 22 peut certainement être simplifié, dans une certaine mesure, comme l'a déjà proposé M. Castrén. Dans son propre texte, Sir Humphrey a voulu soumettre à la décision de la Commission un certain nombre de points précis concernant la théorie dont il s'agit. Le paragraphe 1 sert d'introduction et c'est au paragraphe 2 que se trouve l'essentiel de l'article. L'énoncé du paragraphe 3 est négatif ; quant aux paragraphes 4 et 5, ils ont trait aux cas où l'on peut soutenir qu'un Etat ne doit pas pouvoir invoquer un changement essentiel des circonstances pour mettre fin au traité. Le paragraphe 6 porte sur une question qui lui paraît très importante, à savoir la procédure à suivre pour l'application de la théorie *rebus sic stantibus*.

5. En examinant cet article, les membres de la Commission devront garder présentes à l'esprit les dispositions de procédure envisagées à l'article 25, car l'opinion très ferme de nombreux auteurs — qui trouve un appui assez considérable dans la pratique — est que cette théorie ne peut être mise en œuvre que par accord entre les parties, ou comme suite à une décision indépendante quelle qu'elle soit, reconnaissant que les conditions voulues sont remplies.

6. Sir Humphrey ne voit pas d'inconvénient à ce que l'on modifie le titre de l'article, contre lequel M. Lachs a élevé des critiques à la séance précédente ; en effet, comme le Rapporteur spécial l'a indiqué dans le commentaire, il n'admet pas la thèse selon laquelle la théorie *rebus sic stantibus* reposerait sur la présomption que les parties ont entendu soumettre le traité à une condition implicite. Mais on ne peut examiner utilement la question du titre avant que la Commission ne soit parvenue à une conclusion au sujet du contenu de la doctrine qui y est examinée.

M. Bartoš, premier vice-président, assume la présidence.

7. M. PAL dit que la clause *rebus sic stantibus* a été inventée afin de concilier, sur le plan juridique, deux faits opposés — d'une part, la tendance qu'a le droit à perpétuer le *statu quo* en s'arrogeant une validité absolue et, d'autre part, la pression des forces historiques qui tendent à mettre fin au *statu quo* et à conduire peut-être l'humanité vers des formes de communauté supérieures. On attribue généralement à Gentili, auteur du seizième siècle, la paternité de la maxime *omnis conventio intelligitur rebus sic stantibus* : il a en effet affirmé l'existence d'une condition tacite dans le traité lui-même selon laquelle celui-ci ne lierait les parties que si les circonstances restent inchangées. En construisant sa thèse, Gentili a

emprunté certains éléments aux ouvrages des civilistes, mais, en réalité, la théorie est plus ancienne encore et a son origine dans le droit canon, qui s'est efforcé de tempérer par des considérations d'équité la rigueur du droit privé romain. La théorie *rebus sic stantibus* a été également reconnue par Suarez.

8. Au dix-septième siècle, cette théorie a été rejetée par Grotius, qui a mis au premier plan le rôle de la bonne foi garante du respect des traités ; il a montré que les traités différaient des contrats du fait que leur dénonciation soulevait des problèmes beaucoup plus complexes. Suarez a exprimé l'opinion qu'ils continuaient de lier les successeurs des princes qui les avaient initialement conclus. Par la suite, il a modifié son point de vue et a admis que lorsqu'il ne fait aucun doute que la continuation des circonstances existantes constituait la raison même de la conclusion du traité, tout changement dans ces circonstances peut en justifier la dénonciation. Au dix-huitième siècle, Bynkershoek a, lui aussi, rejeté la thèse selon laquelle les traités comporteraient implicitement la clause *rebus sic stantibus*, mais il a ménagé une autre issue aux parties en soutenant qu'un souverain pouvait être délié d'une promesse qu'il n'est plus en son pouvoir de tenir. Il a considéré comme nécessaire le jugement d'une tierce partie sur ce point. Plus tard, au cours du même siècle, Vattel a admis qu'une modification des circonstances d'importance vitale pourrait influencer sur l'application d'un traité.

9. En examinant la théorie *rebus sic stantibus*, de nombreux auteurs modernes se sont tournés vers les principes de l'impossibilité subséquente d'exécution qui régissent les contrats en droit interne. La règle fondamentale en la matière est qu'une partie à un contrat dont les clauses, conçues en termes absolus, ne sont soumises à aucune condition expresse ou implicite, doit s'acquitter de ses obligations ou verser des dommages en cas de non-exécution, quand bien même des événements imprévus auraient rendu l'exécution de ces obligations plus onéreuse qu'il n'était prévisible, ou même impossible. Cependant, les parties peuvent, par une clause expresse, subordonner l'obligation d'exécuter à la condition que l'exécution continue d'être possible, et il peut y avoir des cas où pareille condition sera présumée exister, à supposer qu'elle n'ait pas été formulée de manière explicite.

10. En droit interne, les tribunaux partent du principe qu'ils n'ont pas le pouvoir de délier les parties de leurs obligations contractuelles, mais ils doivent interpréter les contrats en fonction de ce qu'a dû être l'intention des parties, considérées comme des personnes raisonnables. L'interprétation du contrat n'a donc pas pour objet de modifier l'accord, mais de découvrir l'intention réelle des parties et de lui donner effet.

11. L'analyse des diverses décisions en la matière permet de constater que la théorie de la condition implicite est interprétée de deux manières différentes. Tantôt les tribunaux la considèrent comme étant contenue dans le contrat, bien qu'elle n'ait pas été stipulée par les parties, non pas pour modifier l'accord intervenu mais pour donner effet à ce qu'ils pensent être l'intention réelle des

parties. Elle est ainsi considérée comme une véritable condition. Tantôt elle est interprétée comme étant une condition qu'à la suite de circonstances survenues, le tribunal doit présumer exister d'office en vertu d'une règle positive de droit, qu'elle qu'ait été l'intention des parties. Elle n'est alors qu'une fiction — quelque chose qui est réellement ajoutée au contrat par la loi. Dans certains cas, les tribunaux ne font pas difficulté pour présumer que le contrat comporte une condition implicite, à savoir que la disparition ou la destruction de l'objet du contrat, ou encore de certaines personnes, peut mettre fin aux obligations ; ce principe a été élargi pour s'appliquer notamment aux modifications d'un état de choses donné ou au fait qu'un événement n'a pas lieu, lorsque cet événement ou cet état de choses constitue le motif qui a conduit les parties à conclure le contrat, motif qui ne se confond pas avec la base sur laquelle repose le contrat ; cette règle est également applicable en cas d'incapacité de s'acquitter de services personnels. Dans le domaine commercial, la théorie se fonde sur la disparition de l'objet de l'entreprise (*frustration of the venture*).

12. On admet encore que l'impossibilité d'exécution peut résulter de modifications soit de la règle de droit, soit de son application, par suite de faits nouveaux tels que le déclenchement d'une guerre.

13. En ce qui concerne la façon dont ces règles sont de nos jours applicables aux traités, M. Pal attire l'attention de la Commission sur ce qu'Oppenheim dit à ce sujet :

« Comme nous venons de l'indiquer, les traités conclus pour une certaine durée et ceux qui ont pour objectif exprès ou tacite un état de choses perpétuel ne peuvent pas, en principe, être éteints par le retrait d'une des parties, mais cette règle connaît une exception. Un changement essentiel de circonstances peut être de nature à justifier la demande faite par une partie d'être libérée des obligations d'un traité qui ne peuvent pas être abrogées par dénonciation unilatérale. »¹

14. Le même auteur estime que la théorie *rebus sic stantibus* renferme un principe général du droit comme celui qui s'exprime dans les théories de la « frustration », ou de l'impossibilité subséquente d'exécution, ou dans d'autres théories voisines, et selon lui « il est, dans chaque traité, implicite que si en raison d'un changement de circonstances imprévu, une obligation stipulée dans le traité devait mettre en danger l'existence ou le développement vital d'une des parties, cette dernière devrait avoir le droit de demander d'être libérée de ladite obligation ». L'article 22 ne tient pas compte de ce point essentiel et semble même aller dans le sens opposé.

15. Il semble donc que la doctrine moderne comprend le même principe que celui admis par le droit de certains pays et qui admet la résiliation ou l'inexécution d'un contrat en raison d'un changement essentiel de circonstances ou la possibilité d'être libéré des obligations qu'il impose ; toutefois, la clause *rebus sic stantibus* ne donne pas à un Etat le droit de se déclarer libre des obligations d'un traité immédiatement après que ledit changement

essentiel se soit produit, mais l'habilite seulement à demander d'en être libéré par l'autre partie ou les autres parties.

16. Le principe général de l'inviolabilité des obligations contractuelles a été soutenu par un certain nombre d'Etats dans la Déclaration de Londres de 1871, mais celle-ci a été presque aussitôt transgressée par plusieurs Etats, ce qui montre bien les difficultés qu'éprouvèrent certains Etats à respecter intégralement cette règle. M. Pal espère qu'il sera possible de rédiger l'article 22 de façon que les Etats ne se trouvent plus dans la nécessité de négliger certaines obligations sans motif valable, comme par le passé. Aucune règle n'est parfaite évidemment, et il ne serait guère possible d'en imaginer une ayant un caractère permanent et définitif. Cependant, comme il préfère assumer que c'est la bonne volonté qui anime les hommes d'Etat, il ne voit pas partout des signes de mauvaise foi ; pourquoi supposer que les rênes du gouvernement devraient tout à coup se trouver dans les mains de personnes qui, par manque de sens moral, ne seraient pas disposées à respecter le droit ? Si des Etats méconnaissent constamment ce devoir, c'est parce qu'il y a conflit avec l'obligation, plus importante et plus impérieuse peut-être, de tenir compte des conséquences pratiques de mesures susceptibles d'affecter leurs ressortissants. La règle proposée par le Rapporteur spécial pourrait servir peut-être à concilier des considérations politiques et juridiques et permettrait ainsi aux gouvernements de l'observer tout en tenant compte de leurs responsabilités politiques.

17. Les tragiques événements des temps récents pourraient aider à voir plus clairement les problèmes impliqués et encourager la modification d'une théorie qui s'est développée au cours des siècles. Il faut espérer que les Etats tiendront compte maintenant des nouvelles responsabilités qu'implique pour leur existence l'interdépendance croissante qui se manifeste dans la communauté internationale et reconsidéreront la notion de souveraineté dans son ensemble, souveraineté dont l'exercice dépend de plus en plus de la règle du droit et non pas de la force physique. L'une des tâches des Etats modernes est, en s'aidant mutuellement, d'établir un ordre international prolongeant leurs fonctions institutionnelles qui se développent sans cesse sur le plan interne, et qui leur permettra d'assumer des obligations toujours plus étendues en vue de protéger le bien-être et la sécurité de l'individu. Etant donné qu'un Etat ne peut, à l'heure actuelle, exercer une fonction quelle qu'elle soit qu'en coordination avec d'autres Etats, sa suprématie dans le domaine de l'organisation se trouve limitée par les règles de la coopération interétatique. D'autre part, le législateur doit tenir compte de la possibilité croissante qu'il y a à voir surgir des difficultés dans l'exécution des obligations découlant de traités et qui ont été assumées peut-être dans des circonstances tout à fait différentes.

18. M. TSURUOKA approuve dans ses grandes lignes le projet d'article 22 du Rapporteur spécial. Il donne en effet une certaine souplesse à la clause *rebus sic stantibus* afin de diminuer les risques qu'elle présente pour la sécurité de l'ordre juridique international. Il vaut mieux d'ailleurs fonder ces règles sur la théorie de l'imprévision

¹ *International Law* (8^e édition, 1955), par. 539.

plutôt que sur l'idée du consentement tacite. M. Tsuruoka croit préférable en outre de limiter étroitement les effets de la théorie *rebus sic stantibus* en refusant aux parties à un traité un droit de dénonciation unilatérale ou celui de considérer le traité comme caduc *ipso facto* du seul fait que l'une des parties peut alléguer un changement important de circonstances, mais en reconnaissant à chacune le droit de demander des négociations en vue de la révision du traité. Si ces négociations n'aboutissent pas, la partie intéressée doit s'en remettre à la décision d'une autorité internationale, celle d'un tribunal international, par exemple.

19. Passant à l'étude détaillée du projet d'article 22, M. Tsuruoka pense que l'alinéa *a*) du premier paragraphe est à retenir. Etant donné les controverses et les abus auxquels a donné lieu l'application de la théorie *rebus sic stantibus*, il est bon de bien faire ressortir en premier lieu qu'il s'agit ici d'une exception au principe *pacta sunt servanda*. Cet alinéa pourrait être suivi du paragraphe 3, auquel il y aurait éventuellement lieu d'apporter quelques modifications de rédaction, mais à son avis l'idée qui y est exprimée doit être retenue.

20. Quant à l'alinéa *b*) du premier paragraphe, il vaudrait mieux le placer dans le paragraphe 2, auquel il servirait d'introduction. M. Tsuruoka approuve le paragraphe 2 dont les dispositions sont une garantie contre les abus possibles.

21. Le paragraphe 6 lui paraît également indispensable. Peut-être pourrait-on préciser à son alinéa *b*) les démarches qu'un Etat doit faire en raison d'un changement important de circonstances dont l'effet juridique comprendrait deux étapes. Tout d'abord, il convient de reconnaître aux Etats la faculté de demander une révision du traité. En second lieu, la partie intéressée serait invitée à se porter devant un tribunal international, qui ordonnerait probablement une révision du traité afin de l'adapter aux circonstances nouvelles. La Commission doit faire preuve d'une grande prudence et ne pas ouvrir la porte à des abus, sans méconnaître pour autant les droits de la partie à laquelle un changement de circonstances peut porter un préjudice excessif.

22. M. CASTRÉN dit que l'article 22 traite d'une question importante et très délicate sur laquelle la doctrine est divisée. Si la plupart des auteurs modernes admettent l'existence de la théorie *rebus sic stantibus* en droit international, ils soulignent d'autre part, avec raison, la nécessité d'en limiter le champ d'application et de préciser les conditions dans lesquelles elle peut être invoquée. Cette théorie est largement reconnue aussi par le droit coutumier, mais avec des restrictions importantes. En effet, on conteste généralement le droit pour une partie à un traité de le dénoncer unilatéralement, même en invoquant un changement important de circonstances. Comme l'a indiqué le Rapporteur spécial au paragraphe 5 de son commentaire, le Secrétaire général des Nations Unies reconnaît la clause *rebus sic stantibus* seulement dans des cas exceptionnels.

23. Il existe différentes théories sur le fondement juridique du principe *rebus sic stantibus* ; il convient de les

examiner attentivement, car le point de départ choisi peut avoir des conséquences importantes. Le Rapporteur spécial a donné la préférence à la théorie dite « objective », qui paraît la meilleure du point de vue pratique, et les raisons qu'il a invoquées pour justifier son choix semblent convaincantes. Sur le problème de l'application de cette clause aux traités de durée limitée et aux traités « perpétuels » ; M. Castrén partage l'opinion du Rapporteur spécial et pense que les solutions qu'il propose sont les meilleures. Pour les limitations de la théorie *rebus sic stantibus*, ce dernier s'est la plupart du temps fondé sur la pratique ou la jurisprudence des Etats, qui peuvent être acceptées d'une manière générale.

24. Le but principal du texte proposé par M. Castrén pour l'article 22 est de simplifier le texte initial. Pour éviter des répétitions, il a groupé dans un seul paragraphe toutes les conditions requises pour l'application de la clause *rebus sic stantibus*. Ce paragraphe est rédigé sous forme négative afin de souligner le caractère exceptionnel de cette application.

25. Il convient de supprimer le premier paragraphe proposé par le Rapporteur spécial, dont les idées essentielles sont reprises dans le paragraphe unique de l'amendement de l'orateur. D'autre part, il a supprimé le paragraphe 3 du projet du Rapporteur spécial, car il paraît assez clair que les motifs qui y sont mentionnés ne peuvent altérer la validité d'un traité. Après bien des hésitations, M. Castrén a conservé l'alinéa *b*) du paragraphe 5 initial (sous-alinéa *ii*) de l'alinéa *d*) de l'amendement, car il s'agit d'un cas assez particulier qui est probablement déjà couvert par l'alinéa *a*) du même paragraphe. En revanche, il a supprimé l'alinéa *c*) du paragraphe 5 initial. Le Rapporteur spécial a motivé cette disposition, au paragraphe 17 de son commentaire, en disant que la dissolution d'une organisation internationale et le droit de retrait de ses membres sont des questions qui relèvent de l'organisation elle-même. Or il peut arriver que l'instrument constitutif d'une organisation ne prévoie pas le droit de retrait de ses membres, comme c'est le cas pour la Charte des Nations Unies, mais on considère généralement que ce droit existe. C'est aussi l'opinion du Rapporteur spécial, qui l'a indiquée dans son commentaire sur un autre article de son projet. En effet, si la constitution de l'organisation est muette sur le droit de retrait, un membre qui désire se retirer invoquera probablement en premier lieu un changement de circonstances. Si les conditions générales requises sont remplies, on ne voit pas pourquoi sa demande serait refusée.

26. Enfin, M. Castrén a supprimé aussi l'alinéa *a*) du paragraphe 6 initial, car il est évident que les parties à un traité peuvent toujours modifier ce traité par un accord subséquent. Cette question a déjà été réglée dans les articles 18 et 19 et il ne paraît guère nécessaire de renvoyer à ces articles dans l'article 22.

27. Ce qu'il faut éviter avant tout, c'est de donner à un Etat, qui désire se libérer des obligations qu'il a assumées aux termes d'un traité, le droit de procéder unilatéralement. Il faut exiger qu'il suive la procédure prévue à l'article 25. Cette règle est énoncée à l'alinéa *i*) de l'amendement proposé par M. Castrén, qui correspond à l'alinéa *b*) du paragraphe 6 initial.

28. Quant au titre de l'article, qu'a critiqué M. Lachs, on pourrait le remplacer par les mots « Changement de circonstances ».

29. M. TABIBI est d'avis de fusionner les articles 21 et 22 de façon à grouper dans un seul article les différents motifs de dissolution d'un traité du fait de la survenance d'une impossibilité d'exécution. Les dispositions ne sont pas moins importantes que celles qui déterminent la validité substantielle, traitée dans la Section II. L'ensemble de la question présente une importance spéciale pour les pays d'Asie et d'Afrique qui ne sont pas en mesure de s'acquitter des obligations que leur ont faites certains traités en raison de la disparition de l'objet ou d'un changement essentiel des circonstances.

30. M. Tabibi espère qu'en discutant l'article 22 la Commission ne perdra pas de vue l'article 21. Il n'est pas d'avis de supprimer le paragraphe 1 de ce dernier, car il est absolument indispensable de déclarer que tout traité — qu'il soit bilatéral ou multilatéral — prend fin si l'une des parties disparaît ; il ne semble toutefois pas indiqué de retenir la réserve qui figure au début du paragraphe puisque les règles qui régissent les successions d'Etat n'ont pas encore été formulées. Il est d'accord avec M. Ago : le dernier membre de phrase du paragraphe doit être supprimé, car il pourrait donner lieu à des difficultés. En tout état de cause, il n'est pas nécessaire, car l'extinction d'une partie provoquée par des moyens contraires aux dispositions de la Charte amènerait les Nations Unies à prendre les mesures appropriées, notamment si cet événement se trouve constituer une menace à la paix.

31. Il faut certainement conserver le paragraphe 3 de l'article 21, car il y a des exemples de traités suspendus sans qu'il y ait été mis fin.

32. Revenant à l'article 22, M. Tabibi estime qu'il faut conserver l'idée fondamentale qui figure au paragraphe 2, lequel constitue l'essence même de l'article et renvoie à la doctrine. Il y a lieu cependant de le rédiger plus clairement.

33. M. Tabibi a quelques doutes au sujet du libellé du paragraphe 4, qui pourrait porter préjudice aux Etats petits ou faibles, car ce sont probablement eux qui négligeront d'invoquer un changement essentiel des circonstances en vue de se retirer d'un traité.

34. Enfin, l'orateur a de fortes objections contre le paragraphe 5 qui est incompatible avec le principe de l'auto-détermination et qui doit être supprimé.

35. M. VERDROSS fait remarquer que les articles 21 et 22 portent sur des questions très différentes. Dans l'article 21, il s'agit en effet des cas où l'exécution d'un traité devient impossible, alors que, dans l'hypothèse envisagée à l'article 22, rien ne s'oppose à l'exécution du traité mais, pour des raisons spéciales, un Etat partie à ce traité peut demander à ne pas l'exécuter.

36. M. Verdross comprend très bien que le Rapporteur spécial ait hésité à introduire dans son projet un article fondé sur la théorie *rebus sic stantibus*, qui a donné lieu à des abus non seulement dans la pratique mais aussi dans la doctrine. Mais il a vaincu ses hésitations, car il est des cas où ce principe peut réellement être appliqué.

37. L'essentiel est de bien préciser que les cas visés à l'article 22 sont des exceptions à la règle *pacta sunt servanda*. Il va de soi, et personne ne le conteste, qu'un changement de circonstances ne porte pas atteinte par lui-même au maintien de la validité d'un traité, comme le stipule l'alinéa a) du paragraphe 1^{er}, car dans la vie internationale les circonstances évoluent sans cesse. M. Verdross préfère énoncer sous une forme positive les cas exceptionnels où la clause *rebus sic stantibus* est applicable.

38. Mais le problème principal se pose à propos de l'alinéa b) du paragraphe 2, dans lequel le Rapporteur spécial envisage le cas où les parties ont nécessairement considéré que l'état de choses existant au moment de la conclusion du traité était une raison essentielle des obligations assumées par elles aux termes de ce traité. Si les parties ont prévu la possibilité d'un changement de circonstances, c'est assurément qu'elles étaient d'accord pour admettre que le traité n'était valable que dans des cas déterminés. La clause *rebus sic stantibus* est alors inutile, car on arrive à conclure par voie d'interprétation que le traité n'est pas exécutable. La clause *rebus sic stantibus* ne joue que si les parties n'ont rien prévu à cet égard, mais l'on peut raisonnablement admettre qu'elles n'auraient pas conclu le traité si elles avaient envisagé le changement essentiel qui s'est produit après la conclusion du traité. M. Verdross cite à ce propos un cas déjà mentionné lors d'une séance précédente, à savoir la dénonciation par la France et le Royaume-Uni, après le début de la deuxième guerre mondiale, de la clause facultative du statut de la Cour permanente de Justice internationale afin d'empêcher qu'ils ne soient mis en cause par un Etat neutre dans une affaire de prise, ce qui n'avait pas été prévu au moment de l'acceptation de la clause facultative.

39. D'autre part, à l'alinéa c) du paragraphe 5, le Rapporteur exclut l'application de la clause *rebus sic stantibus* dans le cas d'un traité qui est l'instrument constitutif d'une organisation internationale. Or, les procès-verbaux de la Conférence de San Francisco semblent justifier une opinion opposée. La Charte des Nations Unies ne contient pas de clause de dénonciation, mais les parties étaient d'accord pour prévoir que, si un changement radical se produisait, par exemple une modification de la Charte, les Etats qui ne l'accepteraient pas pourraient se retirer.

M. Jiménez de Aréchaga assume de nouveau la présidence.

40. M. LACHS dit que la discussion a montré la complexité du sujet que la Commission examine. Les juristes n'ont cessé de se préoccuper de la théorie *rebus sic stantibus*. L'histoire du droit international et des relations internationales montre que la théorie a donné lieu à de fréquents abus à des fins directement contraires à l'essence même de la théorie, en sorte qu'elle a plutôt encouru le discrédit tant des juristes que des non-spécialistes. La Commission ne doit toutefois pas, pour autant, écarter ce qui est un élément essentiel du droit des traités.

41. Il approuve entièrement les vues exprimées par le Rapporteur spécial au paragraphe 8 de son commentaire,

selon lesquelles « le principe *rebus sic stantibus* est une règle de droit objective, plutôt qu'une présomption en vertu de laquelle l'intention initiale des parties aurait été de soumettre le traité à une condition tacite ». Il félicite le Rapporteur spécial de s'être efforcé de disjoindre cette théorie de la question de l'intention initiale des parties et d'avoir formulé une règle objective en la matière. Il appuie la formule énoncée à l'alinéa 1 a) et dans le paragraphe 2 de l'article.

42. Pour ce qui est des observations faites par M. Verdross, M. Lachs fait remarquer qu'il existe des cas où un traité prévoit explicitement la situation envisagée à l'article 22. Il cite par exemple l'article 43 de l'Accord international sur le Sucre, signé à Londres en 1956, qui dispose :

« 1. S'il se produit des circonstances qui, de l'avis du Conseil [international du Sucre], entravent ou menacent d'entraver le fonctionnement du présent Accord, le Conseil peut, par un vote spécial, recommander aux Gouvernements participants un amendement au présent Accord ². »

Le paragraphe 3 du même article dispose ensuite que tous les Gouvernements participants doivent accepter l'amendement, et les paragraphes suivants prévoient la situation qui se présentera à la suite de l'acceptation ou de la non-acceptation d'un amendement par les gouvernements des pays détenant 75 % des voix. Le paragraphe 5 de l'article contient l'intéressante disposition suivante :

« ii) Le Conseil décide sans délai si l'amendement est de nature telle que les gouvernements participants qui ne l'acceptent pas doivent être suspendus du présent Accord à dater du jour où cet amendement entre en vigueur ³. »

43. A l'alinéa a) du paragraphe 2, dans la définition d'un « changement essentiel des circonstances », la mention d'un changement qui s'est produit « à l'égard d'un fait ou d'un état de choses existant lors de la conclusion du traité » est incomplète. Du point de vue de l'article 22, on peut également avoir à tenir compte des modifications du droit ; M. Lachs pense notamment aux modifications du droit qui influent sur la validité ou sur la force obligatoire du traité et qui, sans le rendre illicite, rendent son exécution impossible. Un changement de régime — question mentionnée à l'article 21 — peut également être un facteur dont il y a lieu de tenir compte.

44. La situation envisagée à l'article 22 est très proche de celle qui constitue l'impossibilité d'exécution, dont traite l'article 21. Comme l'a fait observer un des gouvernements qui ont répondu au questionnaire de la Commission préparatoire de la Conférence de codification du droit international de 1930, il y a une limite à ce que l'on peut attendre d'un Etat en matière d'exécution. Dans le cas dont il s'agit, on pourrait parler de quasi-impossibilité d'exécution. Le texte proposé par le précédent Rap-

porteur spécial qui est cité au paragraphe 13 du commentaire, montre clairement combien il est difficile de tracer une ligne de démarcation entre l'impossibilité d'exécution envisagée à l'article 21 et la situation prévue à l'article 22. C'est pourquoi M. Lachs croit qu'il devrait être possible de refondre en un seul texte les dispositions des articles 21 et 22.

45. Une autre question se pose à propos de l'article 22. La situation internationale actuelle se caractérise par l'existence de nombreux traités anciens qui sont périmés et qui devraient être remplacés par des traités nouveaux. Certains juristes pensent que plus tard vient la loi et mieux cela vaut, mais un juriste allemand a fait observer à bon droit que « ce qui suffisait hier ne suffit pas aujourd'hui ». Il serait donc opportun que la Commission, lorsqu'elle formulera ses recommandations, engage les Etats à réviser ces traités dépassés pour les mettre à jour.

46. Pour ce qui est du paragraphe 6, où il est question des procédures prévues respectivement aux articles 18, 19 et à l'article 25, M. Lachs fait observer que l'article 25 est d'une portée beaucoup plus large, puisque au lieu de l'extinction, il prévoit la négociation. Il serait donc sage de laisser la porte ouverte à des négociations entre Etats, puisque mieux vaut soumettre un traité à de nouvelles négociations que d'y mettre fin.

47. On peut accepter le texte de M. Castrén, sous cette réserve qu'il faudrait s'efforcer de refondre en un seul article les articles 21 et 22. M. Lachs approuve également la suggestion de M. Tsuruoka selon laquelle le paragraphe 3 devrait soit venir plus au début de l'article, soit être simplement supprimé.

48. Au paragraphe 5, M. Lachs approuve l'exception portant sur les « stipulations d'un traité qui opèrent un transfert de territoires ou un règlement de frontières » mais il ne peut admettre qu'elle englobe « l'octroi de droits territoriaux ». Pareils droits ne sauraient être mentionnés. Un chef de l'un des Etats africains a récemment fait observer, à très bon droit, que la cession à bail, à perpétuité, de terres dans son pays, était inconciliable avec la souveraineté de l'Etat.

49. M. ROSENNE se dit très frappé par le commentaire du Rapporteur spécial ainsi que par les conclusions qu'il a fait figurer dans l'article 22, et en particulier par son examen des diverses théories édifiées au sujet de la clause *rebus sic stantibus* et de leurs conséquences possibles. M. Rosenne s'abstiendra donc d'examiner ces questions théoriques.

50. Il croit que l'on peut en général accepter les conclusions du Rapporteur spécial, ainsi que le texte proposé par M. Castrén, qui est semblable pour le fond. Le principe qui domine toutes les dispositions de l'article, comme aussi ce qui est dit dans le commentaire est que la théorie *rebus sic stantibus* ne s'applique pas automatiquement pour mettre fin à un traité ; son application et les cas dans lesquels elle peut être invoquée doivent être soumis à un certain contrôle.

51. Comme M. Lachs, M. Rosenne a été particulièrement frappé par le paragraphe 6 du commentaire, où il est dit :

² Voir *Conférence des Nations Unies sur le Sucre*, 1956, Actes de la Conférence (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957, II.D.2), p. 77.

³ *Ibid.*, p. 78.

« Si l'autre partie s'obstine à refuser tout changement, le fait que le droit international ne reconnaisse pas d'autres moyens licites de mettre fin au traité ou de le modifier que la conclusion d'un nouvel accord entre les mêmes parties peut compromettre gravement les relations entre les Etats intéressés. »

Il ressort clairement de ce passage que la règle énoncée à l'article 22 reste une garantie dans le cas où les négociations n'ont pas abouti en raison de l'opiniâtreté d'une des parties ; cet article constitue ainsi une contribution au règlement des changements pacifiques.

52. M. Rosenne constate avec satisfaction que les dispositions de l'article 22 reposent carrément sur une règle objective de droit et ne dépendent pas d'une fiction juridique quelconque. Il pense qu'il vaut mieux actuellement éviter de se fonder sur des fictions juridiques.

53. Quant à la structure de l'article 22, il voudrait présenter quelques observations qui découlent de la discussion des articles précédents. La Section III est intitulée « Durée, extinction et désuétude des traités ». La discussion a révélé les difficultés auxquelles la notion de durée peut donner lieu et a montré que l'on tend à accorder de plus en plus d'importance à l'extinction et de moins en moins à la durée. Dans cet ordre d'idées, on pourrait rédiger les dispositions de l'article 22 en se fondant sur le postulat qu'un traité reste toujours en vigueur jusqu'à ce qu'il y soit mis fin.

54. M. Rosenne ne s'oppose pas en principe aux dispositions du paragraphe 2 b), mais il estime que, tel qu'il est actuellement rédigé, ce paragraphe est assez proche des articles précédents relatifs à l'erreur. Or, la théorie *rebus sic stantibus* n'a pas pour fonction de fournir une règle supplémentaire applicable à une situation proche de l'erreur ; elle devrait plutôt constituer, grâce à une règle objective, un point de départ permettant de négocier à nouveau un traité désuet.

55. Il présume que l'alinéa c) du paragraphe 5 sera supprimé et que sa teneur sera transférée au nouvel article général proposé par le Rapporteur spécial concernant les traités qui sont l'instrument constitutif d'une organisation internationale.

56. Au paragraphe 1 du commentaire, il propose que la référence, à la troisième phrase du paragraphe, à « l'absence d'un système de juridiction obligatoire universellement admis » soit remplacée par un texte analogue à celui adopté par la Commission à sa session précédente à propos des réserves : « ... lorsqu'il n'y a pas de tribunal ou d'autre organe normalement compétent pour interpréter le traité... »⁴. Au paragraphe 5 du commentaire, il n'accepte pas la référence à l'étude préparée par le Secrétaire général à la demande du Conseil économique et social sur la valeur juridique actuelle des engagements concernant la protection des minorités placées sous la garantie de la Société des Nations⁵. Comme il fait de très fortes réserves tant en ce qui concerne le passage cité

que les conclusions auxquelles arrive le Secrétariat, il espère que ce passage sera supprimé et que l'on tiendra également compte du fait que l'ensemble du paragraphe 5 du commentaire prête à la controverse.

57. Au cours des débats, certains membres ont suggéré que les articles 21 et 22 soient réunis, puisqu'ils traitent de problèmes similaires, mais, pour sa part, il pense comme M. Verdross qu'il s'agit de problèmes complètement différents. L'article 21 a trait à l'impossibilité réelle d'exécution alors que l'article 22 tend à faire reconnaître juridiquement une situation dans laquelle il est évident que l'exécution n'est pas souhaitable plutôt qu'elle n'est impossible. Les conséquences et les implications dans les deux cas peuvent être entièrement différentes et c'est pourquoi il estime que les deux articles devraient rester séparés. Toutefois, il n'en fait pas une question majeure de principe. Il reconnaît bien sûr, avec M. Lachs, qu'il est difficile, dans de nombreux cas, de déterminer la limite entre le champ d'application des deux articles, mais du point de vue juridique il ne voit pas pourquoi une situation donnée ne pourrait pas relever de plus d'un article.

58. Enfin, il n'est pas d'accord avec M. Verdross en ce qui concerne l'exemple donné par ce dernier relatif aux communications faites en septembre 1939 au Secrétariat de la Société des Nations par le Royaume-Uni et la France relatives à l'application pendant la guerre de leur reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour permanente de Justice internationale. Comme il l'a déjà souligné à une autre occasion, il serait dangereux, dans le droit général des traités, de chercher des analogies avec des déclarations de ce genre ; les obligations nées de telles déclarations ne sont pas complètement analogues à celles découlant des traités. De plus, une déclaration n'est pas le résultat d'une procédure de négociation, procédure qui est essentielle à la formation d'un traité comme la Commission l'a reconnu en 1962. Dans le cas d'espèce, lorsque le Gouvernement du Royaume-Uni avait accepté, en 1929, la juridiction obligatoire de la Cour permanente de Justice internationale, il avait publié un mémorandum bien connu expliquant dans quelles conditions cette acceptation serait applicable⁶. Dans ce mémorandum, le Gouvernement du Royaume-Uni avait clairement prévu la situation qui devait se présenter plus tard, en 1939, et il avait expliqué pourquoi, à son avis, la Cour permanente ne serait pas compétente pour connaître des affaires de prise que M. Verdross a mentionnées. Il ne s'agit donc pas dans ce cas de changement dans les circonstances, mais d'une déclaration unilatérale, qui, dès le début, a été faite sur la base d'une position clairement définie.

59. M. YASSEEN dit que le principe *rebus sic stantibus* existe en droit international ; il est imposé par la nature même du droit écrit et par les modifications qui se produisent constamment dans la communauté internationale ; il canalise la révolte des faits contre les textes ; les règles conventionnelles ne peuvent être adaptées à l'infini. Selon lui, il s'agit, non pas d'une clause, mais d'une règle objective de *jus cogens* à laquelle on ne peut déroger par

⁴ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 24 (par. 10).

⁵ E/CN.4/367.

⁶ Command Papers, London, H.M. Stationery Office, Miscellaneous n° 12 (1929), Cmd. 3452.

une clause expresse. Quant au domaine d'application de ce principe, on ne peut en exclure les traités de durée déterminée ; ces traités doivent y être assujettis, car des changements peuvent se produire avant l'expiration de leur durée.

60. La Commission doit s'efforcer d'apporter dans ce domaine les précisions nécessaires et de déterminer des critères, car tous les changements ne peuvent entraîner la révision d'un traité ni y mettre fin.

61. La définition donnée par le Rapporteur spécial au paragraphe 2 est à la fois raisonnable et pratique ; elle peut limiter le champ d'application du principe. Par contre, l'exception énoncée au paragraphe 3 pourrait être en contradiction avec la réalité de la vie internationale ; en effet, que le changement politique intervenu l'ait été de façon révolutionnaire ou démocratique, il ne peut être exclu du champ d'application du principe *rebus sic stantibus*. Si un Etat a conclu un traité d'alliance avec une certaine puissance et si une révolution intervient, dont l'un des buts principaux est d'assurer le non-alignement du pays, peut-on imaginer que le nouvel état de choses permette de maintenir le traité d'alliance ? De même, si un parti politique donné remporte une victoire électorale et modifie de façon radicale la politique extérieure de l'Etat en question, sera-t-il possible de maintenir un traité d'alliance conclu antérieurement ? M. Yasseen n'est donc pas en faveur de l'exception visée au paragraphe 3.

62. Le Rapporteur spécial a adopté le point de vue suivant lequel la théorie *rebus sic stantibus* est une règle de droit objective, mais à l'alinéa 4 b) il s'éloigne quelque peu de ce point de vue. Le fait qu'un Etat n'ait pas invoqué le changement pendant un certain temps ne doit pas l'empêcher de le faire dans l'avenir.

63. Sous réserve de ces observations, M. Yasseen approuve le texte proposé par le Rapporteur spécial ; la proposition présentée par M. Castrén sera utile lors de la rédaction du texte définitif.

64. M. AMADO dit qu'il n'est nullement dans son intention de critiquer l'évolution du droit ; on peut au contraire se réjouir de ce que la clause *rebus sic stantibus* soit élevée au rang de principe éternel du droit international. L'abondante littérature consacrée à cette question et les discussions animées dont elle fait l'objet, même parmi les étudiants, rappellent à M. Amado le mot d'Edouard Herriot selon lequel la culture, c'est ce qui reste quand on a tout oublié. De même, après tout ce qui a été dit et écrit sur la clause *rebus sic stantibus*, on peut se demander ce qui en reste. Ce qui en reste c'est que, si les traités sont inviolables, ils ne le sont pas à perpétuité.

65. Devant cette clause, aujourd'hui objective, les juristes de la génération de M. Amado se sentent tenus de conseiller la prudence en raison de son caractère exceptionnel. Ceux qui ont été élevés dans l'idée du caractère sacré de la maxime *pacta sunt servanda* et de l'inviolabilité des traités sont toujours tentés d'adopter une attitude de défense contre l'insidieuse séduction de ce serpent juridique qu'est la clause *rebus sic stantibus*. Pour eux, cette clause représente un élément mobile opposé à la perpétuité, aux traités faits pour durer.

66. Le Rapporteur spécial a apporté une innovation, selon laquelle les traités à durée limitée peuvent être soumis à la règle *rebus sic stantibus*. M. Amado est heureux de constater que la plupart des membres de la Commission paraissent y souscrire.

67. M. Amado éprouve certaines hésitations au sujet du début du texte, dont l'énoncé rappelle un peu trop celui d'un ouvrage de droit, ainsi qu'au sujet de l'énumération des possibilités à envisager ; il s'abstiendra toutefois de formuler des critiques, plusieurs autres membres de la Commission n'ayant pas encore exprimé leur avis, et se contentera, pour l'instant, de dire qu'il hésite à accepter que l'on fasse la leçon aux Etats au sujet de choses qu'ils sont de toute façon présumés connaître. Il est évident que les Etats ne sont guidés que par leur intérêt. Quiconque pense qu'ils peuvent être idéalistes ne mérite pas qu'on s'attarde à l'écouter.

68. M. PESSOU relève que l'article 21 invoque l'état de nécessité comme cause d'extinction. Malgré la nature discutée de l'exception de nécessité, Sir Gerald Fitzmaurice en a introduit les principales applications dans son quatrième projet⁷. Les discussions qui s'en ensuivirent ont révélé les équivoques que renferme cette notion.

69. L'état de nécessité a été défini comme une situation objective dans laquelle un Etat est menacé d'un danger actuel ou imminent, de nature à mettre en question son existence, son statut territorial ou son indépendance, situation à laquelle il ne peut échapper qu'en violant des intérêts étrangers protégés par le droit des gens car il subirait un préjudice essentiel s'il exécutait le traité à la lettre.

70. Certains auteurs ont paru confondre nécessité et force majeure, cette dernière étant une contrainte irrésistible pour l'Etat, qui est alors incapable de choisir entre l'exécution et la violation du traité. On a également confondu parfois la règle de la nécessité avec la clause *rebus sic stantibus*. Cette clause s'applique compte tenu d'abord des termes du traité, alors que la nécessité oblige à considérer avant tout la situation et les compétences particulières de chaque partie. Ces questions se situent sur deux plans bien distincts et M. Pessou estime qu'il convient de maintenir séparément les articles 21 et 22 proposés par le Rapporteur spécial.

71. Dans la crise actuelle de la communauté internationale, la nécessité ne peut certes être admise comme règle de droit, car elle est liée à des prétentions foncièrement contradictoires. On ne peut pour autant l'écarter totalement ; chaque situation devra donner lieu à un examen particulier, les conditions suivantes étant réunies : premièrement, la nécessité doit être réelle et pressante et n'offrir à l'Etat qui la subit que le choix entre l'exécution du traité et l'abandon de ses prérogatives ou la violation du traité et la conservation de ses prérogatives ; deuxièmement, l'incompatibilité entre l'exécution du traité et l'exercice des compétences étatiques ne doit pas avoir été

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959 (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.1, vol. II), p. 45.

expressément prévue ; troisièmement, l'exception de nécessité devra suspendre les obligations conventionnelles de l'Etat sans éteindre le traité lui-même ; quatrièmement, si elle est admise, l'exception de nécessité ne suffira pas à elle seule à exonérer l'Etat de toute responsabilité. Cela s'explique dans une situation où un Etat court un danger immédiat d'ordre militaire ou matériel, ou est appelé à prendre des mesures d'ordre public nécessaires au bon fonctionnement de ses institutions ou à la sauvegarde des intérêts vitaux de ses ressortissants.

72. M. Pessou ajoute que son attitude dépendra des cas d'espèce ; il compte s'inspirer aussi des points de vue des autres membres de la Commission.

La séance est levée à 12 h 55.

695^e SÉANCE

Vendredi 7 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]
(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 22 de la Section III du second rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 22 (LA THÉORIE REBUS SIC STANTIBUS) (suite)

2. M. AGO félicite le Rapporteur spécial de son commentaire sur l'article 22, qui donne un aperçu complet de la question et une excellente analyse de la pratique et qui contient en outre des considérations théoriques très intéressantes.

3. Au sujet du titre, il estime qu'il vaudrait mieux parler de « clause » ou de « principe », car la Commission est chargée de codifier des règles et non pas des théories.

4. En ce qui concerne le fondement du principe, le Rapporteur spécial s'est prononcé nettement en faveur d'une des théories énumérées, mais il y a fort heureusement apporté certaines corrections, car en la suivant à la lettre, on risquerait d'aller au-delà de la réalité. S'il paraît juste de considérer que le droit international contient une règle de droit objective selon laquelle un changement de circonstances extérieures peut, dans certaines hypothèses exceptionnelles, provoquer l'extinction du traité et si, à propos de la règle qui prévoit le jeu de la clause *rebus sic stantibus*, on peut parler de règle coutumière, il ne faudrait tout de même pas aller trop loin et, par amour de la théorie « objective », négliger totalement de considérer la volonté des parties, laquelle est la base essentielle de la validité ou de l'extinction d'un traité.

5. Comme l'a souligné le Rapporteur spécial, une modification des circonstances existantes lors de la conclusion du traité ne saurait être prise en considération comme cause d'extinction que s'il est clair que, lors de la conclusion, les parties considéraient ces circonstances comme une condition essentielle de leur consentement. Si par contre il apparaît que le traité aurait été conclu même en cas de situation différente et même si la situation avait été celle qui est intervenue plus tard, il ne peut évidemment être question de *rebus sic stantibus*, ni d'extinction pour cause de changement des circonstances. Telle est la seule correction que M. Ago désire apporter à la théorie objective. Une fois le principe clairement entendu, on peut aisément accepter l'énoncé de l'article 22.

6. Comme d'habitude, le Rapporteur spécial a présenté un texte très détaillé, afin de provoquer des prises de position et d'aboutir à une rédaction plus synthétique et plus concise. Au lieu de se livrer à une analyse, on peut donc se borner à approuver le principe exprimé, sous réserve d'amélioration de forme. A entrer dans trop de détails, on risque en effet de provoquer des discussions et des incertitudes. C'est ce que peut faire craindre l'énumération détaillée aux paragraphes 4 et 5. On peut se demander, par exemple, s'il est certain que la clause *rebus sic stantibus* ne peut jamais jouer dans les circonstances visées à l'alinéa 5 b). Il convient de laisser une part à l'interprétation et à la pratique.

7. La véritable crainte que semble inspirer la clause *rebus sic stantibus* n'est pas dénuée de fondement, car cette clause peut offrir une échappatoire à l'exécution des traités. Toutefois, le Rapporteur spécial a souligné à juste titre qu'il s'agissait là d'une soupape de sûreté créée par la coutume internationale et, comme le Rapporteur spécial, M. Ago pense que cette règle doit s'appliquer non seulement aux traités perpétuels, mais aussi aux traités de durée limitée. Dans la pratique, on constate que lorsqu'un Etat a invoqué la clause *rebus sic stantibus*, l'autre Etat a généralement déclaré reconnaître l'existence du principe, même s'il a ajouté en même temps que celui-ci n'était pas applicable en l'occurrence.

8. A propos du paragraphe 6, il convient de faire preuve de prudence en matière de procédure. Aucun Etat ne peut être *judex in re sua* et décider unilatéralement qu'en raison d'un changement de situation un traité est devenu caduc. Il s'agit de rechercher pour autant que possible l'accord des deux parties à propos d'une procédure objective. Mais il ne faut pas oublier qu'en cas de désaccord, on se trouve toujours devant un différend international dans lequel les positions des deux Etats intéressés sont également valables. En pareil cas, il faudra recourir aux moyens de règlement habituels. Les procédures en la matière ne sont pas différentes de celles qui conviennent en général.

9. M. EL ERIAN dit qu'il y a une relation organique entre les articles 21 et 22 : l'un et l'autre ont en effet trait à la survenance d'événements qui affectent l'exécution du traité et sont indépendants de leur volonté, événements qui appellent la révision du traité par la conclusion d'un traité subséquent. Il y a donc de sérieuses raisons de réunir les dispositions relatives à l'impossibilité ou à la non-

licité de l'exécution qui figurent à l'article 21 et celles de l'article 22, qui ont trait à ce que M. Lachs a si justement appelé « quasi-impossibilité d'exécution », c'est-à-dire au cas où un changement des circonstances fait que l'une des parties contractantes aurait à supporter une charge trop lourde s'il lui fallait continuer à exécuter le traité.

10. La théorie de l'imprévision a été élaborée par le plus haut tribunal administratif de France, le Conseil d'Etat, à l'occasion de la décision qu'il a rendue en 1916 dans l'Affaire de la *Compagnie du Gaz de Bordeaux*. Cette décision a exercé une influence considérable dans de nombreux pays de droit romain, et il est significatif qu'elle ait pris la forme d'un corollaire à la règle de l'impossibilité d'exécution.

11. Il ressort du remarquable commentaire du Rapporteur spécial, comme aussi des observations formulées par les membres de la Commission, que l'on est généralement d'accord pour rejeter l'ancienne théorie de la clause implicite et que l'on considère la règle énoncée à l'article 22 comme traduisant une règle objective de droit international. La fiction de la clause *rebus sic stantibus* a eu son utilité comme base de la pensée juridique au début de la période pendant laquelle la règle a été mise au point; mais on doit maintenant l'abandonner, procédant en cela comme la Commission l'a déjà fait dans le cas du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques¹: elle a rejeté l'ancienne théorie qui fondait les privilèges et immunités diplomatiques sur la fiction de l'extraterritorialité, pour adopter à sa place, comme fondement des règles applicables aux relations diplomatiques, les théories plus objectives du caractère représentatif des diplomates et des nécessités de la fonction.

12. M. El Erian approuve la proposition qui tend à modifier le titre de l'article en remplaçant les mots « théorie *rebus sic stantibus* » par une formule où il serait question de changement des circonstances. Cet amendement résoudrait le problème posé par ce que M. El Erian appellerait une certaine allergie à la théorie *rebus sic stantibus*. En 1947, par exemple, lorsque la délégation égyptienne a demandé l'avis du regretté Professeur Hudson à l'occasion des débats qui ont eu lieu au Conseil de Sécurité sur le point de savoir si le Traité anglo-égyptien de 1936 continuait d'être applicable, cet éminent juriste s'est prononcé contre l'emploi de l'expression « *rebus sic stantibus* », préférant dire que le traité avait « survécu à son objet ». Cependant, dans un article écrit à ce moment², M. Briggs a fait observer que, bien qu'on ait évité d'employer cette expression, la théorie *rebus sic stantibus* n'en constituait pas moins le véritable fondement de la thèse soutenue par l'Egypte.

13. L'article 22 traite de l'effet d'une modification des circonstances du point de vue de la permanence du traité. En étudiant cette question, la Commission devra tenir compte d'une double nécessité: donner au droit des traités une assise stable et, dans le même temps, comme elle l'a

fait dans ses projets d'articles sur les relations diplomatiques et sur les relations consulaires, accorder toute l'importance qu'elle mérite à l'idée que l'élaboration de règles satisfaisantes sur ce point contribuerait à la bonne harmonie des relations entre Etats.

14. M. El Erian approuve le Rapporteur spécial d'avoir indiqué que c'est souvent de notes diplomatiques ou de réclamations que ressort la pratique suivie par les Etats en la matière. Les tribunaux se sont souvent abstenus de formuler une opinion sur la valeur de la théorie *rebus sic stantibus*, mais on peut citer de nombreux exemples empruntés à la pratique des Etats. C'est ainsi que le Gouvernement de la Norvège a annoncé, le 22 août 1922, qu'il se voyait dans l'obligation de dénoncer le traité conclu le 2 novembre 1907 entre la Norvège, d'une part, et l'Allemagne, la France, la Grande-Bretagne et la Russie de l'autre, pour la raison, notamment, que « les événements des dernières années ont produit dans le domaine de la politique étrangère des changements d'une nature telle que la situation internationale est à présent toute différente de ce qu'elle était au moment où le traité a été conclu », et il ajoutait qu'en raison de ces changements « le traité avait en réalité perdu son principal fondement »³. Les autres parties au traité ont donné leur consentement.

15. De même, dans le jugement rendu dans l'Affaire *Rothschild and Sons* contre Gouvernement égyptien, — Affaire née du refus de ce Gouvernement, en 1922, de poursuivre les versements à cette entreprise attendu qu'à partir du 8 décembre 1914, date où a pris fin la suzeraineté de la Turquie, l'Egypte était déliée de tout tribut à la Turquie et, partant, de l'obligation de poursuivre ces versements, — la Cour mixte d'appel d'Alexandrie n'a pas formulé d'opinion sur la théorie *rebus sic stantibus*, témoignant une fois de plus que souvent les tribunaux ne jugent pas nécessaire de se prononcer sur la valeur de cette théorie, mais fondent leur décision sur d'autres considérations⁴.

16. M. El Erian partage les appréhensions exprimées par M. Tabibi au sujet du paragraphe 6 du texte du Rapporteur spécial, que l'on retrouve dans la proposition faite par M. Castrén à la précédente séance. Il ne saurait accepter une disposition si radicale qu'elle exclue du champ d'application de l'article 22 toute une catégorie de traités. Si le Rapporteur spécial vise les cas où l'exécution du traité est achevée et la question de la situation matérielle née du traité, le paragraphe devrait être rédigé en d'autres termes. La théorie vétuste selon laquelle l'état de guerre entre les parties met fin d'office à tous les traités a aujourd'hui cédé la place à une théorie qui veut que l'effet de la guerre sur ce point dépende de la nature du traité; les traités politiques prennent automatiquement fin, mais certains traités, tels que les conventions d'ordre humanitaire, entrent en réalité en vigueur du fait de l'état de guerre, alors que d'autres sont suspendus pour la durée des hostilités. Certaines dispositions du traité n'en sont nullement affectées, parce qu'elles n'appellent

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, Treizième Session, Supplément n° 9, p. 11 et suivantes.

² *American Journal of International Law*, 1949, vol. 43, p. 762 et suivantes.

³ *Revue générale de droit international public*, 2^e série (1924), p. 299 à 301.

⁴ *Journal du droit international*, 1926, vol. 53, pp. 754 à 766.

aucune nouvelle mesure d'exécution: la situation matérielle créée par le traité subsiste malgré l'état de guerre.

17. Pour M. TOUNKINE, la principale difficulté que présente l'article 22 est que la théorie *rebus sic stantibus* n'a jamais été exprimée dans une règle précise de droit international. Le commentaire de l'article indique justement que cette théorie donne lieu à des opinions très diverses allant de son acceptation, comme si elle était une sorte de loi supérieure, à son refus intégral.

18. Il partage en principe l'avis du Rapporteur spécial et de ceux de ses collègues qui considèrent la théorie *rebus sic stantibus* comme une règle de droit international en vigueur. Cet avis repose sur la pratique des Etats qui semble être acceptée comme une règle de droit et est appuyé par les opinions d'auteurs. La tâche essentielle de la Commission consiste à énoncer clairement la règle et à décrire les circonstances dans lesquelles elle s'applique. Il faut écarter certaines considérations historiques qui ont souvent été invoquées à propos de cette théorie, mais qui n'ont aucun rapport avec le droit international contemporain: en fait, comme l'a suggéré M. Lachs, il vaudrait mieux ne pas employer du tout l'expression « *rebus sic stantibus* ».

19. D'un point de vue objectif, la règle énoncée à l'article 22 est nécessaire. Le développement du droit international a été déterminé par les lois du développement de la société humaine. Si une règle de droit entre en conflit avec de nouvelles forces sociales, elle doit s'effacer devant ces forces. Il est donc clair que la règle énoncée à l'article 22 est utile car elle permet d'adapter les règles de droit aux nécessités de la vie par des moyens juridiques.

20. En ce qui concerne la relation entre la théorie *rebus sic stantibus* et le principe *pacta sunt servanda*, certains membres considèrent que l'article 22 représente une exception à la règle *pacta sunt servanda*. Pour sa part, M. Tounkine pense qu'il serait probablement plus exact de considérer ces deux principes comme deux règles séparées, plutôt que comme une règle et une exception à la règle. Alors que le principe *pacta sunt servanda* s'applique à des traités en vigueur, l'effet de la théorie *rebus sic stantibus* est d'annuler un traité, si bien que dans ce cas il ne peut pas être question d'appliquer le principe *pacta sunt servanda*.

21. La disposition centrale du texte de l'article 22 figure au paragraphe 2. Le Rapporteur spécial a indiqué qu'il considère la règle énoncée à l'article 22 comme une règle objective et il est appuyé par beaucoup de membres de la Commission. Néanmoins, les dispositions du paragraphe 2 b) appellent une recherche de l'intention des parties et énoncent une condition reposant sur la volonté des parties. Ces dispositions se réfèrent à un problème d'interprétation du traité et ne représentent pas une règle objective. Il ne s'opposerait pas à ce que l'on conserve le paragraphe 2 b) si ce dernier devait exprimer une condition distincte par l'effet de laquelle la règle de l'article 22 serait rendue opérante; il ne peut cependant accepter la formule actuelle qui exige que les conditions indiquées au paragraphe 2 a), b) et c) existent simultanément. Une telle exigence signifierait que la règle ne pourrait pratiquement jamais être appliquée.

22. M. Tounkine estime comme M. Yasseen, que le paragraphe 3 doit être supprimé. Un changement de politique dans un Etat peut prendre différents aspects; on ne peut pas l'exclure a priori comme l'a proposé le Rapporteur spécial, car il peut constituer un changement essentiel dans les circonstances qui sont le fondement d'un traité.

23. Le paragraphe 4 semble soulever plus de problèmes qu'il n'en résout. Si par exemple, dans le cas envisagé à l'alinéa a), la partie en question a agi légalement ou si les actes en question n'ont rien à voir avec le traité, mais qu'un changement essentiel s'est produit dans les circonstances, M. Tounkine ne voit pas pourquoi l'Etat intéressé serait forcé à invoquer la règle énoncée à l'article 22. Il n'approuve pas non plus l'alinéa b) sous sa forme actuelle, car il peut arriver qu'en raison de circonstances indépendantes de sa volonté, un Etat ne soit pas en mesure de se prévaloir du droit d'invoquer un changement de circonstances même s'il connaît parfaitement ses droits en la matière. Quant à l'alinéa c), il traite en réalité d'un problème d'interprétation.

24. En ce qui concerne les conséquences d'un changement matériel des circonstances, il pense, comme le Rapporteur spécial, que le traité devrait être considéré comme annulable plutôt que nul. Mais on peut se demander alors quelle est la teneur des droits et des obligations qui peuvent dériver de cette règle objective de droit international. L'article 22 donne le droit soit d'exiger des autres parties au traité qu'elles expriment leur opinion en ce qui concerne le changement de circonstances, soit d'engager une procédure judiciaire. Pour sa part, M. Tounkine estime que les autres parties sont tenues d'accepter de nouvelles négociations. Il pense aussi, en accord avec M. Ago, qu'un différend pourrait s'élever, et que dans ce cas, les Etats intéressés pourraient avoir recours à tous les modes de règlement pacifique des différends. Néanmoins, il ne pense pas que la possibilité d'une dénonciation unilatérale doive être complètement exclue, car il peut se produire certaines situations où l'Etat intéressé n'a pas d'autre choix. Ledit Etat pourrait avoir des raisons valables de mettre fin au traité ou de s'en retirer unilatéralement et ses droits à cet égard devraient être reconnus.

25. En ce qui concerne la relation entre les articles 21 et 22, la suggestion de M. Lachs de les réunir en un seul article mérite d'être examinée avec soin. Il est vrai que ces articles traitent de sujets différents, mais leurs dispositions ont beaucoup de points communs. Par exemple, la situation envisagée à l'article 22, sous-alinéa 2 c) i), où le changement a pour effet de compromettre la réalisation ultérieure de l'objet et du but du traité, a beaucoup d'analogie avec la situation envisagée à l'article 21, alinéa 2 a), où l'on parle de la disparition de l'objet physique des droits et des obligations énoncés dans le traité.

26. En ce qui concerne les autres dispositions de l'article 21, M. Tounkine fait remarquer que le paragraphe 1 a trait à la succession des Etats et touche au problème très compliqué de l'extinction de la personnalité internationale d'une des parties au traité, sans toutefois couvrir l'ensemble du sujet. Le Comité de rédaction devrait étudier la possibilité de conserver provisoirement ce para-

graphe; une décision finale pourrait être prise quand la Commission se sera occupée du rapport sur la succession des Etats.

27. Le paragraphe 4 de l'article 21 a sa place tout indiquée à l'article 13 qui traite des règles de droit international ayant le caractère du *jus cogens*, mais cette question pourrait être confiée au Comité de rédaction. Lorsque cet article a été débattu à la Commission (683^e à 685^e séances), certains membres ont demandé ce qui se passerait si de nouvelles règles venaient à surgir après la conclusion du traité; on a expliqué que, dans ce cas, les nouvelles règles prévaudraient.

28. M. BRIGGS dit que les arguments avancés par M. El Erian pour que les articles 21 et 22 soient fusionnés ne l'ont pas convaincu et il est enclin à penser, comme le Rapporteur spécial, que l'impossibilité d'exécution et le refus d'exécution constituent deux sujets assez différents pour qu'ils fassent l'objet d'articles distincts.

29. Il n'est pas opposé au titre qui a été donné à l'article 22: ce titre indique que l'article a trait à une théorie, non à une clause tacite ou à une règle de droit international. La théorie, qui est couramment exposée dans les manuels de droit, a été invoquée par les Etats devant les tribunaux, non sans être contestée et, pour autant qu'il sache, jamais avec succès. C'est pourquoi il ne considère la règle *rebus sic stantibus* ni comme une règle de droit coutumière, ni comme une règle de droit objective qui autorise un Etat à mettre fin d'office à un traité par décision unilatérale, ou qui mette fin d'office à ce traité. Très habilement et très judicieusement, le Rapporteur spécial s'est efforcé de ramener cette théorie, qui a été la source de tant de confusion, à une règle à suivre dans l'intérêt de tous et susceptible d'application par décision judiciaire lorsqu'il y a lieu de statuer sur les conséquences que pourrait avoir, pour la validité d'un traité, un changement de circonstances, ou le fait d'alléguer un changement de circonstances.

30. M. Briggs préfère le texte du Rapporteur spécial à celui de M. Castrén, qui a passé sous silence les trois points importants visés à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 et dans les paragraphes 3, 4 et 6 *a*). Etant donné l'incertitude qui règne au sujet de la théorie *rebus sic stantibus*, la règle doit être énoncée avec la plus grande précision, et l'on est tout à fait justifié à indiquer également, comme l'a fait le Rapporteur spécial, les circonstances dans lesquelles la règle ne saurait être invoquée.

31. La disposition énoncée à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 est d'une importance capitale et l'on pourrait la développer en ajoutant, à la fin, les mots « et n'autorise pas une partie au traité à mettre fin à cet instrument ou à s'en retirer », en reprenant les termes utilisés au début du paragraphe 6.

32. Le paragraphe 2, sous la forme restrictive proposée par le Rapporteur spécial, doit à coup sûr être maintenu et il est fermement ancré dans la pratique. Dans ce paragraphe, le Rapporteur spécial a concilié de façon magistrale les diverses théories relatives à la nature du « changement essentiel » et M. Briggs ne pense pas, comme d'autres l'ont fait, qu'il puisse y avoir incompatibilité entre elles.

33. L'exception énoncée au paragraphe 3 mérite d'être retenue et M. Briggs approuve les restrictions importantes qui font l'objet des paragraphes 4 et 5 et qui constituent de précieuses garanties contre d'éventuels abus. Contrairement à l'opinion émise par divers membres de la Commission, il estime que la condition énoncée à l'alinéa *a*) du paragraphe 5 est pleinement justifiée, car la théorie *rebus sic stantibus* ne saurait s'appliquer à des clauses qui ont déjà été exécutées et doit se limiter aux dispositions qui restent à exécuter.

34. M. Briggs approuve la disposition énoncée à l'alinéa *a*) du paragraphe 6, mais il se demande si la référence aux dispositions des articles 18 et 19 est nécessaire. Il réserve sa position sur le point de savoir si, comme il est stipulé à l'alinéa *b*) du paragraphe 6, une partie a le droit de mettre fin unilatéralement à un traité pour changement essentiel de circonstances selon la procédure prévue à l'article 25.

35. M. PAREDES dit qu'il n'est ni facile ni acceptable de réunir en un seul les articles 21 et 22 étant donné le nombre et la nature des questions tout à fait distinctes dont ils traitent. L'article 21 lui-même traite de trois ou même de quatre cas différents dont chacun mériterait, à lui seul, de faire l'objet d'un article distinct. Le paragraphe 1 traite des effets sur les traités de la disparition de l'une des parties contractantes; le paragraphe 2 de la disparition complète et permanente de l'objet physique du traité; le paragraphe 3 de l'impossibilité temporaire d'exécuter le traité, et le paragraphe 4 de l'impossibilité morale d'exécution du fait que l'objet du traité est devenu illicite. Ce sont là des problèmes très difficiles au sujet desquels les opinions sont divisées. M. Paredes les examinera au moment où la Commission décidera d'aborder l'article 21. Au stade actuel, il tient simplement à souligner que l'objet dudit article diffère essentiellement de celui de l'article 22 car, tandis que l'article 21 vise les cas d'impossibilité physique ou morale d'exécution, l'article 22 traite des problèmes que soulève un changement de circonstances qui fait qu'un traité, tout en restant exécutable, se révèle plus onéreux qu'il n'avait été supposé au moment de sa conclusion, soit pour l'une des parties contractantes, soit pour toutes.

36. Pour bien préciser la situation, il y a lieu de tenir compte des différentes catégories de traités et d'établir une distinction entre ceux qui liquident un contentieux et donnent naissance à des droits nettement définis, d'une part, et ceux qui imposent aux parties une certaine conduite future à suivre ou l'obligation d'accomplir ou de ne pas accomplir certains actes dans l'avenir, d'autre part. Cette deuxième catégorie de traités comprend certains traités qui ont une durée limitée et d'autres qui ont une durée indéterminée et qui restent en vigueur indéfiniment.

37. C'est aux traités qui imposent une conduite future qu'il convient d'appliquer le principe *rebus sic stantibus*, ce qui signifie simplement qu'en cas de changement des circonstances qui ont donné naissance aux rapports contractuels, les obligations des parties peuvent, elles aussi, changer.

38. Comme il a été déjà souligné au cours du débat, la théorie *rebus sic stantibus* doit être considérée comme

régissant une interprétation correcte du traité plutôt que comme une exception au principe selon lequel les traités ont force obligatoire, car un traité est conclu compte tenu des circonstances dans lesquelles les parties contractantes estiment se trouver au moment considéré; si les circonstances avaient été différentes, elles n'auraient probablement pas conclu le traité ou auraient rédigé ce dernier en termes tout à fait différents. Mais l'essence de la règle *rebus sic stantibus* est un changement matériel des circonstances, non pas un changement quel qu'il soit. On peut déterminer l'importance de ces changements en se reportant aux dispositions du traité ou aux procès-verbaux des négociations qui ont abouti à sa conclusion. Il peut arriver, par exemple, qu'un pays se soit engagé à livrer à un autre une certaine quantité de marchandises à un moment où il disposait d'une quantité suffisante de ces marchandises pour sa consommation intérieure et pour les exportations promises. Par la suite, des changements inattendus, tels que l'épuisement de ses mines ou de ses gisements pétrolifères, réduisent sensiblement les quantités de produits disponibles, de sorte qu'il n'est plus en mesure de satisfaire même les besoins de sa consommation intérieure. Peut-on exiger que ce pays continue néanmoins à exécuter les obligations qu'il a assumées en vertu du traité? De l'avis de M. Paredes, on ne peut pas l'exiger car il est évident que si l'Etat en question avait prévu le changement, il n'aurait pas pris de tels engagements. Dans un grand nombre de cas, on peut connaître les facteurs qui ont amené les parties à conclure un accord et constater l'existence d'un changement matériel.

39. M. Paredes estime comme M. El Erian, que l'on doit étudier chaque catégorie de traités séparément et distinguer nettement entre les droits auxquels ils donnent naissance afin de déterminer si la théorie *rebus sic stantibus* leur est applicable ou non. Comme il vient de le dire, cette théorie ne s'applique qu'aux traités qui imposent aux parties l'obligation d'adopter une conduite future ou d'accomplir ou de ne pas accomplir certains actes dans l'avenir, et non pas aux traités qui liquident un contentieux.

40. Si ces considérations valent pour les traités de durée limitée, elles valent beaucoup plus encore pour les traités de durée illimitée. Nul ne peut s'engager à perpétuité. C'est pourquoi, dans la plupart des systèmes de droit interne, les contrats de louage de service à vie sont illécites. Or, il est encore plus important d'appliquer cette règle aux Etats qui ont une vie beaucoup plus longue. Par conséquent, il faut une règle qui exonère les parties de l'obligation d'être liées indéfiniment par un engagement malgré les changements dans toutes les circonstances; c'est précisément l'objet de la règle appelée *rebus sic stantibus*.

41. Quant à l'application de la règle énoncée à l'article 22, M. Paredes estime qu'elle ne devrait avoir pour effet que la suspension des dispositions exécutoires d'un traité jusqu'à ce qu'une autorité compétente, judiciaire ou autre, ait statué en la matière, ou jusqu'à ce que les parties soient parvenues à un accord constituant un nouveau traité.

42. Il faut donc retenir le principe *rebus sic stantibus* et désigner et classer comme il convient les catégories de

traités auxquels cette forme de revision s'applique ou ne s'applique pas.

43. M. ELIAS déclare que l'article 22 est l'un des plus importants de ceux qui figurent dans les deux rapports présentés jusqu'ici par le Rapporteur spécial; les problèmes posés font, dans le commentaire, l'objet d'une analyse qui les éclaire beaucoup. Le Rapporteur spécial s'est à bon droit rallié à l'idée de faire figurer dans le projet un article sur la théorie *rebus sic stantibus*, bien que certains de ses prédécesseurs s'en soient abstenus; pour ce faire, il a un excellent motif: l'omission de cet article pourrait ouvrir la porte à des abus, ou provoquer des violations du droit international à la suite des changements historiques récents.

44. Il faut tout particulièrement féliciter le Rapporteur spécial d'avoir voulu tirer une règle objective d'une théorie controversée, où l'on ne voyait jusqu'ici qu'une simple présomption ou une clause implicite. Aucune décision de justice ne s'est jamais fondée sur l'existence de cette règle; pourtant le principe *rebus sic stantibus* doit être considéré comme l'un des postulats fondamentaux du droit international public, et M. Tounkine a eu raison de dire qu'il constitue une règle distincte et ne s'oppose pas nécessairement à la maxime *pacta sunt servanda*.

45. Il faut également se féliciter de la décision prise par le Rapporteur spécial, malgré les arguments très forts qu'a fait valoir en sens contraire Sir Gerald Fitzmaurice, de considérer cette théorie comme s'appliquant non seulement aux traités dits perpétuels, mais encore aux autres traités, réserve faite des circonstances de l'espèce.

46. Passant au texte de l'article 22, M. Elias fait sienne l'opinion exprimée par M. Briggs: il faudrait conserver le titre, quitte à le modifier légèrement; il deviendrait: « L'application aux traités de la théorie *rebus sic stantibus*. »

47. La matière qui fait l'objet de l'article 22 étant nettement distincte de celle de l'article 21, on ne doit pas retenir la proposition tendant à la fusion des deux articles.

48. Il faudrait supprimer le paragraphe 1 et modifier le début du paragraphe 2, qui deviendrait: « Une partie à un traité ne peut se prévaloir d'un changement essentiel des circonstances qui sont le fondement du traité pour modifier celui-ci ou y mettre fin que dans les cas suivants: ». Suivraient les alinéas a), b) et c), avec quelques modifications de forme. Il y aurait intérêt à modifier la rédaction de l'alinéa b) du paragraphe 2 pour mettre plus clairement en relief la thèse du Rapporteur spécial, exposée au paragraphe 12 du commentaire, selon laquelle, bien que la théorie *rebus sic stantibus* soit considérée à juste titre comme une règle de droit objective, on ne peut l'appliquer à des cas d'espèce en faisant abstraction de l'intention des parties au moment où elles ont conclu le traité.

49. Il faudrait supprimer le paragraphe 3 et traiter dans le commentaire du cas où il y a un changement de politique de la part de l'Etat qui entend mettre fin au traité. Cela pourrait manifestement être l'un des éléments dont un tribunal aurait à tenir compte pour statuer sur une demande.

50. Le paragraphe 4 traite d'une question intéressante; on pourrait donc le conserver, sous réserve de le remanier. M. Elias doute cependant quelque peu de l'opportunité de laisser figurer dans le texte l'alinéa a), en raison des complications que pourrait entraîner, sur le plan international, la théorie de la négligence comme cause du changement survenu, théorie qui présente déjà des difficultés en droit interne. L'alinéa b) semble acceptable dans l'ensemble, mais il serait peut-être utile d'en modifier un peu la rédaction pour faire ressortir plus clairement la différence entre les effets d'un délai qui ne serait pas raisonnable et la forclusion. Peut-être conviendrait-il, dans ce contexte, de mettre des limites plus étroites à l'application des dispositions de l'article 4.

51. Il faudrait supprimer le paragraphe 5; M. Elias ne voit pas de raison d'exclure les traités qui ont trait à un transfert de territoire ou à un règlement de frontière de l'application de la règle qui permet à une partie d'invoquer une modification essentielle des circonstances pour mettre fin au traité. Dans l'Affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du territoire de Gex*⁵, la Cour permanente de Justice internationale n'a pas décidé que la théorie *rebus sic stantibus* ne s'appliquait pas aux traités de ce genre; le jugement qu'elle a rendu n'autorise pas l'institution de pareille règle, qui ne manquerait pas de provoquer des divergences de vues considérables entre les Etats. Bien entendu, la stabilité de l'ordre international exige le respect des droits territoriaux et des frontières, mais il faut laisser le soin de régler les différends à la décision des tribunaux et il ne convient pas de poser de règle générale. Si l'on supprimait le paragraphe 5, les explications données dans le commentaire seraient parfaitement suffisantes.

52. L'examen du paragraphe 6 pourrait être remis au moment où la Commission examinera l'article 25.

53. Au risque de répéter certaines observations déjà formulées au cours de la discussion, M. BARTOŠ désire commenter l'article 22, car il a trait à une question importante qui doit être réglée dans la codification du droit des traités; il convient de féliciter le Rapporteur spécial d'avoir pris l'initiative d'introduire dans son projet la théorie *rebus sic stantibus*.

54. M. Bartoš a déjà traité ce problème, de façon détaillée, lors de la présentation, à l'Assemblée générale des Nations Unies, du projet yougoslave relatif à la déclaration sur les droits et devoirs des Etats. Malgré le dynamisme qui s'observe dans la vie de la communauté internationale, il est actuellement du même avis qu'il y a treize ans et maintiendra ce qu'il a exposé alors.

55. De l'avis général, le point de départ en cette matière est constitué par deux règles: la règle *pacta sunt servanda*, règle qui est à la base du droit des traités et qui a été solennellement reconnue dans la Charte des Nations Unies, et ce qu'on appelle la « clause » *rebus sic stantibus*, qui constitue également une règle générale de droit international public et se rattache à la première, dont elle fait partie intégrante. Il y a eu une modification de la nature de cette clause au cours de l'histoire; *rebus sic stantibus*

n'est plus une clause sous-entendue par les parties au traité, mais une règle fondamentale, que les parties aient ou non envisagé des changements de circonstances futurs. Il ne s'agit donc ni d'une clause, ni d'une doctrine, mais d'une règle de *jus cogens* en droit international, même si elle donne lieu à des controverses, selon les points de vue des Etats ou des auteurs. Etant donné les objections soulevées par l'application de la règle *rebus sic stantibus*, M. Bartoš, en présentant le projet de déclaration yougoslave, a conclu qu'elle a créé une situation permettant divers abus du fait que les règles juridiques en la matière sont incertaines et précaires. En vue de la codification, il s'agit maintenant de prévoir un minimum de règles nécessaires afin de prévenir des abus.

56. Tout d'abord, la règle *rebus sic stantibus* s'impose si l'on veut éviter des situations insolubles résultant de l'application littérale de la règle absolue *pacta sunt servanda*, sans exception aucune. Pareille application imposerait un régime absurde, entraînerait des litiges inutiles et entraverait les relations entre Etats, si, même lorsque les circonstances ont changé, l'une des parties insiste sur la lettre du traité, contrairement à la justice qui est la base des relations internationales et du droit international. Une telle application de la règle *pacta sunt servanda* aboutirait à des situations impossibles, tandis qu'en corrigeant cette dernière par la règle *rebus sic stantibus*, on fait un pas en avant vers une justice non pas abstraite, mais réelle, fondée sur les éléments de la vie internationale.

57. Pour assurer un ordre stable dans l'application des traités, il faut tenir compte des circonstances, qui sont l'état de choses, la situation générale dans le monde, la substance des relations entre les parties. C'est dire que l'on doit tenir compte de la différence entre la situation qui régnait lors de la conclusion du traité et celle qui se présente au moment où l'on invoque le principe *rebus sic stantibus*.

58. En outre, les parties doivent être de bonne foi; cette nécessité ne vaut pas seulement pour la règle *rebus sic stantibus*; elle est à la base du droit des traités et constitue une présomption absolue qu'on ne peut abandonner.

59. Un changement de circonstances doit remplir certaines conditions pour pouvoir donner naissance au droit d'invoquer la règle *rebus sic stantibus*. Tout d'abord, il faut qu'il s'agisse d'un changement important et tous les membres de la Commission sont d'accord avec le Rapporteur spécial sur ce point. En deuxième lieu, ce changement doit être objectif; M. Bartoš appuie la thèse selon laquelle une partie à un traité ne peut alléguer un changement de circonstances qu'elle a elle-même provoqué par un acte arbitraire. Mais, dans ce cas, il s'écarte de la position adoptée par le Rapporteur spécial et pense que, pour que l'application de la règle *rebus sic stantibus* soit exclue en raison des actes commis par la partie qui l'invoque, il faut qu'il s'agisse d'actes illicites. En effet, si ce changement est le résultat d'une action licite, acceptée en vertu d'autres règles de droit international, on ne peut pas dire qu'il ne s'agit pas alors d'un changement objectif, provoqué par des actes qui traduisent l'évolution de la société internationale. Enfin, ce changement doit avoir des conséquences sérieuses pour la situation juridique de la partie

⁵ CPJI, série A/B, n° 46.

qui invoque la règle *rebus sic stantibus*. C'est le cas, par exemple, lorsque les charges ou la condition d'une des parties sont devenues disproportionnées et que ce nouvel état de choses ne correspond plus à une situation normale selon la conception généralement admise aujourd'hui du *jus cogens* ou des relations internationales, même si les charges en question ont diminué ou la condition dont il s'agit s'est même peut-être relativement améliorée par rapport à ce qui avait été convenu initialement. Dans ce cas, la règle *rebus sic stantibus* est, à son avis, applicable, car il n'y a plus d'équilibre entre les obligations réciproques des parties, ou encore la situation de l'une d'elles ne correspond pas au nouvel état de choses.

60. Pour ce qui est des effets de l'application de la règle *rebus sic stantibus*, la doctrine soutenue par le Gouvernement yougoslave en la matière et les propres écrits de M. Bartoš rejoignent la thèse exposée par M. Ago et, en partie seulement, celle du Rapporteur spécial, à savoir que la règle *rebus sic stantibus* n'a pour effet que de conférer à une partie le droit de demander soit la révision, soit l'extinction du traité et non pas le droit de le dénoncer unilatéralement. Si la Commission veut parvenir à une solution équitable, elle ne doit pas adopter un texte qui permette à une partie d'agir contre la justice en cherchant à se soustraire entièrement à ses obligations sous prétexte que les circonstances ont changé, si l'autre partie offre de donner au traité un nouveau contenu équitable et se déclare prête à accepter la décision d'arbitrage qui sera rendue dans ce cas. Au droit d'une partie de demander l'application de la règle *rebus sic stantibus* correspond le devoir de la partie adverse d'accéder à une demande de révision si elle est fondée. Si les négociations n'aboutissent pas et qu'il y ait litige, M. Bartoš croit que la révision du traité est préférable, mais on peut reconnaître un droit à l'extinction du traité si son maintien en vigueur est impossible ou crée une situation illicite. Il n'est pas partisan de considérer toujours la « clause » *rebus sic stantibus* comme permettant l'extinction d'un traité, et il est plutôt d'avis de proposer seulement un choix entre le droit à la révision, qui n'est pas l'extinction du traité, et l'extinction elle-même.

61. Analysant le texte proposé par le Rapporteur spécial pour l'article 22, M. Bartoš estime que la Commission doit admettre comme un principe général que la règle *rebus sic stantibus* peut être invoquée pour mettre fin à un traité. Il est d'accord avec le Rapporteur spécial pour penser qu'un changement de circonstances ne porte pas atteinte d'office à la validité d'un traité et approuve l'alinéa *a*) du premier paragraphe. Cette idée est précisée à l'alinéa *b*) du paragraphe 6 d'où il ressort qu'il faut entamer une procédure pour invoquer un changement de circonstances et que cela ne peut se faire qu'à la demande des parties intéressées.

62. En revanche, M. Bartoš est tout à fait opposé à l'idée énoncée dans le paragraphe 3. Dire qu'un changement de politique de la part de l'Etat qui demande la révision ou l'extinction du traité ne constitue pas un changement essentiel de circonstances, serait aller contre l'histoire. Non seulement une révolution proprement dite, mais une évolution profonde de certains secteurs clés peut amener des changements politiques tels qu'il s'agit

bien d'un changement essentiel de circonstances, mais dû à la nature même des choses et ne pouvant être considéré comme résultant d'une faute commise par l'Etat où ce changement se produit. Ce serait, en outre, aller à l'encontre des dispositions de la Charte des Nations Unies, qui reconnaît le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et, par conséquent, à effectuer les changements politiques qui leur conviennent, même s'ils provoquent des changements profonds de circonstances. M. Bartoš ne peut donc accepter le paragraphe 3 et ne partage même pas l'avis de M. Elias qui a proposé de faire figurer cette idée dans le commentaire.

63. M. Bartoš se demande si l'alinéa *a*) du paragraphe 4 est justifié. On peut dire qu'un changement qui est la conséquence d'actes ou d'omissions de la partie qui l'invoque peut être pris en considération dans le cas, par exemple, d'un pays agricole en voie d'industrialisation qui demande à se retirer de certains traités de commerce lorsque, au moment de la conclusion du traité, les parties avaient tenu compte de la structure agricole du pays. Pour ce qui est de l'alinéa *b*) de ce paragraphe, M. Bartoš ne partage pas l'opinion du Rapporteur spécial. Refuser à une partie le droit d'invoquer les changements de circonstances mêmes lorsqu'un certain laps de temps s'est écoulé depuis qu'ils se sont produits équivaldrait, à son avis, à pénaliser la partie de bonne foi qui s'est efforcée d'exécuter le traité malgré les changements. Quant à l'alinéa *c*), M. Bartoš a exposé sur ce point une thèse opposée à celle du Rapporteur spécial. La « clause » *rebus sic stantibus* n'est pas considérée aujourd'hui comme une clause sous-entendue qui peut être écartée par les parties, mais une clause générale qui complète la règle *pacta sunt servanda*. Sinon, l'Etat plus fort pourrait toujours exercer une pression pour obtenir l'insertion de la clause visée à l'alinéa *c*).

64. Pour ce qui est du paragraphe 5, M. Bartoš hésite à accepter le texte proposé par le Rapporteur spécial. Il ne peut approuver l'alinéa *a*), car ce serait reconnaître qu'un traité opérant un transfert de territoire n'a pas à tenir compte des changements futurs résultant de l'application du principe qui proclame le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. D'autre part, comme le montrent certains traités récents relatifs à des délimitations de frontière, un certain tracé peut avoir été adopté, compte tenu des circonstances existantes au moment de la conclusion du traité et qui ont changé depuis (par exemple, le manque d'eau ou de communications). Enfin, s'agissant d'une cession de territoire, un Etat peut avoir cédé certaines bases en échange de son indépendance. Faut-il admettre que ce soit là un droit perpétuel si surviennent à un moment donné des changements tels que cet Etat est amené à demander une révocation de cette cession ? L'alinéa *b*) étant la conséquence de l'alinéa *a*), M. Bartoš le combat également. Quant à l'alinéa *c*), il estime qu'il n'est pas à sa place dans ce paragraphe.

65. Pour conclure, M. Bartoš se déclare opposé aux paragraphes 3, 4 et 5 et propose de les supprimer. En revanche il peut accepter, en principe, le paragraphe 6 qui, d'ailleurs, devra être revu lorsque la Commission aura tranché les questions qui se posent à l'article 25.

66. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit qu'une disposition concernant un changement essentiel des circonstances est sans aucun doute nécessaire. Il n'a pas d'opinion arrêtée sur le titre à donner à l'article, mais si le titre actuel devait être rejeté on pourrait par exemple le remplacer par la formule employée par la Cour permanente, à savoir: « le principe d'un changement des circonstances déterminant la caducité d'un traité ».

67. On pourrait peut-être amalgamer les paragraphes 1 a) et 1 b) et en faire une phrase introductive dans le genre de celle proposée au début du texte de M. Castrén. Toutefois, ce texte ne mentionne pas l'une des conditions nécessaires, à savoir que le changement doit avoir un caractère essentiel ou fondamental.

68. Hormis la question de la rédaction, le Président n'a pas d'objection contre les alinéas 2 a) et b), mais, pour que l'idée du paragraphe 2 b) soit exprimée de façon plus objective, il propose d'en modifier le texte comme suit: « lorsqu'il ressort de l'objet et du but d'un traité, ainsi que des circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, que la permanence de ce fait ou de cet état de choses était un facteur déterminant pour les deux parties ou pour toutes les parties lorsqu'elles ont conclu le traité ». La Cour permanente a indiqué dans l'affaire des *Zones franches*⁶ qu'il convient d'examiner l'historique d'un traité et les circonstances dans lesquelles il a été conclu pour établir si les deux parties ou toutes les parties ont considéré les conditions qui ont changé comme des conditions ayant déterminé la conclusion du traité. C'est dans ce contexte que l'intention initiale des parties prend une signification.

69. L'orateur se demande sérieusement s'il est bon de conserver le paragraphe 2 c); il pense qu'il serait plus sage de s'inspirer du projet de Harvard et de la Convention de La Havane sur les traités⁷ et d'omettre une disposition concernant les effets de changements survenus dans les faits, quelque importance que revête ce sujet pour un exposé académique de la théorie *rebus sic stantibus*. Ses réserves concernant le sous alinéa 2 c) (ii) sont encore plus sérieuses, car ce texte pourrait encourager les Etats à mettre fin à un traité pour la simple raison que l'exécution des obligations est devenue une charge plus lourde, ou parce que la valeur de l'exécution par l'autre partie a diminué, ou parce qu'il s'est produit des événements qui font que le traité ne présente plus d'avantages pour l'une des parties. Si le principe *rebus sic stantibus* devait prendre cette extension, il risquerait de porter atteinte au principe du maintien des obligations contractuelles.

70. Il semble ne pas y avoir de raison de considérer un changement de politique de la part d'un Etat comme n'étant pas un changement de circonstances entrant dans la définition énoncée au paragraphe 2, si les parties ont estimé qu'une certaine politique était un fondement essentiel ou un facteur déterminant de la conclusion d'un traité, étant donné en particulier que des changements dans les circonstances économiques paraissent admises. Peut-être n'entre-t-il pas dans les intentions du Rapporteur

spécial d'exclure la première catégorie; dans ce cas, il faudrait simplement donner au paragraphe 3 une nouvelle rédaction.

71. La question traitée au paragraphe 4 pourrait sans doute trouver sa solution dans l'alinéa 4 c) moyennant révision de ce dernier, mais on pourrait même se passer de cet alinéa en ajoutant les mots « et imprévu » dans la première phrase du paragraphe 2, après le mot « essentiel ».

72. Comme M. El Erian, le Président pense que le paragraphe 5 ne s'applique pas aux traités en tant que tels, mais à une situation créée par suite de leur exécution, situation qui semble relever des dispositions du paragraphe 1 b) de l'article 28 (A/CN.4/156/Add.3). Les droits territoriaux établis par un traité ne seraient évidemment pas affectés par la théorie d'un changement des circonstances, car les parties n'auraient aucun intérêt à mettre fin à un traité déjà exécuté. La question soulevée par M. Bartoš traite d'un sujet tout à fait différent, puisqu'il a fait allusion à la possibilité de reviser ou d'ajuster les traités ou, comme certains l'appellent, à la question du « changement pacifique ». Pour ces raisons, le Président estime que l'on pourrait très bien omettre le paragraphe 5.

73. Il approuve le paragraphe 6, mais pense qu'il faudrait le discuter en relation avec l'article 25.

74. M. LIU dit que le droit de mettre fin à un traité ou de le modifier, que ce soit pour raison de violation, d'impossibilité d'exécution ou de changement des circonstances ne doit pas être exercé à la légère et doit être entouré de garanties adéquates.

75. Il approuve la façon dont le Rapporteur spécial a circonscrit l'application de la théorie *rebus sic stantibus* en formulant une règle précise et pratique. Tous les points mentionnés dans son texte méritent d'être retenus. M. Liu se demande si le texte simplifié classant toutes les questions sur le même plan sans aucune distinction, ainsi que l'a proposé M. Castrén, serait vraiment acceptable.

76. Il pense que la fusion des articles 21 et 22 est peut-être au fond une question de rédaction à propos de laquelle il n'a pas d'opinion arrêtée.

La séance est levée à 13 h.

696^e SÉANCE

Lundi 10 juin 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 22 de la Section III du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1).

⁶ *Ibid.*

⁷ Hudson, *International Legislation*, vol. 4, p. 237 et suivantes.

ARTICLE 22 (LA THÉORIE REBUS SIC STANTIBUS) (suite)

2. M. PAL dit qu'ayant déjà présenté des remarques d'ordre général au sujet de l'article 22, il se bornera à faire quelques observations sur la manière dont il y a lieu de le formuler.
3. Il n'est pas partisan de fondre en un seul les deux articles 21 et 22, car ils traitent de sujets tout à fait distincts.
4. Il approuve sans réserve la conclusion à laquelle le Rapporteur spécial est parvenu au paragraphe 8 de son commentaire, à savoir que la notion de la condition tacite ne doit pas être retenue et que la théorie *rebus sic stantibus* doit être énoncée sous la forme d'une règle de droit objective, fondée sur l'équité et la justice, qui autorise une partie à demander l'extinction du traité lorsque s'est produit un changement essentiel de circonstances qui a altéré radicalement le fondement même du traité. L'article doit évidemment être rédigé avec soin pour se conformer entièrement à cette thèse. L'alinéa b) du paragraphe 2 devra être présenté comme une règle de droit objective et non comme dépendant de l'intention des parties ou comme une clause implicitement incluse dans le traité lui-même.
5. La règle doit également être étendue de manière à couvrir un point qu'Oppenheim a mis en relief, à savoir que « si, en raison d'un changement de circonstances imprévu, une obligation assumée en vertu du traité devait compromettre l'existence de ce pays ou faire obstacle à son développement, celui-ci doit avoir le droit de demander d'être libéré de ladite obligation »¹.
6. Pour les raisons indiquées par MM. Bartoš, Tounkine et Yasseen, M. Pal estime que le paragraphe 3 est inacceptable et il éprouve même une certaine hésitation au sujet du paragraphe 4, plus spécialement à propos de son alinéa a), car il semble impliquer que l'on ne peut se prévaloir de la théorie *rebus sic stantibus* que lorsqu'il y a eu un changement en pire. C'est là une opinion tout à fait insoutenable: la théorie s'applique toutes les fois qu'il y a eu un changement essentiel, quelle qu'en soit la nature.
7. Enfin, il approuve les arguments que MM. Bartoš, Tounkine et Yasseen ont fait valoir pour rejeter le paragraphe 5.
8. M. PESSOU rappelle que, dans une intervention antérieure (694^e séance, par. 68), il a déjà souligné la différence fondamentale qui existe entre les conditions d'application des principes de la nécessité et de la force majeure comme cause possible d'extinction ou de suspension d'un traité. On ne saurait, sans risque de confusion, assimiler ces deux principes à la clause *rebus sic stantibus*.
9. D'autre part, plusieurs orateurs se sont déclarés partisans de fusionner les articles 21 et 22. Mais M. Pessou est d'un avis contraire. Certes, dans certaines des hypothèses considérées à l'article 21 il se produit aussi un changement de circonstances, mais ce changement ne joue pas à lui seul un rôle déterminant.
10. En définissant la clause *rebus sic stantibus*, on a dit qu'il s'agissait d'un changement de circonstances rendant totalement impossible la réalisation des buts du traité. Mais la clause ne joue pas en tant que condition du traité; il joue en tant que principe général du droit.
11. M. Pessou pense que la pratique élaborée dans le cas des quatorze nouveaux Etats africains permet de sauvegarder à la fois la liberté d'action des nouveaux Etats et la nécessité d'éviter, à l'occasion du transfert de pouvoirs, un vide juridique dans les relations internationales. Au lendemain de la proclamation de l'indépendance de l'Algérie, pour ne citer que l'exemple le plus récent, le nouvel Etat algérien a bénéficié des conventions délimitant les frontières ainsi que des accords conclus par un nombre limité d'Etats au profit de la communauté internationale tout entière. Pourtant, il s'agissait là d'un changement fondamental et vital. En fait, on assiste à une évolution de la pratique qui s'élabore à l'échelon de l'Afrique et de la France. Le nouvel Etat, par son silence, sera lié par ces conventions d'intérêt général, auxquelles était partie l'ancien souverain territorial, mais il pourra, par une simple notification, sans observer les procédures prévues par ces traités, annoncer qu'il ne les accepte pas.
12. Pour M. Pessou, la transposition en droit international de la théorie juridique française de l'imprévision est le meilleur moyen de justifier la clause *rebus sic stantibus*, tout en la maintenant dans des limites raisonnables. Les liens juridiques établis au moment de la reconnaissance de l'indépendance d'une ancienne colonie entre celle-ci et son ancienne métropole se transforment rapidement et pacifiquement. Malgré l'absence de dispositions précises dans les accords consacrant l'indépendance des quatorze Etats africains qui composent l'Union africaine et malgache, le changement n'a jamais soulevé de difficultés. Il est présumé que cette transformation est acceptée comme une condition inhérente au processus de décolonisation.
13. M. Pessou approuve donc la position du Rapporteur spécial et celle de M. Briggs. Il est partisan d'une articulation distincte des articles 21 et 22, tout en demandant quelque assouplissement de la règle énoncée au paragraphe 5 de l'article 22.
14. M. ROSENNE dit que l'orientation générale de la discussion le porte à croire que les doutes, qu'il avait exprimés au début sur l'alinéa b) du paragraphe 2 pour le motif que le rôle de la théorie *rebus sic stantibus* n'est pas de fournir une règle supplétive dans un cas proche de l'erreur, avaient été trop mous. Il est évident maintenant que la Commission doit se demander si, sous sa forme actuelle, l'alinéa b) du paragraphe 2 est réellement en harmonie avec la règle objective qu'elle a entrepris de formuler. Ce qu'il faut bien mettre en lumière, c'est que le cas où la théorie *rebus sic stantibus* est applicable, n'est pas tant celui d'un changement essentiel de l'état de choses que les parties croyaient exister, que celui où survient un changement d'importance essentielle dans les circonstances réelles provoquant une modification effective de la nature de l'obligation elle-même et de son exécution.

¹ *International Law*, 8^e édition, 1955, par. 539.

15. M. Rosenne n'est pas convaincu qu'il faille supprimer purement et simplement l'alinéa *b*) du paragraphe 2, comme l'a préconisé M. Tounkine, mais il reconnaît qu'il faudrait certainement en remanier la rédaction et en éliminer l'élément subjectif; reste à voir si ce sera en fait possible.

16. L'alinéa *c*) du paragraphe 2 ne doit pas être entièrement subordonné à la volonté des parties. Exception faite des cas où il est évident qu'un changement essentiel s'est produit, la règle doit stipuler que le traité doit avoir été exécuté un certain temps dans les circonstances nouvelles et que l'expérience acquise doit avoir démontré objectivement que les changements survenus ont modifié la nature même de l'obligation. Il semble que le Rapporteur spécial ait fait une place à cette idée à l'alinéa *b*) du paragraphe 4, où il parle du moment où le changement essentiel est devenu perceptible, mais il faudrait qu'il en soit de même à l'alinéa *c*) du paragraphe 2.

17. Si M. Rosenne a bien compris l'intervention de M. Tounkine, celui-ci a fait ressortir la nécessité — dont il a parlé presque comme d'une obligation — de tenter réellement l'expérience d'une nouvelle négociation d'un traité devenu inapplicable par suite d'un changement de circonstances, ce qui serait à ses yeux une conséquence du recours à la théorie *rebus sic stantibus*. Si l'on admet ce principe, le juste corollaire en serait de reconnaître la faculté de dénoncer unilatéralement le traité, au cas où l'une des parties refuserait d'entamer des négociations de bonne foi après que l'autre partie lui en aurait fait la demande dûment motivée dans les conditions prévues au paragraphe 1 de l'article 25 (A/CN.4/156/Add.2).

18. A longue échéance, la faculté de dénoncer le traité, limitée et judicieusement réglementée, pourra faciliter la solution, par des moyens diplomatiques, du problème posé par un changement essentiel des circonstances et, par voie de conséquence, la disparition de l'obligation initiale. A cet égard, M. Rosenne attache peut-être moins d'importance à l'article 25 — article de dernier ressort — qu'aux dispositions de procédure des articles 23 et 24, grâce auxquelles il est possible de faire la distinction entre la déclaration purement politique que le traité a été dénoncé et l'acte juridique formel qui constitue la dénonciation. Ces conditions permettraient de mettre le frein qu'il faut aux procédures diplomatiques, qui n'exigent pas l'intervention des tiers même pour le règlement des différends.

19. Au cours de la discussion, il a été dit que seuls un ou deux systèmes juridiques se caractérisent par une étroite interdépendance entre les règles de fond et les règles de procédure. Sans entrer dans les aspects théoriques de la question, M. Rosenne tient à faire observer que, dans tout système de droit interne, l'existence de règles de fond détaillées présuppose l'existence de dispositions suffisantes en matière de procédure, et que la question de savoir s'il y a interdépendance étroite entre ces deux catégories de dispositions est simple affaire de degré. Lorsqu'il a étudié le problème du *rebus sic stantibus*, M. Rosenne a été frappé de la quasi-unanimité qui s'est faite parmi les auteurs, et peut-être même dans la pratique des Etats, pour faire dépendre la reconnaissance

du principe — quelque forme qu'il revête — de l'existence de certaines règles de procédure bien définies.

20. Les critiques formulées à l'encontre des paragraphes 3 et 4, qui sont un peu apparentées, ne sont pas dénuées de fondement, et l'on pourrait peut-être supprimer ces paragraphes sans nuire au fond de l'article. Cependant, M. Rosenne aimerait que l'on inscrive dans le texte, éventuellement parmi les dispositions générales de la deuxième partie, une règle qu'il croit ne pas prêter à controverse et être généralement admise, selon laquelle un simple changement de gouvernement ne peut porter atteinte à la permanence du traité.

21. M. Rosenne croit également nécessaire une disposition définissant les effets d'une suspension des relations diplomatiques sur l'exécution des obligations découlant d'un traité. Pareille éventualité pourrait compter au nombre des « changements de circonstances » et une disposition s'y rapportant est peut-être nécessaire du fait de l'Article 41 de la Charte.

22. M. de LUNA dit que le principe *rebus sic stantibus*, tout comme la révision des traités, n'est qu'un cas particulier de changement pacifique. En outre, la doctrine qui s'est développée autour de ce principe est si étroitement liée aux questions les plus fondamentales du droit international que l'attitude d'un auteur sur ce point est révélatrice de sa pensée sur la nature et le rôle du droit international.

23. S'il est vrai que les origines de la clause *rebus sic stantibus* remontent à l'Ecole de Bologne et à Gentili, c'est le réalisme de Vattel qui l'imposa, surtout parce qu'elle répondait à une nécessité impérieuse du droit international en remédiant à l'antagonisme qui existe entre le caractère statique du droit et le caractère dynamique de la vie internationale. Elle peut jouer en quelque sorte le rôle d'une soupape de sûreté dans le droit des traités pour atténuer la rigueur de la règle *pacta sunt servanda*.

24. La nécessité d'une doctrine du changement pacifique est d'autant plus urgente à l'heure actuelle que le droit international en vigueur s'est formé au cours des périodes statiques de la vie internationale. A partir des traités de paix de 1919, un certain dynamisme a commencé à se manifester dans le droit des traités, notamment dans le Pacte de la Société des Nations, dont certaines clauses prévoyaient la révision et même la suspension d'un traité. La tendance actuelle vers la socialisation et l'universalisation du droit international devrait avoir pour résultat d'assouplir le droit conventionnel, mais celui-ci ne doit pas pour autant tomber dans l'anarchie.

25. C'est pour tenter de donner à ce problème une solution qui tienne compte de l'équilibre à ménager entre le dynamisme de la vie internationale et le caractère statique du droit que M. Verdross et de M. de Luna présentent conjointement un projet d'article 22 dont le texte est le suivant:

« 1. La validité d'un traité peut être attaquée si un changement de circonstances, non prévu des parties, altère essentiellement le but et l'objet du traité et l'équilibre

initial fondamental des parties et de leurs obligations et prestations dans le traité.

2. Pour l'extinction d'un traité par un changement de circonstances, il faut que les conditions suivantes soient présentes :

- a) Le changement n'est pas, en totalité ou en partie, la conséquence d'actes ou d'abstentions de la partie qui invoque l'invalidation survenue.
- b) L'invalidation a été invoquée dans un délai raisonnable à compter du moment où le changement de circonstances a été perceptible pour la première fois à la partie qui s'en réfère.

3. La partie qui allègue l'extinction de l'obligation conventionnelle est obligée de suivre la procédure prévue à l'article 25 de la présente partie. »

26. Sans s'embarquer dans une discussion doctrinale, M. de Luna examinera la pratique en la matière. Il existe dans les différents pays des règles de droit interne analogues à la clause *rebus sic stantibus* pour résoudre le problème que pose la perpétuité du contrat en cas de changement essentiel de circonstances. C'est la théorie de l'imprévision dans les systèmes juridiques français, espagnol et italien, et la notion de « *frustration of contract* » dans les pays du common law. Dans la pratique internationale, la jurisprudence est plus réservée, mais il semble qu'elle admette implicitement le principe *rebus sic stantibus*; en tout cas elle ne l'a jamais condamné expressément.

27. Dans leur proposition, M. Verdross et M. de Luna admettent la thèse adoptée par le Rapporteur spécial, selon laquelle le principe *rebus sic stantibus* est une règle de droit objective mais ils la formulent en des termes plus stricts pour éviter qu'on puisse réintroduire — comme pourrait s'y prêter l'alinéa b) du paragraphe 2 dans le projet du Rapporteur spécial — l'idée d'une présomption de l'intention des parties, fiction juridique arbitraire. Comme l'a fait observer M. Verdross, deux cas seulement peuvent se présenter : ou bien il est possible de connaître la volonté des parties en appliquant les règles d'interprétation admises dans la pratique internationale, ou bien c'est impossible, parce que le traité ne prévoit rien à cet égard. Il faut alors trouver un moyen d'éviter l'application d'un traité devenu injuste par suite d'un changement de circonstances non prévu par les parties.

28. En effet, un traité est un acte juridique dans lequel est incorporée la volonté commune des parties. C'est donc uniquement cette volonté réelle qu'il faut interpréter, en tant qu'elle est incorporée dans le traité. Il en va autrement en droit interne, où l'on peut faire sans inconvénient une distinction entre la volonté subjective et la volonté objective. En droit international, la méthode d'interprétation a été d'abord essentiellement subjective, puis elle a évolué vers une conception objective qui a fini par dominer.

29. Les auteurs de la proposition commune ont modifié le titre de l'article 22 et préféré le mot « règle » au mot « théorie »; toutefois, M. de Luna accepterait le mot « principe ». Il s'agit, en effet, non pas d'une clause ni d'une doctrine, mais d'une règle introduite dans la pra-

tique des Etats pour tenir compte des conséquences qu'un changement de circonstances indépendantes de leur volonté peut avoir sur les obligations contractuelles des Etats. Ce changement peut modifier l'équilibre objectif des rapports conventionnels. Le déséquilibre qui s'ensuit fait sortir l'obligation conventionnelle du domaine de la règle initiale en vertu de laquelle elle existait et la fait passer du domaine de la règle *pacta sunt servanda* à celui de la règle *rebus sic stantibus*, ou alors provoque son extinction. Puisque dans un traité, qu'il soit bilatéral ou multilatéral, la règle que les parties doivent respecter est le produit de l'accord desdites parties, elle cesse d'être leur volonté commune par l'abrogation ou, si elle subsiste, c'est en vertu d'une règle de *jus cogens*, différente de la règle *pacta sunt servanda*.

30. La règle *rebus sic stantibus* est une règle générale du droit international, qui non seulement ne s'oppose pas à la règle *pacta sunt servanda* ni ne l'affaiblit, mais en fait au contraire partie intégrante, la complète et la rend applicable dans la pratique. Elle opère donc, non pas comme le voulait la doctrine subjective *ope contractus* mais *ope legis*. Ces deux règles trouvent leur fondement dans la notion *uberrima fides*, qu'il faut prendre non pas dans son sens psychologique de volonté des parties mais dans son sens éthique de volonté du droit.

31. L'énoncé du paragraphe 2 de la proposition commune montre suffisamment que ses auteurs ne peuvent accepter ni le paragraphe 3 du projet du Rapporteur spécial, ni le paragraphe 5. D'autre part, M. de Luna ne comprend pas pourquoi le Rapporteur spécial a exclu l'application de la règle *rebus sic stantibus* dans le cas d'un traité relatif à un règlement de frontières.

32. Il ne peut non plus accepter la fusion des articles 21 et 22 qui, s'ils reposent l'un et l'autre sur le principe de la bonne foi, traitent l'un d'une impossibilité d'exécution physique et légale, l'autre d'une impossibilité morale.

33. M. de Luna est d'accord avec M. Pessou pour dire que l'état de nécessité est tout à fait différent de la notion *rebus sic stantibus*, car il suppose une violation du droit international qui devient licite lorsqu'elle a pour but de protéger les intérêts vitaux d'un Etat, tandis que, par l'application du principe *rebus sic stantibus*, la partie qui se trouve lésée par le changement de circonstances peut demander l'abrogation du traité, mais elle est tenue pour cela de suivre la procédure prévue à l'article 25. Certains diront qu'il est difficile de prouver, même devant un tribunal, la bonne foi de la partie en question. Certes, mais vouloir donner une force obligatoire trop stricte aux traités, c'est risquer d'encourager leur violation.

34. M. GROS estime qu'il s'agit ici d'un problème, non pas de validité, mais d'application des traités. On fait appel au droit privé, mais un contrat à propos duquel on invoque l'impossibilité d'exécution, la force majeure, n'est pas un contrat nul, c'est un contrat inexécutable. De même, à propos de la théorie de l'imprévision développée par le Conseil d'Etat au sujet du contrat de fourniture de gaz et d'électricité, le contrat restait valable, et le Conseil d'Etat n'a jamais dit qu'il y avait impossibilité d'exécution; il a, en réalité, obligé les parties au contrat à le réviser, par accord entre elles et sous son contrôle.

Le rapport entre la théorie de l'imprévision et le droit international ne peut être que purement intellectuel, car dans cette affaire le Conseil d'Etat avait à juger entre les consommateurs, le concessionnaire du service public et l'Etat ou les collectivités publiques concédants. Il pouvait décider en faveur de l'un ou l'autre de ces divers intérêts en fonction de sa conception de l'intérêt général. Mais comment, en droit international, choisir l'intérêt d'un Etat contre un autre Etat sans contrevenir au principe de l'égalité souveraine entre les Etats ?

35. Ce qui intéresse la Commission, c'est donc de savoir quel est, en droit international, l'effet de circonstances extérieures à un traité sur l'exécution de ce traité. En l'occurrence, il s'agit de traités qui, sans être inexécutables, devraient être *revisés* pour des motifs d'équité, un changement essentiel étant intervenu dans les circonstances extérieures qui ont été prises en considération pour la conclusion du traité. Il serait de bonne méthode de replacer cette révision exceptionnelle dans le cadre des révisions normales, c'est-à-dire sous forme conventionnelle. La plupart des traités comportent soit des clauses de révision, soit des clauses de dénonciation et ne posent donc pas le problème de *rebus sic stantibus*, doctrine autrefois justifiée par l'inexistence d'une société internationale organisée et par l'imperfection de la technique de conclusion des traités.

36. Aujourd'hui, lorsque la révision d'un traité est nécessaire en raison de circonstances imprévisibles, l'Etat intéressé peut d'abord solliciter la révision amiable; en cas de refus, et s'il s'agit d'un intérêt important, il peut saisir une organisation internationale en vue d'une intervention de conciliation ou de recommandation; dans la plupart des cas, il peut invoquer des mécanismes de sauvegarde prévus dans tous les traités techniques et économiques actuels et utilisés depuis quinze ans dans toutes les unions et organisations économiques (en cas de « troubles fondamentaux » ou de « distorsions insupportables » par exemple). S'il s'agit d'intérêts politiques, l'Etat intéressé peut ou bien obtenir de l'autre partie une négociation, ce qui fait disparaître le problème, ou bien, en cas de refus de négocier, saisir du différend une organisation régionale ou les Nations Unies, selon le cas.

37. Dans la société contemporaine, il importe de voir si et quand la doctrine *rebus sic stantibus* est utile. Elle est utile comme règle supplétive lorsqu'il s'agit de traités sans clause de révision ou de dénonciation, et entre Etats non membres des organisations internationales qui ont précisément pour rôle d'offrir les moyens de révision amiable. Mais de quelle manière cette règle peut-elle intervenir? Si la pratique et la jurisprudence sont peu fournies, la raison en est sans doute, comme l'a montré le Rapporteur spécial, que l'imprévision seule du langage permet d'accepter une théorie de l'imprévision en droit international. Dès qu'on définit, comme le fait le projet d'article 22, deux avis opposés se révèlent. L'un a été exprimé par Sir Gerald Fitzmaurice et le Rapporteur spécial, et il est admirablement exposé au paragraphe 13 du commentaire de l'article 22. M. Gros ne voit rien à y ajouter. Mais, à propos du courant opposé, il rappelle que certains membres de la Commission ont estimé qu'un changement d'attitude d'une partie à l'égard d'un

traité suffit pour en obtenir l'annulation, et certains d'entre eux ont dit qu'un changement de politique d'un Etat devait permettre d'invoquer la théorie *rebus sic stantibus*. On peut se demander où commence et où s'arrête cette notion du changement de politique. Il est impossible de dire à la fois que la règle *pacta sunt servanda* est le fondement du droit des traités, et de proposer qu'un Etat puisse réviser à sa guise. Si la théorie du changement des mobiles, des attitudes, triomphait, aucun Etat ne voudrait envisager d'autres traités que ceux comportant un règlement à effet immédiat. Sir Gerald a réfuté d'avance cette théorie du changement de mobile (cf. commentaire de l'article 22, p. 67) et M. Gros se contentera d'ajouter que quiconque sème le doute sur le caractère durable des traités contribue, non pas au progrès du droit international général, mais à sa ruine. Cette théorie mènerait à une régionalisation des engagements internationaux et non pas au développement des relations amicales entre Etats, dont la Commission est chargée d'établir les règles.

38. M. Gros a déjà indiqué la voie où, selon lui, la révision en cas de modifications fondamentales trouvera le succès. En dehors des cas où une révision est possible du fait du traité lui-même ou par les bons offices des organisations internationales, il faut admettre que la partie intéressée a le droit d'obtenir une négociation de bonne foi. M. Gros rappelle que, dans l'affaire du trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne, la Cour permanente de Justice internationale a estimé que « l'engagement qui incombe aux deux gouvernements n'est pas seulement d'entamer les négociations, mais encore de les poursuivre autant que possible, en vue d'arriver à des accords »². Il ne suffit pas qu'un Etat estime avoir de bonnes raisons de dénoncer unilatéralement un traité, car l'autre Etat aura sans doute d'aussi bonnes raisons de refuser cette dénonciation. La Commission ne peut adopter une telle règle, car ce serait encourager les différends et préférer, sans aucun motif juridique, un réclamer à un autre.

39. Il convient donc de maintenir le texte proposé et M. Gros n'envisage qu'une seule modification au paragraphe 5; si les mots « droits territoriaux » peuvent créer des doutes — en réalité il s'agit d'un règlement de frontière ou d'un élément de ce règlement —, ces mots pourraient être supprimés.

40. M. AGO tient à ajouter quelques observations sur divers points du texte de l'article 22. Il ne s'attardera pas sur le paragraphe 1 puisque la plupart des membres de la Commission estiment que les alinéas a) et b) peuvent être réunis et que le texte de ce paragraphe peut être formulé de manière plus synthétique.

41. Au paragraphe 2, les alinéas essentiels sont les alinéas a) et b), car ils indiquent les conditions dans lesquelles on peut parler de changements de circonstances capables d'exercer des effets négatifs sur la permanence d'un traité. M. Ago est prêt à admettre que le principe *rebus sic stantibus* constitue une règle générale objective du droit coutumier international, qu'il s'agit de codifier.

² CPJI, A/B 42, p. 116.

Il n'empêche que, dans le jeu de ce principe, rentrent deux éléments, l'un objectif, l'autre nécessairement subjectif et qu'on ne peut éliminer complètement: d'une part, un changement réel de la situation extérieure, mais, d'autre part, un rapport entre ce changement et le traité ou, mieux, entre ce changement et le « consensus » des parties. Il y a des milliers de traités qui survivent aux changements intervenant dans la situation extérieure; il y en a même qui restent valables après substitution d'un nouvel Etat à l'une des parties contractantes. On ne peut donc se limiter à l'élément objectif du changement. Si M. Ago admet que certaines modifications de forme peuvent s'imposer, comme l'a suggéré M. Rosenne, il ne peut par contre admettre l'élimination d'un élément essentiel: pour que la clause *rebus sic stantibus* puisse jouer, il faut que la situation qui régnait lors de la conclusion du traité ait été un élément essentiel de cette conclusion, sans lequel il n'y aurait pas eu de traité. Il faut, en d'autres termes, qu'il apparaisse prouvé que, si la situation qui s'est produite plus tard avait existé au moment de la négociation du traité, le consentement des parties au traité ne se serait pas formé. C'est pourquoi M. Ago insiste sur la nécessité absolue de maintenir l'alinéa 2 b).

42. Par contre, il estime, comme le Président, qu'il est possible de supprimer l'alinéa 2 c), qui n'ajoute rien d'essentiel et qui laisse probablement hors de ses prévisions certaines hypothèses possibles.

43. En ce qui concerne le paragraphe 3, comme l'a fait observer M. Gros, l'idée essentielle en matière de changement des circonstances est qu'il doit s'agir de circonstances *extérieures*, ne dépendant pas seulement de la volonté de l'une des parties. Si un changement de politique d'une des parties devait suffire pour mettre en question la validité du traité conclu par cette partie lorsqu'elle suivait une autre politique, on pourrait renoncer complètement à conclure des traités.

44. Le paragraphe 4 n'est pas absolument nécessaire. Les notions qu'il expose sont justes mais pourraient, en partie du moins, être renvoyées au commentaire.

45. Au sujet du paragraphe 5, comme l'a rappelé M. Gros, il s'agit de ne pas perdre de vue les responsabilités qui incombent à la Commission. Si l'on pouvait mettre en question des transferts territoriaux, si l'on permettait de faire intervenir à ce sujet la clause *rebus sic stantibus*, on risquerait de conférer un caractère provisoire à tout règlement de frontière. Les nombreux exemples qu'offre l'histoire, même récente, montrent le danger qu'il y aurait à introduire la notion *rebus sic stantibus* en pareille matière.

46. A propos du paragraphe 6, qui énonce le point le plus important de l'article, M. Ago pense, comme M. Gros, qu'il s'agit de choisir entre l'idée de la revision, voie sûre, respectant la sainteté des traités, et le principe de la clause *rebus sic stantibus* qui, si elle intervenait, entraînerait la nullité du traité et non seulement le droit de proposer une revision. Si l'on se prononce en faveur de la revision, du principe du droit de négocier cette revision, il faudra modifier le titre et parler de « changement de situation », plutôt que de principe *rebus sic stantibus*.

47. M. CASTRÉN constate que tous les orateurs qui l'ont précédé semblent accepter la clause *rebus sic stantibus*. Mais on a souligné, à juste titre, qu'il est dangereux de permettre aux Etats d'invoquer cette clause à la légère. La plupart des membres de la Commission ont néanmoins proposé de supprimer plusieurs des conditions que le Rapporteur spécial juge nécessaires pour prévenir des abus, mais l'unanimité est loin d'être réalisée.

48. M. Castrén est convaincu qu'il convient de remanier les alinéas a) et b) du paragraphe 5 de façon à exclure du champ d'application de la clause *rebus sic stantibus* les seules stipulations d'un traité qui opèrent un transfert de territoire et de supprimer tout le reste [l'alinéa b) étant supprimé dans sa totalité]. M. Castrén ne veut pas aller plus loin, pour ne pas affaiblir le principe *pacta sunt servanda* en laissant trop de liberté aux Etats.

49. En ce qui concerne la nouvelle formule proposée par MM. Verdross et de Luna, M. Castrén craint qu'elle n'offre pas de garanties suffisantes contre des abus. Il lui paraît difficile en outre d'accepter les critères quelque peu subjectifs énoncés au paragraphe 1 de ce texte.

50. M. VERDROSS désire tout d'abord apporter une rectification à sa précédente intervention. Il accepte l'idée développée par M. Tounkine, selon laquelle la clause *rebus sic stantibus* n'est pas une exception au principe *pacta sunt servanda*; en fait, il s'agit d'une interprétation raisonnable de ce dernier principe.

51. A l'alinéa 1 b), il y aurait lieu de dire que la validité d'un traité peut être « attaquée » par un changement essentiel des circonstances, au lieu de dire qu'elle peut en être « altérée », car le fait d'invoquer cette clause ne saurait automatiquement mettre fin au traité; elle donne simplement le droit de demander une revision ou l'extinction.

52. Il y a contradiction entre l'alinéa 1 b) et l'alinéa 2 b); à l'alinéa 1 b), il est question d'un critère objectif: le « changement essentiel des circonstances », tandis qu'à l'alinéa 2 b) il s'agit d'un « état de choses considéré » par les parties. Une distinction s'impose: l'alinéa 2 b) part de l'idée que les deux Etats ont prévu un changement. Ce cas est possible mais alors l'on ne peut parler de *rebus sic stantibus stricto sensu*. Il existe un cas non visé par cet alinéa, à savoir celui où un changement n'est pas prévu mais où l'on peut raisonnablement admettre que le traité n'aurait pas été conclu si le changement avait été prévu. C'est dans ce cas seulement que joue la clause *rebus sic stantibus*. Ces deux cas peuvent être combinés, mais il faudrait alors modifier le titre de l'article en remplaçant les mots « *rebus sic stantibus* » par « *revision des traités* ».

53. Si l'on accepte cette conception du principe *rebus sic stantibus*, il devient alors possible de donner une interprétation raisonnable du paragraphe 3. Il y a certes des changements politiques qui n'affectent nullement un traité conclu, mais il existe des cas où l'on peut dire que, si les parties contractantes avaient pu prévoir le changement intervenu ultérieurement, elles ne se seraient pas engagées. Il s'agit donc toujours de savoir si les Etats se seraient engagés ou non. C'est là que réside le problème le plus important. Si l'on part de cette idée, toutes les autres solutions deviennent aisées.

54. A propos des traités qui stipulent des transferts de territoire, on a invoqué les modifications subies par le droit international après la conclusion d'un traité et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes; mais cela est sans rapport avec la clause *rebus sic stantibus*, car on se trouve alors en présence de la règle *lex posterior derogat priori*.

55. M. TOUNKINE ne partage pas l'opinion de ceux qui affirment que le principe *rebus sic stantibus* constitue une sorte de règle primordiale. La vie est un développement continu qui se manifeste soit par évolution soit par révolution, et ce développement peut rendre un traité désuet. Mais le principe *rebus sic stantibus* n'est pas le seul principe juridique qui offre la possibilité de modifier un traité; il pense avec M. Gros que ce n'est pas le tout premier de ces principes, mais qu'il constitue simplement un moyen supplémentaire de révision des traités. Tous les articles allant de l'article 12 à l'article 19 offrent la possibilité d'éteindre ou de réviser un traité. L'article 12, par exemple, permet d'annuler un traité obtenu par l'emploi illicite de la force ou de la menace, alors que l'article 13 concerne les traités nuls pour non-licéité; ce dernier article prévoit que, si les règles du *jus cogens* changent, les traités qui sont en conflit avec les nouvelles règles du *jus cogens* changent, les traités qui sont en conflit avec les nouvelles règles deviennent nuls pour non-licéité. En fait, il est clair que le champ d'application de l'article 22 est limité; l'importance de ses dispositions ne devrait donc pas être surestimée.

56. M. Tounkine ne pense pas non plus que l'article 22 présente une importance spéciale pour les Etats nouvellement indépendants. Dans les affaires mentionnées au cours de la discussion, les traités affectant ces Etats seraient annulés par d'autres articles plus importants que l'article 22. Par exemple, un traité imposé à une ancienne colonie devenue entre-temps un Etat indépendant serait certainement nul pour non-licéité parce que violant des règles du *jus cogens*, telles que le principe de l'auto-détermination et le principe de la souveraineté des Etats. On a également mentionné les traités inégaux, mais ceux-ci sont couverts par d'autres articles du projet.

57. L'importance du paragraphe 2 b) a été soulignée par M. Ago. M. Tounkine ne pense pas cependant que les dispositions de ce paragraphe pourraient être combinées avec celles du paragraphe 2 c). Le fait ou l'état de choses qui existaient au moment de la conclusion du traité peuvent subsister, et pourtant il se peut qu'un changement soit survenu entre-temps qui compromette la réalisation future de l'objet et du but du traité. Ce changement peut avoir trait à des événements entièrement nouveaux et n'avoir aucun rapport avec le fait ou l'état de choses considéré par les parties au moment de la conclusion du traité. Le point soulevé par M. Ago relève en fait du sous-alinéa 2 c) (i), qui stipule que l'effet du changement doit être de nature à compromettre essentiellement la réalisation ultérieure de l'objet et du but du traité, et il faut conserver les dispositions de cet alinéa. Pour son application, il n'est d'aucune importance que le changement envisagé entre dans le cadre du paragraphe 2 b) ou se rapporte à d'autres questions.

58. Il partage l'opinion du Président en ce qui concerne le paragraphe 2 c) (ii) dont les dispositions lui paraissent peut-être un peu trop étendues.

59. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, se propose, à la séance suivante, de résumer la discussion sur la question capitale, celle du choix entre la conception objective et la conception subjective de la théorie *rebus sic stantibus*; pour le moment, ses observations porteront sur trois points seulement.

60. En premier lieu, on a proposé de fondre en un seul les articles 21 et 22; bien que certaines divergences d'opinion se soient fait jour, il ressort de la discussion qu'un nombre assez élevé de membres de la Commission sont opposés à la fusion. La solution évidente est donc de laisser les deux articles séparés; cette solution ne sacrifierait aucun des points auxquels les membres de la Commission qui sont favorables à la fusion attachent de l'importance, tandis que, si l'on réunissait les deux articles, il serait peut-être difficile pour de nombreux membres de la Commission d'accepter les dispositions résultant de la fusion. Sir Humphrey, quant à lui, est d'avis qu'il convient de laisser les deux articles séparés, notamment parce qu'autrement on courrait grand risque de compliquer la question déjà difficile de la théorie *rebus sic stantibus*.

61. En second lieu, M. Rosenne a demandé la suppression de la mention faite au paragraphe 5 du commentaire, d'une étude préparée par le Secrétaire général à la demande du Conseil économique et social; le Rapporteur spécial a lui-même certaines réserves à formuler au sujet de cette étude, et c'est ce qu'il a voulu indiquer en disant dans son commentaire que l'étude en question était fondée sur un examen non contentieux du problème des traités des minorités. Les auteurs de ladite étude n'avaient pas entendu les arguments concernant les deux côtés de la question. S'il l'a mentionnée dans le commentaire, c'est parce qu'il lui a paru utile de signaler à la Commission l'une des rares études où la théorie *rebus sic stantibus* ait été examinée à fond dans un contexte particulier, mais il est, lui aussi, d'avis que rien n'oblige à la mettre particulièrement en évidence dans le texte final du rapport.

62. Sir Humphrey constate que l'accord est général au sein de la Commission sur un point en particulier: quelles que soient les difficultés que puisse soulever la théorie *rebus sic stantibus*, l'article 22 doit s'appliquer à toutes les catégories de traités, et non pas seulement aux traités de durée indéfinie. C'est là un point important, puisque jusqu'ici presque tous les auteurs ont limité l'application de la théorie *rebus sic stantibus* aux traités de durée indéfinie. La Commission semble être unanime à adopter une position différente et le Rapporteur spécial croit cette décision judicieuse.

La séance est levée à 18 heures.

697^e SÉANCE

Mardi 11 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à résumer les débats sur l'article 22 (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 22 (LA THÉORIE REBUS SIC STANTIBUS) (suite)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la Commission est d'accord sur la nécessité de formuler la théorie *rebus sic stantibus* comme une règle objective de droit; toutefois, les membres interprètent de manière différente ce qu'il faut entendre par le caractère objectif de la règle. Certains estiment que la théorie est applicable seulement lorsque le changement a trait à des circonstances qui avaient à l'origine constitué un fondement essentiel du traité; d'autres semblent considérer la théorie comme consacrant un principe absolu et impératif permettant à une partie d'invoquer comme motif de dissolution du traité des changements subséquents, que ces derniers aient trait ou non à la base originelle du traité. Ces deux courants d'opinion se sont manifestés dans les propositions d'omettre soit l'alinéa 2 b), soit l'alinéa 2 c).

3. Certains membres, dont M. Verdross, ont estimé que l'alinéa 2 b) était rédigé d'une manière qui ne s'accorde pas avec son but qui est d'énoncer une règle objective. Sir Humphrey ne partage pas cet avis et il estime que le paragraphe, tel qu'il est rédigé, énonce une règle objective selon laquelle le changement doit se rapporter à des circonstances qui représentaient pour les parties un fondement essentiel du traité. La Cour suprême de son propre pays a adopté, ces dernières années, la théorie objective de la disparition du contrat par suite du changement subséquent des circonstances, et, ce faisant, elle a énoncé la règle en termes presque semblables à ceux qui figurent à l'article 22.

4. C'est pourquoi, tout en marquant son désaccord avec l'argument selon lequel il y aurait un élément de subjectivité dans l'alinéa 2 b), il reconnaît que le texte actuel peut prêter à des malentendus et qu'il devrait être modifié. Pour le rendre parfaitement clair, on pourrait peut-être combiner les alinéas 2 a) et 2 b) de la façon suivante:

« a) Lorsqu'un changement s'est produit à l'égard d'un fait ou d'un état de choses existant lors de la conclusion du traité et constituant un fondement essentiel des obligations acceptées par les parties au traité. »

Mais même si le texte est ainsi rédigé, il n'en faut pas moins examiner l'objet et le but du traité afin de découvrir si les circonstances qui ont subi un changement constituaient un fondement essentiel du traité.

5. On pourrait surmonter les divergences de vue concernant le paragraphe 2, du moins partiellement, en le remaniant. Certaines de ces divergences paraîtraient peut-être ainsi moins importantes que précédemment. Si le nouveau texte ne reçoit pas l'approbation générale, on doit alors mettre aux voix les points en litige.

6. Sir Humphrey tient à faire remarquer que la tâche du Comité de rédaction ne sera peut-être pas aisée, car la notion exacte que les membres se font du caractère objectif de la règle semble quelque peu obscure. Ainsi il y a un point sur lequel il n'est pas d'accord avec le Président: celui-ci a laissé entendre que le paragraphe 2 b) deviendrait plus objectif si les circonstances étaient définies comme ayant été pour les parties un facteur déterminant qui les a induits à conclure le traité. A son avis, une telle formulation aurait un caractère beaucoup plus subjectif que celle du texte initial et impliquerait qu'il faut se référer à l'intention subjective des parties.

7. Au paragraphe 2 b), Sir Humphrey a cherché à exprimer la théorie traditionnelle réaffirmée dans la plupart des déclarations modernes de la doctrine et, semble-t-il, tacitement admise par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire *des zones franches de Haute-Savoie et du pays de Gex*¹, selon laquelle, pour que la théorie *rebus sic stantibus* soit applicable, il faut que le changement ait affecté des circonstances qui faisaient partie de la base originelle du traité. Autre chose est de savoir jusqu'à quel point le changement doit être essentiel ou radical et elle s'exprime par le mot « essentiel » au début du paragraphe 2.

8. Au paragraphe 2 c), il s'est efforcé de définir plus précisément ce qu'est un changement « essentiel ». Ce paragraphe a aussi donné lieu à des divergences et certains membres semblent penser que le sous-alinéa 2 c) ii) va trop loin et laisserait aux parties la possibilité de se libérer d'obligations contractuelles qui seraient devenues trop onéreuses. Cette disposition pourrait être soit omise soit renforcée. Dans ce cas, peut-être, on pourrait plus facilement éliminer quelques-unes des objections en remaniant le texte.

9. Passant au problème principal dont traite le paragraphe 6, Sir Humphrey dit que la Commission est divisée sur la question de savoir si l'application de la théorie *rebus sic stantibus* crée le droit d'éteindre un traité ou celui d'en demander la revision et l'obligation pour l'autre partie de négocier de bonne foi. Il lui semble clair que la majorité se rallie à la première opinion, mais il reconnaît qu'en pratique le fait d'invoquer la théorie conduit souvent à la revision. La divergence n'est peut-être pas, en pratique, aussi importante qu'elle le paraît à première vue, en particulier si l'on tient compte des conditions de procédure prévues aux articles 23, 24 et 25. Si l'une des parties allègue un changement des circonstances, il s'ensuivra probablement des discussions sur l'opportunité d'une revision, et ce n'est qu'en dernier ressort, si les parties n'arrivent pas à un accord sur la possibilité d'une revision, et si l'une d'elles se refuse à toute appréciation impartiale de la question, qu'un droit unilatéral d'extinction pourrait être exercé.

¹ CPJI, Série A/B, n° 46.

10. La possibilité de dénonciation est un élément nécessaire de la théorie *rebus sic stantibus*, car obliger l'une des parties à maintenir un traité parce qu'elle n'a pas réussi à persuader l'autre de le réviser, équivaldrait à placer l'une à la merci de l'intransigeance de l'autre et serait contraire à la théorie. Toutefois, il pense, comme M. Tounkine, que l'application de la théorie doit être dûment circonscrite au moyen des garanties nécessaires. Les divergences de vues qui ont surgi au sein de la Commission ne devraient pas causer trop d'inquiétude car on pourrait peut-être résoudre le problème lors de l'examen des clauses procédurales dans les articles suivants.

11. Les opinions ont été très partagées au sujet du paragraphe 3, qui a rencontré une vive opposition de la part de certains membres de la Commission, tandis que d'autres le déclaraient indispensable; le Comité de rédaction devra certainement examiner avec soin s'il ne pourrait mettre au point une formule généralement acceptable. Certains membres de la Commission, notamment M. Yasseen, ont critiqué ce paragraphe comme étant trop absolu et de nature à faire naître des difficultés au sujet des traités d'alliance ou accords similaires. Ce problème particulier ne se serait pas posé si la Commission s'était ralliée à l'opinion émise par Sir Humphrey selon laquelle l'article 17 devrait comporter une disposition présumant la faculté pour les parties de mettre fin aux traités de ce genre. Il est concevable que, pour certaines catégories de traité, un changement de politique puisse être considéré comme un changement de circonstances influant sur la possibilité de poursuivre l'exécution du traité.

12. On a fait à Sir Humphrey le reproche de s'être laissé trop influencer, au paragraphe 4, où il est question de l'erreur, par la décision de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*². Cette critique n'est pas fondée. Les dispositions qui figurent aux alinéas a) et b) du paragraphe 4 figuraient déjà dans le projet du précédent Rapporteur spécial³. De plus, on trouve certainement, dans la jurisprudence des tribunaux nationaux et internationaux, des précédents nombreux en faveur du principe énoncé au paragraphe 4 b), car il est admis que le retard à faire état d'un changement de circonstances peut compromettre le droit de s'en prévaloir. Dans l'affaire des *Zones franches*, la Cour permanente a clairement indiqué qu'une fois le changement de circonstances devenu perceptible, si un laps de temps considérable s'est écoulé avant qu'une partie invoque la clause, il y a là une forte présomption que ledit changement n'a pas été considéré comme un élément essentiel dans les circonstances en question ou assez fondamental pour rendre le traité inapplicable. Il s'agit au fond du même problème que celui visé à l'article 4 où l'on pourrait peut-être lui faire place.

13. On a élevé des objections contre l'alinéa b) du paragraphe 4 du fait qu'il pourrait empêcher une partie de faire état de changements de circonstances auxquels elle aurait éventuellement contribué par des actes parfaitement licites en eux-mêmes, ou même en vertu des dispositions du traité. Un cas de ce genre peut certainement se

produire et il a même été suggéré qu'il s'est produit dans l'affaire des *Zones franches*. La disposition ne revêt peut-être pas une importance essentielle dans le cadre de l'article 22; cependant, il serait utile que le Comité de rédaction s'efforçât de mettre au point un texte qui puisse être plus facilement accepté.

14. Quant à l'alinéa c) du paragraphe 4, Sir Humphrey n'avait pas escompté qu'on pût y voir autre chose qu'un texte inoffensif; il a donc été fort étonné d'entendre M. Yasseen affirmer que pareille disposition serait contraire au droit international parce que le principe *rebus sic stantibus* est une règle de *jus cogens* à laquelle les parties ne peuvent déroger (694^e séance, par. 59). Quant à lui, Sir Humphrey estime que les parties seraient bien avisées d'inscrire dans le traité lui-même des dispositions réglant le cas où se produit un changement de circonstances, si toutefois cela se révèle effectivement possible, et il estime que des dispositions de ce genre ne seraient nullement contraires à la théorie *rebus sic stantibus*. Pour autant que le Rapporteur spécial puisse en juger, l'opinion de M. Yasseen n'a pas rallié l'ensemble de la Commission.

15. Le Rapporteur spécial attache une grande importance au paragraphe 5. En rédigeant les deux premiers alinéas, il avait surtout présente à l'esprit l'affaire de *Brême contre la Prusse*, de 1925⁴, qui avait trait à un transfert de territoire, assorti de certaines conditions concernant son utilisation comme port de pêche. Dans un cas de ce genre, il semble injuste de permettre à une partie de conserver un territoire tout en rejetant les stipulations qui en accompagnaient le transfert. Quelques membres de la Commission ont soutenu que l'alinéa b) du paragraphe 5 allait trop loin et que le cas prévu se trouvait déjà réglé par l'alinéa a) du même paragraphe; on a, en outre, proposé de supprimer dans ce dernier alinéa les mots « ou qui octroient des droits territoriaux ». On peut admettre cette solution.

16. En revanche, le Rapporteur spécial n'est nullement convaincu que les arguments avancés par les membres de la Commission qui ont pris position contre tout l'ensemble du paragraphe 5 soient valables. Ces membres ont soutenu que le paragraphe est inutile, étant donné qu'une fois qu'un traité a produit ses effets, rien ne peut plus remettre en cause les dispositions d'ordre territorial qui ont été exécutées dans les conditions prévues par ce traité. Il se peut que cette opinion soit exacte du point de vue théorique, mais il serait tout à fait illusoire de croire que l'on n'assisterait pas dans ce cas à d'énergiques tentatives de remettre en cause ces dispositions, en s'appuyant sur la théorie *rebus sic stantibus*. A la séance précédente, M. Ago a fait sur ce point des observations extrêmement justes.

17. En outre, quand bien même il aurait été procédé à un règlement territorial dans les conditions prévues par les clauses du traité, il ne faut pas oublier que de tels traités prévoient souvent des droits et des obligations qui demeurent en vigueur et qui continuent d'être applicables; en tous cas, le traité conserve sa valeur en tant qu'acte de transfert du territoire. Cela dit, Sir Humphrey

² CIJ, Recueil, 1962, p. 6 et suivantes.

³ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1957, publication des Nations Unies, n° de vente: 1957.V.5, vol. II, p. 36.

⁴ *Annual Digest of Public International Law Cases*, 1925-26, Affaire n° 266.

tient à préciser qu'il n'a jamais été dans son intention de prétendre qu'un règlement territorial soit un acte qui ne pourrait, de par sa nature même, être modifié moyennant les procédures approuvées.

18. On a beaucoup parlé, à ce sujet, du principe d'auto-détermination. Sur le plan politique, il est vrai qu'on peut invoquer ce principe comme une raison spéciale et même une justification juridique pour effectuer des changements valables d'ordre territorial, mais rien ne permet de l'introduire comme élément valable dans la théorie tout à fait distincte des changements de circonstances qui peuvent influencer sur la validité d'un traité. Il faut reconnaître tout le poids de l'avertissement qu'a fait entendre M. Ago lorsqu'il a mis la Commission en garde contre le risque de fournir aux Etats un moyen trop facile de bouleverser les accords territoriaux en vigueur; Sir Humphrey croit, comme M. Tounkine, que la question a autant de chance de se poser entre Etats nouveaux qu'entre Etats nouveaux et Etats anciens. Si l'on devait en pareil cas autoriser une application trop large de la théorie *rebus sic stantibus*, il pourrait en résulter une cause grave de tension internationale. Des modifications de rédaction pourraient peut-être, dans une certaine mesure tout au moins, remédier aux divergences de vue que ce paragraphe a fait naître parmi les membres de la Commission.

19. Il faut supprimer l'alinéa c) du paragraphe 5, car le Rapporteur spécial se propose de rédiger une disposition générale concernant les instruments constitutifs des organisations internationales.

20. Le mieux serait de renvoyer l'article 22 au Comité de rédaction; Sir Humphrey espère qu'il lui sera possible d'élaborer un nouveau texte de nature à concilier dans une large mesure les diverses opinions qui se sont fait jour au cours de la discussion, étant bien entendu qu'aucun membre de la Commission n'a encore fixé sa position sur les diverses dispositions de l'article.

21. Le PRÉSIDENT propose à la Commission d'adopter la procédure indiquée par le Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

22. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 21.

ARTICLE 21 (DISSOLUTION D'UN TRAITÉ PAR SUITE DE LA SURVENANCE D'UNE SITUATION RENDANT L'EXÉCUTION IMPOSSIBLE OU ILLICITE)

(Reprise du débat de la 693^e séance)

23. M. PAREDES rappelle avoir déjà souligné, lors d'une précédente séance, que l'article 21 traite de trois, voire quatre, questions distinctes dont chacune mériterait un article à elle seule.

24. L'extinction de la personnalité internationale de l'une des parties au traité, qui fait l'objet du paragraphe 1, peut se produire de plusieurs façons. Une entité politique peut disparaître sans laisser de successeur. Ce cas, bien qu'il soit très rare, n'est pas entièrement inconnu et peut se produire à la suite d'une catastrophe naturelle ou d'une guerre causant la destruction d'une région entière avec

toute sa population; en fait, l'humanité d'aujourd'hui est précisément menacée de ce genre de désastre si les armes nucléaires ne sont pas bannies. Au cas d'un tel anéantissement physique, tout traité conclu par l'Etat en question disparaîtrait également sans qu'il soit besoin d'une déclaration ou d'une demande.

25. Il se peut aussi que l'extinction se produise en raison de la disparition d'un Etat par suite de son incorporation dans un autre Etat ou de son partage entre plusieurs Etats. Les cas de ce genre posent de graves problèmes de successions d'Etats ou touchent directement à ce sujet, mais ces problèmes doivent également être étudiés dans le cadre du droit des traités. M. Paredes signale en passant qu'on n'a pas examiné la question des droits et devoirs des successeurs de l'Etat disparu, qui est liée aux conséquences les plus importantes de la situation dont la Commission est en train de discuter.

26. En ce qui concerne l'alinéa a) du paragraphe 2, il semble que la disparition ou la destruction complète et permanente de l'objet du traité doive entraîner l'extinction du traité sans qu'il y ait lieu à dénonciation; il en serait ainsi même si le but du traité était d'assurer la conservation dudit objet. M. Paredes ne saurait donc approuver la condition inscrite dans le paragraphe. Dans l'hypothèse d'un traité aux termes duquel plusieurs Etats s'engageraient conjointement à maintenir une station maritime dans une île, si la mer recouvrait entièrement cette île, les obligations découlant du traité ne sauraient être maintenues.

27. M. Paredes approuve les dispositions du paragraphe 4 et prend note de l'intention du Rapporteur spécial d'en faire un article séparé. Il suggère cependant que le droit de demander l'extinction du traité dans le cas envisagé appartienne non seulement aux parties au traité mais à toute personne de droit international; en étendant à l'ensemble de la communauté internationale le droit de demander l'extinction d'un traité qui viole une règle du *ius cogens*, on ne ferait que répondre aux aspirations actuelles à la coopération internationale.

28. M. TABIBI estime que l'article 21 est, à tous égards, aussi important que l'article 22. Comme ce dernier, il traite de cas d'extinction ayant pour cause des événements extérieurs au traité lui-même et complètement indépendants de la volonté des parties.

29. Il importe de maintenir les dispositions de l'article 21 dans le projet, car la survenance d'une situation qui rend le traité illicite, un changement de circonstances qui en rend l'exécution impossible ou la disparition d'un régime juridique sont des événements qui se produisent journellement.

30. La lecture des commentaires rédigés par l'actuel Rapporteur spécial et par son prédécesseur fait nettement ressortir que l'un et l'autre sont d'avis qu'un changement de circonstances crée la base juridique justifiant l'extinction d'un traité.

31. Pour ce qui est des diverses dispositions de l'article, le paragraphe 1 devrait être maintenu bien qu'il traite de la succession aux traités. Il n'est pas toujours possible de tracer une ligne de démarcation bien nette entre le droit

des traités et la succession d'Etats; en fait, nombreux sont les auteurs qui ne les disjoignent pas. Il se peut que la Commission elle-même, lorsqu'elle étudiera la succession d'Etats, en vienne à conclure qu'un grand nombre des articles qu'elle aura examinés à propos de la validité substantielle des traités pourraient être incorporés dans le droit de la succession d'Etats.

32. Les paragraphes 2 et 3 sont la partie essentielle de l'article et devraient être maintenus sous réserve de certaines modifications. Comme M. Briggs et M. Castrén, M. Tabibi ne trouve pas satisfaisante l'expression « demander qu'il soit mis fin »; il n'approuve pas non plus l'emploi de l'expression « après l'entrée en vigueur dudit traité », car certains traités ne sont mis à exécution que quelque temps après leur entrée en vigueur.

33. A propos de l'alinéa b) du paragraphe 2, M. Rosenne a établi une analogie avec l'arrêt de la Cour internationale de Justice dans les affaires du Sud-ouest africain⁵. Sans doute est-ce la Société des Nations et non l'Organisation des Nations Unies qui a été partie à l'Accord initial de mandat avec le Gouvernement de l'Union sud-africaine, mais ce qui importe, en fait, c'est que la Société des Nations a agi au nom de la communauté des nations. Cette communauté a subsisté malgré la disparition de la Société des Nations qui avait été formellement partie à l'Accord. On ne saurait donc établir d'analogie avec cette affaire à propos de la discussion sur la disparition d'une partie au traité.

34. Enfin, M. Tabibi approuve intégralement le contenu du paragraphe 4 qui traite du *ius cogens* bien qu'à son avis il ne doit pas être maintenu dans le contexte de l'article 21. Le paragraphe 4 pourrait donc être omis sans que la portée de l'article 21 en souffre; il faudrait inviter le Comité de rédaction à incorporer dans l'article 13, où elle serait mieux à sa place, l'idée contenue dans ce paragraphe.

35. M. Tabibi juge tout à fait satisfaisant le libellé du paragraphe 3 rédigé avec tant de prudence pour sauvegarder la stabilité des traités. En l'absence d'un système général de juridiction obligatoire, il n'est pas opportun de permettre qu'un traité puisse être annulé sur la simple allégation de l'une des parties que son exécution est devenue impossible.

36. M. VERDROSS rappelle l'observation qu'il a déjà faite à propos des trois dernières lignes de l'alinéa a) du paragraphe premier (693^e séance, par. 52). Il n'est pas exact de dire — comme il est fait dans les trois dernières lignes — que l'extinction d'une partie à un traité a été provoquée par des moyens contraires aux dispositions de la Charte des Nations Unies; en effet, un Etat annexé en violation de la Charte continue d'exister, car l'annexion est nulle. Si, pour des raisons pratiques, la Commission tient à conserver l'idée, il serait préférable de l'exprimer sous la forme suivante: « à condition, dans tous les cas, que l'occupation et l'annexion de la partie en question n'aient pas été provoquées par des moyens contraires aux dispositions de la Charte des Nations Unies ».

37. D'autre part, dans le cas visé à l'alinéa b) du même paragraphe, il ne s'agit pas en réalité d'une impossibilité d'exécution, mais d'un cas où de toute évidence la clause *rebus sic stantibus* s'applique. M. Verdross est d'accord avec le Rapporteur spécial pour faire une distinction entre les articles 21 et 22, mais alors, il ne faut considérer à l'article 21 que les cas où l'exécution d'un traité est impossible, et non ceux où cette exécution serait possible, mais aurait des conséquences graves, voire dangereuses.

38. Au paragraphe 2, il ne suffit pas de dire que, si l'exécution d'un traité est devenue impossible, chaque partie a la faculté de demander qu'il y soit mis fin, car il cesse immédiatement d'exister du fait que son exécution est devenue absolument impossible.

39. M. Verdross approuve sans réserve le paragraphe 3, mais estime que le paragraphe 4 appelle la même observation que le paragraphe 2. Si l'adoption d'une nouvelle règle de droit international ayant le caractère du *ius cogens* a rendu l'exécution d'un traité illicite, dans ce cas également, le traité prend fin dès l'apparition de cette nouvelle règle en vertu du principe *lex posterior derogat priori*. Il ne faut donc pas dire que chaque partie a la faculté de demander qu'il soit mis fin à un traité dans ce cas.

40. Tenant compte de la discussion qui s'est déroulée sur l'article 22, M. LACHS n'insistera pas sur sa suggestion de fusionner les articles 21 et 22. Avant toutefois de faire des observations sur l'article 21, il en fera quelques-unes sur l'article 22.

41. La discussion a montré que les points de vue sur la théorie *rebus sic stantibus* ont été quelque peu confus tant dans les écrits des auteurs que dans la pratique des Etats. Pour ramener cette théorie à sa fonction véritable, il est donc indispensable d'énoncer tous les autres articles dans les termes les plus exacts et les plus précis, de manière à protéger dans toute la mesure du possible les droits des parties.

42. Pour ce qui est de l'article 21, il partage les vues des membres qui sont partisans de supprimer le paragraphe 1, dont les dispositions ressortissent en réalité au droit de la succession d'Etats. L'article 21 ne devrait traiter que de l'impossibilité d'exécution.

43. M. Lachs éprouve quelques doutes au sujet de la mention, au paragraphe 2 b) de la « disparition... de l'arrangement... juridique ». Il est très difficile de déterminer si, dans un cas particulier, cette disparition est en fait complète et permanente. En 1921, par exemple, le Gouvernement du Royaume-Uni a déclaré qu'il considérait comme éteints certains traités bilatéraux relatifs à la suppression de la traite des esclaves puisque la traite des esclaves avait cessé d'exister. Trente-cinq ans plus tard, cependant, lors de la conclusion de la Convention de 1956 sur l'esclavage, le Gouvernement du Royaume-Uni a déclaré que, donnant suite à ses obligations aux termes d'autres traités, il continuerait ses patrouilles dans le golfe Persique en vue de la suppression de la traite des esclaves; il indiquait ainsi qu'il considérait que l'objet de ces anciens traités n'avait pas disparu.

44. D'autre part, il est difficile de dire que la disparition d'un régime juridique, dont il est également question à

⁵ CIJ, Recueil 1962, p. 319 et suivantes.

l'alinéa 2 b), implique la disparition des droits et obligations nés de ce régime. Dans l'affaire du Sud-Ouest africain, bien que la question de la succession des Nations Unies à la Société des Nations n'ait été qu'imparfaitement réglée, on ne saurait alléguer que, par suite de la disparition du système des mandats, l'Union sud-africaine est déliée de toutes ses obligations en la matière, car ces obligations demeurent. Bien entendu, si le principe de l'auto-détermination était appliqué, il faudrait envisager la question sous un autre angle. La nouvelle nation assumerait tous les droits et obligations en vertu de la succession d'Etats.

45. Quelle que soit la décision qui interviendra au sujet de la proposition de M. Tabibi tendant à transférer à l'article 13 l'idée contenue dans le paragraphe 4, il faut donner une force plus grande aux dispositions du paragraphe. Si une nouvelle règle de *jus cogens* entre en vigueur et que le traité se trouve en contradiction avec elle, le traité est éteint par le jeu automatique de la règle de droit. Il ne suffit pas de dire simplement — comme il est fait au paragraphe 4 — qu'une partie a la faculté de demander qu'il soit mis fin au traité. Il y a une grande différence entre cette situation et le cas d'impossibilité matérielle d'exécution, où l'on peut laisser aux parties la liberté du choix. Un traité devenu nul pour non-licéité se trouve éteint du fait d'un phénomène objectif indépendant de la volonté des parties.

46. M. ELIAS pense qu'une disposition concernant une question aussi capitale que l'effet de la guerre sur les traités devrait figurer à l'article 21 qui traite de l'impossibilité d'exécution; il n'approuve donc pas la teneur du paragraphe 7 du commentaire selon lequel cette question devrait être complètement exclue non seulement du projet d'article, mais de l'ensemble du rapport. Toute règle en la matière sera compliquée par un certain nombre d'exceptions et de réserves nécessaires, mais l'effort en vaut la peine.

47. En ce qui concerne le paragraphe 1, il doute fort de l'opportunité de traiter de la succession d'Etats dans un article portant sur l'impossibilité ou la non-licéité de l'exécution. Mis à part le fait que la Commission du droit international doit étudier séparément la succession d'Etats, le changement des parties à un traité ne fournit pas vraiment un exemple propre à éclaircir la question de l'impossibilité d'exécution.

48. La pratique des Nations Unies en ce qui concerne les changements, fusions et partages d'Etats montre clairement que ces événements n'entraînent pas toujours automatiquement l'impossibilité d'exécution des traités. Il estime qu'il faut laisser de côté le paragraphe 1 de l'article 21 jusqu'à ce que la Commission ait été saisie des dispositions concernant la succession des Etats.

49. L'alinéa 2 b) annonce dans une certaine mesure la teneur du paragraphe 4. En droit interne, un changement du droit implique souvent une modification du droit contractuel et encore que des cas de ce genre soient rares dans le domaine international, il serait peut-être bon d'envisager cette éventualité. Si l'on conserve le paragraphe 4, on pourrait peut-être y incorporer l'idée exprimée au paragraphe 2 b).

50. Le principe du paragraphe 3 a recueilli une approbation générale, mais le libellé aurait besoin d'être quelque peu remanié. M. Elias ne pense pas qu'il soit important de savoir si la cause de l'impossibilité d'exécution est permanente; il s'agit plutôt de déterminer le caractère de l'impossibilité elle-même et de savoir si elle risque de durer, quelle que soit sa cause. La cause peut disparaître, mais ses conséquences peuvent subsister. L'expression « il y a des raisons sérieuses de douter » ne le satisfait pas. Il faudrait préciser si ce sont toutes les parties au traité ou seulement l'une d'elles, qui doivent avoir conçu le doute. Il y aurait également lieu de préciser qui aurait l'initiative en la matière. La seconde phrase du paragraphe 3 devrait indiquer clairement s'il appartient aux parties elles-mêmes ou au tribunal de déterminer si l'impossibilité d'exécution est permanente ou non.

51. En ce qui concerne le paragraphe 4, M. Lachs a établi une distinction valable entre l'impossibilité légale et l'impossibilité physique. Dans le cas d'impossibilité physique d'exécution, c'est aux parties elles-mêmes qu'il faudrait laisser la décision de mettre fin au traité et de conclure de nouveaux arrangements. Dans le cas de non-licéité, le traité serait automatiquement éteint en vertu des dispositions d'articles précédents, en particulier de celles des articles 12 à 14.

52. M. ROSENNE demande instamment que l'on conserve le paragraphe 1 qui, à son avis, traite de problèmes du droit des traités qui pourraient se présenter indépendamment de la succession d'Etats. Les premiers mots du paragraphe 1 a), qui indiquent clairement que toutes les questions de succession d'Etats ont été délibérément exclues des dispositions du paragraphe, doivent également être retenus.

53. Les dispositions de l'alinéa b) sont une raison suffisante de conserver l'ensemble du paragraphe 1, dont les dispositions devraient être lues à la lumière de la dernière phrase du paragraphe 4 du commentaire. A cet égard, le jugement rendu en 1962 par la Cour internationale de Justice sur les affaires du Sud-Ouest africain présente un intérêt immédiat. En particulier, l'opinion dissidente commune de Sir Percy Spender et de Sir Gerald Fitzmaurice⁶ montre que la Cour a été amenée à se prononcer sur la question de savoir si un traité peut subsister sans parties. Compte tenu de l'article 37 de son Statut, la Cour a été appelée à examiner si le mandat constituait « un traité ou une convention en vigueur » et a jugé que les obligations d'une des parties subsistaient bien que l'autre partie formelle au traité ait disparu. A la lumière de cette décision, M. Rosenne doute sérieusement que la disparition d'une partie implique nécessairement l'impossibilité d'exécution. C'est pourquoi il recommande de ne pas supprimer le paragraphe 1 et il préférerait même qu'on en fasse un article séparé.

54. Enfin, il aimerait réitérer la proposition qu'il a faite au cours de la discussion de l'article 22: le projet devrait contenir quelque part une disposition relative à l'effet que peut avoir la rupture des relations diplomatiques sur la mise en œuvre et l'exécution des traités. La rupture des

⁶ CIJ, *Recueil* 1962, p. 465-563.

relations diplomatiques n'est pas aussi contraire à la Charte que l'ouverture d'hostilités.

55. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répondant à M. Elias, dit qu'il lui paraît préférable de ne pas traiter dans le présent projet d'articles de l'effet de la guerre sur les traités; cette question est étroitement liée à des questions telles que les effets des dispositions de la Charte et la licéité de la guerre. Il appartient à la Commission d'examiner s'il convient de consacrer une section spéciale à l'effet de la guerre sur les traités.

56. La proposition de M. Rosenne tendant à inscrire dans le texte une disposition relative à l'effet de la rupture des relations diplomatiques sur les traités pose des questions difficiles. A la prochaine session de la Commission, Sir Humphrey présentera un rapport sur la question de l'application des traités; il s'agit de savoir s'il ne serait pas préférable de traiter la question mentionnée par M. Rosenne dans ledit rapport. Au cours de la discussion sur la théorie *rebus sic stantibus*, de nombreuses suggestions ont été faites au sujet de l'état de nécessité et des cas de force majeure: elles semblent relever de l'application des traités. En fait il se peut que la conviction de la Commission sur les dispositions du présent projet ne soit pas acquise avant qu'elle n'ait examiné les deux projets; c'est à la Commission qu'il appartiendra de rechercher, au cours de la session, si les articles qu'elle examine à présent pourront être soumis aux gouvernements avant qu'elle n'ait étudié les dispositions relatives à l'application des traités.

57. M. ROSENNE remercie le Rapporteur spécial de sa réponse et déclare qu'il lui suffit parfaitement de savoir que la Commission examinera à sa prochaine session l'effet de la rupture des relations diplomatiques sur les traités.

58. M. TOUNKINE estime qu'il est inopportun de conserver le paragraphe 1 mais il n'insistera pas pour qu'il soit supprimé. La Commission pourrait adopter, à titre provisoire, les règles qui figurent à l'alinéa a) i) du paragraphe 1 au sujet des traités bilatéraux, et à l'alinéa a) ii) du même paragraphe au sujet des traités multilatéraux. Elles sont en effet très proches de la pratique quotidienne et peuvent à bon droit être considérées comme faisant partie du droit international.

59. Cependant, les termes employés au paragraphe 1 appellent un nouvel examen et M. Tounkine ne saurait admettre la clause de réserve par laquelle commence cet article: « Sous réserve des règles qui gouvernent la succession des Etats en matière de traités ». Une réserve de ce genre rendrait impossible à la future conférence de plénipotentiaires sur le droit des traités d'examiner l'article 21, parce qu'il n'existerait pas, à ce moment, de convention sur la succession d'Etats.

60. Passant au paragraphe 4, M. Tounkine rappelle sa proposition tendant à ce que les dispositions de ce paragraphe soient transférées à l'article 13. L'effet de nouvelles règles de *jus cogens* devrait être le même que lorsqu'il s'agit de règles préexistantes. Il est donc indispensable que les termes employés dans les dispositions relatives aux règles nouvelles et préexistantes soient les mêmes et que

les conséquences indiquées soient également les mêmes. L'article 13 montre clairement que tout traité qui entre en conflit avec une nouvelle règle de droit international relevant du *jus cogens* est nul pour non-licéité.

61. M. AGO maintient sa position à l'égard du premier paragraphe, qui lui paraît énoncer non pas une règle de droit mais de simples constatations de faits évidents par eux-mêmes. Tout l'intérêt de ce paragraphe résiderait justement dans le membre de phrase « Sous réserve des règles qui gouvernent la succession des Etats en matière de traités... » que M. Tounkine propose de supprimer. Il pourrait être intéressant, en effet, de voir ce qui reste en cas de succession des droits établis par le traité. Mais c'est là un problème relatif à la succession d'Etats que la Commission examinera avec cette question. De même, la question de l'extinction d'un Etat provoquée en violation de la Charte n'entre pas dans le cadre des dispositions de cet article.

62. En revanche, la disparition du but et de l'objet d'un traité, visée aux paragraphes 2 et 3, est un problème qui a vraiment trait à l'extinction des traités. La rédaction de ces deux paragraphes pourrait sans doute être améliorée davantage, mais le principe en est exact.

63. Au paragraphe 4, la Commission doit veiller à ne pas contredire la règle qu'elle a énoncée à l'article 13, à savoir qu'une nouvelle règle de *jus cogens* entraîne dès son apparition la nullité d'un traité contenant des dispositions contraires à cette règle, même s'il a été conclu avant son adoption. Or, la formule employée au paragraphe 4: « chaque partie a également la faculté de demander qu'il soit mis fin à un traité » peut paraître équivoque et ne correspond surtout plus à la disposition qui figure actuellement à l'article 13. Il convient donc de modifier le texte qui correspond à ce paragraphe pour qu'il soit conforme à la règle énoncée à l'article 13.

64. M. YASSEEN dit qu'il souscrit entièrement à ce que vient de dire M. Ago au sujet du paragraphe 1, surtout en ce qui concerne l'alinéa a). L'alinéa b) n'a vraiment pas sa place dans ce paragraphe, car il s'agit, non pas d'impossibilité d'exécution, mais de changement de circonstances. Peut-être ce passage pourrait-il s'insérer à l'article 22.

65. Le paragraphe 2 répond à une nécessité et l'orateur est prêt à l'accepter sous réserve de modifications de rédaction. C'est ainsi qu'il lui paraît préférable de dire que chaque partie a la faculté de demander « que le traité soit déclaré éteint » au lieu de demander « qu'il soit mis fin à un traité ».

66. Le paragraphe 3 semble très utile; en effet, si l'impossibilité permanente d'exécution doit mettre fin à un traité, l'impossibilité temporaire doit avoir pour seul effet de le suspendre.

67. M. Yasseen souscrit aux principes énoncés au paragraphe 4, mais rappelle la judicieuse observation de M. Verdross au sujet de la rédaction: il ne s'agit pas de la faculté de demander qu'il soit mis fin à un traité qui devient incompatible avec une règle de *jus cogens*; en effet, l'apparition de nouvelles règles de *jus cogens* qui rendent un traité illicite met immédiatement fin au traité.

Quant à la place de ce paragraphe, il convient peut-être de laisser au Comité de rédaction le soin d'en décider. Peut-être pourrait-on rassembler dans un seul article toutes les dispositions concernant le *jus cogens*, mais il est aussi possible de les répartir entre les différents articles.

68. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare partager l'opinion de M. Ago selon laquelle il serait préférable de supprimer toutes les dispositions du paragraphe 1, d'autant que les vues sont partagées au sein de la Commission sur le point de savoir comment les règles de la succession d'Etats pourraient s'appliquer. Or il n'est pas possible à la Commission de préjuger les questions de succession d'Etats ou de les examiner à la présente session. D'autre part, comme l'a fait observer M. Ago, si l'on supprime la clause de réserve initiale « sous réserve des règles qui gouvernent la succession des Etats en matière de traités », le paragraphe 1 perd toute valeur.

69. Passant au paragraphe 2, M. Jiménez de Aréchaga reconnaît que la règle posée à l'alinéa a) est nécessaire. Par contre, aux yeux d'un civiliste, l'alinéa b) ne semble pas présenter le caractère de généralité que doit offrir une règle de droit. Jusqu'à un certain point, la question envisagée à l'alinéa b) du paragraphe 2 est liée à celle qui fait l'objet de l'alinéa c) i) du paragraphe 2 de l'article 22, où il est question du cas où la réalisation ultérieure de l'objet et du but du traité peut être compromise. Le Président propose donc d'inviter le Comité de rédaction à rechercher si les dispositions de l'alinéa c) i) du paragraphe 2 pourraient être transférées de l'article 22 à l'article 21.

70. La règle qui figure au paragraphe 3 paraît avoir recueilli l'approbation générale.

71. A propos du paragraphe 4, il constate qu'il y a accord général tant sur le fond que sur la proposition de reporter ses dispositions à l'article 13. Le Rapporteur spécial a objecté que l'article 13 a trait à la validité des traités plutôt qu'à leur extinction. L'avis personnel du Président est que l'article 13 et le paragraphe 4 de l'article 22 devraient être remplacés par une disposition en deux parties, dont la place indiquée serait à la section I, immédiatement après l'article 4. Les dispositions en question trouveraient ainsi la place qui convient et les difficultés d'ordre logique qui se sont présentées seraient surmontées.

72. M. LIU rappelle que l'on a parlé de la question du Sud-Ouest africain. Il ressort des comptes rendus de la Conférence de San Francisco qu'il avait été alors prévu de soumettre au régime de la tutelle tous les territoires sous mandat; en signant la Charte, les parties à la Charte ont souscrit à cet arrangement. En pratique, exception faite du cas du Sud-Ouest africain, le passage d'un régime à l'autre n'a pas présenté de difficultés. Mais le cas du Sud-Ouest africain est en réalité sans rapport avec la question à l'étude; il n'y a pas conflit avec l'alinéa b) du paragraphe 2, parce que le régime juridique dont il s'agit a été remplacé par un autre.

73. M. EL ERIAN partage l'opinion selon laquelle il convient de conserver le paragraphe 1. En revanche, il ne peut approuver, à l'alinéa b) du paragraphe 2, la manière

dont le Rapporteur spécial aborde la question, et il estime que Sir Gerald Fitzmaurice a eu raison de formuler la règle en termes plus larges, de manière qu'elle s'applique à tout cas où survient « une situation rendant le traité littéralement inapplicable, du fait de la disparition complète du champ d'application du traité »⁷; ce critère lui paraît être celui qu'il convient de retenir. Comme l'a indiqué le Président, la question est liée à celle qui fait l'objet du paragraphe 2 c) i) de l'article 22; la disparition d'un accord ou d'un régime juridique n'entraîne pas par elle-même l'extinction ou la dissolution du traité, mais elle aurait cet effet si le changement avait pour résultat de compromettre la réalisation ultérieure de l'objet et du but du traité.

74. Comme l'a dit la Cour internationale de Justice dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, la responsabilité internationale est devenue partie intégrante de l'ordre juridique international et la dissolution dans les formes régulières de la Société des Nations, en 1946, n'a nullement eu pour effet de faire disparaître les droits et obligations nés des accords auxquels elle était partie. C'est sur cette opinion que l'Ethiopie et le Libéria se sont fondés pour porter ces affaires devant la Cour internationale de Justice.

75. M. TABIBI déclare qu'exception faite de la réserve qui figure à la fin, il convient de conserver le paragraphe 1, parce que la succession d'Etats peut provoquer des changements influant de manière très sensible sur l'objet d'un traité et sur les obligations découlant d'un régime établi par ce traité. L'objection de M. Ago, selon laquelle ce paragraphe n'aurait rien à voir avec les deux paragraphes suivants se rapporte plutôt à la question de savoir si l'extinction d'une partie en violation de la Charte engage la responsabilité d'un Etat. La réponse est certainement affirmative, mais la réserve devrait être supprimée.

76. M. Tabibi ne voit aucune objection de principe à ce que des dispositions analogues soient inscrites dans un projet relatif au droit des traités en même temps que dans un projet relatif à la succession d'Etats.

77. M. CASTRÉN se bornera à une seule remarque. On a parlé d'extinction automatique des traités en cas d'impossibilité et il souscrit entièrement à cette façon de voir s'il s'agit d'une impossibilité réelle, auquel cas le traité prend fin immédiatement. Mais il y a des cas douteux, des cas où l'impossibilité peut n'être que temporaire et où l'autre partie peut contester le caractère définitif de l'impossibilité. C'est alors qu'il importe de pouvoir recourir à un contrôle impartial et appliquer les dispositions de l'article 25.

78. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, commence à résumer la discussion sur l'article 21 par un examen du paragraphe 4. A la lumière des décisions prises par la Commission en ce qui concerne l'article 13, il pense que tous sont d'accord sur la nécessité de remanier le paragraphe 4 pour en rendre les dispositions plus positives et automatiques; la seule question qui se pose est de savoir où placer ce paragraphe. Pour sa part, il pense que

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1957, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957.V.5, vol. II), p. 32.

si l'article 13 reste dans la section II qui a trait à la validité initiale des traités, alors les dispositions du paragraphe 4, même si elles devaient faire l'objet d'un article séparé, devraient logiquement se trouver dans le voisinage de l'article 21. La question de l'extinction d'un traité diffère, par ses effets, de celle de la validité initiale.

79. L'alternative suggérée par le Président représente une solution possible. Toutefois, il se souvient que, lorsque M. Rosenne avait proposé que toute la question du *jus cogens* fasse l'objet d'un article séparé, cette idée n'avait pas reçu l'approbation de la Commission, peu disposée à exagérer la signification du *jus cogens*.

80. En ce qui concerne la nécessité de conserver le paragraphe 1, les avis se partagent en deux tendances. Personnellement, Sir Humphrey est fortement d'avis que, s'il n'est pas possible d'y inclure une réserve dans le sens des premiers mots de l'alinéa a), l'ensemble du paragraphe deviendrait extrêmement trompeur. Le texte de l'alinéa a) devrait contenir, sous une forme ou une autre, une réserve concernant la succession d'Etats.

81. En ce qui concerne le paragraphe 1 b), il serait peut-être exact de dire que sa teneur se rapporte plus à la théorie *rebus sic stantibus* qu'au reste de l'article 21. Toutefois, ses dispositions suivent logiquement celles du paragraphe 1 a).

82. Sir Humphrey dit qu'il a inclus le paragraphe 1 sans grand enthousiasme, comme il l'a expliqué dans son commentaire. Il propose que l'on demande au Comité de rédaction d'essayer de trouver une formule moins critiquable; lorsqu'elle en aura pris connaissance, la Commission pourrait décider s'il y a lieu de retenir ce paragraphe ou non.

83. Le paragraphe 2 a) ne semble pas donner lieu à de sérieuses controverses; il porte, en effet, sur des cas peu fréquents dans la pratique. Il a inséré les mots « après l'entrée en vigueur du traité » dans la première phrase du paragraphe 2 pour souligner la distinction entre une impossibilité subséquente d'exécution et une impossibilité qui existait déjà au moment de la conclusion du traité. Une impossibilité d'exécution qui aurait existé au moment de la conclusion du traité, mais dont les parties n'auraient pas eu connaissance, se rattacherait à la question de l'erreur plutôt qu'à celle de l'impossibilité d'exécution. Mais les mots « après l'entrée en vigueur du traité » sont sans doute superflus.

84. Au paragraphe 2 b), Sir Humphrey avait en vue des cas tels que la dissolution d'une union douanière. Evidemment, dans une éventualité de ce genre, un traité conclu avec une union douanière deviendrait inexécutable. Etant donné que ce paragraphe peut soulever certaines difficultés — difficultés que certains membres ont mentionnées — il propose que le Comité de rédaction reconsidère les dispositions qu'il renferme en tenant compte des opinions émises lors de la discussion.

85. Le paragraphe 3 enfin semble n'avoir pas soulevé d'autres objections que celles concernant la rédaction. Les dispositions de ce paragraphe sont rendues nécessaires par la présence du paragraphe 2 a).

86. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 21 au Comité de rédaction et d'inviter celui-ci à donner son avis sur l'emplacement du paragraphe 4 et de remanier le paragraphe 1 afin que la Commission puisse prendre une décision définitive ultérieurement.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h. 55.

698^e SÉANCE

Mercredi 12 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 23, qui figure dans la section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

Section IV. (Procédure à suivre pour annuler ou dénoncer un traité, y mettre fin, cesser d'y être partie ou en suspendre l'exécution et divisibilité des traités)

ARTICLE 23 (POUVOIR D'ANNULER OU DE DÉNONCER UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE, OU D'EN SUSPENDRE L'EXÉCUTION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le texte qu'il a rédigé renvoie aux dispositions de l'article 4 de la première partie et porte que les règles qui y sont énoncées s'appliquent, *mutatis mutandis*, au pouvoir d'un représentant d'annuler ou de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'exécution. L'accord des parties étant l'un des moyens de mettre fin à un traité prévu à la section III, il convient de faire figurer dans l'article les dispositions de l'alinéa b), qui rend les mêmes règles applicables au pouvoir d'un représentant de consentir à l'acte par lequel un autre Etat annule un traité, le dénonce, y met fin, cesse d'y être partie, ou en suspend l'exécution.

3. Il s'agit surtout pour la Commission de décider s'il faut faire figurer dans le projet un article court du genre de celui que propose Sir Humphrey et qui, en fait, ne fait que renvoyer aux dispositions de l'article 4 de la première partie, ou bien s'il convient de définir, de manière plus détaillée, les conditions d'exercice du pouvoir d'annuler, de dénoncer, etc.

4. M. CASTRÉN estime que, pour les raisons données par le Rapporteur spécial, il serait utile et logique de faire figurer cet article dans le projet; il se bornera à deux observations d'importance secondaire.

5. Il est juste de dire que les règles posées à l'article 4 de la première partie ne peuvent être appliquées que *mutatis mutandis* aux cas visés à l'article 23 mais au moyen de quelques exemples donnés dans le commentaire, on pourrait peut-être expliquer ce que cela signifie dans la pratique.
6. En outre, il y aurait peut-être lieu de mentionner, non seulement les pouvoirs des représentants, mais encore ceux des organes de l'Etat. Il est vrai que l'article 4 de la première partie ne mentionne que les représentants; mais, bien que le chef de l'Etat paraisse, lui aussi, appartenir à cette catégorie, il est essentiellement un des principaux organes de l'Etat, chargé notamment de s'acquitter d'actes importants liés à l'extinction et à la suspension des traités.
7. M. LACHS juge pleinement justifié le renvoi à l'article 4 de la première partie, mais il éprouve quelques doutes touchant l'énumération des divers actes dont il est question à l'article 4 et, maintenant, à l'article 23. Ces actes peuvent être répartis en deux groupes: le premier se compose des actes qui préparent la conclusion du traité et comprend la négociation, la rédaction et l'authentification; le second comprend une série d'actes qui ont des effets juridiques définis, savoir la signature dans les cas où la ratification n'est pas requise, la ratification, l'adhésion, l'approbation et l'acceptation.
8. L'alinéa *a*) a trait à l'extinction du traité et énumère une série d'actes qui ont des effets bien définis sur le traité, mais aucun de ceux-ci ne correspond aux trois actes qui préparent l'extinction, savoir: la négociation, la rédaction et l'authentification. Ainsi, dans sa rédaction actuelle, l'alinéa *a*) n'a pas sa contrepartie dans le début de l'article, qui renvoie à l'article 4.
9. Peut-être donc y aurait-il lieu soit de mentionner ces actes préparatoires à l'alinéa *a*) — puisque, pour mettre fin à un traité comme pour le conclure, il faut commencer par des négociations avant de passer aux actes qui ont des effets juridiques définis — soit de limiter l'énumération dans la première partie de l'article, aux actes qui ont des effets juridiques définis, savoir, la signature, la ratification, l'adhésion, l'approbation et l'acceptation.
10. Quant à lui, M. Lachs préfère la première solution, car à son avis, des actes préparatoires sont nécessaires tant pour conclure un traité que pour y mettre fin.
11. M. Lachs croit qu'il suffirait de remanier le texte, puisque le Rapporteur spécial avait certainement tout cela présent à l'esprit.
12. A propos des observations qu'a faites M. Castrén, M. Lachs reconnaît qu'il serait opportun de parler à l'article 23 des organes de l'Etat.
13. M. ROSENNE partage dans l'ensemble les vues exprimées par MM. Castrén et Lachs, mais que l'on conserve ou non la liste des actes énumérés à l'article 23, il tient à appeler l'attention de la Commission sur un point: ni dans cet article, ni dans l'article 4 de la première partie il n'est fait mention d'un autre aspect du pouvoir formel de conclure un traité, à savoir le pouvoir de faire des objections à des réserves.
14. Il est possible que l'article 4 de la première partie et l'article 23 puissent être finalement réunis pour former un article de caractère général régissant l'exercice du pouvoir formel d'accomplir un certain nombre d'actes relatifs à la conclusion et à l'extinction des traités.
15. Enfin, M. Rosenne pense que l'on pourrait peut-être rattacher à l'article 23 l'article 5 de la deuxième partie, où il est question des organes de l'Etat.
16. M. de LUNA désire simplement rappeler à la Commission que tout ce qui concerne la procédure à suivre pour modifier ou dénoncer un traité, y mettre fin, cesser d'y être partie ou en suspendre l'exécution pose exactement le même problème que le caractère constitutionnel des pouvoirs pour conclure un traité et des effets internationaux de la violation du droit interne sur ce point. Il faudrait donc rappeler, dans le texte de l'article ou dans le commentaire, quels sont les effets internationaux des pouvoirs internes exercés par les organes en question.
17. Selon Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, la question des relations entre l'article 23 et l'article 5 de la deuxième partie qu'a posée M. Rosenne demande quelque réflexion.
18. Les autres questions qui ont été posées sont surtout affaire de rédaction; le Rapporteur spécial propose donc de renvoyer l'article 23 au Comité de rédaction, avec les observations faites par les membres de la Commission.
19. Le PRÉSIDENT dit qu'en l'absence d'objections, il considérera que la Commission accepte la procédure proposée par le Rapporteur spécial.
- Il en est ainsi décidé.*
20. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 24 (A/CN.4/156/Add.2).
- ARTICLE 24 (EXTINCTION, RETRAIT D'UNE PARTIE OU SUSPENSION EN VERTU D'UN DROIT RÉSULTANT EXPRESSEMENT OU IMPLICITEMENT DU TRAITÉ)
21. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que les termes de l'article 24 se passent de commentaire. Ils indiquent la procédure à suivre pour exercer la faculté de mettre fin à un traité dans les cas où cette faculté résulte expressément ou implicitement du traité lui-même. La question du droit de mettre fin à un traité pour des raisons telles qu'une violation commise par une autre partie, ou sur la base de la théorie *rebus sic stantibus*, relève de l'article 25.
22. Le but de ces deux articles est de fixer une procédure régulière pour l'exercice d'actes ayant trait à l'extinction. Il estime qu'aussi bien pour les cas visés à l'article 24 que ceux dont traite l'article 25, il est utile que la procédure soit décrite en détail.
23. M. YASSEEN estime que l'article 24 est utile, car il régleme la manière dont doit s'effectuer la notification. Le Rapporteur spécial a judicieusement prévu au paragraphe 3 la possibilité de retirer la notification avant qu'elle n'ait pris effet. Cela permet de sauvegarder la stabilité des traités.

24. Toutefois, cet article pose des règles dispositives mais n'impose pas des formes indispensables. En d'autres termes, la non-observation de ses dispositions ne doit pas avoir pour effet la nullité de la notification.

25. M. TSURUOKA n'est pas partisan de maintenir la disposition figurant au paragraphe 3; il lui semble inutile d'exprimer l'idée qui y est formulée. On pourrait prendre l'hypothèse d'un traité stipulant qu'à une date déterminée, une partie peut notifier à une autre son intention d'abroger le traité ou de s'en retirer, cette notification ne devant produire ses effets qu'à l'expiration d'un délai de six mois, par exemple. Au reçu de cette notification et croyant que le traité prendra fin au bout de six mois, l'autre partie fait des préparatifs et prend des mesures appropriées. Puis, à la veille même de l'expiration du délai, l'Etat qui a notifié son intention d'abroger annonce qu'il retire sa notification. Tous les préparatifs de l'autre partie deviennent alors vains et il pourrait en résulter un préjudice pour elle; mais l'acte étant autorisé, il lui serait difficile d'exiger une réparation au titre du dommage causé.

26. Il y a dans cette disposition un certain déséquilibre dans la protection des intérêts légitimes des deux parties et M. Tsuruoka croit qu'on peut laisser les cas de ce genre suivre leur cours normal. L'autre partie consentira au retrait de la notification si elle estime que l'existence du traité est dans son intérêt. Il ne serait donc pas porté atteinte à la stabilité du traité si le paragraphe 3 n'existait pas.

27. Pour M. CASTRÉN, cet article est utile et, dans l'ensemble, bien formulé.

28. Il fait toutefois observer que le paragraphe 3 de l'article 17 y est mentionné à trois reprises. Or, il a déjà proposé la suppression de la plus grande partie de ce paragraphe. Si sa proposition est acceptée, il faudra également remanier l'article 24.

29. On peut en outre se demander s'il convient de maintenir l'alinéa *b*) du paragraphe 1. Il est assez clair que les conditions fixées par le traité lui-même au sujet de la notification doivent être remplies. En tout état de cause, on pourrait les mentionner d'abord dans l'article et ajouter que, si ces questions n'ont pas été réglées par le traité, la notification doit être conforme aux conditions énoncées aux alinéas *a*), *c*) et *d*) du paragraphe 1.

30. M. ELIAS dit que l'article 24 est en principe tout à fait acceptable mais que ses dispositions sont trop compliquées. C'est le cas, en particulier, pour le paragraphe 1; l'idée qu'il contient pourrait être exprimée de façon beaucoup plus succincte.

31. Au paragraphe 2, il ne pense pas qu'il soit nécessaire d'indiquer que la notification doit être communiquée par voie diplomatique ou par une autre voie officielle. Il comprend que le Rapporteur spécial ait voulu éviter que l'on puisse penser, par exemple, qu'une simple déclaration devant un parlement aurait pour effet de mettre fin à un traité, mais il va de soi qu'une déclaration de ce genre ne peut avoir aucun effet obligatoire en droit international si elle n'est pas communiquée formellement à l'autre partie au traité.

32. M. ELIAS propose donc de remplacer les paragraphes 1 et 2 par le texte suivant où sont exprimées les idées de ces deux paragraphes:

« Lorsqu'un traité confère expressément ou implicitement à une partie le droit d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'exécution, une notification écrite à cet effet spécifiant la date de son entrée en vigueur sera communiquée dans les formes régulières à l'autre partie ou aux autres parties au traité, soit directement, soit par l'intermédiaire du dépositaire, s'il y en a un. »

33. Le paragraphe 3, qui traite du droit de révoquer une notification de dénonciation, de retrait ou de suspension avant l'entrée en vigueur de ladite notification, devrait être conservé, mais il faudrait charger le Comité de rédaction d'en reviser le libellé. Pour sa part, il pense que le droit de révocation devrait être compris implicitement dans le droit de notification, à moins que le traité lui-même ne stipule le contraire.

34. Enfin, il partage l'avis de M. Castrén en ce qui concerne le renvoi au paragraphe 3 de l'article 17.

35. M. ROSENNE attache une grande importance au paragraphe 3 du commentaire, qui permet de mieux comprendre la signification de l'article.

36. En ce qui concerne les références au paragraphe 3 de l'article 17, il propose de remplacer, à la première phrase du paragraphe 1, les mots « d'après le paragraphe 3 de l'article 17 de la présente partie du projet » par: « d'après les présents articles ou autres règles du droit international ». Outre le fait que des changements ont été proposés pour le paragraphe 3 de l'article 17, il faut se rappeler que la convention sur le droit des traités ne couvrira pas complètement tous les aspects du droit international concernant les traités. Il existe des raisons pour mettre fin ou pour suspendre un traité autres que celles spécifiées dans le projet d'articles; l'une d'elles, et non des moins importantes, peut découler de l'application de l'Article 41 de la Charte des Nations Unies.

37. Au paragraphe 1 *c*), il faudrait supprimer les mots « en vertu du paragraphe 3 de l'article 17 ». Comme l'indique le paragraphe 2 du commentaire, le but de cet alinéa est de spécifier que la notification doit indiquer la base juridique sur laquelle l'Etat se fonde pour se prévaloir du droit de mettre fin au traité ou d'en suspendre l'exécution. Cette base juridique ne relève pas nécessairement du « paragraphe 3 de l'article 17 ».

38. M. de LUNA dit que, si paradoxal que cela puisse paraître, il souscrit à la fois aux observations de M. Tsuruoka et à celles de M. Yasseen. La notification est un acte juridique unilatéral qui, une fois reçu par l'autre partie, commence à produire des effets. Comme l'a souligné M. Tsuruoka, la partie qui reçoit la notification commence à prendre les dispositions nécessaires en vue de l'extinction du traité mais elle peut avoir la surprise de constater que l'autre partie revient inopinément sur sa première décision. Or — et ceci va dans le sens des observations de M. Yasseen — une telle situation ne nuit pas au traité. En effet, exception faite de cas très rares, les parties ont normalement les mêmes droits de dénonciation

et la partie qui a reçu la notification peut donc soit dénoncer le traité à son tour avant l'expiration du délai, soit préférer ne pas le dénoncer. Pour ces raisons, M. de Luna est en faveur du maintien du paragraphe 3.

39. M. TSURUOKA dit que M. de Luna s'est mépris sur ses paroles; il n'a pas dit que les deux parties ont la possibilité de dénoncer un traité à n'importe quel moment. Dans l'exemple qu'il a cité, l'une des parties se trouve dans l'impossibilité de dénoncer le traité, puisque le délai est sur le point d'expirer. Si le texte du paragraphe 3 était rédigé en termes plus rigoureux, cela inciterait la partie qui dénonce à bien réfléchir au préalable.

40. M. AGO constate qu'il s'agit en l'occurrence d'exigences qui sont essentiellement de forme et auxquelles il souscrit d'une manière générale.

41. Il fait toutefois observer, au sujet de la mention du paragraphe 3 de l'article 17, critiqué par plusieurs membres de la Commission, qu'aucune décision à ce sujet ne pourra être prise avant que le sort de ce paragraphe ne soit réglé.

42. Par ailleurs, peut-être la Commission devrait-elle limiter la portée de l'article 24 aux cas où le droit d'extinction, de retrait ou de suspension est expressément prévu par le traité ou en résulte implicitement comme il est dit dans le titre; il faudrait alors modifier la rédaction et supprimer la référence au paragraphe 3 de l'article 17.

43. En effet, au paragraphe 3 de l'article 17, il ne s'agit pas d'une question d'interprétation du traité mais d'une sorte de présomption à l'égard de certains traités, comme les traités de commerce, où la possibilité de dénonciation est justement présumée exister. Il s'agirait alors plutôt d'un pouvoir d'extinction *ope legis* que d'un pouvoir résultant implicitement du traité. En réalité, si le paragraphe 3 de l'article 17 était adopté sous sa forme actuelle, on aurait une règle objective de droit international conférant automatiquement, pour certains traités, la possibilité de dénonciation. M. Ago pense qu'il y aurait intérêt à se limiter aux cas dans lesquels le traité lui-même prévoit la possibilité d'y mettre fin, ou bien dans lesquels cette possibilité se déduit de l'interprétation de la volonté des parties. La mention du paragraphe 3 de l'article 17 ne serait alors pas nécessaire.

44. Abordant le problème soulevé par M. Yasseen, M. Ago estime qu'il est utile de prévoir les formalités qu'il a mentionnées. Mais que se produira-t-il si elles ne sont pas accomplies? Si on les estime nécessaires, un acte de dénonciation non conforme sera nul. Si, au contraire, on ne veut pas arriver à ce résultat, reste à savoir quelle est la valeur des règles que pose cet article. Elles constitueraient alors, en quelque sorte, des recommandations. Il faut donc savoir clairement ce que l'on veut tant en ce qui concerne les formalités et leur observation, qu'en ce qui concerne l'effet qu'aurait leur non-observation.

45. M. AMADO rappelle, une fois de plus, sa préoccupation majeure: la Commission devrait se garder de donner trop de conseils aux Etats, lesquels sont infailliblement guidés par leur propre intérêt. Il a été frappé par les observations fort pertinentes de ceux qui l'ont précédé, mais celles-ci semblent toutes viser à formuler l'article

jusqu'au moindre détail et peut-être n'est-il pas déplacé de lancer ici un nouvel appel à la prudence et à la mesure.

46. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, convient qu'il n'est pas souhaitable que la Commission ait l'air de vouloir enseigner aux Etats ce qu'ils doivent faire, mais, d'autre part, il importe essentiellement de ne pas passer sous silence les abus commis par les Etats. Tout l'objet de l'article 24 est d'établir une procédure régulière pour la dénonciation des traités.

47. On a dit que certaines de ses dispositions ne faisaient qu'énoncer l'évidence. Or, il est souvent utile de dire ce qui semble aller de soi précisément parce que cela est vrai. Quoi qu'il en soit, le Rapporteur spécial a constaté, à la précédente session, que la Commission ne s'est pas opposée à l'incorporation dans le projet de dispositions aussi évidentes que celles actuellement à l'examen.

48. En ce qui concerne la suggestion de M. Elias concernant les paragraphes 1 et 2, il reconnaît qu'on pourrait abrégé ces deux paragraphes mais il n'est pas partisan de les fusionner.

49. La principale question de fond dont traite l'article 24 est celle qui fait l'objet du paragraphe 3. L'observation de M. Tsuruoka est fondée sur les mêmes considérations que celles qui ont incité le précédent Rapporteur spécial à insérer la clause qui exigeait que l'annulation ait l'assentiment de la partie ou des parties « qui, après avoir reçu la notification initiale d'extinction ou de retrait, ont, à leur tour, adressé une telle notification ou ont modifié leur position de toute autre manière »¹.

50. L'exemple cité par M. Tsuruoka d'une partie qui adresse une notification de dénonciation ou de retrait alors que l'autre partie n'est pas en mesure de donner notification en vertu des dispositions du traité est extrêmement peu vraisemblable. Si pareil cas se produit, la partie qui, en signant le traité, s'est mise dans cette situation ne peut que s'en prendre à elle-même.

51. La situation envisagée par le précédent Rapporteur spécial est moins improbable. Une partie à un traité, après avoir reçu d'une autre partie notification de dénonciation ou de retrait, peut décider qu'elle n'entend pas rester partie au traité en l'absence de l'autre partie et peut prendre certaines mesures en vue de son retrait. Le précédent Rapporteur spécial avait jugé nécessaire d'assurer, dans une certaine mesure, la protection des intérêts d'une telle partie.

52. Toutefois, comme Sir Humphrey l'a expliqué dans la dernière phrase du paragraphe 4 de son commentaire, il est douteux que la clause soit réellement nécessaire: en effet, tout Etat qui aura suivi l'exemple du premier Etat et notifié son intention de mettre fin au traité ou de s'en retirer aura, lui aussi, le droit d'annuler sa notification. Toute partie au traité détient le pouvoir de protéger ses propres intérêts. Les dispositions du paragraphe 3 lui semblent en réalité découler immédiatement du fait que le traité a fixé un délai avant l'expiration duquel la notifi-

¹ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1957, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 1957.V.5., vol. II), p. 38, art. 26, par. 9.

cation de dénonciation ne produit pas d'effets et la discussion a montré que ces dispositions doivent être conservées.

53. Bien que la question posée par M. Rosenne comporte peut-être un léger élément de fond, elle pourrait être renvoyée au Comité de rédaction avec les autres points soulevés au cours du débat.

54. M. YASSEEN relève, à propos des observations de M. Ago, que la loi pose parfois des conditions dont l'exécution n'est pas exigée à peine de nullité, surtout lorsqu'elles sont formulées en vue de rendre le texte plus clair et d'éviter des controverses.

55. L'alinéa *a*) du paragraphe 1 stipule que la notification doit être faite par écrit, ce qui découle de la définition même du traité que la Commission a adoptée. L'alinéa *b*) exige que les conditions prévues par le traité soient observées; c'est là une question qui dépend du traité lui-même. Or, si l'on peut admettre que ces deux alinéas posent des conditions importantes, il est douteux que l'on puisse exiger que les conditions prévues aux alinéas *c*) et *d*) soient remplies sous peine de nullité; en effet, à l'alinéa *c*), il est question de mentionner les dispositions du traité en vertu desquelles la notification est faite et, à l'alinéa *d*), il est question d'indiquer la date.

56. M. TOUNKINE, tout en n'ayant rien à redire aux dispositions de l'article 24, dit que certaines d'entre elles paraissent inutiles.

57. En ce qui concerne la question soulevée par M. Ago touchant les conséquences de l'inobservation des conditions fixées, l'article lui-même semble un peu vague. La raison en est probablement que certaines dispositions de l'article ne sauraient guère être considérées comme des règles précises. Sans aucun doute, si l'acte dont il est question à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 n'est pas accompli par un représentant habilité à cet effet, il sera nul et non avenu. Quant à la règle stipulée à l'alinéa *b*), elle est peut-être déjà contenue dans les dispositions de l'article 15; c'est là un point que le Comité de rédaction pourrait examiner.

58. Bien qu'elles soient logiques, les dispositions de l'alinéa *c*) du paragraphe 1 ne sont pas indispensables en droit. Ce serait faire preuve d'un formalisme absurde que de prétendre qu'une notification de dénonciation est nulle si elle n'indique pas les motifs sur lesquels elle est fondée.

59. Pour ce qui est de l'alinéa *d*), il est évident que la notification doit être datée et qu'elle doit indiquer la date à laquelle elle prendra effet.

60. Les dispositions du paragraphe 2 sont également évidentes par elles-mêmes et il est douteux qu'elles soient nécessaires. Les Etats communiquent par les voies officielles et non par l'intermédiaire de personnes privées. Cette règle s'applique à l'ensemble du droit des traités et non pas uniquement à la matière qui fait l'objet de l'article 24.

61. Le paragraphe 3 contient la seule règle importante de l'article. Il convient d'insérer dans le projet une disposition relative au droit de révoquer une notification de dénonciation, de retrait ou de suspension.

62. Comme MM. Yasseen et Tounkine, M. AGO éprouve des doutes sur la nécessité de considérer la non-observation de certaines des dispositions énoncées au paragraphe 1 comme cause de nullité. On pourrait même poser la question en ce qui concerne l'exigence d'une notification écrite. Les quatre alinéas du paragraphe 1 sont introduits par les mots « la notification... doit, pour produire ses effets ». Il s'agit donc de résoudre un problème portant sur le fond et non pas sur la forme.

63. M. LIU dit que l'article 24 suit logiquement l'article 23; bien que certaines de ses dispositions puissent paraître évidentes et qu'elles soient peut-être déjà implicitement contenues dans d'autres articles, il a le mérite de fixer une procédure régulière pour l'extinction ou la suspension d'un traité. Il y a lieu de conserver la structure proposée par le Rapporteur spécial; si l'on devait supprimer les paragraphes 1 et 2, il ne resterait pas grand-chose de l'article.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, estime qu'en vue de protéger la stabilité des traités, il est souhaitable de rendre obligatoires certaines dispositions du paragraphe 1 afin de réglementer la procédure d'extinction, de retrait, ou de suspension. Il existe peut-être une différence entre les conditions fixées aux paragraphes 1 *a*) et *b*) et celles figurant aux paragraphes 1 *c*) et *d*). Ces dernières pourraient être rédigées sous la forme d'une recommandation.

65. L'acte de notification étant un acte juridique défini, il est persuadé que les dispositions du paragraphe 2 devraient également être déclarées obligatoires. L'article 19 de la première partie contient des dispositions similaires en ce qui concerne les réserves.

66. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 24 au Comité de rédaction; lorsque la Commission aura le nouveau texte sous les yeux, elle pourra prendre une décision sur toute question de fond qui resterait encore en suspens.

Il en est ainsi décidé.

67. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 25 (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 25 (ANNULATION, DÉNONCIATION, EXTINCTION OU SUSPENSION DES OBLIGATIONS DU TRAITÉ EN VERTU D'UN DROIT RÉSULTANT DE LA RÈGLE DE DROIT)

68. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que ses remarques seront brèves puisque le commentaire contient une explication complète. Au cours de la discussion des articles précédents, les membres ont nettement rattaché l'application de certaines règles qui y sont stipulées aux conditions de procédure énoncées à l'article 25. Le but de l'article est d'établir une procédure régulière pour l'annulation, la dénonciation, l'extinction ou la suspension d'un traité, procédure qu'il est particulièrement nécessaire de fixer dans le présent article du fait que ces actes se fondent sur des motifs qui se rattachent à la validité essentielle, à la violation ou à un changement des circonstances qui nécessite peut-être une interprétation des faits pouvant donner lieu à des controverses sérieuses.

69. Dans les paragraphes 1 à 3, il a énoncé les conditions que doit remplir la partie demandant le droit d'annuler, de dénoncer, de suspendre un traité ou d'y mettre fin; ces conditions comprennent notamment l'obligation de faire un exposé complet des motifs sur lesquels la demande est fondée. Les paragraphes 4 à 7 traitent du cas où il est fait objection à la demande, que ce soit pour des raisons de fait ou de droit. Le droit de la partie demanderesse d'agir unilatéralement est ainsi, dans une certaine mesure, subordonnée à la volonté de l'autre partie ou des autres parties de rechercher tout d'abord un accord par voie de négociation, ou, à défaut d'accord, de soumettre le différend aux fins d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage ou de règlement judiciaire à un organe dont les Etats seront convenus. Peut-être conviendrait-il d'englober parmi ces modes de procédure possibles toutes les procédures mentionnées à l'Article 33 de la Charte. Sir Humphrey a expliqué dans le commentaire pourquoi il estime nécessaire de prévoir un grand choix dans les modes de règlement.

70. Il n'a pas cherché à établir une sorte de juridiction obligatoire, mais à imposer certaines garanties à l'encontre des Etats agissant de façon arbitraire pour mettre fin à des relations juridiques réciproques qu'ils ont volontairement acceptées. On peut raisonnablement juger arbitraire toute annulation, dénonciation, extinction ou suspension unilatérale lorsque le demandeur n'est pas disposé à voir l'affaire examinée quant au fond. A son avis, le projet serait incomplet sans une telle disposition.

71. M. CASTRÉN estime qu'en dépit de son caractère procédural, l'article 25 est un article clé, un complément nécessaire et même essentiel de plusieurs autres articles du projet de convention.

72. Le Rapporteur spécial s'est appuyé sur les travaux des auteurs les plus compétents et il a repris surtout les propositions de Sir G. Fitzmaurice, en essayant de les améliorer sur certains points. A maints égards, le projet de Sir Humphrey Waldock représente un véritable progrès, mais il n'a peut-être pas réussi à résoudre complètement le problème. Son système ingénieux présente, en effet, au paragraphe 6, une grave lacune qui peut ruiner toutes les bonnes intentions du reste, en ouvrant la porte à l'arbitraire. Si l'autre partie au traité choisit de soumettre le différend à une autorité quelconque aux fins d'enquête, de médiation ou d'arbitrage et que cette procédure n'aboutisse pas à un règlement, l'affaire se trouve dans une impasse. La réponse que le Rapporteur spécial donne au paragraphe 16 de son commentaire n'est pas satisfaisante, car tout en reconnaissant les difficultés qui peuvent surgir dans la pratique, il ne tente pas de les résoudre dans l'article.

73. Or, la Commission a le devoir de proposer une solution pour toutes les éventualités. Il suggère donc de stipuler que, au cas où les procédures déjà mentionnées ont échoué, les parties doivent soumettre le différend à une procédure arbitrale ou judiciaire. Si la partie qui a demandé à modifier le traité ou à l'abroger refuse de recourir à l'arbitrage ou au règlement judiciaire, elle doit continuer d'appliquer le traité tel qu'il est. Au cas où c'est l'autre partie qui fait obstruction, le traité, ou la disposition en litige, peuvent être dénoncés unilatéralement.

74. Pour ce qui est de la forme de l'article 25, M. Castrén pense qu'il y aurait lieu, au paragraphe premier, d'ajouter l'article 17 à la liste des articles auxquels s'applique la procédure exposée à l'article 25. D'autre part, l'alinéa *b*) de ce même paragraphe prescrit que la notification de la demande d'annulation, de dénonciation ou d'extinction présentée par une partie à un traité doit contenir un exposé complet des motifs invoqués pour la justifier et mentionner la disposition sur laquelle elle se fonde. Cet exposé devrait, le cas échéant, mentionner surtout les dispositions pertinentes du traité en question. En outre, il faudrait prévoir à la fin du paragraphe un délai minimal, de deux semaines par exemple, pour les cas d'urgence particulière.

75. Le paragraphe 2 pourrait être supprimé, car la règle générale énoncée de façon plus complète au paragraphe 2 de l'article 24 est également applicable dans les cas qui y sont envisagés.

76. On pourrait de même supprimer la deuxième phrase du paragraphe 3 et abrégé la phrase introductive, au paragraphe 4. Il suffirait de dire, en effet: « Si, au contraire, une autre partie soulève une objection, la partie de qui émane la demande doit au préalable: ... »

77. Le paragraphe 4 *b*) n'est pas tout à fait clair. Le Rapporteur spécial a probablement voulu dire que l'Etat qui désire se libérer des obligations d'un traité doit, en cas d'objection de l'autre partie, offrir de soumettre le différend à n'importe laquelle des procédures mentionnées dans cet alinéa. Or, telle qu'elle est rédigée, cette disposition pourrait être interprétée comme signifiant qu'il suffit de proposer seulement une de ces procédures.

78. Au paragraphe 5, le membre de phrase « elle est réputée avoir renoncé à son objection » n'est pas nécessaire. D'autre part, il conviendrait, dans ce paragraphe aussi, de fixer, pour les cas d'urgence, un délai minimal inférieur à trois mois, par exemple de deux semaines, comme au paragraphe premier.

79. Au paragraphe 6, M. Castrén n'approuve pas la disposition prévoyant que l'exécution des obligations du traité peut être suspendue provisoirement à la suite d'une décision ou d'une recommandation du tribunal, de l'autorité ou de l'organe devant lequel le différend aura été porté, car une recommandation ne peut avoir cet effet. On ne saurait conférer aux autres organes un pouvoir aussi important qu'à un tribunal arbitral ou à une cour internationale.

80. M. TOUNKINE voudrait soulever ce que l'on pourrait peut-être considérer comme une motion d'ordre. L'article 25 contient deux sortes de dispositions: les unes, purement formelles, énoncent les conditions que doit remplir la partie qui veut exercer son droit d'annuler, de dénoncer un traité, d'y mettre fin ou d'en suspendre l'exécution; les autres, plus importantes, traitent du règlement des différends. Sans préjudice de la position générale, bien connue, qu'il a adoptée sur cette dernière question, il estime que des différends peuvent surgir à propos de toutes les règles déjà formulées, y compris celles qui figurent dans la première partie et celles qui

apparaîtront, sans aucun doute, dans le troisième rapport du Rapporteur spécial. Pour ne pas répéter les mêmes discussions, il serait souhaitable d'ajourner l'examen de l'article 25 et d'aborder les clauses relatives au règlement des différends à la fin du débat de la prochaine session. Un article sur cette question serait de toute façon inséré à la fin du projet.

81. De l'avis de M. BRIGGS, il importe que la Commission aborde dès maintenant l'article 25; il a dû, quant à lui, réserver sa position sur un certain nombre d'articles précédents en attendant qu'une décision ait été prise sur la structure de l'article 25. Les conditions énoncées à l'article 25 offrent des garanties importantes pour l'exercice de certains droits fondamentaux qui ont été examinés dans le cadre des sections II et III. Les articles déjà envoyés au Comité de rédaction n'auront guère de sens tant qu'on ne sera pas parvenu à une conclusion au moins provisoire sur cet article à la présente session.

82. Le PRÉSIDENT déclare qu'à sa connaissance M. Tounkine n'a pas soulevé une motion d'ordre proposant l'ajournement de la discussion sur l'article 25 et que la Commission en demeure donc saisie.

83. M. de LUNA partage l'opinion de M. Tounkine. Puisque la Commission a suspendu sa décision sur la rédaction définitive des articles étudiés à sa présente session qui ont des rapports avec l'article 25, elle peut aussi bien attendre sa prochaine session avant de se prononcer sur l'article 25 qui a vraiment une portée générale. M. Tounkine n'ayant pas formellement présenté de motion d'ordre, la Commission peut poursuivre la discussion de cet article dont elle ne pourra cependant arrêter la forme définitive qu'après avoir terminé l'examen du projet de convention, car tout le travail antérieur de la Commission serait inutile si l'article 25 n'apportait pas vraiment une solution à tous les problèmes posés dans le projet.

84. M. TOUNKINE fait remarquer qu'un article concernant le règlement des différends, s'il est décidé d'en inclure un, se place d'habitude à la fin d'une convention. Dans le cas actuel, l'article devrait nécessairement s'appliquer à l'ensemble du projet; c'est pourquoi il serait plus indiqué de s'occuper de l'article 25 en dernier lieu.

85. M. TABIBI dit qu'une discussion préliminaire sur l'article 25 serait utile, sans qu'il soit toutefois nécessaire de formuler une règle ou de renvoyer l'article au Comité de rédaction; sinon le texte soumis pour observations aux gouvernements ne serait pas complet et cela pourrait compliquer les affaires. La décision sur cet article pourrait être différée jusqu'à la prochaine session.

86. M. GROS dit qu'il est difficile de parler du fond de l'article 25, alors que demeure encore posé le problème du moment de sa discussion. La proposition de M. Tounkine implique non seulement le renvoi de la discussion de l'article 25, mais aussi la suspension de toute décision définitive sur les articles relatifs à la validité des traités, que la Commission a étudiés et doit adopter à la présente session. En effet, pour beaucoup de membres de la Commission, l'article 25, comme le Rapporteur spécial l'a dit aussi au paragraphe premier de son commentaire, est

un article clé, qui est un développement nécessaire pour un certain nombre d'articles précédents; il leur serait donc difficile de considérer que ces articles sont définitivement adoptés par la Commission si l'article 25 ne l'est pas.

87. Si la Commission devait se ranger à la proposition de M. Tounkine, il faudrait trouver un moyen pragmatique d'indiquer aux gouvernements que la Commission a élaboré plusieurs articles, mais qu'elle ne les a pas adoptés définitivement parce que l'article 25 qui en est la clé ne doit être discuté qu'en 1964. M. Gros est partisan d'adopter à la présente session un article qui, comme tous les autres, serait sujet à révision et porterait sur les problèmes traités dans l'article 25.

88. Pour ce qui est du fond de la question, il n'est pas convaincu par l'argument que l'article 25 soit une clause finale; il ne s'agit pas seulement d'un règlement des différends, car la Commission a étudié la validité des traités — autrement dit les conditions dans lesquelles les Etats peuvent contester cette validité — et elle a voulu éviter que soit entamé le caractère obligatoire des traités, car un affaiblissement de cette règle conduirait au droit de dénonciation unilatérale des traités et, par conséquent, à une véritable anarchie dans les relations internationales.

89. Mais, dans ces conditions, au moment où la Commission va terminer ce chapitre essentiel sur la validité, elle doit indiquer le moyen d'empêcher cette anarchie juridique. Avec l'article 25, il ne s'agit donc pas d'une clause finale sur l'ensemble des problèmes relatifs à l'interprétation et à l'application des traités, mais de la clé de certains articles très précis. Au sein d'une communauté internationale qui n'est pas encore hiérarchisée, il est nécessaire d'envisager un moyen d'éviter l'arbitraire car les articles déjà rédigés pourraient apparaître à certains Etats comme justifiant des décisions unilatérales qui ne seraient soumises à aucun examen impartial de la part d'aucune autorité.

90. M. Gros préfère donc que les membres de la Commission se mettent d'accord sur des moyens de contrôle. Il comprend que tous les membres n'approuvent pas le texte du Rapporteur spécial, encore que Sir Humphrey Waldock ait ouvert un éventail qui devrait permettre à chaque membre de donner son adhésion au moins à certains des moyens proposés, tels que la conciliation ou l'examen par une organisation internationale. La Commission devrait donc discuter la question de fond et si la majorité se prononce pour un renvoi, elle devra renvoyer aussi bien les articles relatifs à la validité des traités que l'article 25, et communiquer aux gouvernements, comme une sorte d'avant-projet, les articles déjà rédigés accompagnés d'une note résumant la discussion sur l'article 25.

91. M. PAREDES trouve les dispositions de l'article 25 fort satisfaisantes et tout à fait acceptables. Jusqu'à présent il avait toujours régné une grande incertitude sur la façon dont on pourrait régler un différend si l'une des parties devait objecter à une demande de mettre fin à un traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'exécution, et le Rapporteur spécial a fait une contribution importante

au droit international en indiquant une façon simple de résoudre ce problème. Il pourrait toutefois s'avérer nécessaire d'ajouter d'autres conditions au paragraphe 1.

92. En ce qui concerne la procédure que doit suivre la Commission, il pense comme M. Gros que l'article 25 doit être discuté puisque c'est un des articles les plus importants du deuxième rapport du Rapporteur spécial et qu'il doit influencer sur les conclusions définitives de la Commission sur les autres articles.

93. Après avoir écouté les explications données par M. Gros et M. Paredes, M. de LUNA pense que la Commission doit discuter l'article 25 et approuver un texte provisoire, étant bien entendu que la rédaction n'en sera définitive que lorsqu'elle aura terminé l'examen du projet tout entier.

94. Selon M. AGO, il y a, dans l'article 25, une première partie qui est le pendant de l'article 24 et ne pose pas de problème particulier, mais la discussion en cours porte sur la deuxième partie, qui se rapporte aussi à toutes les questions relatives à la validité, déjà examinées à propos des articles précédents, et dont cette deuxième partie est un peu la conclusion. Si l'on supprime cette deuxième partie, par exemple, toutes les dispositions relatives à la clause *rebus sic stantibus* risquent de rester en suspens.

95. Il lui paraît difficile de commencer, comme le propose M. Tabibi, une discussion en déclarant par avance qu'elle sera purement académique. Mieux vaut ne pas préjuger dès maintenant ce que seront les résultats de la discussion.

96. Le PRÉSIDENT est d'accord avec M. Ago: la Commission doit continuer l'examen de l'article 25 sans essayer de décider à l'avance ce que sera le résultat final de cette discussion.

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, pour sa part, il serait fort peu judicieux de différer l'examen des questions importantes traitées à l'article 25 jusqu'à la prochaine session, ne serait-ce que pour une raison purement pratique; en effet, la Commission aura alors bien assez à faire à s'occuper de son troisième rapport qui comprendra, par exemple, le problème très épineux de l'effet des traités sur les tiers, problème qui risque de donner lieu à une discussion prolongée. Le mieux serait donc que la Commission en finisse avec l'article 25 à la présente session, ne serait-ce que provisoirement.

98. Une question de fond est également en jeu. La question de savoir si certaines règles de procédure (et dans l'affirmative, de quelle sorte) doivent être attachées à l'application des règles de fond énoncées aux sections II et III n'a rien à voir avec la question de savoir s'il faut inclure une section spéciale sur le règlement des différends — tels que ceux ayant trait à la responsabilité et à la réparation due pour violation — qui s'appliqueraient à l'ensemble du projet. Les dispositions des paragraphes 4 à 7 de l'article 25 n'ont pas pour but d'indiquer les moyens nécessaires destinés à assurer le règlement des différends mais de prévoir un dispositif de freinage en vue d'empêcher que les Etats ne mettent arbitrairement fin aux relations établies par traité.

99. M. ROSENNE ne considère pas que l'article 25 relève de la catégorie des clauses dites de règlement des différends que l'on trouve parfois parmi les clauses finales des traités et dont l'article 36 du projet de Harvard sur le droit des traités² fournit un bon exemple. Un article de ce genre ne devrait certainement pas être examiné au stade actuel et peut-être même ne devrait-il pas être examiné du tout: il est, en réalité, de la compétence d'organes politiques.

100. L'article 25 est d'un ordre essentiellement différent en ce sens qu'il établit une procédure spéciale pour mettre fin à un traité existant et, comme tel, il s'inscrit dans le cadre des sections du rapport que la Commission a déjà examinées. Son champ d'application ne se limite pas aux cas où une partie invoque la clause *rebus sic stantibus*. Il conviendrait peut-être de lui donner une rédaction plus souple et il ne devrait pas porter exclusivement sur les différends.

101. Cet article est de la même nature que les dispositions de procédure qui accompagnent les règles de fond dans les autres projets préparés par la Commission, par exemple, le projet de convention sur l'élimination de l'apatridie dans l'avenir, les articles sur la conservation des ressources biologiques de la haute mer et ceux qui ont trait au plateau continental. La Commission a procédé de la même manière dans la première partie du rapport sur le droit des traités, au paragraphe 8 de l'article 29, où elle a inséré une disposition analogue relative au règlement des différends entre un Etat et le dépositaire d'un traité; il est significatif que le mot employé dans ce cas ait été « différend » et non pas « litige »³.

102. L'article 25 devra certainement être examiné, mais sans idée préconçue sur la décision qui sera finalement prise. Sur ce point, M. Rosenne ne partage pas l'opinion de M. Tabibi. S'il doit s'avérer que la Commission ne peut parvenir à une conclusion au sujet de l'article 25, elle devra alors se demander s'il lui sera possible de soumettre aux gouvernements, aux fins d'observations, un article relatif à la théorie *rebus sic stantibus* — comme, du reste, l'un quelconque des articles qu'elle a examinés au cours de la session. Si des dispositions du genre de celles qui figurent à l'article 25 n'accompagnent pas les autres articles, ces derniers peuvent donner lieu à des malentendus.

103. Peut-être simplifierait-on les choses en prenant séparément les divers éléments de l'article 25. On pourrait étudier ensemble les paragraphes 1 et 2, puis les paragraphes 4, 5 et 6; quant aux paragraphes 3 et 7, il faudrait les examiner séparément.

104. M. TABIBI dit que M. Ago semble s'être mépris sur le sens de son intervention. M. Gros et lui-même sont en réalité d'accord pour juger nécessaire d'examiner l'article 25, mais sans prendre de décision définitive.

105. Le PRÉSIDENT fait observer qu'il est impossible de prévoir quelle sera l'issue du débat. En attendant, il

² *American Journal of International Law*, supplément, vol. 29, 1935, p. 1204.

³ *Documents officiels de l'Assemblée générale*, dix-septième session, supplément n° 9, p. 31.

propose que la Commission poursuive l'examen de l'article 25.

106. M. AMADO propose de procéder à une discussion complète de l'article 25, sans tenir compte des propositions qui ont été faites. Suivant les résultats de cette discussion, la Commission pourra vérifier si les craintes de M. Tounkine sont fondées et se rallier alors à sa proposition, ou adopter la solution proposée par M. Gros.

107. M. TOUNKINE ne voit pas d'inconvénient à ce que la Commission examine l'article 25, après quoi elle pourra se prononcer sur ce qu'il convient d'en faire.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 50.

699^e SÉANCE

Jeudi 13 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]
(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 25, qui figure dans la section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 25 (ANNULATION, DÉNONCIATION, EXTINCTION OU SUSPENSION DES OBLIGATIONS DU TRAITÉ EN VERTU D'UN DROIT RÉSULTANT DE LA RÈGLE DE DROIT) (suite)

2. M. TOUNKINE déclare que la règle posée à l'article 25 revient à dire qu'une partie ne peut exercer son droit de mettre fin au traité ni cesser d'y être partie qu'avec le consentement de l'autre partie ou des autres parties, ou si elle a obtenu une décision favorable d'un tribunal d'arbitrage ou de la Cour internationale de Justice. L'article est conçu comme devant s'appliquer à toutes les catégories de traités, y compris ceux qui ont été imposés par la force, et le choix des moyens de régler le différend est laissé entièrement à la partie ou aux parties qui n'ont pas invoqué le droit de mettre fin au traité.

3. On ne saurait juger de l'essentiel d'une règle de droit si l'on fait entièrement abstraction de son application et de ses effets sur le plan social; c'est bien pourquoi deux normes juridiques techniquement semblables, mais s'inscrivant dans le cadre de deux systèmes nationaux différents, peuvent en réalité être différentes. Il faut donc examiner les dispositions de l'article 25 telles qu'elles se présentent dans le contexte de la situation actuelle.

4. Parmi les nombreux traités en vigueur, on en compte un certain nombre qui sont l'héritage du système colonial ou qui ont été récemment imposés aux nouveaux Etats par les puissances coloniales. A mesure que ces nouveaux Etats mûrissent et que l'indépendance formelle se transforme en indépendance réelle, il devient inévitable que les forces sociales qui travaillent pour la paix s'opposent à certains traités conclus antérieurement. L'effet de l'article 25 serait de mettre des obstacles sur la voie des Etats où des gouvernements serviles ont cédé la place à des gouvernements forts, lorsque, se fondant sur les droits inscrits dans certains des articles déjà examinés par la Commission, ces Etats cherchent à se libérer de traités onéreux et injustes. Il n'est guère probable que les Etats qui ont imposé ces traités consentiront à leur abrogation. Si l'Etat demandeur voit rejeter sa proposition de soumettre la question à arbitrage, il ne lui reste d'autre recours que de porter l'affaire devant la Cour internationale de Justice.

5. Il ne faut pas interpréter ce que vient de dire M. Tounkine comme signifiant qu'il veuille minimiser l'importance de la procédure arbitrale ou de la Cour internationale de Justice; ce qui prête à objection dans l'article, c'est qu'il oblige les parties à accepter dans tous les cas une juridiction obligatoire. Or, on ne saurait fermer les yeux sur un fait: sur les cent onze Etats Membres des Nations Unies, quarante à peine ont accepté la juridiction de la Cour et beaucoup ne l'ont fait qu'avec d'importantes réserves. Parmi les raisons pour lesquelles tant d'Etats sont peu disposés à accepter la juridiction de la Cour, il faut compter l'incertitude qui règne au sujet de nombreuses règles de droit international et le fait qu'ils n'approuvent pas la composition actuelle de la Cour internationale de Justice. Pourtant l'article 25 devra être appliqué dans les cas où — pour de bonnes raisons — la partie lésée n'aura pas accepté la juridiction obligatoire de la Cour.

6. Insérer dans le texte un article de ce genre parce qu'il serait impossible d'élaborer un projet de convention où il ne figurerait pas, serait préjudiciable au développement du droit international et créerait de nouvelles sources de tension internationale. Nul ne peut ignorer les raisons pour lesquelles le projet de convention de la Commission sur la procédure arbitrale repose dans les archives de l'Organisation des Nations Unies. Pour prendre des exemples plus récents, la clause de juridiction obligatoire n'a pas été inscrite dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, mais a fait l'objet d'un protocole séparé, et l'on a adopté la même solution en ce qui concerne la Convention sur les relations consulaires. Il est vrai que des articles créant une juridiction obligatoire ont été inscrits, malgré une forte opposition, dans la Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer¹, mais on ne sait toujours pas quel sort connaîtra finalement cette Convention, et l'existence de ces articles a certainement empêché de nombreux Etats de la ratifier.

7. Le règlement des différends est une branche totalement distincte du droit international qui demande certai-

¹ Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Genève, 1958, Documents officiels, vol. II, p. 157-160.

nement à être développée — et les moyens existent de le faire — mais elle doit être étudiée à part. On ne doit pas faire dépendre la codification et le développement progressif d'autres branches du droit de l'acceptation d'une juridiction obligatoire par les Etats.

8. M. AGO comprend parfaitement la position de M. Tounkine, bien qu'il soit personnellement tout à fait en faveur de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice. Ce serait, en effet, manquer de réalisme que de demander que la Commission fasse dépendre la codification du droit des traités de l'acceptation de cette juridiction. Lorsque la Commission en viendra à chercher le moyen de résoudre les différends qui peuvent s'élever à propos de l'application des règles qui constituent l'ensemble du droit des traités, il est probable qu'il lui faudra recourir encore une fois à un protocole séparé dont l'adoption sera facultative.

9. Mais, dans le cas de l'article 25, il s'agit d'un problème un peu différent; le Rapporteur spécial ne préconise pas le recours à la juridiction obligatoire de la Cour. M. Tounkine a parfaitement raison de penser qu'en matière de validité des traités, il faut éviter de fournir une sorte d'échappatoire à l'Etat qui a intérêt au maintien du traité. Ce que la Commission doit éviter surtout, c'est, après avoir adopté une règle comme celle de la nullité d'un traité obtenu par la force ou par la fraude, d'approuver une disposition imposant le maintien du traité parce que l'Etat qui a intérêt à le maintenir ne veut pas céder. Mais la Commission ne doit pas non plus faire l'inverse, car il peut tout aussi bien arriver que la partie qui demande l'annulation soit dans son tort.

10. Si M. Ago comprend bien le système proposé par le Rapporteur spécial, l'Etat qui désire mettre fin à un traité commence par notifier son intention à l'autre partie au traité qui peut soit ne pas répondre — auquel cas la notification produit automatiquement son effet — soit formuler une objection. Dans ce cas, l'Etat qui veut obtenir la nullité du traité entame des négociations et, à défaut d'accord, offre de soumettre le différend à un moyen de règlement pacifique, au gré des parties. Il n'est pas question de recours à la Cour internationale de Justice ni de juridiction obligatoire. Si l'autre partie refuse cette offre totalement, ce refus est alors considéré comme une renonciation à l'objection qu'elle a soulevée.

11. Qu'on soit ou non en faveur du système préconisé par le Rapporteur spécial, on ne saurait en tout cas dire que ce système équivaut à imposer la juridiction de la Cour.

12. M. TOUNKINE reconnaît que ce qu'a dit M. Ago est exact en théorie, mais fait observer qu'en pratique les Etats qui ont intérêt à maintenir en vigueur certains traités seront aussi partisans de soumettre les différends à la Cour internationale de Justice. En examinant la procédure proposée à l'article 25, il faut tenir compte des conditions dans lesquelles elle s'appliquera.

13. M. GROS dit que, si son interprétation est correcte, les dispositions prévues à l'alinéa *b*) du paragraphe 4 donnent à l'Etat qui veut mettre fin à un traité un choix absolument libre entre les différents moyens énumérés (enquête, médiation, conciliation, arbitrage ou règlement

judiciaire). Puisqu'il ne s'agit pas là de moyens cumulatifs ni successifs, l'Etat en question peut ne proposer que la conciliation. Or, la conciliation ne comporte aucune obligation. Dans l'hypothèse considérée par M. Tounkine, où un Etat veut maintenir un traité injuste, cette procédure aboutirait à un rapport sur l'ensemble de la situation, qui n'est obligatoire pour aucune des parties. Il semble donc que le Rapporteur spécial ait laissé ici une sorte d'échappatoire qui répond aux préoccupations de M. Tounkine et qu'il n'y ait pas dans l'article 25 un cas de juridiction obligatoire.

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que M. Gros a correctement interprété son intention: il faudrait laisser à l'Etat lésé, en faveur duquel M. Tounkine a parlé, la faculté de choisir la procédure à suivre pour le règlement d'un différend. Parmi les procédures envisagées au paragraphe 4 *b*), il y a la conciliation ou le renvoi du différend devant le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale.

15. L'un des buts de l'article 25 est de mettre à l'épreuve la bonne foi de l'Etat demandeur, car l'histoire est pleine d'exemples où des Etats ont sérieusement abusé des droits énoncés aux sections II et III du projet, en cherchant, pour des raisons peu convaincantes, à se libérer d'obligations devenues gênantes.

16. Le commentaire indique clairement qu'il ne s'agit aucunement d'une clause de juridiction obligatoire et Sir Humphrey n'a certainement pas l'intention d'en insérer une dans son troisième rapport, qui sera discuté à la prochaine session, car, comme l'a dit M. Tounkine, un tel système ne serait pas applicable au stade actuel de la codification du droit international. Lors de sa session précédente, la Commission s'est laissé guider par des considérations analogues.

17. D'autre part, Sir Humphrey s'est placé du point de vue suivant: l'article 25 traite du cas spécial où un Etat, ayant établi — presque toujours volontairement — des relations juridiques avec un autre Etat par voie de traité, affirme par la suite que la relation n'existe plus ou déclare son intention de mettre fin au traité. En pareil cas, il est éminemment nécessaire que les parties procèdent tout d'abord à des consultations mais, si elles ne sont pas d'accord, il faut qu'il y ait une procédure permettant de résoudre le différend avant que des mesures unilatérales ne soient prises. Le système qu'il propose ne vise certainement pas à placer dans une impasse un Etat demandeur qui a des raisons valables de mettre fin à un traité ou de l'annuler en se fondant sur l'un des motifs indiqués aux sections II et III.

18. Comme il s'agit d'une question délicate, le texte de l'article devra être rédigé avec beaucoup de soin, et il se peut que la version de Sir Humphrey ne soit pas tout à fait adéquate. Au paragraphe 4 *b*), il aurait peut-être dû suivre de plus près les termes de l'Article 33 de la Charte. Quoi qu'il en soit, il estime qu'il est essentiel de soumettre l'exercice des droits en question à certains contrôles de procédure.

19. M. VERDROSS ne comprend pas très bien les préoccupations de M. Tounkine. L'alinéa *b*) du paragraphe 4 ne reconnaît pas le principe de la juridiction

obligatoire et ne traite que du choix entre diverses solutions de règlement pacifique, dont l'arbitrage ou le règlement judiciaire. Cette disposition ne fait que répéter la règle établie dans l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, qui stipule que les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales « doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix. » Pour dissiper les appréhensions de M. Tounkine, il conviendrait peut-être de stipuler que, à défaut d'accord, le différend devra être soumis à l'un des organes mentionnés dans l'Article 33 de la Charte.

20. M. TOUNKINE se déclare satisfait de l'assurance donnée par le Rapporteur spécial qu'il n'avait pas l'intention d'insérer, dans l'article 25, une disposition tendant à soumettre les différends à une juridiction obligatoire, que ce soit celle de la Cour internationale ou de tout autre organisme. Dans ces conditions, la Commission se trouve en présence d'un problème beaucoup plus grave, savoir, le remaniement de l'article.

21. M. ROSENNE dit qu'étant donné la tournure prise par la discussion, il ne s'arrêtera pas à certains problèmes généraux résultant de l'article 25, mais qu'il se bornera à en commenter le texte.

22. Comme il l'a déjà recommandé à la séance précédente, il faudrait conserver l'article 25 afin d'établir une procédure réglant les changements qui sont presque inévitables dans les relations contractuelles entre Etats. Cet article est également nécessaire parce que la Commission n'a pas seulement pour tâche de faire œuvre de codification, mais qu'elle propose aussi un certain nombre de règles *de lege ferenda*. Sans cet article, il doute qu'il soit possible de présenter à l'Assemblée générale et aux gouvernements les articles déjà discutés à la présente session.

23. Le texte du Rapporteur spécial appelle trois critiques de caractère général. Premièrement, ce texte insiste trop sur les différends qui pourraient surgir éventuellement; la définition technique du mot « différend » a une nuance péjorative, et il n'appartient pas à la Commission de supposer a priori qu'un litige formel doit s'élever entre les parties chaque fois que l'une d'elles invoque le droit d'annuler, de dénoncer un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application.

24. En second lieu, le paragraphe 4 a) ne met pas suffisamment l'accent sur le fait que l'obligation pour toutes les parties de négocier entre elles de bonne foi au cas où un tel droit serait invoqué, constitue le point de départ le plus approprié pour régler un différend. Cette obligation est sous-entendue dans de nombreux articles déjà discutés. Les dispositions de l'article 25 ont pour but de renforcer cette obligation et d'empêcher qu'une partie ne soit placée à la merci d'autres parties qui ne seraient pas disposées à observer les exigences formulées.

25. En troisième lieu, l'article a été rédigé en termes excessivement rigides; son texte devrait être plus souple. Le texte proposé par M. Verdross pour le paragraphe 4 b) mérite d'être sérieusement étudié.

26. Sans avoir une opinion très arrêtée en la matière, M. Rosenne se demande s'il est souhaitable de restreindre l'application du paragraphe 1 aux dispositions des articles mentionnés; il aurait pensé qu'elle s'étendait à tous les cas où il s'agit de savoir si un traité est annulable ou non. Seule, peut-être, une référence plus directe au droit général relatif au règlement pacifique des différends permettrait de trancher la question de la nullité d'un traité.

27. Le paragraphe 1 b) semble trop s'inspirer de certaines des règles de la Cour internationale de Justice sans toutefois les suivre entièrement. Son texte actuel est trop formel; on pourrait le simplifier en stipulant simplement que la notification indique les motifs sur lesquels la demande est fondée.

28. Il est prématuré de prévoir, comme il est fait au paragraphe 1 d), que le droit de l'Etat demandeur sera contesté. Il suffirait que l'autre partie soit tenue de préciser, dans un délai raisonnable, quelle est son attitude envers la mesure proposée.

29. Aux paragraphes 3 et 4, l'expression anglaise « *claimant party* » tirée du vocabulaire contentieux, est impropre; il faudrait trouver un terme plus exact.

30. Dans le texte anglais des paragraphes 4 b), 6 et 7, le mot « *difference* » devrait remplacer le mot « *dispute* ».

31. C'est toutefois le paragraphe 7 qui donne à M. Rosenne le plus de souci. Il voit trois cas possibles. Le premier est celui mentionné au paragraphe 7, où le traité lui-même contient une clause sur le règlement des différends. Toutefois, une telle clause pourrait se référer à des modes de règlements autres que l'arbitrage ou la soumission de l'affaire à la Cour internationale de Justice; en fait, il connaît un certain nombre de traités dont la clause relative au règlement des différends indique d'autres méthodes. L'article adopté ne doit pas diminuer l'efficacité de telles clauses.

32. Le deuxième cas est celui où les deux parties ont reconnu la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice aux termes de l'article 36 (2) de son Statut, où il est expressément question de « tous différends d'ordre juridique ayant pour objet: a) l'interprétation d'un traité ». Pour tenir compte de cette éventualité, au moins le commentaire devrait indiquer s'il n'y a pas lieu de donner la priorité à la juridiction de la Cour internationale de Justice que les parties ont déjà reconnue aux termes de l'article 36 (2).

33. Enfin, le troisième cas est celui où les deux parties sont liées par un traité pour le règlement judiciaire de différends bilatéraux. Ici encore, le commentaire devrait indiquer clairement qu'un traité de ce genre s'appliquera au règlement du différend en cas d'échec des négociations.

34. M. Rosenne ne partage pas l'opinion selon laquelle une divergence relative à l'application ou à l'interprétation d'un traité est fondamentalement différente de toute autre sorte de différend ou qu'elle est, d'une façon ou d'une autre, plus susceptible d'un règlement judiciaire. Cette opinion semble avoir été fort en évidence lors de la Conférence de La Haye de 1907. Il est essentiel de considérer les réalités qui sont à la base des différends; la

plupart d'entre eux pourraient être réduits à une question d'interprétation des traités, mais ils n'en sont pas pour autant plus susceptibles d'être réglés par voie judiciaire.

35. Il estime comme M. Tounkine que, d'une manière générale, les Etats hésitent à recourir à la Cour internationale de Justice. Quel que soit le résultat de la présente discussion, il n'appuiera pas, pour sa part, une clause en faveur de la juridiction obligatoire de la Cour internationale, à l'exclusion des autres modes de règlement. Pareille disposition serait en désaccord avec la Charte, qui impose seulement l'obligation de régler les différends par des moyens pacifiques.

36. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que, selon M. Gros, l'Etat de qui émane la demande aurait le droit de choisir les moyens particuliers de règlement pacifique qui seront employés. Cette solution pourrait avantager outre mesure l'Etat demandeur, car il aurait la possibilité de proposer un moyen de règlement inacceptable à l'autre partie; si cette dernière refuse la méthode ainsi proposée, l'Etat demandeur pourrait alors revendiquer le droit de dénoncer unilatéralement le traité. Or, cela ne doit se produire que si l'autre partie refuse tous les modes de règlement, et non simplement la méthode particulière choisie par l'Etat demandeur.

37. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la question difficile soulevée par le Président rappelle les différends historiques concernant l'arbitrage et le règlement judiciaire et le problème du choix, d'un commun accord entre les parties, du tribunal qui doit trancher un litige.

38. Il faudrait peut-être remanier le paragraphe 4 *b*) pour qu'il concorde avec les termes de la Charte; le but de ce paragraphe était de permettre à la partie demanderesse de se libérer unilatéralement des obligations qu'elle a assumées aux termes du traité, si la forme de conciliation qu'elle a proposée, par exemple devant un organe des Nations Unies, est rejetée sur-le-champ par l'autre partie. Il est important de noter l'adjectif « impartial » figurant après les mots « un tribunal, une autorité ou un organe »; ceci a pour but de souligner que l'Etat demandeur doit offrir réellement un moyen impartial de régler la question.

39. Sir Humphrey pense, comme M. Rosenne, qu'il serait préférable de remplacer le mot « dispute » par le mot « différence ».

40. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, fait observer qu'il peut arriver que l'Etat demandeur offre la conciliation et que l'autre partie refuse ce mode de règlement et se déclare disposée à soumettre l'affaire à la Cour internationale de Justice. Dans ce cas, l'Etat demandeur pourrait-il se délier unilatéralement de ses obligations?

41. M. BARTOŠ, tout en étant partisan de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, pense qu'introduire une telle obligation dans le projet serait aller au-delà des dispositions de la Charte dont le Statut de la Cour fait partie intégrante. Il convient de faire une distinction entre une clause de juridiction obligatoire générale ou de juridiction facultative devenue obligatoire

du fait qu'elle est inscrite dans un traité, d'une part, et les règles de procédure qui régissent l'application des instruments, d'autre part. L'alinéa *b*) du paragraphe 4 est fondé sur le principe que tous les différends doivent être réglés par des moyens pacifiques, comme le recommande en plusieurs endroits la Charte des Nations Unies. Il n'y a donc pas d'inconvénient à dire dans l'article 25 que les Etats ont le devoir de recourir à un règlement à l'amiable, même s'ils n'ont pas ratifié l'Acte général révisé².

42. M. Bartoš partage cependant l'opinion de M. Tounkine sur la nécessité de trouver une formule qui dissipe toute ambiguïté au sujet de la juridiction obligatoire. Sous réserve que le Comité de rédaction réussisse à élaborer une telle formule, M. Bartoš est partisan d'insérer une clause dans le projet à la présente session plutôt que d'ajourner la question jusqu'en 1964.

43. Le Comité de rédaction pourrait aussi examiner s'il ne conviendrait pas de suivre la procédure prévue à l'article 25, dans les cas où un traité peut être considéré comme nul en vertu d'une des dispositions des articles 10, 15, 16, 17 et 18. La même question se pose aussi à propos de tous les autres articles. Il ne faut pas reconnaître à un Etat un droit de dénonciation unilatéral, ni le droit d'être son propre juge, mais donner de solides garanties à l'autre partie.

44. Il convient également de préciser, au paragraphe premier, si la notification de la demande doit toujours être faite par écrit ou s'il suffit d'une communication verbale faite par un représentant habilité. De toute manière, dans la pratique courante, cette communication est souvent faite sous forme d'une déclaration verbale qui est toujours suivie d'un mémoire écrit.

45. D'autre part, les juristes des pays du continent hésiteront à accepter la formule énoncée au paragraphe 2, qui est particulière à la pratique diplomatique britannique. Il y aurait donc lieu de modifier ce paragraphe.

46. Quant au reste de l'article, la difficulté principale est celle du délai causé par les diverses phases de la procédure qui sont souvent très longues. Dans l'intervalle, l'Etat qui fait valoir son droit d'annulation est-il tenu de considérer que le traité est en vigueur sur tous les points et de l'appliquer, ou peut-il considérer que le traité est provisoirement suspendu pendant la durée de la procédure? M. Bartoš ne pourra accepter le texte proposé que s'il contient une disposition prévoyant une mesure provisoire de suspension du traité *ipso jure* pendant la procédure.

47. D'autre part, si un Etat propose un mode de règlement pacifique et que l'autre partie le rejette et propose un autre mode, il est bien difficile de considérer qu'il s'agit d'un rejet *de plano*, puisque l'autre partie est déjà entrée en négociation.

48. Pendant les négociations entre les parties concernant le choix d'un mode de règlement, le traité doit être suspendu *ipso facto*. Si les négociations n'aboutissent pas et les parties ne tombent pas d'accord à l'expiration du délai fixé, elles doivent être liées par une clause prévoyant un règlement judiciaire. Mais si, dans un délai ultérieur, fixé

² Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 71, p. 101.

d'avance par une règle générale, les deux parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur une juridiction, il faut considérer le traité comme éteint. Certes cette solution est peut-être trop radicale, mais si on ne l'adopte pas, il faudrait admettre alors une suspension indéterminée, solution qui n'est guère à recommander.

49. D'une manière générale, les principes sur lesquels repose l'article 25 paraissent acceptables, sous réserve des modifications de fond à apporter au texte proposé.

50. M. AGO, revenant à la question très pertinente posée par le Président, croit que la solution ne peut se trouver que dans un compromis. Si une partie offre de recourir à une procédure de conciliation, alors que la question ne se prête pas du tout à cette méthode, et que l'autre partie accepte n'importe quel moyen de règlement judiciaire, on ne peut considérer qu'il s'agit là d'un refus. En revanche — et M. Ago comprend parfaitement les préoccupations de certains membres de la Commission — on ne saurait admettre que l'autre Etat se refuse à accepter une procédure autre que le recours à la Cour internationale de Justice, car cela reviendrait à introduire l'idée de la juridiction obligatoire, ce que la Commission veut précisément exclure pour le moment. Il faudrait préciser que l'une des parties devrait offrir à l'autre non pas un seul moyen de règlement pacifique, mais un choix entre différents moyens et que l'autre partie devrait adopter la même attitude.

51. Le Comité de rédaction pourrait fort bien résoudre ce problème et répondre également aux questions soulevées par M. Bartoš. Mieux vaudrait ne pas prolonger une discussion théorique de l'article 25 et examiner, sur le plan concret, les solutions qui peuvent être acceptées.

52. M. de LUNA est en faveur de la juridiction obligatoire universelle, mais ne se fait pas d'illusions à ce sujet, même si l'on arrivait à modifier certains aspects de la situation actuelle auxquels M. Tounkine a fait allusion, à savoir, la composition de la Cour internationale et certaines règles du droit international. On peut considérer l'évolution vers une juridiction obligatoire comme une courbe asymptote, qui se rapproche indéfiniment d'une droite sans jamais l'atteindre. Outre la mauvaise conscience de certains Etats dans des cas concrets, comme la guerre, il y a, ainsi que l'a justement fait observer M. Rosenne, des problèmes politiques dans les différends internationaux. Quand un conflit est politique, ce qu'on veut, c'est non pas l'application du droit en vigueur, mais sa transformation.

53. Mais pour ce qui est de l'article 25, il importe de trouver une solution. La procédure proposée par le Rapporteur spécial, avec les précisions qu'ont apportées MM. Ago et Gros, paraît offrir une solution juste et, en fait, la seule solution possible si l'on veut éviter l'alternative, qui est la dénonciation unilatérale automatique. Mais que se passerait-il si, conformément à l'article 25, les parties acceptent qu'il soit procédé à une enquête ou soumettent leur différend à une autorité internationale quelconque? Le Rapporteur spécial ne mentionne pas ce qui se passera, mais on sait qu'il en résultera une procédure d'arbitrage. L'enquête ne permettra pas d'aboutir à une solution mais à une simple constatation des faits.

54. Il faut donc préciser, par exemple, qu'on favorisera la partie disposée à se conformer à la décision du médiateur ou à la recommandation de l'organe saisi; mais il convient de supprimer la mention de l'« enquête ». Comme M. Ago, M. de Luna est en faveur d'une solution de compromis.

55. M. TABIBI dit que les formules prudentes qui ont été employées à l'article 25 ont pour objet d'empêcher que la stabilité des traités ne soit compromise par des dénonciations unilatérales. La Commission ne doit pas oublier que les dispositions de cet article se fondent sur le chapitre VI de la Charte, et plus particulièrement sur son Article 33, qui lie tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies.

56. Cependant, comme M. Tounkine, M. Tabibi n'est pas sans inquiétude quant à la manière dont la procédure proposée jouera dans la pratique. La Commission a déjà adopté un certain nombre de dispositions tendant à sauvegarder les droits des parties lésées, notamment les dispositions relevant du *jus cogens* qui figurent à l'article 13. Les dispositions de l'article 25 pourraient être utilisées pour mettre en échec les règles inscrites dans ces autres articles et pour tourner les garanties pour la partie lésée qui y sont prévues.

57. Il est un point qu'il importe de ne pas oublier en ce qui concerne toute cette procédure d'extinction et de dénonciation des traités: le facteur temps. Par exemple, les traités que l'Afghanistan a conclus au cours du dix-neuvième siècle avec un certain nombre d'autres pays, dont le Royaume-Uni, ont été signés par les dirigeants de l'Afghanistan à un moment où ce pays était occupé par l'armée britannique et où la population ne savait même pas ce qui se faisait. L'Afghanistan a tenté de reviser ses traités avec le Royaume-Uni par voie de négociation, mais, pour des raisons d'ordre politique, quelque quarante ans de négociations n'ont donné aucun résultat, bien que l'Inde ait accédé à l'indépendance en 1947.

58. Les dispositions du paragraphe 1 prévoient un délai de trois mois pour répondre à la demande présentée par l'Etat demandeur; mais il n'est pas fixé de délai pour la négociation. Or, la leçon de l'expérience est qu'il faut en pareil cas un temps extrêmement long pour que les parties se mettent d'accord sur un mode de règlement. En fait, si les parties n'y parviennent pas, le seul moyen de remédier à cet état de choses est de s'adresser à la Cour internationale de Justice.

59. Personnellement, M. Tabibi est fermement partisan de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice. Un mécanisme judiciaire est indispensable à la mise en œuvre du droit international. Cependant il faut reconnaître que certaines répugnances se manifestent lorsqu'il s'agit de soumettre des affaires à la juridiction de la Cour internationale. M. Tabibi a la plus grande considération pour la valeur personnelle des juges, mais un grand nombre de pays ne peuvent naturellement pas accepter la composition actuelle de la Cour. L'élection des juges ne se fait pas dans des conditions qui soient en harmonie avec le Statut de la Cour, où il n'est pas dit que les cinq membres permanents du Conseil de sécurité ont également droit à des sièges permanents à la Cour inter-

nationale de Justice. Une autre déficience grave tient à ce que l'Europe est trop largement représentée, tandis que l'Asie et l'Afrique ne le sont pas assez; or la partie lésée appartient généralement à l'un ou l'autre de ces continents. Chacun reconnaît que les juges européens sont des hommes d'une compétence hors de pair en matière de droit international; mais il faut en outre que les juges de la Cour internationale de Justice connaissent les sentiments qui animent les diverses régions du monde et soient avertis de l'arrière-plan historique des situations dont ils ont à s'occuper.

60. Soit dit une fois de plus, le facteur temps pose de sérieux problèmes. Pour ne prendre qu'un exemple, le Libéria et l'Ethiopie ont entamé des procédures devant la Cour internationale de Justice au sujet du Sud-Ouest africain, mais ces affaires dureront probablement de nombreuses années.

61. Les défauts de la Cour internationale de Justice sont si évidents que, depuis un certain temps, l'Assemblée générale est saisie de la question de la révision du Statut de la Cour; malheureusement, vu que ce Statut fait partie intégrante de la Charte des Nations Unies, sa révision se révélera difficile.

62. En dernière analyse, si les dispositions de l'article 25 impliquent la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, c'est parce que les autres moyens de règlement mentionnés dans l'article ne sont pas obligatoires; s'ils échouent, il ne reste d'autre recours que de s'adresser à la Cour internationale.

63. Il importe de concilier la nécessité d'assurer la stabilité des traités avec la sauvegarde des droits de la partie lésée. Ces droits sont garantis par d'autres articles du projet, et les dispositions de l'article 25 ne doivent pas être en contradiction avec elles.

64. Comme M. Bartoš, M. Tabibi croit que le mécanisme de la suspension temporaire prévu au paragraphe 6 peut constituer un remède en cas d'échec des négociations. Si le traité est considéré comme provisoirement suspendu à la suite de l'échec des négociations, les droits de la partie lésée seront protégés en attendant que la question en litige ait reçu une solution.

65. Un autre avantage du remède que constitue la suspension tient à ce qu'il contraindra les parties à se mettre d'accord rapidement. La suspension du traité en attendant qu'il y ait eu recours à quelque moyen de règlement pacifique obligera la partie qui est dans son tort à donner son consentement. C'est un fait d'expérience que la partie en faute ne reconnaît pas facilement son tort. Par exemple, de nombreuses années après l'invasion de l'Egypte en 1956, les agresseurs ne veulent pas encore reconnaître qu'ils étaient dans leur tort.

66. M. YASSEEN maintient que la formulation des principes ne doit pas être subordonnée à l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale. La solution des conflits constitue un problème distinct, qui ne doit pas arrêter l'évolution des règles normatives du droit international.

67. Toutefois, à propos de l'article 25, on se trouve dans une impasse, car il s'agit de l'annulation de traités en

présence d'intérêts contradictoires. Or, permettre la dénonciation ou la déclaration unilatérale de nullité, c'est favoriser la partie demanderesse, au détriment de l'autre. Comment faire alors? Faire dépendre l'annulation ou la déclaration de nullité de l'accord des deux parties, c'est mettre la partie demanderesse à la merci de l'autre, ce qui serait également arbitraire.

68. On voit apparaître ici la nécessité de faire intervenir une troisième partie, c'est-à-dire un élément impartial auquel le différend peut être soumis. Mais s'il faut éviter l'arbitraire de faire dépendre la solution du problème de l'une ou de l'autre partie au traité, il ne faut pas, pour autant, tomber dans un autre arbitraire, qui consisterait à faire dépendre la solution de l'acceptation d'une juridiction obligatoire. M. Yasseen n'est pas opposé à la juridiction de la Cour, bien au contraire; mais il tient à souligner que la majorité des Etats ne semblent pas être disposés, dans l'état actuel de l'ordre international, à accepter la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice.

69. M. Yasseen n'a pas l'intention d'entrer dans le détail, mais on pourrait expliquer pour quelles bonnes raisons la plupart des Etats n'acceptent pas cette juridiction, et pourquoi certains de ceux qui l'ont acceptée ont formulé des réserves qui sont l'équivalent d'une non-acceptation. Il y a là un problème psychologique. La formulation de règles précises de droit international et une répartition plus judicieuse des sièges de la Cour pourraient en faciliter la solution. Il rappelle, à titre d'exemple, que son pays a accepté le Protocole facultatif concernant le règlement obligatoire des différends, adopté par la Conférence de Vienne de 1961 sur les relations et immunités diplomatiques. Pourtant, l'Irak n'accepte pas d'une manière générale la juridiction obligatoire de la Cour. C'est l'élaboration de règles claires et précises sur les relations diplomatiques qui a permis à l'Irak d'accepter cette juridiction obligatoire dans un domaine déterminé.

70. Dans les circonstances actuelles, le projet du Rapporteur spécial offre un avantage sur celui de son prédécesseur, lequel subordonnait la mise en œuvre des articles correspondants de son projet à l'acceptation de l'arbitrage et du règlement judiciaire. L'actuel Rapporteur spécial envisage le recours à tous les moyens de solution pacifique des litiges, mentionnés à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. A ce propos, l'enquête peut parfois être utile, car elle peut permettre de constater des faits révélateurs de contrainte ou d'erreur et ces constatations peuvent être retenues en faveur de la partie lésée.

71. M. Yasseen s'associe à une objection soulevée par le Président, à savoir que le mécanisme prévu par le texte actuel de l'article pourrait, dans certains cas, entraîner l'imposition de la juridiction obligatoire de la Cour. Mais on peut constater avec satisfaction que le Rapporteur ne veut nullement aboutir à pareille solution.

72. La tâche du Comité de rédaction sera difficile et importante. Il s'agit de respecter trois postulats: ne pas faire dépendre la solution de l'Etat demandeur; ne pas la faire dépendre de la partie intéressée au maintien du traité et, pour résoudre le différend, ne pas imposer aux parties une juridiction obligatoire.

73. En raison de l'extension qu'a prise la discussion, M. AMADO tient à rappeler que, si tout le monde souhaite l'instauration d'une juridiction obligatoire permettant de résoudre tous les conflits, la perfection n'est pas de ce monde.

74. C'est avec les observations fort judicieuses de M. Tounkine que la discussion a commencé sur un aspect particulièrement difficile du problème. M. Amado a été vivement intéressé par l'exposé des principes généraux qu'à juste titre l'humanité aspire à faire respecter, mais il s'agit pour la Commission de résoudre un problème urgent.

75. M. Verdross a montré la voie à suivre, qui est celle de la Charte. On trouve, en effet, à l'article 33 la formule suivante: « Les parties à tout différend... doivent en rechercher la solution ». Or, au paragraphe 4 b) de l'article 25 du projet du Rapporteur spécial, on cesse précisément de chercher, pour proposer de soumettre le différend à un tribunal, une autorité ou un organe impartial. C'est pourquoi M. Amado propose de remplacer le texte actuel de l'alinéa 4 b) par la formule suivante:

« b) chercher à se mettre d'accord avec l'autre partie ou les autres parties sur les mesures indiquées dans la notification ou sur les moyens d'arriver à la solution du différend ».

76. M. BRIGGS déclare qu'il interprète de la même manière que le Rapporteur spécial les dispositions de l'alinéa b) du paragraphe 4, qui sont probablement les dispositions essentielles de tout l'article.

77. Il s'en faut de beaucoup que l'article 25 établisse une juridiction obligatoire et, personnellement, il ne peut s'empêcher de le regretter. Ses préférences allaient plutôt vers un système analogue à celui qu'avait préconisé le précédent Rapporteur spécial, dans lequel l'Etat qui invoquerait le droit d'annuler, de répudier, de dénoncer ou de suspendre un traité devrait offrir de soumettre la question à un tribunal compétent agréé par les parties ou, en l'absence d'un tel tribunal, à la Cour internationale de Justice.

78. L'actuel Rapporteur spécial n'a pas proposé un système de juridiction obligatoire de cette sorte, mais il a inséré dans son article une condition suivant laquelle l'Etat demandeur doit témoigner de sa bonne foi en se déclarant prêt à soumettre la question à quelque moyen de règlement pacifique.

79. M. Briggs attache une grande importance au maintien de l'article 25 même en l'absence d'une disposition prévoyant la juridiction obligatoire de la Cour internationale, car à défaut d'un tel article, le projet sur le droit des traités n'aurait guère de valeur et il ne mériterait pas d'être soumis aux gouvernements.

80. Comme l'a souligné M. Rosenne, de nombreuses dispositions du projet d'articles relèvent du développement progressif plutôt que de la codification du droit international. Dans certains cas, les articles du projet confèrent des droits de dénonciation et de résiliation unilatérale des obligations du traité, qui n'existent pas actuellement en droit international. Il est indispensable que ces innovations soient entourées de garanties et tel est précisément le but de l'article 25.

81. M. Briggs a été très préoccupé par la question qu'a soulevée le Président lorsqu'il a dit que, si l'Etat demandeur propose la conciliation comme moyen de règlement du différend, l'autre partie peut répondre que, le litige portant sur un point de droit, elle n'est pas disposée à accepter ce mode de règlement mais qu'elle est toute prête au contraire à soumettre la question à la Cour internationale de Justice. Cela revient-il à rejeter l'offre? Un tel désaccord sur le mode de règlement fera-t-il naître un droit d'action unilatérale au profit de l'Etat demandeur? Les remarques de M. Bartoš et de M. Ago ont jeté quelque clarté sur ce problème complexe, mais l'une des difficultés majeures vient du facteur temps car les négociations en vue du règlement peuvent traîner interminablement.

La séance est levée à 12 h 45.

700^e SÉANCE

Vendredi 14 juin 1963, à 9 h 30

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 25, qui figure dans la section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 25 (ANNULATION, DÉNONCIATION, EXTINCTION OU SUSPENSION DES OBLIGATIONS DU TRAITÉ EN VERTU D'UN DROIT RÉSULTANT DE LA RÈGLE DE DROIT)
(suite)

2. M. El ERIAN dit que les réponses données par le Rapporteur spécial aux questions des membres de la Commission ont permis d'isoler les problèmes de caractère général qui ne pouvaient que compliquer les travaux de la Commission sur l'article 25. Il est maintenant entendu que la Commission n'examine pas la question générale du règlement des différends ou une clause finale à ce sujet du genre de celle qui a été étudiée en liaison avec le projet sur la procédure arbitrale et certains autres projets. L'article 25 a trait à la question de la dénonciation unilatérale des traités. Il faut prévoir un moyen de freiner les dénonciations unilatérales, mais, ce faisant, il importe de ne pas se laisser embarquer dans la question de la juridiction obligatoire en établissant une procédure trop rigide pour le règlement des différends.

3. L'article est formulé en termes très généraux. Ses dispositions ne s'appliquent pas seulement à la dénonciation unilatérale d'un traité par l'une des parties, invo-

quant un changement des circonstances ou la violation du traité par une autre partie, mais elles s'appliquent encore à l'annulation, à la suspension et au retrait pour des raisons d'ordre constitutionnel, au dol, à l'erreur, à la violence, au cas de non-licéité existant *ab initio* ou survenant par la suite. En raison du vaste champ que couvrent ces dispositions, il est indispensable que la règle établie offre assez de souplesse.

4. Ainsi que M. El Erian a déjà eu l'occasion de le faire observer, il existe un rapport étroit entre le développement des règles de fond du droit international et celui des moyens de règlement pacifique des différends. Cependant, aucun d'eux ne doit être subordonné à l'autre. Il ne faut pas faire dépendre d'une formule particulière de règlement des différends l'adoption de règles de fond de droit international. Mais l'inverse est également vrai; il ne faut pas faire dépendre le règlement des différends de l'accord sur certaines règles de fond. Les travaux tendant au développement des deux matières doivent se poursuivre parallèlement.

5. La question des moyens de règlement pacifique des différends est complexe, et tous les spécialistes du droit international souhaitent la création d'un mécanisme efficace à cette fin. Il faut cependant tenir compte des réalités politiques, ainsi que du niveau actuel de développement des institutions de règlement pacifique. La Charte des Nations Unies comporte à ce sujet des dispositions dont l'équilibre a été soigneusement calculé et parmi lesquelles l'Article 33 et la clause facultative d'attribution de juridiction obligatoire à la Cour internationale de Justice méritent une attention particulière. Vouloir toucher à ce délicat équilibre ne peut que nuire.

6. Passant aux diverses dispositions de l'article 25, M. El Erian juge satisfaisante la solution adoptée au paragraphe 1; elle s'inspire des conventions de La Haye, ainsi que de la manière dont le Pacte de la Société des Nations envisageait la question du recours à la force.

7. Le paragraphe 4 énonce les règles destinées à freiner les demandes unilatérales d'annulation. L'alinéa *a*) porte que les parties doivent chercher à se mettre d'accord par voie de négociation, tandis qu'il est prévu à l'alinéa *b*) qu'en cas d'échec des négociations, il faut essayer d'autres moyens de règlement pacifique. Une question se pose toutefois: qu'arrivera-t-il si l'accord ne se fait pas sur le choix de la procédure? M. El Erian ne croit pas possible de trouver une solution qui ne permette aucune échappatoire; en fait, une solution qui répondrait à cette définition reviendrait probablement à supprimer purement et simplement le droit de dénonciation unilatérale.

8. Il a été admis que, dans certaines circonstances exceptionnelles, il existe un droit de dénonciation unilatérale dès lors que la partie intéressée s'est dûment conformée à certaines procédures et qu'elle a dûment tenu compte de certaines règles de garantie. Si l'on devait faire dépendre ce droit du consentement de la partie défenderesse, ou de la décision rendue par un organe déterminé, il cesserait pratiquement d'exister.

9. M. El Erian ne peut donc accepter les paragraphes 5 et 6 sous leur forme actuelle et il espère que le Comité de rédaction mettra au point un texte plus satisfaisant. Dans

l'état actuel de ces dispositions, si l'affaire aboutit à une impasse, le traité garde sa force obligatoire — il n'est même pas suspendu. Au cours de la discussion sur la théorie *rebus sic stantibus*, M. Briggs a émis l'idée d'une suspension provisoire, sous réserve d'une décision judiciaire définitive. Dans le cas d'un traité nul pour non-licéité parce qu'il est contraire à une règle de *jus cogens*, les paragraphes 5 et 6, tels qu'ils sont rédigés, pourraient avoir pour conséquence que la partie demanderesse ne pourrait pas même suspendre l'exécution du traité.

10. Il ne servirait à rien de discuter longuement de la question de savoir si la règle énoncée à l'article 25 constitue une règle de droit existante. Tant au sein de la Commission qu'aux deux Conférences sur le droit de la mer, on a examiné de la manière la plus détaillée la question de la règle des trois milles: était-elle ou non une règle de droit international? Or, la véritable question était de savoir si la règle était bonne ou mauvaise. Le fait que la Commission n'avait pas répondu à cette question a rendu plus difficile la tâche des Conférences sur le droit de la mer. Pour la même raison, et vu surtout que bon nombre des dispositions que la Commission adopte en matière de droit des traités relèvent du développement progressif du droit international, il ne faut pas tant se préoccuper de savoir quelles sont les règles, mais quelles elles doivent être.

11. M. ELIAS fait observer que la discussion a porté surtout sur la question de savoir si l'on pouvait ou non accepter le principe de la juridiction obligatoire. Quant à lui, il aurait souhaité que la Commission examine en détail certains autres points qui lui semblent également mériter de retenir l'attention.

12. L'une de ces questions est celle de savoir ce qu'impliquent les alinéas *c*) et *d*) du paragraphe 1; une autre se pose à propos du paragraphe 3 et des raisons qui, à bon droit selon M. Elias, ont conduit le Rapporteur spécial à adopter une manière de voir différente de celle que le précédent Rapporteur spécial avait adoptée dans la disposition correspondante de son projet. En troisième lieu vient la question soulevée par M. Bartoš et sur laquelle est revenu M. El Erian, celle d'une éventuelle suspension du traité en attendant le règlement des questions contestées.

13. Le paragraphe 7 est une disposition *sui generis*. Le principe qui y est inscrit paraît inattaquable à M. Elias, mais il y aurait lieu d'examiner de plus près la rédaction proposée, ainsi que la question de savoir s'il ne conviendrait pas d'ajouter certaines réserves.

14. M. Elias constate avec quelque inquiétude que d'importantes questions de principe sont renvoyées au Comité de rédaction, qui tend à devenir une sorte de comité exécutif de la Commission.

15. M. TSURUOKA pense qu'il paraît évident que tous les membres de la Commission sont en faveur de la juridiction internationale et reconnaissent le principe de morale et le droit selon lequel nul ne peut se faire justice lui-même. Il se félicite de cette unanimité, car une attitude contraire pourrait avoir des effets désastreux. L'histoire offre l'exemple d'un cas dont les conséquences ont été

particulièrement funestes; il s'agit du Japon, où régnait autrefois la méfiance à l'égard de toute juridiction internationale. C'est au prix d'une défaite cruelle que ce pays a changé d'attitude. Depuis lors, le Japon n'a de méfiance à l'égard d'aucun tribunal international et moins encore à l'égard de la Cour internationale de Justice. Il apprécie notamment la présence à titre permanent, au sein de la Cour, d'illustres représentants du système juridique soviétique. On peut d'ailleurs se demander si, au cours d'une histoire qui s'étend sur une quarantaine d'années, la Cour permanente de Justice internationale ou la Cour internationale de Justice ont jamais été si partiales ou si incompetentes que l'on doive se méfier d'elles. D'ailleurs, s'il en était ainsi, il conviendrait assurément plutôt de faire des efforts pour dissiper cette méfiance que de se contenter de la constater.

16. M. Tsuruoka s'associe à ceux de ses collègues qui considèrent cet article comme l'article clé des diverses dispositions concernant la validité substantielle des traités, offrant une garantie à la fois efficace et équitable de l'ordre du droit international conventionnel.

17. Il approuve les paragraphes 1 et 2, mais présentera ultérieurement quelques observations concernant le paragraphe 3 de l'article 24.

18. Au paragraphe 3, M. Tsuruoka propose de remplacer, à la troisième ligne, les mots « est libre d'appliquer » par « doit appliquer »; cette modification aura l'avantage d'éviter l'incertitude que pourrait provoquer l'indécision ou l'inaction de la partie demanderesse. Ce changement se justifierait aussi par le principe de la conclusion si l'article 4 est adopté.

19. En ce qui concerne le paragraphe 4, si l'on admet le recours à un arbitrage international, la question de la juridiction obligatoire de la Cour ne se pose pas; elle est en fait exclue. En outre, en raison du caractère essentiellement juridique du problème, M. Tsuruoka préfère, sans toutefois insister à ce sujet, que l'« autorité ou... organe impartial » se limite à l'arbitrage et à la Cour.

20. Enfin, le paragraphe 4 ne prévoit pas le cas où la partie demanderesse, après l'échec des négociations, n'a pas offert à l'autre partie la possibilité de recourir à une autorité impartiale. En pareil cas, la notification perd, selon lui, sa validité.

21. Pour le reste, il approuve le texte proposé par le Rapporteur spécial.

22. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, partage l'avis du Rapporteur spécial et de la majorité des membres sur la nécessité d'inclure un article traitant de la procédure de dénonciation. Sans un article offrant une certaine garantie qu'une tierce partie ou un organe impartial décidera de la validité des raisons invoquées par un Etat pour annuler un traité ou y mettre fin, le projet de la Commission serait condamné.

23. Que les règles proposées constituent une *lex lata* ou une *lex ferenda*, il est indiscutable que les articles adoptés à la présente session élargissent et développent le droit relatif à l'extinction et à la non-validité des traités.

Ce processus prendra inévitablement de l'ampleur et encouragera les demandes émanant d'Etats mécontents de certains traités et désireux de s'en libérer. Dans certains cas, cette évolution sera utile et saine, mais en même temps le nombre des demandes faites de mauvaise foi augmentera. Si la Commission veut éviter d'encourager des violations du principe *nemo iudex in causa sua*, qui est une règle existante du droit international, le projet doit donc fixer des garanties destinées à prévenir des assertions non fondées.

24. En ce qui concerne les solutions pratiques à incorporer dans l'article, M. Jiménez de Aréchaga approuve entièrement l'attitude pragmatique et réaliste adoptée par le Rapporteur spécial. Il approuve également l'opinion exprimée au paragraphe 6 du commentaire: la solution idéale serait de rendre tous les cas de non-validité justiciables soit de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, soit de l'arbitrage obligatoire, mais vu les difficultés auxquelles se sont heurtées les propositions visant à faire admettre la juridiction obligatoire à la Conférence de Genève de 1958 sur le droit de la mer, il ne paraît pas possible d'adopter cette solution. Il aimerait toutefois bien marquer que, pour lui, la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice et l'arbitrage obligatoire constituent la solution idéale.

25. En ce qui concerne le paragraphe 4 b) à propos duquel il avait interrogé le Rapporteur spécial à la session précédente (par. 40), il est entendu que le Comité de rédaction tâchera de mettre au point un texte permettant de surmonter cette difficulté. Pour sa part, il avoue que les réponses données ne l'ont pas satisfait. Il estime que la réponse devrait être fondée sur les dispositions de la Charte des Nations Unies, en particulier sur les Articles 11, 33 et 36. L'Article 33 stipule que les parties à tout différend doivent en rechercher la solution par des moyens pacifiques de leur choix. Ainsi, le choix du mode de règlement doit se faire par accord entre les parties et aucune d'elles n'a le droit d'imposer à l'autre un mode particulier de règlement qui pourrait lui valoir un avantage spécial. Selon la Charte, l'Etat de qui émane la demande n'a pas le droit de choisir un mode particulier de règlement, et le paragraphe 4 b) de l'article 25 ne devrait pas être interprété comme l'habilitant à se libérer de ses obligations aux termes du traité si son offre d'un mode particulier est rejetée par la partie à qui elle s'adresse. D'autre part, cette dernière ne peut non plus imposer un procédé particulier de règlement qui lui paraîtrait plus avantageux. Par conséquent, il ne faudrait pas, dans le cadre du paragraphe 4 b), donner à l'Etat à qui s'adresse l'offre le droit de la rejeter et de mettre l'Etat demandeur devant un dilemme: accepter un mode de règlement convenant à l'Etat défendeur, ou rester lié par le traité; ce serait contraire au principe de l'égalité des droits entre Etats énoncé dans la Charte.

26. Selon la Charte, chaque différend doit être soumis à des « procédures ou méthodes d'ajustement appropriées », comme l'indique le paragraphe 1 de l'Article 36; autrement dit, la méthode à choisir doit être de nature à fournir une solution pacifique s'appliquant au genre de différend en question. S'il y a désaccord sur le choix des procédures, il va de soi qu'une nouvelle série de négoc-

ciations doit être entamée pour déterminer le mode de règlement. A défaut d'un accord sur ce point, les parties devront soumettre leur différend à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité, ou à l'organisme régional compétent.

27. L'omission au paragraphe 4 *b*) de toute référence aux accords régionaux constitue une lacune. Cette omission risque, à contrario, de faire naître des doutes sur la compétence des organismes régionaux, ce qui n'entrerait certes pas dans l'intention du Rapporteur spécial.

28. Le paragraphe 3 de l'Article 36 de la Charte dispose que, « d'une manière générale, les différends d'ordre juridique devraient être soumis par les parties à la Cour internationale de Justice conformément aux dispositions du Statut de la Cour »; il va de soi que la nature des différends ayant trait à la validité ou à l'extinction d'un traité est, dans la plupart des cas, « d'ordre juridique ». Cette remarque ne veut pas dire que l'orateur essaie d'introduire la juridiction obligatoire par la petite porte. Le paragraphe 3 de l'Article 36 prévoit que les différends seront soumis à la Cour internationale de Justice conformément aux dispositions du Statut de la Cour; cela signifie que la juridiction de la Cour doit être acceptée volontairement par un accord spécialement conclu après que le différend se sera manifesté.

29. Si un Etat provoque un différend d'ordre juridique au sujet de la validité ou de l'extinction d'un traité, le moins qu'on puisse exiger de lui, s'il veut se libérer du traité, c'est d'être prêt à accepter que ce différend soit jugé par une tierce partie impartiale. Aussi la réponse de M. Ago à la question qu'il a posée à la précédente séance (par. 40) ne le satisfait-elle pas; il ne pense pas que si l'Etat défendeur offre de soumettre le différend seulement à la Cour, l'Etat demandeur aurait le droit de se libérer de ses obligations. Si la partie qui fait cette offre se déclare prête à accepter qu'un organe compétent — qui pourrait bien être la Cour — recommande la procédure appropriée, une telle réponse ne doit pas être considérée comme déliant l'Etat demandeur des obligations qu'il a assumées en vertu du traité.

30. A son avis, lorsque l'Etat demandeur offre d'avoir recours à un mode particulier de règlement, l'Etat défendeur doit accepter que le différend soit soumis à l'organe compétent — le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale ou un organe régional — afin qu'après examen celui-ci recommande la procédure de règlement la plus appropriée. Cela ne saurait être considéré comme un refus et comme donnant à l'Etat demandeur le droit de se libérer de ses obligations. Ce droit ne pourrait être revendiqué que si l'Etat défendeur déclare qu'il n'est pas disposé à soumettre le différend au mode de règlement approprié.

31. M. CASTRÉN dit qu'il approuve les sages observations que vient de formuler le Président. S'il reprend la parole, c'est en raison de l'importance capitale de l'article 25; il s'agit pour la Commission de prendre position au sujet de certains principes fondamentaux du droit international et de trancher des problèmes d'une grande importance pratique.

32. Les débats ont montré que le projet présente certaines lacunes et des points obscurs pouvant donner lieu à des interprétations divergentes. Si quelques membres sont théoriquement partisans de la juridiction obligatoire, ils estiment toutefois qu'il faut être réaliste et éviter d'introduire ce mode de règlement dans le projet. Cette attitude est compréhensible et c'est pourquoi M. Castrén attire de nouveau l'attention sur la proposition qu'il a énoncée dans son intervention précédente. A son avis, il convient de rechercher une solution qui soit à la fois applicable et conforme à la règle du droit.

33. Comme l'a fait observer M. Yasseen, aucune des parties au traité ne doit être favorisée au détriment des autres, car il est impossible de savoir d'avance si les parties sont de bonne foi. Seul un organe neutre et impartial est en mesure de donner une réponse objective. Puisque les parties ont le droit de contester les constatations ou de rejeter les propositions d'une commission d'enquête, de médiation ou de conciliation, la partie demanderesse a la faculté de proposer un moyen plus efficace, à savoir la procédure arbitrale ou judiciaire, si elle désire poursuivre sa cause. L'autre partie n'est nullement tenue d'accepter cette offre, mais un refus donnera à la partie demanderesse le droit de dénoncer le traité ou, le cas échéant, le droit de déclarer celui-ci nul et non avenu. Si l'autre partie accepte l'offre, il n'y a plus de problème.

34. Reste le cas où la partie demanderesse n'est pas disposée à recourir à l'arbitrage ou au règlement judiciaire. Alors elle n'a pas le droit de dénoncer le traité ni de le déclarer nul, car de telles mesures peuvent conduire à l'anarchie dans les relations internationales. Devant l'alternative de la modification unilatérale ou du maintien d'une situation existante, on doit opter pour le *statu quo*. C'est bien ce que prévoit l'Article 14 de la Charte des Nations Unies. Si l'Assemblée générale elle-même, organe principal de l'ONU, ne peut, contre la volonté des parties, modifier un traité qui a créé une situation jugée non satisfaisante, comment pourrait-on conférer à une partie au traité le droit de le faire?

35. De même, le chapitre VI de la Charte, consacré au règlement pacifique des différends, prévoit simplement que les parties doivent rechercher une solution par voie de négociation et que le Conseil de sécurité doit faire des recommandations si les parties ne peuvent se mettre d'accord sur des procédures plus efficaces. Ce système n'est peut-être pas satisfaisant, mais il est certainement préférable au recours à la force.

36. Il ressort du commentaire du Rapporteur spécial sur l'Article 22, concernant la clause *rebus sic stantibus*, que, même si dans la pratique des Etats cette clause n'a pas, en général, été condamnée, les Etats ont toujours réagi très fermement contre les dénonciations unilatérales des traités.

37. Certains orateurs ont critiqué le règlement judiciaire. Mais même si la composition de la Cour internationale de Justice, son Statut et ses règles de procédure ne répondent peut-être pas à tous les désirs, il reste toujours encore la procédure arbitrale, plus souple.

38. M. Castrén accepte la proposition de M. Tabibi tendant à fixer un délai pour l'exécution des divers actes prévus au paragraphe 4.

39. M. GROS souhaite exprimer son opinion sur un problème important qui a été soulevé à la séance précédente et que M. Tsuruoka a repris à la présente séance, à savoir la situation en ce qui concerne l'acceptation de la juridiction de la Cour internationale de Justice.

40. Diverses raisons ont été avancées pour expliquer qu'à l'heure actuelle la juridiction de la Cour ne soit acceptée que par un nombre limité d'Etats; on a invoqué notamment sa composition. D'un point de vue purement juridique, si l'on se réfère à l'article 26 (paragraphe 2) du Statut de la Cour — qui stipule que la Cour peut, à toute époque, constituer une chambre pour connaître d'une affaire déterminée, et que le nombre des juges de cette chambre sera fixé par la Cour avec l'assentiment des parties — et à l'article 28 du Statut, il paraît difficile, tout en affirmant qu'on respecte la compétence et l'indépendance de tous les juges, d'alléguer la composition de la Cour, car, parmi ces juges, les Etats en cause pourraient certainement en trouver au moins trois qui échappent aux critiques faites sur la composition de la Cour. Les Etats peuvent composer la chambre à leur gré et, si certains Etats sont à la fois partisans de la juridiction internationale et actuellement inquiets au sujet de la composition de la Cour, on peut s'étonner que, depuis que la Cour existe, le paragraphe 2 de l'article 26 n'ait jamais été invoqué. M. Gros récuse donc l'explication fondée sur la composition de la Cour comme justifiant l'état actuel des acceptations de la juridiction internationale par les Etats.

41. C'est en abordant d'une manière différente les difficultés de la situation que la Commission parviendra peut-être à y trouver remède. Certes, beaucoup d'Etats hésitent à accepter la juridiction de la Cour et plusieurs d'entre eux ont fait des réserves importantes. La réserve du Gouvernement français, en particulier, a été critiquée mais elle a été modifiée depuis. Pour qui consacre ses efforts aux progrès du droit international, il apparaît qu'il s'agit là de problèmes en constante évolution. Sans se préoccuper des raisons psychologiques et politiques de cette situation, qui ne sont pas du ressort de la Commission, on peut dire qu'une de ses raisons juridiques profondes est l'existence d'une certaine incertitude quant aux règles de fond, l'autre étant que, dans les rapports entre Etats, toute question ne relève pas nécessairement de la compétence du juge. Ce dernier point a été examiné par le Rapporteur de l'Institut de droit international en 1959¹.

42. Mais cette situation n'est pas particulière au droit international public. Ainsi il existe entre Etats des conceptions très différentes des rapports économiques et techniques quotidiens et l'arbitrage commercial international fonctionne de façon satisfaisante entre ces Etats, qui arrivent à se mettre d'accord sur les règles de droit applicables et sur la désignation d'un juge impartial. En effet, les Etats socialistes concluent avec des entreprises étrangères des contrats de construction d'usines ou de livraison de fournitures qui comportent des clauses de règlement des différends devant des chambres d'arbitrage international qui ne relèvent ni de l'Etat socialiste ni de l'Etat dont relève l'entreprise étrangère (par exemple des tribunaux nommés par l'Institut d'arbitrage de la Chambre de

commerce de Stockholm. Lorsqu'un différend est porté devant la chambre d'arbitrage de Stockholm, celle-ci peut appliquer les règles établies par le contrat et, en cas de lacunes, les principes du droit commercial généralement reconnus, si le contrat y fait renvoi. Il est donc possible de se mettre d'accord à la fois sur un juge et sur le droit applicable dans les rapports économiques entre Etats.

43. C'est précisément ce que la Commission s'efforce de faire en droit international public pour les rapports entre les Etats. Elle cherche à élaborer des règles de fond qui soient acceptables pour tous les Etats qui composent la communauté internationale. La première partie de la tâche, c'est un accord sur les règles de droit. M. Gros ne voit pas pourquoi il ne serait pas possible de faire, parallèlement, des progrès sur la question du choix d'un juge aussi bien que dans la question de l'arbitrage commercial international.

44. Pour ce qui est de l'article 25, M. Gros se rallie à la position du Président. Dans un projet de la Commission, il serait incompréhensible qu'on aille moins loin que l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. C'est donc dans la recherche d'une conformité de l'article 25 avec les méthodes de règlement reconnues par la Charte que la solution doit être trouvée.

45. M. TOUNKINE ne désire pas revenir au problème général de la juridiction obligatoire puisqu'il a été convenu qu'il n'entre pas dans l'intention de la Commission de l'introduire dans l'article 25, que ce soit sous forme d'arbitrage obligatoire ou de juridiction obligatoire. Le Comité de rédaction ne manquera pas de trouver les termes voulus pour exprimer l'idée.

46. Avant d'aborder la discussion des dispositions particulières de l'article 25, il désire faire une remarque sur les observations de M. Gros. Les partisans de la juridiction obligatoire donnent parfois à entendre qu'ils sont les véritables champions du développement progressif du droit international et que ceux qui, au stade actuel des relations internationales, ne jugent pas opportun de trop insister sur le règlement judiciaire obligatoire sont opposés à ce développement. Tel n'est pas le cas. En s'efforçant de faire dépendre l'acceptation des règles juridiques de fond de l'acceptation du règlement judiciaire, les champions de la juridiction obligatoire — si bonnes que soient leurs intentions — agissent en réalité au détriment du progrès du droit international. Il faut continuer de développer les moyens de règlement pacifique des différends, mais on ne doit pas faire dépendre du développement de ce domaine particulier le progrès des autres branches du droit international. De nombreux Etats n'acceptent pas le règlement judiciaire obligatoire et ils ont de fort bonnes raisons pour cela.

47. Les dispositions de l'article 25 se trouveraient améliorées si l'on abrégait les paragraphes 1 et 2. Il y est trop insisté sur des idées élémentaires telles que l'obligation d'adresser la notification par écrit.

48. Comme le Président et M. Verdross, M. Tounkine estime que la paragraphe 4 a) doit être remanié dans le sens de l'Article 33 de la Charte.

¹ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1959, vol. II, p. 57 et suivantes.*

49. Le paragraphe 6 nécessite assurément une modification, peut-être dans le sens suggéré par M. Tabibi, c'est-à-dire qu'il fixerait un délai limite pour l'achèvement de la procédure de règlement du différend, quelle que soit la méthode choisie. Comme M. El Erian, M. Tounkine pense qu'après l'expiration de la durée limite, la partie demanderesse doit avoir le droit de prendre des mesures, car si elle ne l'avait pas, l'autre partie ou les autres parties auraient été indûment avantagées.

50. Pour que l'article 25 puisse être généralement applicable à toutes les dispositions du projet, il faudra le rédiger très soigneusement. Si M. Tounkine a toutefois bien compris M. Rosenne, celui-ci a suggéré que ces dispositions s'appliqueraient seulement aux cas où il s'agirait non pas de l'annulation du traité, mais de son annulabilité.

51. Pour ce qui est du paragraphe 7, M. Tounkine admet que les dispositions de l'article 25 ne sont pas applicables si le traité lui-même prévoit le règlement des différends nés de son interprétation ou de son application. Cela serait entièrement conforme à certaines dispositions énoncées dans la première partie du projet.

52. Si l'article 25 est formulé de cette manière, il comprendra certaines dispositions *de lege ferenda*, selon lesquelles une partie demanderesse ne pourra agir unilatéralement qu'après qu'il s'est révélé impossible de régler un différend par un moyen convenu entre les parties. En l'absence d'une telle procédure, la Commission devra se rabattre sur une forme ou une autre de juridiction obligatoire qui — M. Tounkine l'a indiqué — serait au stade actuel inacceptable autant que contre-indiquée.

53. M. de LUNA partage, sur l'essentiel, l'opinion de M. Tsuruoka, mais il n'est pas d'avis de supprimer à l'alinéa b) du paragraphe 4 les mots « une autorité ou un organe impartial ». Comme l'avait fait observer très justement Sir H. Lauterpacht, en admettant qu'un jour une juridiction obligatoire soit universellement reconnue, il serait sans doute illusoire de croire que tout danger pour la paix et la sécurité internationales s'en trouverait beaucoup diminué. Cette juridiction ne permettrait pas de résoudre efficacement les conflits les plus graves qui sont surtout de nature politique. M. de Luna est donc partisan d'ajouter à l'alinéa b) du paragraphe 4 les dispositions de l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. Mais il faut également prévoir des dispositions qui s'appliquent au règlement des différends qui ne menacent pas la paix et la sécurité internationales, par exemple un différend sur l'extinction d'un traité de commerce.

54. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que l'accord général semble s'être fait sur la nécessité d'insérer dans l'article 25, avec quelques modifications, des dispositions qui s'inspirent de celles qu'il a fait figurer dans les paragraphes 4, 5 et 6, sans imposer toutefois aux parties l'obligation de porter leurs différends devant une juridiction obligatoire. Certains membres paraissent ne s'être rangés à cet avis qu'à regret: ils auraient préféré aller plus loin sur la voie de la juridiction obligatoire. Comme il l'a indiqué dans le commentaire, telle n'a jamais été son intention, non qu'il soit opposé au

principe, mais parce qu'il faut tenir compte du climat actuel de l'opinion. Il tient à ajouter que son point de vue ne procède d'aucune méfiance à l'égard de la Cour internationale de Justice. Sans doute, certains événements internationaux peuvent-ils nécessiter des modifications au sein de la Cour, mais ce sont là des questions politiques dont la Commission n'a pas à s'occuper.

55. En cherchant à mettre sur pied un dispositif de contrôle destiné à empêcher les dénonciations unilatérales et arbitraires d'un traité, le Rapporteur spécial s'est directement inspiré des procédures énumérées à l'Article 33 de la Charte sans en reproduire le texte exactement, car cet Article traite expressément des différends qui peuvent menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Il ne semble pas que d'autres membres de la Commission aient partagé son hésitation, et il est prêt à remanier l'alinéa b) du paragraphe 4 pour le rapprocher davantage de l'Article 33, et aussi à mentionner les organismes régionaux, comme le suggère le Président, bien qu'en fait il n'ait pas omis ceux-ci, qui sont englobés dans le mot « autorité ».

56. Pour marquer que les parties ne sauraient être forcées d'accepter un moyen particulier de règlement de leur différend, il a proposé que le choix soit fait d'un commun accord entre elles.

57. Au paragraphe 4, Sir Humphrey s'est trouvé devant le problème classique auquel se heurte quiconque rédige une clause sur le règlement pacifique des différends, à savoir, comment établir une juridiction internationale. Il se peut qu'à certains égards le texte de l'article 25 soit un peu vague mais cela a été partiellement voulu. Bien qu'il soit très souhaitable que les parties arrivent à un règlement précis lorsque la demande est contestée, la chose n'est pas toujours possible en pratique et, plutôt que de chercher à réaliser un système parfait de règlement des différends, le principal souci de la Commission devrait être de créer le plus possible de garanties appropriées pour l'application des règles énoncées dans le projet, garanties qui empêcheraient les dénonciations unilatérales et arbitraires.

58. Parmi le genre d'éventualités qu'il n'est pas facile de prévoir, figure le désaccord qui peut surgir entre les parties après que les premières démarches d'une procédure particulière de règlement ont été accomplies; par exemple, il se peut qu'elles n'arrivent pas à se mettre d'accord sur les conditions d'un compromis. Ou bien, il peut être difficile de déterminer si l'Etat qui a fait opposition a réellement refusé de suivre une procédure particulière de règlement.

59. Le Rapporteur spécial ne pense pas que l'Etat de qui émane la demande ou l'Etat qui fait opposition soit désarmé si l'accord ne peut être réalisé sur le mode de règlement du différend, car l'un ou l'autre ont toujours la faculté de porter l'affaire devant le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale.

60. Il n'est pas exact, non plus, d'admettre, comme l'ont fait certains membres de la Commission, que la partie lésée sera nécessairement l'Etat demandeur. Celui-ci peut fort bien chercher à imposer à l'autre partie l'annulation du traité pour des motifs non valables.

61. Tout en comprenant les raisons pour lesquelles certains membres veulent stipuler un délai au paragraphe 6, il souligne que la procédure de règlement d'un différend peut être longue et qu'il n'est pas souhaitable d'introduire une sorte de forclusion automatique qui, si la procédure n'a pas abouti à l'expiration du délai préfixé, donnerait à l'Etat demandeur le droit d'agir unilatéralement.

62. Contrairement aux vues exprimées par certains membres, qui semblent partisans d'un droit de suspension plus ou moins général, il craint que cela n'encourage les Etats demandeurs, une fois qu'ils ont fait leur notification, à soulever des difficultés sur la procédure à suivre pour le règlement du différend et à recourir alors sur-le-champ à la suspension, qui aurait pour effet de réduire ensuite les chances d'un règlement. Sir Humphrey a prévu un droit de suspension au paragraphe 6, mais seulement par accord entre les parties ou en exécution d'une décision ou d'une recommandation du tribunal ou de l'autorité chargés de régler le conflit. M. Castrén a critiqué cette mention d'une recommandation sous prétexte qu'elle ne savait avoir d'effet obligatoire; or, ce mot a été inséré pour viser le cas où le différend est porté devant le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale.

63. M. Rosenne a soulevé le problème de la portée à donner à l'article 25 et a demandé s'il faut le rendre applicable à toutes les règles énoncées aux sections II et III. En fait, il a spécifié les articles particuliers, car il peut arriver, dans certains cas, que l'article 25 ne soit pas applicable, par exemple lorsqu'il est mis fin au traité conformément au droit de notification stipulé dans le traité lui-même; et même dans ces conditions l'éventualité d'un différend n'est pas exclue si le droit de notifier la dénonciation dépend de l'existence de certaines circonstances ou d'un certain événement. On pourrait soutenir que l'article 25 n'est pas applicable lorsque la partie qui invoque le droit d'annulation se fonde sur l'argument que le traité est en conflit avec le *jus cogens*, car dans ce cas le traité est automatiquement annulé conformément à la thèse défendue par la Commission à l'article 13; cependant, même une situation de ce genre risque de donner lieu à de sérieux problèmes juridiques en raison d'une différence d'opinion sur ce qui relève ou non du *jus cogens*. Peut-être l'article 25 devrait-il être rendu généralement applicable à toutes les dispositions du projet.

64. Sir Humphrey n'a pas commenté tous les points importants soulevés au cours de la discussion, mais il est certain qu'ils seront très utiles aux travaux du Comité de rédaction.

65. M. EL ERIAN désire dissiper l'impression d'avoir parlé en faveur d'un droit absolu de dénoncer unilatéralement les traités. En réalité, il pense que des garanties contre les abus sont très nécessaires et il approuve les arguments développés par le Rapporteur spécial au paragraphe 5 de son commentaire.

66. M. ROSENNE est persuadé qu'il est impossible de généraliser en alléguant que les différends concernant l'interprétation et l'application des traités sont par nature justiciables, soit de la juridiction de la Cour internationale

de Justice, soit de l'arbitrage; il ne peut non plus partager l'avis de certains membres pour lesquels l'idéal ultime serait de soumettre tout différend international à la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice.

67. Les problèmes de la juridiction obligatoire internationale et de la composition d'un organe judiciaire international permanent sont très complexes et embarrassent les juristes depuis de nombreuses années. Les commentaires pertinents présentés par certains membres sur la composition de la Cour internationale ont trait — cela va de soi — aux problèmes qui se posent au Conseil de sécurité et à l'Assemblée générale lorsqu'ils élisent les juges, et non pas aux individus.

68. On a beaucoup parlé de la nécessité d'examiner l'article 25 dans le contexte des réalités actuelles, et lorsque la Commission étudiera l'article dans la nouvelle version élaborée par le Comité de rédaction, il faudra qu'elle résiste à la tentation de classer les Etats en plusieurs groupes possédant des buts identiques. En fait, il existe de nombreuses sortes de traités conclus entre différents types d'Etats et des Etats appartenant à tel ou tel groupe, et il n'y a pas de raison d'assumer que ce seront nécessairement les nouveaux Etats seulement qui se considéreront comme la partie lésée et qui désireront mettre fin à des traités conformément à la procédure fixée à l'article 25. La tâche de la Commission est d'essayer d'établir d'une manière générale un équilibre entre les droits et les devoirs de façon à répondre aux besoins de la communauté internationale dans tous les genres de circonstances concevables et pour longtemps.

69. M. TABIBI ne voudrait pas que ce qu'il a dit à la précédente séance (par. 55 à 65) soit interprété comme en quoi que ce soit défavorable aux juges de la Cour ou portant atteinte au prestige de la Cour internationale de Justice qui a déjà rendu des services éminents à la cause de la paix. Une note qu'adresse au Secrétariat général la Mission permanente de l'Afghanistan témoigne que le Gouvernement de ce pays est convaincu que la juridiction obligatoire de la Cour doit être élargie dans l'intérêt du développement du droit international. Ce que M. Tabibi souhaitait mettre en lumière, c'est que la Cour, dans sa composition actuelle, ne comporte pas un nombre suffisant de juges appartenant aux pays qui ont le plus de chances de tenir, au cours de la procédure, le rôle de la partie lésée, et ayant une connaissance approfondie du contexte social et politique dans lequel les affaires doivent être jugées ainsi que des systèmes juridiques en vigueur dans ces pays. Les membres de la Commission n'ignorent pas que l'Assemblée générale a décidé d'étudier la situation de la Cour internationale.

70. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 25 au Comité de rédaction qui tiendra compte de la discussion.

Il en est ainsi décidé.

71. Le Président invite la Commission à revenir à la section I du rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156) et à passer à l'examen de l'article 3.

ARTICLE 3 (RESTRICTIONS DE PROCÉDURE A L'EXERCICE DU DROIT DE TENIR POUR NON AVENU OU DE DÉNONCER UN TRAITÉ)

72. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, précise que l'objet de l'article 3 était d'appeler l'attention de la Commission sur le fait que des dispositions de procédure devaient figurer à la section IV de son rapport. C'était chose nécessaire parce que la section IV n'a pas été présentée à la Commission en même temps que les sections II et III.

73. M. YASSEEN reconnaît que l'article 3 peut servir d'introduction à l'examen des articles relatifs à la validité des traités. Mais puisque la Commission a déjà adopté, même si ce n'est que provisoirement, les articles traitant de la procédure à suivre en la matière, l'article 3 ne paraît plus nécessaire.

74. M. CASTRÉN partage l'opinion de M. Yasseen. On ne saurait nier l'importance des restrictions de procédure à l'exercice du droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité. Mais ces restrictions sont clairement énoncées dans la section IV du projet et il faut supposer et même exiger que les Etats qui appliquent une convention internationale en étudient toutes les dispositions.

75. M. de LUNA s'associe aux observations présentées par MM. Yasseen et Castrén.

76. M. ROSENNE juge inutile l'article 3, dont la teneur pourrait être reprise dans le commentaire de l'article 2.

Il en est ainsi décidé.

Réponse de M. Kanga

77. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, annonce que le Secrétariat a reçu de M. Kanga une réponse au télégramme du Président, qui lui demandait s'il prendrait part aux délibérations de la Commission. M. Kanga exprime ses regrets d'être empêché d'assister à la session en raison de la date à laquelle sont fixées certaines conférences internationales. Il demande à être informé de l'avancement des travaux de la Commission et il exprime le vif intérêt qu'il porte à son œuvre et aux efforts qu'elle déploie au service de la justice et d'une meilleure compréhension entre nations.

La séance est levée à 11 h 50.

701^e SÉANCE

Lundi 17 juin 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 4, qui figure à la section I du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 4 (PERTE DU DROIT DE TENIR POUR NON AVENU OU DE DÉNONCER UN TRAITÉ COMME SUITE A UNE RENONCIATION OU FORCLUSION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 4 traite de la question de la forclusion (*preclusion*), c'est-à-dire du cas où une partie qui pourrait avoir le droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité perd la capacité d'exercer ce droit en raison d'actes qu'elle a accomplis subséquemment. La question s'est posée à propos d'autres articles et la Commission a décidé de l'examiner lorsqu'elle s'occuperait de l'article 4.

3. Comme il l'a mentionné dans le commentaire, ce principe a une application générale qui ne se limite pas au droit des traités. Toutefois, dans cet article il a voulu définir l'application particulière de ce principe à des questions comme celle de la non-validité des traités due à l'erreur ou à l'extinction d'un traité par suite de sa violation. L'article est peut-être également applicable à propos de la théorie *rebus sic stantibus*. Dans les cas relevant de l'article 4, le fait qu'un Etat s'abstient de toute action donne le droit à l'autre partie d'assumer que le traité est encore en vigueur. Les dispositions de cet article tendent à empêcher qu'un Etat présente brusquement, après de longues années, une revendication dans le but de se libérer d'un traité qu'il trouverait gênant pour d'autres raisons.

4. En rédigeant les dispositions de l'article 4, il a hésité à inclure celles de l'alinéa *b*) qui risquent de ne pas jouer dans certains cas. Du moment que l'alinéa *c*) est libellé en termes généraux, il pourrait également couvrir la situation dont il est question à l'alinéa *b*) si l'on décidait de supprimer ce dernier.

5. M. PAREDES dit que l'article 4 soulève un certain nombre de points. Le paragraphe 1 prévoit que « le droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité... ne peut être exercé si, après avoir eu connaissance du fait qui a donné naissance audit droit, l'Etat intéressé: *a*) a renoncé à ce droit. » Or, il faut préciser très nettement ici que la règle s'applique uniquement aux traités valables qui sont considérés comme non avenus ou sont dénoncés pour des motifs subséquents et non pas aux traités qui étaient nuls *ab initio* et par conséquent n'ont jamais existé. Ces derniers ne sauraient être validés ou ajustés par quelques moyens que ce soient, sauf par la conclusion d'un nouveau traité d'où seraient éliminés les défauts du premier, principe qui a été longuement discuté au cours de certaines séances précédentes.

6. D'autre part, comme le Rapporteur spécial l'a indiqué dans son commentaire, la renonciation visée à l'alinéa *a*) est une renonciation expresse; par conséquent, il faut ajouter à cet alinéa le mot « expressément » afin d'éviter qu'il ne soit interprété comme visant une renonciation quelle qu'elle soit, même tacite. Il faut également préciser que la renonciation ne prend effet que s'il y a eu un changement dans les circonstances qui ont fait naître le droit, sinon un Etat puissant pourrait exercer une influence décisive en vue d'obtenir une renonciation.

7. M. Paredes propose donc de rédiger l'alinéa *a*) comme suit: « *a*) a expressément renoncé à ce droit, à la

suite d'un changement dans les circonstances qui y ont donné naissance ».

8. L'orateur estime que l'alinéa *b*) est entièrement juste, car nul ne doit obtenir un avantage au détriment d'autrui. En revanche, l'alinéa *c*) n'est pas satisfaisant. Les termes trop vagues dans lesquels il est rédigé pourront ouvrir la porte à toutes sortes de controverses et permettre les interprétations les plus capricieuses, car on peut toujours accuser le demandeur d'un acte ou d'une abstention quelconque dans le but de rejeter sans demande. Il y a lieu de définir quels sont les actes ou les abstentions qui seront considérées comme suffisants pour éteindre un droit légitime.

9. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que les remarques de M. Paredes lui rappellent la nécessité de tenir compte des dispositions adoptées par la Commission à propos du *jus cogens* et de la coercition; les dispositions de l'article 4 ne s'appliquent pas à ces motifs particuliers de non-validité.

10. En ce qui concerne l'alinéa *c*), il ne pense pas qu'il soit sage d'essayer de définir plus précisément le droit de la forclusion (*preclusion*), car la question de savoir s'il y a forclusion ou non dépend largement des circonstances particulières de chaque cas. Il semble bien préférable de garantir ce droit à l'article 4 en termes généraux.

11. M. YASSEEN dit que dans sa dernière intervention, le Rapporteur spécial a apporté des précisions utiles sur un point qui était resté dans l'ombre. Le principe des effets de l'incompatibilité entre la conduite ou les déclarations antérieures d'un Etat et ses prétentions dans un litige international peut être considéré comme un principe général de droit; il est connu et appliqué par la jurisprudence internationale et l'on pourrait citer à ce propos non seulement l'arrêt de la Cour internationale de Justice sur la *Sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne*¹ et le jugement dans l'affaire du *Temple de Préah Vihear*², mais encore de nombreux autres arrêts et sentences arbitrales.

12. Les bases de ce principe sont claires et il doit trouver sa place dans le projet, car il permet d'éviter les controverses et de sauvegarder la stabilité des traités. Mais il convient d'apporter les précisions nécessaires, car la portée de ce principe déborde l'article proprement dit. Son application ne soulève aucun doute lorsqu'il s'agit d'erreur ou de dol. Mais il n'est pas applicable lorsqu'il s'agit de coercition exercée contre la personne de représentants de l'Etat ou de contrainte à l'égard de l'Etat lui-même.

13. Ce principe n'est naturellement pas applicable dans le cas d'un traité qui est nul parce que contraire à une règle de *jus cogens*. Le Rapporteur spécial est également de cet avis. Par contre, son opinion ne paraît pas encore nettement arrêtée en ce qui concerne le principe *rebus sic stantibus*. Ce dernier principe relève assurément du *jus cogens* et peut être invoqué chaque fois que sont réunies les conditions de son application. Il ne pense pas que la forclusion, liée à l'attente ou aux changements de cir-

constances, fasse perdre à l'Etat le droit d'invoquer le principe *rebus sic stantibus*.

14. M. Bartoš a posé l'autre jour une question fort pertinente en demandant si l'on pouvait reprocher à un Etat de se montrer tolérant. Il a ajouté que poser la question c'est y répondre. Selon M. Yasseen, si un Etat, pour des raisons qui peuvent être de divers ordres, n'invoque pas, pendant un certain temps, le principe *rebus sic stantibus* pour s'affranchir d'un traité qui ne correspond plus à la réalité de la vie internationale, il ne doit pas pour autant être privé de la possibilité d'invoquer ce principe plus tard.

15. En résumé, M. Yasseen souscrit au principe qui est à la base de cet article, dont il convient de bien limiter la portée. A son avis ce principe ne peut s'appliquer s'il y a contrainte, si le traité est nul ou lorsqu'il s'agit d'invoquer le principe *rebus sic stantibus*.

16. M. de LUNA éprouve certains doutes au sujet de l'article 4. En ce qui concerne la terminologie employée, il constate que le terme français « forclusion » et le terme anglais « *estoppel* » ont été considérés comme équivalents, mais cela ne paraît pas tout à fait correct. Dans les pays de droit romain, la « forclusion » n'est qu'une forme particulière de la « déchéance », intervenant lorsque l'impossibilité d'agir résulte de l'expiration d'un délai fixé par la loi. Contrairement au cas de l'*estoppel*, ce délai court généralement à la suite d'un acte d'autrui.

17. L'alinéa *a*), où le droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité se perd par renonciation expresse à son exercice, ne pose pas de problèmes particuliers.

18. M. de Luna ne s'attardera pas non plus à l'alinéa *b*) et à la première partie de l'alinéa *c*), où intervient la notion d'*estoppel*.

19. Mais à propos de la deuxième partie de l'alinéa *c*), il convient de signaler deux problèmes: celui des effets juridiques, en droit international, du non-usage prolongé d'un droit et celui des effets du « silence », notions voisines, mais qu'il ne faut pas confondre. Le non-usage, prolongé dans le temps, de la faculté de dénoncer la validité d'un traité a comme conséquence l'extinction de cette faculté en vertu d'une norme objective du droit international.

20. Le « silence » peut avoir plusieurs sens: indifférence, désapprobation, ou approbation. Mais il est évident qu'aucune de ces trois possibilités n'a de caractère absolu en droit international. Le vrai sens du silence doit être déduit des cas d'espèce. Le problème central de l'abstention, auquel se rapporte la deuxième partie de l'alinéa *c*), consiste à se demander quand et dans quelles conditions le silence doit avoir l'effet juridique d'une reconnaissance de la validité du traité ou d'une renonciation à toute contestation future de cette validité. Il faut donc qu'il s'agisse d'un *silence qualifié*, auquel une norme objective du droit international rattacherait la capacité de produire les conséquences envisagées. C'est ici qu'intervient la notion de « bonne foi », qui préside au droit international; d'où la maxime *qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset*, qui explique l'application du principe de la bonne foi à ce silence.

¹ CIJ, Recueil 1960, p. 213-214.

² CIJ, Recueil 1962, p. 23-32.

21. La doctrine exige donc les conditions suivantes : connaissance de l'événement à l'égard duquel on observe ce silence, intérêt juridique à l'événement et expiration d'un délai raisonnable.

22. Tout en félicitant le Rapporteur spécial du texte qu'il a préparé, M. de Luna considère qu'il faut apporter plus de précisions à la deuxième partie de l'alinéa c), afin d'éviter des situations confuses, propres à susciter des conflits. Cela est d'autant plus nécessaire que la tendance actuelle du droit international est de réduire dans toute la mesure du possible la marge laissée aux situations incertaines ou équivoques.

23. M. TSURUOKA souscrit aux idées énoncées à l'article 4, mais il a quelques observations à présenter.

24. Tout d'abord, il peut se poser une question de terminologie, surtout dans le commentaire, en raison de l'emploi des mots « forclusion » ou *estoppel*. En effet, si l'idée énoncée à l'article 4 est généralement admise en droit international, ce pourrait être une cause d'erreur que de se référer au régime juridique correspondant à l'ordre interne de certains pays déterminés. Mieux vaut donc exposer l'idée de manière directe.

25. Ensuite, les dispositions de cet article doivent s'appliquer à certains articles des sections II et III, mais non à certains autres. Pour M. Tsuruoka, cet article est applicable aux articles 5, 6, 7, 8 et 11, tels qu'ils figurent dans le texte adopté par le Comité de rédaction, ainsi qu'aux articles 20, 21 et 22. Par contre, il n'est pas applicable aux articles 12, 13, 15 et 16 adoptés par le Comité de rédaction et aux articles 17, 18 et 19. Cette énumération montre que M. Tsuruoka est très proche du point de vue exposé par M. de Luna et s'éloigne quelque peu de celui de M. Yasseen.

26. Passant à la question abordée par M. de Luna, l'orateur prend l'hypothèse de l'existence d'une erreur. Au bout de dix ans, alors que le traité a été appliqué par les deux parties, on constate l'erreur ; si l'une des parties invoque l'erreur pour demander l'annulation, il en résulte des complications inutiles. Il s'agit là, bien entendu, d'une hypothèse extrême, mais il faut en tenir compte quand on formule un article comme celui qui est à l'examen.

27. Il conviendrait donc, si possible, de compléter l'article au moyen d'un autre paragraphe indiquant que les droits prévus dans les articles qu'il vient de mentionner s'éteignent après un certain laps de temps ou, si l'on préfère, que, passé un délai raisonnable, les parties ne peuvent invoquer les droits prévus dans ces articles. Les mots « délai raisonnable » ne devraient pas entraîner trop d'incertitude, car les cas de ce genre seraient, en définitive, réglés par une autorité impartiale en vertu de l'article 25. Mais s'il est difficile d'ajouter un nouveau paragraphe, on pourrait expliquer dans le commentaire que les faits dont découlent les droits susmentionnés sont normalement connus sans trop de délai.

28. M. CASTRÉN déclare qu'il est en principe pour l'inclusion d'une disposition du genre de l'article 4. Il accepte l'alinéa a) sans réserve. Les deux autres alinéas sont en partie fondés sur les constatations de la Cour internationale de Justice dans deux affaires récentes,

constatations que le Rapporteur spécial a tenté de généraliser.

29. On peut se demander s'il n'est pas allé un peu trop loin, comme d'autres membres l'ont déjà dit, car il y a quelques exceptions dont il faut tenir compte. En outre, les règles proposées par le Rapporteur spécial peuvent donner lieu à diverses interprétations. Pour le moment, M. Castrén n'a pas de proposition précise à formuler.

30. Il est pour la suppression de l'alinéa b). Les dispositions de l'article ne peuvent être appliquées telles quelles à tous les autres articles des sections II ou III du projet. Peut-être vaudrait-il mieux énumérer les articles en question. Le Rapporteur spécial en a déjà mentionné quelques-uns dans son exposé introductif et M. Tsuruoka en a même présenté une liste ; il conviendra toutefois de procéder à une vérification, car les opinions sont différentes sur certains points.

31. M. VERDROSS dit qu'il ne parlera que de la renonciation aux droits découlant d'un traité en général. Il y a deux cas à distinguer ; d'une part, celui d'une partie qui renonce à un ou plusieurs droits découlant d'un traité et, d'autre part, celui d'une partie qui renonce à tous les droits qui en découlent. Dans le premier cas, le traité reste en vigueur, mais dans le second, le traité prend fin, cesse d'exister. M. Verdross cite l'exemple de l'Allemagne qui, après la guerre de 1914-1918, a renoncé à tous ses droits découlant du Traité de Brest-Litovsk : par une sentence judiciaire, il a été déclaré que, de ce fait, le droit de dénoncer le traité avait cessé d'exister.

32. Peut-être convient-il donc d'introduire dans la section III le cas de l'Etat renonçant à tous ses droits découlant d'un traité. C'est là une simple suggestion à l'adresse du Comité de rédaction.

33. M. BRIGGS approuve le principe énoncé à l'article 4, sous réserve des exceptions qu'a suggérées le Rapporteur spécial lui-même, à savoir la suppression de l'alinéa b) et la non-applicabilité de l'article aux traités qui seraient nuls par suite de la violation d'une règle de *jus cogens*.

34. Passant aux remarques faites par M. de Luna et M. Tsuruoka au sujet du mot « *estoppel* », M. Briggs félicite le Rapporteur spécial de n'avoir pas employé ce terme dans le texte de l'article et demande qu'il en soit fait de même dans le commentaire. Dans un article récent, Lord McNair a fait observer qu'« *estoppel* », dans le sens où l'on entend ce mot dans les systèmes de *common law*, n'est guère employé en droit international. Dans l'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne*, où M. Briggs était conseil de l'une des parties, le mot français « forclusion », employé dans une déclaration faite de vive voix, fut traduit dans la version anglaise du compte rendu provisoire *in extenso* de la séance par le mot « *estoppel* », erreur de traduction que M. Briggs a dû corriger en raison des implications de ce terme pour des juristes habitués aux règles restrictives du droit anglais et américain.

35. M. Briggs ne saurait se rallier à la proposition de M. Paredes tendant à ajouter, à l'alinéa a), le mot « expressément » après les mots « a renoncé ». L'intention

de renoncer à un droit du genre de celui dont il s'agit peut fort bien se déduire de la conduite de la partie intéressée.

36. Comme le Rapporteur spécial, M. Briggs est favorable à la suppression de l'alinéa *b*), mais non peut-être pour les mêmes raisons. Il en juge ses dispositions trop limitées, car elles ne s'appliquent qu'aux cas où une partie a accepté des avantages découlant du traité ou a poursuivi l'exécution d'obligations nées du traité. Il y a des cas où, en raison de sa conduite antérieure ou des faits qu'il a reconnus précédemment, un Etat ne doit pas être admis à adopter par la suite une attitude contraire. L'omission de l'alinéa *b*) entraînerait la suppression, à l'alinéa *c*), des mots « de toute autre manière ».

37. Il n'approuve pas, d'autre part, l'idée qu'il faudrait être plus explicite à l'alinéa *c*); il existe beaucoup d'actes ou d'omissions où l'on pourrait légitimement trouver autant de motifs sur lesquels fonder une objection d'irrecevabilité (*preclusion*). L'énoncé du principe est donc suffisant.

38. Enfin, M. Briggs n'approuve pas la proposition de supprimer les mots « ou abstentions ». Le fait que l'une des parties s'était abstenue de protester au moment voulu est l'un des arguments que l'on a fait valoir dans l'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne*.

39. M. ROSENNE fait observer que, d'après la définition du traité adoptée par la Commission au paragraphe 1 *a*) de l'article premier de la première partie, un traité est un accord international « régi par le droit international ». De nombreuses règles de droit international entrent donc en jeu à propos des traités; par conséquent, bien que la Commission ne s'occupe actuellement que du droit des traités et non des autres branches du droit international, elle doit tenir compte de ces autres branches et dire quelles sont leurs applications particulières au droit des traités. Les dispositions de l'article 4 sont acceptables car elle traduisent des règles générales du droit international et constituent une tentative de les appliquer au droit des traités.

40. Dans la première phrase de l'article, le mot « fait » ne saurait guère s'entendre comme désignant un fait quel qu'il soit, si insignifiant qu'il soit, ou si lointaine que soit sa relation avec la question qu'examine la Commission; il doit être pris dans le sens où il a été employé à l'article 61 du Statut de la Cour internationale de Justice, où il s'agit d'un fait de nature à exercer une influence décisive.

41. L'alinéa *b*) a trait à deux aspects entièrement différents de l'application des principes généraux au droit des traités. Le deuxième membre de phrase, qui a trait à la poursuite de l'exécution des obligations découlant du traité, est d'une utilité particulière et devrait être conservé. M. Rosenne s'étonne que le Rapporteur spécial ait estimé que l'alinéa *b*) pouvait être supprimé dans son entier.

42. M. Rosenne éprouve quelques doutes au sujet des dispositions de l'alinéa *c*), qui constitue, en un sens, un essai de codifier les règles générales du droit de la preuve en droit international. Il propose de supprimer les mots « par ses actes ou abstentions », ainsi que les mots « à l'égard d'une autre partie ou d'autres parties ». Il y a toujours lieu de déterminer dans chaque cas d'espèce si

le principe général en question est applicable et jusqu'à quel point il est applicable.

43. Il faut donc apporter le plus grand soin à la rédaction des dispositions de l'article 4. Le Comité de rédaction devrait envisager de conserver la deuxième partie de l'alinéa *b*) et de la fusionner avec l'alinéa *c*), où seraient supprimés les mots « de toute autre manière », ainsi que les passages dont M. Rosenne a proposé la suppression.

44. Il conviendrait de préciser que l'article 4 s'applique uniquement aux questions qui font l'objet de la deuxième partie; M. Rosenne ne saurait admettre son application à aucune des questions abordées dans la première partie, telles que le droit des réserves et l'exercice des fonctions de dépositaire. Il attache à ce point une particulière importance, en raison des termes très larges dans lesquels est conçu le paragraphe 2 du commentaire.

45. M. Rosenne réserve sa position au sujet de l'emploi du mot « substantielle » qui figure à l'alinéa *c*), après le mot « validité » pour les raisons qu'il a données à la 676^e séance (par. 8 à 10).

46. Passant à la question du champ d'application de l'article, M. Rosenne déclare que ses dispositions doivent s'appliquer aux cas où la dénonciation est autorisée, mais non à ceux où le traité est nul *ab initio*; peut-être devraient-elles aussi être applicables à la suspension d'un traité, en totalité ou en partie.

47. Pour ce qui est de la procédure, il faudrait se demander si la renonciation dont il est question à l'alinéa *a*) doit être une renonciation formelle, entrant dans le champ d'application de l'article 4 de la première partie, ou s'il convient d'admettre également la renonciation implicite; il semble que les alinéas *b*) et *c*) s'appliquent aux cas où il y a renonciation implicite, tandis que l'alinéa *a*) a trait à la renonciation expresse.

48. Pour ce qui est de la terminologie, les mots anglais « *preclusion* » et « *estoppel* » sont des termes techniques qui ont des sens différents dans les différents systèmes juridiques, sens qui sont parfois liés aux particularités du droit de la preuve. Il ressort toutefois de la pratique de la Cour internationale de Justice et de la doctrine contemporaine que les spécialistes du droit international ne prennent pas ces mots dans leur sens technique, mais se servent indifféremment de l'un ou de l'autre, donnant aux deux termes la même signification en droit international. M. Rosenne est donc en faveur de l'emploi du mot « *preclusion* » dans le texte anglais de l'article, mais il ne voit pas d'inconvénient à ce que le mot « *estoppel* » figure entre parenthèses dans le commentaire, après le mot français correspondant, mais ni l'un, ni l'autre de ces mots ne doit être défini en détail.

49. M. AGO constate que l'article 4, dont le principe est admis d'une manière générale par les membres de la Commission, peut soulever quelques problèmes mineurs de rédaction, mais non pas de grand problème de fond. Aussi les observations ci-après sont-elles formulées surtout à l'intention du Comité de rédaction.

50. A la troisième ligne de l'unique paragraphe, un membre a relevé l'expression « du fait qui a donné nais-

sance audit droit ». Evidemment le mot « fait » ne doit pas être isolé de son contexte, et il faut qu'il s'agisse d'un « fait » suffisamment important pour donner à une partie à un traité le droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer ce traité. On peut se demander si le pluriel ne conviendrait pas mieux ici. Le singulier est tout à fait approprié dans le cas du dol, de l'erreur ou du recours à la violence mais il correspond peut-être moins à la réalité dans d'autres cas. Il appartiendra au Comité de rédaction de résoudre cette difficulté, en utilisant éventuellement différents termes.

51. Pour ce qui est de l'alinéa a), M. Ago partage l'opinion de plusieurs membres qui ont jugé préférable de ne pas parler d'une renonciation expresse. En effet, la renonciation peut manifestement résulter de la conduite d'un Etat. Mais il y aurait peut-être lieu de préciser que cette renonciation doit être valable et donnée librement. Dans le cas, par exemple, d'un Etat qui a été amené à conclure un traité par la violence, il peut arriver que sa renonciation au droit de faire valoir le vice du consentement résultant de l'emploi de la violence ait été aussi obtenue par la contrainte. En pareil cas, la renonciation est, elle aussi, viciée et ne comporte pas une perte du droit de faire valoir la nullité du traité.

52. Comme le Rapporteur spécial, M. Ago pense qu'il serait préférable de fusionner les alinéas b) et c). L'acceptation de certains avantages découlant du traité, tout comme la poursuite de l'exécution d'obligations nées de ce traité ne sont que des exemples d'ordres ou d'abstentions qui mettent la partie intéressée en contradiction avec la possibilité de faire valoir la nullité du traité. On peut donc remplacer ces deux alinéas par une seule formule englobant cette idée.

53. Pour éviter l'emploi de certains termes comme le mot « *estoppel* » ou même le mot « forclusion », M. Ago propose le texte suivant : « A adopté une attitude positive ou omissive qui est en contradiction avec la possibilité de faire valoir que le traité est dénué de validité substantielle ou, le cas échéant, qu'il n'est plus en vigueur ». Cette formule couvrirait toutes les hypothèses, elle éviterait l'emploi d'un terme douteux et soulignerait que l'élément essentiel est précisément le fait que la conduite de l'Etat est elle-même en contradiction avec la possibilité de faire valoir la nullité du traité.

54. Le principe qui est à la base de l'article 4 étant parfaitement acceptable, M. Ago propose de renvoyer le texte de l'article au Comité de rédaction qui pourra le préciser et l'améliorer.

55. M. ELIAS constate que les membres de la Commission sont tous d'accord pour penser que le principe consacré à l'article 4 est généralement acceptable.

56. Toutefois, il faut que la Commission arrive à une conclusion précise dans la controverse sur l'emploi des mots anglais « *preclusion* » et « *estoppel* ». Faute d'employer le mot « *estoppel* », l'article 4 n'aura pas, pour les juristes des pays de *common law*, la précision qu'exige l'importance de ses dispositions. En remplaçant un terme précis du droit anglais par quelque expression générale de nature descriptive, on rendrait le projet insuffisant et

vague. Les versions dans les différentes langues doivent se référer à des doctrines qui soient familières à leurs lecteurs respectifs. Les expressions doivent être employées dans le sens généralement reçu de manière que leur signification soit claire pour les juristes de *common law* qui liront le texte anglais et pour les juristes des pays de droit romain qui liront les autres textes.

57. Il n'est pas tellement important de savoir si la règle de l'article 4 est une règle de fond ou une règle de preuve, car, en anglais, l'« *estoppel* » est défini comme étant une règle, qui n'est pas nécessairement une règle de procédure, empêchant une partie de faire valoir une prétention qui est en contradiction avec ses propres déclarations ou sa conduite antérieures. Toutefois, la question de la nature de la règle aura une influence sur la place de l'article 4; si c'est une règle de fond, l'article est bien à sa place dans la section 1, mais si c'est une règle de pure procédure, l'article doit être transféré à proximité des articles 22 à 25.

58. La règle étant d'application générale, il convient d'en restreindre la portée de la manière proposée par le Rapporteur spécial dans l'article 4. Son champ d'application reste encore à déterminer. Le Rapporteur spécial a eu raison de souligner qu'elle ne s'applique pas aux cas de non-validité pour cause de contrainte ou de conflit avec une règle de *jus cogens*, alors que M. Yasseen a exprimé l'avis qu'elle ne s'appliquerait pas dans les cas où doit jouer la règle *rebus sic stantibus*. Il y a peut-être d'autres cas encore.

59. En ce qui concerne la suggestion tendant à fusionner les alinéas b) et c), M. Elias partage la manière de voir de M. Briggs: il faudrait supprimer l'alinéa b) ainsi que les mots « de toute autre manière » qui figurent dans l'alinéa c). Le cas envisagé à l'alinéa b) n'est qu'un exemple particulier du principe général formulé dans l'alinéa c).

60. Il faudrait remanier l'article qui se présenterait sous la forme de deux paragraphes distincts, le premier traitant de l'« *estoppel* » et le second de la renonciation qui fait l'objet de l'alinéa a).

61. M. TOUNKINE considère que, d'une manière générale, le projet d'article 4 est acceptable, bien que sa formulation exacte soulève des difficultés assez considérables. Par exemple, comme M. de Luna l'a fort justement souligné, le silence d'un Etat peut prendre plusieurs formes.

62. L'alinéa a) ne pose aucun problème important.

63. Peut-être y a-t-il quelque avantage à conserver l'alinéa b) qui fournit un exemple utile des cas où le droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité ne saurait être exercé; toutefois, il faudrait remanier cet alinéa afin qu'il ne prête pas à une interprétation trop large. On peut concevoir qu'un Etat, bien qu'il connaisse l'existence du droit de tenir un traité pour non avenu ou de le dénoncer, ne soit pas en mesure de faire valoir ce droit en raison de circonstances particulières.

64. A propos de la terminologie, il ne convient pas de se référer, même dans le commentaire, au principe de l'« *estoppel* » qui est particulier au droit interne anglo-saxon. Il ne faut pas appliquer au droit international,

formé d'une manière différente et pour des fins différentes, des notions appartenant au droit interne. A ce sujet, le Juge Alfaro a présenté des observations d'une grande clarté dans le passage ci-dessous de son opinion individuelle sur l'affaire du *Temple de Préah Vihear* :

« Toutefois, si on la compare aux définitions et observations qui figurent dans les textes juridiques anglo-américains, nous ne pouvons manquer de reconnaître que si ce principe, tel qu'il est énoncé ci-dessus, est bien celui sur lequel repose la doctrine anglo-saxonne de l'*estoppel*, il n'en existe pas moins une différence très importante entre la règle simple et précise adoptée et appliquée dans le domaine international et les classifications, modalités, variantes et sous-variantes et les aspects procéduraux compliqués du système interne. Il en résulte que, dans certaines affaires internationales, la décision peut n'avoir rien de commun avec l'*estoppel* anglo-saxon et qu'en même temps on rencontre dans celui-ci des notions manifestement étrangères à la pratique et à la jurisprudence internationales. »³

65. Comme le Rapporteur spécial en a déjà convenu, l'article 4 ne sera acceptable que s'il ne doit pas s'appliquer aux traités qui contiennent des dispositions en conflit avec le *jus cogens* ou qui ont été conclus sous l'effet de la contrainte.

66. M. BARTOŠ dit que si l'on accepte dans son principe le texte proposé par le Rapporteur spécial, la première question qui se pose est celle de la primauté du *jus cogens*: les actes commis par les Etats intéressés en violation de règles du *jus cogens* doivent-ils ne pas être pris en considération ?

67. M. Bartoš approuve l'introduction du principe de l'*estoppel*, dont il n'est pas tout à fait certain que le mot « forclusion » soit l'équivalent exact. Ce principe repose sur la bonne foi et a pour but d'empêcher qu'après avoir renoncé à ses droits découlant d'un traité et s'être montré satisfaite de la situation créée, une partie décide à un moment donné de se prévaloir d'un motif d'annulation qu'elle connaissait mais n'avait pas invoqué auparavant.

68. Il y a d'abord lieu de définir la renonciation au droit de dénoncer un traité. Comme l'a dit M. Ago, cette renonciation doit avoir été exprimée librement, et en outre il faut, de l'avis de M. Bartoš, qu'elle soit consciente, car on peut reconnaître même une renonciation tacite.

69. Si un Etat a renoncé à faire prévaloir son droit de tenir pour non avenu ou de dénoncer un traité, peut-il ultérieurement revendiquer ce droit ? Outre les règles du *jus cogens*, il existe certains cas où l'on peut considérer que la moralité internationale est en jeu. On peut admettre que la partie à un traité qui a renoncé librement à son droit de le dénoncer ne peut plus, pour justifier une dénonciation, invoquer une cause de nullité.

70. L'alinéa b) pose un problème pratique. Des litiges se sont élevés dans le passé au sujet de la question de savoir si les avantages découlant d'un traité ont été

acceptés comme tels, du fait qu'ils étaient prévus dans ce traité, ou s'ils résultaient d'une obligation découlant d'une règle générale du droit. En particulier, doit-on admettre la nullité de certaines clauses séparément ? Le fait qu'une partie à un traité a accepté les avantages découlant de certaines clauses du traité qui ne sont entachées d'aucune erreur ni d'aucun autre chef d'annulation, et ne sont donc pas en cause entre les parties, enlève-t-il à cette partie le droit de demander une annulation du traité ? Cette question est étroitement liée à la question du droit de dénoncer séparément certaines clauses d'un traité.

71. D'autre part, comme l'a relevé M. Tounkine, il peut arriver, par suite d'un ensemble de circonstances, qu'il soit difficile pour la partie en question de cesser l'exécution d'un traité entaché de nullité dès qu'elle a connaissance de la cause d'invalidité de ce traité. On ne peut donc toujours considérer que l'exécution des obligations découlant d'un traité fasse jouer obligatoirement le principe de l'*estoppel*. La même question se pose à propos de la règle *rebus sic stantibus*. Un Etat pourrait, par exemple, poursuivre l'exécution du traité, malgré un changement de circonstances, parce qu'il s'efforce de rechercher les moyens de maintenir les rapports contractuels découlant de ce traité. Doit-il être pénalisé pour n'avoir pas dénoncé, dès qu'il en a eu connaissance, le changement de circonstances qui lui permettait d'invoquer la clause *rebus sic stantibus* ?

72. Il faut définir ce qu'on entend par « acte » et par « abstention ». Il convient d'être très prudent dans la formulation d'un article comme l'article 4. L'histoire diplomatique montre que des Etats ont parfois passé outre à certains vices du consentement et discuté l'interprétation d'un traité dont la validité a été mise en cause ultérieurement. Même si l'on peut établir que l'Etat en question avait déjà connaissance du chef de nullité, peut-on considérer son abstention soit comme une renonciation à son droit de dénonciation, soit comme un cas où le principe de l'*estoppel* s'applique ? Cette question est très difficile à résoudre dans les relations internationales. Déjà en droit interne, les juges ne sont pas toujours très enclins à accepter sans réserve le principe de l'*estoppel*. Dans certains cas, la jurisprudence américaine a fait une distinction entre l'abstention proprement dite et la simple tolérance.

73. Il s'agit de savoir si la Commission veut introduire dans son projet le principe de l'*estoppel* dans sa totalité ou si elle veut faire de ce principe, qui est une règle *ex aequitate* et non *ex jure*, un principe plus rigide en droit international qu'en droit interne. Il faut alors chercher dans quelle mesure ce principe peut s'appliquer dans le droit des traités.

74. Sous réserve que soit respecté intégralement le *jus cogens*, M. Bartoš trouve que le projet du Rapporteur spécial peut avoir sa place dans une convention sur le droit des traités, mais il est nécessaire de le remanier pour le rendre applicable dans la pratique.

75. M. LACHS approuve dans l'ensemble l'idée qui est à la base de l'article et estime qu'elle doit être incluse dans le projet. Ses remarques porteront principalement sur la façon dont cet article devrait être formulé, mais il tient

³ CIJ, *Recueil* 1962, p. 39-40.

également à exprimer son avis sur la mesure dans laquelle ce principe est applicable au droit des traités.

76. Il se demande si le terme « tenir pour non venu » qui, autant qu'il sache, n'a pas d'acception juridique dans ce contexte, devrait figurer dans le titre de l'article.

77. L'alinéa *a*) concerne un principe généralement reconnu et il est acceptable.

78. Il estime, comme M. Elias, que la teneur de l'alinéa *b*), combinée ou non avec l'alinéa *c*), doit être conservée, car elle décrit la manière la plus typique par laquelle les Etats manifestent leur position vis-à-vis d'un traité; mais il faudrait tenir compte du point soulevé par M. Bartoš sur la façon dont cette clause s'appliquerait s'il était question de disjoindre certaines dispositions du traité. On connaît des exemples d'Etats qui, après avoir tiré le maximum d'avantages d'un traité, ont essayé de le dénoncer lorsqu'il s'est agi de remplir les obligations qu'il imposait. Il faut certainement empêcher que cela se reproduise dans les cas où le traité a été librement conclu.

79. Les termes de l'alinéa *c*) devront être soigneusement pesés; en particulier, la notion de silence devrait être moins étendue que M. Ago ne le préconise. Comme M. de Luna, M. Lachs pense que le silence d'un Etat peut donner lieu à de nombreuses interprétations différentes.

80. Il espère qu'il sera possible d'omettre la référence à la validité substantielle, sinon il faudrait donner une définition à ce terme.

81. M. CADIEUX se range à l'avis du Rapporteur spécial au sujet de l'utilité de l'alinéa *b*), cela pour trois raisons. Tout d'abord, le principe général énoncé à l'alinéa *c*) couvre les deux cas prévus à l'alinéa *b*). Il s'agit seulement de trouver une formule appropriée. D'autre part, si l'on conserve les deux exemples donnés dans l'alinéa *b*), on sera amené à prévoir dans le projet une série de cas particuliers qui peuvent soulever d'assez graves difficultés. Il faudrait par exemple préciser pendant combien de temps une partie peut continuer d'accepter des avantages découlant d'un traité pendant qu'elle recherche des causes possibles de nullité de ce traité. Les avantages découlant du traité soulèvent en outre la question de la distinction entre les dispositions essentielles et les dispositions secondaires du traité, d'où toute une série d'autres problèmes.

82. Il faut en outre définir le rapport existant entre l'article 4 et les dispositions concernant les cas où une partie à un traité a automatiquement le droit d'invoquer la nullité de ce traité. Il y a donc intérêt à ne pas employer une formule trop précise.

83. Pour ce qui est de la bonne foi, il est difficile de déterminer d'avance dans quels cas elle peut jouer. Il est donc préférable de rédiger l'alinéa *c*) en des termes généraux, sans définir de cas particuliers.

84. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, se déclare en faveur de l'inclusion de l'article 4. On pourrait surmonter les difficultés auxquelles a donné lieu l'alinéa *b*) en reprenant la seconde phrase du paragraphe 4 du commentaire; il se lirait alors comme suit: «... invoque le traité soit pour

revendiquer un droit, soit pour demander l'exécution d'une obligation ».

85. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il semble y avoir accord général sur l'idée qui est à la base de l'article 4 et sur la nécessité d'inclure une disposition de ce genre dans le projet.

86. Quant à la terminologie, il conviendrait peut-être de souligner que certains juges de la Cour internationale et certains juristes étrangers semblent préférer le terme anglo-saxon « *estoppel* », bien que le juge Alfaro ait évité les termes techniques comme n'étant pas à leur place dans un contexte international. Les juristes anglais font souvent usage du terme « *preclusion* », terme plus général qui comprend l'« *estoppel* » et probablement quelque chose de plus. Pour les juristes anglo-saxons, « *estoppel* » a un sens plus technique et plus étroit, et certains membres de la Commission le préféreraient peut-être pour cette raison. Pour sa part, il a adopté le langage employé par la Cour internationale dans l'affaire du Temple et a employé, à l'alinéa *c*), le mot « *precluded* » qui est d'un usage assez général, lui semble-t-il, pour ne pas provoquer d'objection. Toutefois, l'article 4 pourrait être rédigé en termes généraux dans le sens indiqué par M. Ago, sans qu'il soit nécessaire de se servir de mots qui ont une signification spéciale, en particulier dans des systèmes particuliers de droit interne. Il n'a jamais eu l'intention d'introduire la notion anglo-saxonne d'« *estoppel* » et n'a mentionné ce mot qu'entre parenthèses dans le commentaire.

87. Les membres de la Commission sont en général d'avis que l'application de l'article 4 devrait être restreinte à des articles déterminés du projet. Si le texte actuel n'est pas tout à fait clair sur ce point, il y aura lieu de préciser que l'Etat doit avoir agi en parfaite connaissance du fait qui a donné naissance au droit de dénonciation; sinon les dispositions de l'article ne seraient pas applicables.

88. M. Ago a formulé des critiques contre l'emploi du mot « fait » dans la première phrase de l'article; il s'agit là peut-être d'une question de rédaction et on pourra laisser au Comité de rédaction le soin de faire le nécessaire.

89. Il semble que la plupart des membres de la Commission aient rejeté l'idée qu'il ne devrait être question à l'alinéa *a*) que de la renonciation expresse, car ce serait limiter indûment la portée de la clause: il peut se faire, en effet, que la renonciation soit certaine, bien qu'implicite. D'un autre côté, le Rapporteur spécial pense qu'il conviendrait, comme l'a suggéré M. Ago, de dire que la renonciation doit avoir été faite librement.

90. Sir Humphrey n'est pas certain que le nouveau texte proposé par le Président pour l'alinéa *b*) suffirait à éliminer toutes les difficultés soulevées par cet alinéa. Le Rapporteur spécial, quant à lui, avait proposé de réunir l'alinéa *b*) à l'alinéa *c*), pour une raison analogue à celle qu'a donnée M. Bartoš. Dans sa rédaction actuelle, l'alinéa *b*) ne répondrait pas dans tous les cas aux besoins, par exemple lorsque se poserait la question de la disjonction de certaines dispositions. Sir Humphrey s'est aussi préoccupé de la situation qui pourrait se présenter s'il y a eu violation d'un traité, auquel cas il serait évidemment déraisonnable de priver un Etat du droit de dénoncer le traité parce qu'il s'est efforcé d'inciter l'autre partie à

s'acquitter des obligations découlant du traité. Il semble donc que les termes employés à l'alinéa *b*) appelleraient quelques retouches. Le Comité de rédaction trouvera peut-être une formule plus générale qui tiendrait compte à la fois de l'alinéa *b*) et de l'alinéa *c*).

91. Pour ce qui est de l'alinéa *c*), le Rapporteur spécial n'aurait pas vu d'inconvénient à conserver en anglais le mot « *precluded* »; mais si celui-ci n'est pas admis par l'ensemble de la Commission, il serait possible de trouver quelqu'autre formule pour traduire le principe appliqué par la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Temple* et dans l'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne*, ainsi que l'idée mise en relief par le juge Alfaro dans le remarquable exposé de son opinion individuelle. Ici encore, il s'agit surtout d'une question de rédaction.

92. Une objection a été formulée contre l'emploi, à l'alinéa *c*), de l'expression « validité substantielle », mais cette expression figure dans le titre de la section II et n'appelle pas d'explication; il est possible, cependant, de la remplacer par l'indication des dispositions auxquelles a trait l'article 4.

93. La difficulté soulevée par M. Verdross au sujet de la renonciation à certains droits découlant d'un traité est apparue au cours de l'examen de certains articles de la section III concernant l'extinction des traités; il est préférable d'en remettre l'examen à plus tard.

94. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 4 au Comité de rédaction, pour qu'il l'examine en tenant compte de la discussion.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 18 heures.

702^e SÉANCE

Mardi 18 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Succession d'Etats et de gouvernements : Rapport de la Sous-Commission (A/CN.4/160)

[Point 4 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT invite le Président de la Sous-Commission sur la succession d'Etats et de gouvernements à présenter le rapport de la Sous-Commission (A/CN.4/160).

2. M. LACHS, Président de la Sous-Commission sur la succession d'Etats et de gouvernements, rappelle que la Sous-Commission a tenu quelques séances préliminaires au cours de la quatorzième session de la Commission et qu'elle s'est de nouveau réunie au mois de janvier 1963. C'est en exécution des instructions que la Commission lui a données le 26 juin 1962 qu'elle lui soumet maintenant son rapport.

3. Les résultats des travaux de la Sous-Commission sont exposés dans les conclusions et recommandations qui figurent aux paragraphes 5 à 18 du rapport. La Sous-Commission est parvenue à ces conclusions après une discussion approfondie, basée sur les mémoires qu'ont présentés un certain nombre de ses membres. Avant que l'accord pût être réalisé, il a fallu régler certaines questions de fond et de procédure.

4. En premier lieu s'est posée la question de savoir si la succession d'Etats et de gouvernements devrait être traitée comme constituant un seul, ou deux sujets, et dans ce dernier cas, auquel des deux il conviendrait d'accorder la priorité. Il a été décidé à l'unanimité de s'attacher plus particulièrement aux problèmes créés par la naissance de nouveaux Etats et de ne s'occuper des questions relatives à la succession de gouvernements que dans la mesure où ce serait nécessaire pour compléter l'étude de ce qui a été considéré comme le sujet principal. La Sous-Commission s'est ensuite occupée de choisir les rubriques sous lesquelles le sujet devrait être étudié; partant du nombre beaucoup plus élevé qui était envisagé à l'origine, elle en a ramené le chiffre à trois; elle est ensuite passée à la division détaillée du sujet sous quatre aspects. La succession aux traités a particulièrement retenu l'attention des membres de la Sous-Commission, qui ont longuement examiné la question générale de la succession universelle et de la succession particulière, ainsi que les catégories de traités à envisager. Les objectifs de la Commission ont été définis au paragraphe 8 comme étant l'étude et la détermination de l'état actuel du droit et de la pratique en matière de succession d'Etats et la préparation d'un projet d'articles sur la question, eu égard aux nouveaux développements du droit international dans cette matière.

5. La Sous-Commission a également fait certaines recommandations de procédure concernant la coordination des travaux du Rapporteur spécial sur la succession d'Etats avec ceux des trois rapporteurs spéciaux sur les questions du droit des traités, de la responsabilité des Etats et des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales.

6. Le Secrétariat a préparé à l'intention de la Sous-Commission trois intéressantes études dont elle lui est reconnaissante: « La succession d'Etats et la qualité de Membre des Nations Unies » (A/CN.4/149), « La succession d'Etats et les conventions multilatérales générales dont le Secrétaire général est dépositaire » (A/CN.4/150) et « Résumé des décisions des tribunaux internationaux concernant la succession d'Etats » (A/CN.4/151). M. Lachs espère que, grâce à la documentation que les gouvernements enverront en réponse aux demandes qui leur ont été adressées, le Secrétariat préparera de nouvelles études pour 1964.

7. Sur toutes les questions que vient de mentionner M. Lachs, la Sous-Commission a pris ses décisions à l'unanimité; cependant, des divergences de vues se sont fait jour sur deux points. Le premier est mentionné au paragraphe 7 du rapport et n'a trait qu'à la question de l'accent à mettre sur certains principes; le second, dont il est question au paragraphe 14, est celui des procédures de règlement des différends par voie judiciaire. A sa

dixième séance, tenue le 6 juin 1963, la Sous-Commission a décidé de laisser le rapport tel qu'il se présentait.

8. M. Lachs ayant malheureusement été empêché, au mois de janvier 1963, d'assister aux réunions de la Sous-Commission, le mérite du travail accompli alors revient à M. Castrén, le Président par intérim, qui a dirigé ces travaux avec tant de compétence. M. Lachs remercie tous les membres de la Sous-Commission de leur collaboration constructive.

9. Il n'est pas nécessaire d'insister sur l'importance de la matière de la succession d'Etats; son étude comporte l'examen de questions difficiles touchant la substitution aux droits et obligations, leur maintien, leur modification et leur extinction. M. Lachs espère que le rapport qu'il vient de présenter sera utile à la Commission dans l'étude du sujet.

10. M. CASTRÉN loue le rapport de M. Lachs qui est tout à fait clair et complet. Comme les membres de la Commission peuvent le constater, la Sous-Commission n'a pas pris position sur les questions de fond. Elle n'a présenté qu'un projet de plan général de travail, en s'attachant à délimiter le sujet, à définir la manière de l'aborder, les objectifs à atteindre et la priorité à donner aux différents problèmes, ainsi que les rapports de la question de la succession d'Etats avec les autres points inscrits à l'ordre du jour de la Commission. Comme le veut son mandat, elle a consacré une attention particulière aux problèmes intéressant les nouveaux Etats et à l'évolution du droit international dans le domaine de la succession d'Etats. Sur quelques points, des divergences se sont manifestées entre ses membres, et le futur Rapporteur spécial devra examiner s'il convient de traiter ces questions controversées.

11. M. VERDROSS félicite le Président de la Sous-Commission et son Président par intérim du travail qu'ils ont accompli. Il se bornera à présenter deux observations. Premièrement, il estime que les travaux futurs doivent porter seulement sur la succession d'Etats et qu'il convient de laisser de côté la succession de gouvernements; dans ce dernier cas, en effet, la personnalité internationale de l'Etat ne change pas, non plus que ses droits et obligations. Le problème de la succession d'Etats ne se pose que si un Etat cesse d'exister ou si un territoire passe d'un Etat à un autre. Sans doute, en cas de succession révolutionnaire, peut-il y avoir des problèmes d'analogie, mais ce sont là analogies éloignées, qui doivent être étudiées séparément.

12. Deuxièmement, ce problème de la succession d'Etats, que M. Verdross a lui-même proposé d'inscrire à l'ordre du jour de la Commission, est le plus discuté du droit international général. Dans ce domaine, en effet, il n'y a pas de pratique continue. Les cas qui se présentent sont si différents qu'il est très difficile de trouver des règles générales bien qu'on puisse dire, certes, qu'il y a peu de règles établies en droit international. Le futur Rapporteur spécial et la Commission devront donc, dans ce domaine plus que dans d'autres, travailler *de lege ferenda* et trouver des solutions raisonnables qui correspondent aux besoins de la société internationale actuelle.

13. M. EL ERIAN a déjà, pendant la session de la Sous-Commission, exprimé ses vues sur le fond du sujet, aussi se bornera-t-il maintenant à commenter les travaux de la Sous-Commission. Il est particulièrement satisfaisant et encourageant de noter que la Sous-Commission est parvenue à un accord unanime sur toutes les questions, à l'exception de deux, l'une concernant la priorité et l'autre la procédure. A son avis, pour citer les propres paroles prononcées par Sir Humphrey Waldock au cours de la discussion sur le rapport de la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats — les conclusions de la Sous-Commission constituent « un ensemble de directives générales et non pas un texte liant étroitement le futur Rapporteur spécial » (686^e séance, par. 41). Sir Humphrey a ajouté que, selon sa propre expérience, l'étude approfondie d'un sujet peut mettre en évidence des questions que l'on n'avait pas, de prime abord, envisagées de traiter. Ces mots s'appliquent non moins bien au rapport sur la succession d'Etats. Qui ne se rend compte que le rapport de la Sous-Commission n'est qu'une étude préliminaire et qu'il faut attendre un examen plus détaillé du sujet pour que le travail puisse trouver sa forme définitive?

14. M. El Erian aimerait voir nommé Rapporteur spécial pour la question de la responsabilité des Etats M. Lachs, Président de la Sous-Commission sur la succession d'Etats et de gouvernements.

15. M. AGO félicite la Sous-Commission de l'excellent rapport soumis à la Commission. Ce travail préparatoire facilitera les travaux futurs de cette dernière. Il n'est pas possible actuellement d'entrer dans le détail de ce programme de travail et M. Ago se contentera d'indiquer quelques-unes de ses réactions immédiates à la lecture du rapport.

16. Il approuve entièrement les indications données sur l'étendue du sujet et la manière de l'aborder, sur la nécessité de consacrer une attention particulière aux problèmes que pose aujourd'hui la naissance d'une série impressionnante d'Etats nouveaux. Le problème de la succession d'Etats n'a jamais eu autant d'importance qu'aujourd'hui, pour ce qui est de son étendue. Mais on ne peut pour autant souscrire entièrement à l'avis de M. Verdross. Tel qu'il se pose aujourd'hui, le problème n'est peut-être pas si différent de ce qu'il était à d'autres époques.

17. Il n'est pas du tout sûr, en effet, qu'on puisse affirmer qu'il y ait eu des périodes dans l'histoire où le problème de la succession d'Etats ne se soit pas présenté du tout. L'histoire des deux derniers siècles est caractérisée par des changements territoriaux constants, et l'on ne peut guère relever une longue période sans que des questions de succession d'Etats se soient présentées. Avant de dire que le travail de la Commission doit être surtout *de lege ferenda*, il est donc essentiel de procéder à une recherche approfondie de la pratique passée. M. Ago est donc heureux de constater que la Sous-Commission a proposé au Secrétariat de procéder à des analyses préliminaires de la pratique des Etats. Cela permettra de dégager clairement les éléments de la situation actuelle. La Commission pourra ensuite entreprendre tout ce qui sera nécessaire en matière de création d'un droit nouveau.

18. Au sujet des questions de priorité, M. Ago approuve la recommandation de la Sous-Commission. Il pense aussi qu'il y a lieu d'éviter des chevauchements et donne deux exemples. Dans la subdivision *b*) — *ratione materiae* (par. 15 du rapport), on trouve mentionnée la responsabilité non contractuelle. Il peut en effet y avoir un problème de succession entre Etats à propos d'une responsabilité internationale. Par contre, dans l'application des règles concernant la succession d'Etats, il peut y avoir des violations d'obligations internationales touchant à la succession d'Etats, d'où peuvent résulter des problèmes de responsabilité. En raison des rapports réciproques entre les deux domaines, on peut se féliciter de la proposition de la Sous-Commission relative aux contacts étroits entre les rapporteurs spéciaux.

19. Le plan général (paragraphe 13) semble couvrir l'ensemble de la matière, mais on peut se demander si l'ordre indiqué est logique, notamment celui des alinéas *i*) et *ii*). M. Ago comprend fort bien que, pour des raisons pratiques, on ait mentionné en premier lieu la succession en matière de traités, mais d'un point de vue systématique, le problème de la succession dans les droits et les obligations découlant des règles générales du droit international devrait avoir la priorité. M. Ago se demande en outre s'il n'y aura pas lieu, à un stade plus avancé, de distinguer entre la succession dans des droits et obligations découlant de règles générales et la succession dans des droits et obligations qui peuvent découler de sources très particulières (par exemple, une sentence internationale).

20. Dans la division détaillée du sujet, on trouve des suggestions fort intéressantes; mais, là encore, les propositions doivent être considérées comme très générales et provisoires.

21. A propos de l'origine de la succession [alinéa 15 *a*)], on peut se demander s'il y a vraiment des règles à poser; ne s'agit-il pas plutôt d'une description théorique et systématique des différentes hypothèses dans lesquelles la succession peut se présenter?

22. Certaines réserves pourraient être aussi formulées à propos de la section *ratione materiae*, où l'énumération commence par les « traités », ce qui correspond peu à une distinction basée sur l'objet des droits et obligations dont il s'agit.

23. Il existe des problèmes de succession qui concernent la substitution d'un Etat à un autre dans des droits et obligations véritablement internationaux, mais il en est d'autres qui regardent plutôt l'ordre juridique interne du nouvel Etat (biens publics, nationalité, etc.). Cette distinction serait à approfondir.

24. A propos de l'alinéa 15 *d*), qui traite des effets territoriaux, la distinction établie n'apparaît pas nettement; sans doute l'examen du problème permettra-t-il d'apporter plus de précision.

25. A ce stade de la discussion, Sir Humphrey WALDOCK n'a pas l'intention de commenter en détail l'excellent rapport qui vient d'être soumis; ce rapport donne à la Commission l'assurance qu'elle pourra effectuer un travail satisfaisant sur ce sujet des plus difficiles.

26. Comme M. Ago, il pense que la Commission ne devrait pas, dès le début de ses travaux, se persuader que le sujet dont elle s'occupe est en réalité très différent de ce qu'il fut par le passé. Les précédents dans la pratique de la succession d'Etats sont nombreux, et les problèmes essentiels qui se posent maintenant sont les mêmes qu'auparavant. Les relations internationales présentent, bien sûr, certains nouveaux aspects, un nouvel esprit s'y manifeste, et il sera tenu compte de ces facteurs lorsque les principes de la succession d'Etats seront formulés, mais on aurait tort de considérer ce qui s'est produit par le passé comme n'ayant plus de rapport avec le sujet.

27. La succession d'Etats et le droit des traités ont de nombreux points en commun. L'un d'eux est la question, assez peu importante, de l'extinction d'un Etat, qui ne posera probablement aucun problème majeur. Un autre point commun devra être étudié dans le cadre des articles sur l'application des traités, que Sir Humphrey soumettra à la Commission à sa prochaine session, en particulier les dispositions relatives à l'application territoriale des traités, question qui intéresse la succession d'Etats. Il pense donc que, dans son prochain rapport comme dans celui qu'il a présenté à cette session, il doit réserver pour le Rapporteur spécial sur la succession d'Etats toutes les questions concernant essentiellement ce sujet.

28. Sur certains points toutefois, il sera nécessaire d'établir une coordination. Ainsi, s'il a bien compris, la Sous-Commission sur la succession d'Etats et le futur Rapporteur spécial estiment que, dans le cadre de la matière dont ils s'occupent, il pourrait se révéler nécessaire de distinguer entre les différents types de traités, distinction que la Commission a jusqu'ici essayé d'éviter. Une certaine coordination s'impose donc à cet égard si l'on veut faire concorder les rapports sur ces deux sujets.

29. En organisant son programme futur, la Commission devra tenir compte du fait qu'elle sera peut-être amenée à prendre des décisions sur la question de la succession aux traités avant d'avoir terminé ses travaux sur le droit des traités; mais ce n'est pas là un problème urgent, car de toute façon Sir Humphrey doit soumettre un autre rapport à la prochaine session et il faudra attendre quelque temps avant de recevoir les observations des gouvernements. Il serait souhaitable que les travaux sur la succession aux traités aient atteint, dans l'intervalle, un stade avancé avant qu'une décision ne soit prise sur le rapport sur le droit des traités.

30. Le rapport soumis à la Commission sera des plus utiles à tous ceux qui s'intéressent à la question de la succession d'Etats et il fournira une base excellente aux travaux de la Commission.

31. M. BARTOŠ rappelle qu'il a été membre de la Sous-Commission et qu'il a participé à l'élaboration du rapport dont il approuve la teneur sans réserve. Il tient cependant à présenter quelques observations sur l'échange de vues entre MM. Verdross et Ago. Certes, *historia magistra vitae est*, mais en histoire comme dans toutes les sciences sociales, la portée des règles n'est pas toujours absolue en raison du changement constant des conditions et des circonstances. Il ne faut pas négliger ce qui existe, mais l'ordre international, le *jus cogens* international, a subi

tant de modifications qu'il est impossible de s'en tenir en tous points uniquement aux données du siècle dernier et du début du vingtième siècle.

32. Il est vrai que l'émancipation de l'Amérique latine, l'unification de l'Italie et celle de l'Allemagne, ainsi que la dissolution de l'Empire austro-hongrois et de l'Empire ottoman ont fourni tant d'exemples et de solutions en matière de succession d'Etats qu'on ne peut pas en tenir compte. Par contre, certaines règles, qui ne correspondaient autrefois qu'à des aspirations politiques, sont devenues aujourd'hui des règles juridiques. M. Bartoš cite l'exemple du principe de la nationalité, qui s'est transformé et est devenu aujourd'hui le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. De même, la question de la continuité et celle des changements de l'ordre social se situaient autrefois sur le terrain des droits acquis. Aujourd'hui, la situation politique et sociale est telle que, sans négliger pour autant ce qu'a consacré la pratique, il importe de chercher des règles et des solutions correspondant aux diverses situations actuelles. Lors de leur étude de la question de la succession d'Etats, le futur Rapporteur spécial et la Commission devront donc consacrer beaucoup de leur temps à la rédaction de dispositions portant sur le développement progressif du droit international.

33. Dans sa contribution aux travaux de la Sous-Commission, M. Bartoš n'a parlé des traités que dans le contexte de l'émancipation des peuples coloniaux, mais le Rapporteur spécial et la Commission auront à résoudre aussi bien d'autres grands problèmes, à la fois juridiques et politiques, et leur tâche ne sera pas aisée. Il est bien entendu que le premier devoir est l'étude du passé, ne serait-ce que pour découvrir dans quelle mesure il est possible de reprendre ou nécessaire d'abandonner ce qu'il nous offre afin de satisfaire aux besoins de la communauté actuelle.

34. M. YASSEEN félicite la Sous-Commission de son rapport, qui servira de point de départ au futur Rapporteur spécial; il se contentera de quelques observations générales. Le rapport ébauche une séparation pleinement justifiée entre la succession d'Etats et la succession de gouvernements. M. Yasseen approuve aussi la proposition tendant à charger le Rapporteur spécial sur la succession d'Etats du problème important de la succession aux traités.

35. En raison du phénomène de la décolonisation et de l'émancipation des peuples en général, le problème de la succession d'Etats revêt aujourd'hui une importance capitale. A ce sujet, il faut se demander si, pour formuler des règles, il y a lieu de se borner à puiser dans la pratique existante ou s'il faut aussi tenir compte des circonstances nouvelles. Comme l'a dit M. Bartoš, il existe quelques règles qu'il faut étudier et connaître, ne serait-ce que pour savoir si elles restent applicables. Mais il est difficile d'emprunter des règles correspondant aux situations d'autrefois pour les appliquer d'emblée à un phénomène nouveau. La décolonisation suppose l'existence d'une partie forte et d'une partie faible. Or, aujourd'hui le droit international n'est pas celui d'autrefois; l'Etat fort ne peut plus imposer sa manière de voir, car il est tenu de respecter les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies;

la force n'est plus un instrument légitime de politique nationale.

36. On peut se demander si la Commission doit orienter ses travaux vers la préparation d'une convention multilatérale ou celle d'un code sur la succession d'Etats. M. Yasseen opte pour une convention générale, car il s'agit de sauvegarder les intérêts des Etats faibles — anciennes colonies, anciens territoires sous mandat ou anciens pays protégés.

37. La succession d'Etats, surtout dans le domaine de la décolonisation ou de l'émancipation des peuples, peut donner lieu à des traités inégaux conclus entre des parties qui sont inégales non seulement en fait mais en droit. Cette inégalité est révélée par des différences de statut juridique comme celles qui existent entre un pays colonisateur et un pays colonisé, une puissance mandataire et un territoire sous mandat ou une puissance protectrice et un protectorat. Une convention générale relative à la succession d'Etats doit surtout empêcher que de telles inégalités ne conduisent à des abus ou à l'exploitation des pays faibles au moyen de traités bilatéraux.

38. M. de LUNA souligne qu'un changement assez important s'est produit dans la manière dont se pose le problème de la succession d'Etats et de gouvernements. Les Etats latino-américains, par exemple, une fois indépendants, n'ont pas adopté en politique internationale une conception totalement différente de celle de leur ancienne métropole, c'est-à-dire la conception du droit international qui dominait alors.

39. Or, ce n'est pas exactement le cas aujourd'hui, car le droit international s'est universalisé et, comme l'a dit M. Yasseen, l'émancipation des nouveaux Etats a donné naissance à des phénomènes nouveaux, à savoir la reconnaissance du principe de l'égalité souveraine des Etats, du droit à l'autodétermination qui, d'ailleurs, a des origines plus anciennes, et du droit aux ressources naturelles et à l'indépendance économique, la mise hors la loi de la guerre et la notion de coexistence pacifique. Lorsque la Sixième Commission a voulu, en 1961, parler de coexistence pacifique, un grand nombre d'Etats n'ont pas admis cette expression, qui, selon eux, avait des résonances politiques inadmissibles. Mais, aujourd'hui, la situation a changé. Le droit international tend nettement vers la justice sociale entre toutes les nations. Certes, tout n'est pas à rejeter dans l'ancien droit de la succession d'Etats, qui suivait les règles de succession du droit privé, puisque l'Etat était considéré comme la propriété du monarque. Mais il faut dégager les règles naissantes, encore incertaines, et ne pas craindre de proposer les règles dont la communauté internationale va avoir besoin dans l'avenir. Les unes et les autres doivent être soumises à un critère de valorisation fondé sur les intérêts de la communauté internationale.

40. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, félicite les membres de la Sous-Commission de leurs précieux mémoires, qui ont facilité la préparation d'un excellent rapport. La méthode de travail adoptée par la Sous-Commission a particulièrement retenu son attention; elle devrait se révéler très utile dans l'avenir, non seulement à la Commission, mais aussi aux érudits.

41. M. Jiménez de Aréchaga partage l'opinion selon laquelle priorité devrait être donnée à la question de la succession des Etats aux traités; sur ce point l'excellente étude de M. Bartoš est de nature à stimuler très utilement la réflexion. M. Jiménez de Aréchaga tient toutefois à formuler une brève mise en garde fondée sur l'expérience des pays d'Amérique latine. Il est bien compréhensible que la réaction initiale d'un Etat qui a récemment accédé à l'indépendance soit de rejeter purement et simplement tous les traités conclus par l'ancienne métropole. Mais après un siècle d'indépendance, on commence à se rendre compte, en Amérique latine, que cet héritage des traités n'a pas que des inconvénients; bon nombre des traités conclus avec d'autres Etats par l'ancien empire espagnol afin de protéger ses possessions sont maintenant invoqués par les pays d'Amérique latine eux-mêmes, à l'appui, par exemple, de leurs droits historiques sur des eaux territoriales, des fleuves, des territoires et autres éléments du domaine de l'Etat. M. Jiménez de Aréchaga ne sait pas s'il en va de même pour les nouveaux Etats, mais dans l'affirmative, l'expérience des pays d'Amérique latine suffit à autoriser quelques mots de mise en garde contre une répudiation totale.
42. En adoptant le rapport que lui a présenté la Sous-Commission de la succession d'Etats, la Commission ne ferait qu'approuver une méthode de travail, ainsi que le champ d'étude et la manière d'aborder le sujet; elle ne préjugerait en rien les questions de fond.
43. M. Jiménez de Aréchaga espère qu'une fois le débat clos par le Président de la Sous-Commission, la Commission pourra désigner le Rapporteur spécial sur la question.
44. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, se félicite de l'importance que la Sous-Commission attache au concours que le Secrétariat peut apporter à l'œuvre de codification du droit de la succession d'Etats. Comme on le voit dans la section II du rapport de la Sous-Commission, le Secrétariat a été invité à préparer, si possible pour la seizième session de la Commission, les trois études suivantes: un exposé analytique des éléments d'information communiqués par les gouvernements; un document de travail relatif à la pratique suivie en matière de succession par les institutions spécialisées et autres organisations internationales; enfin, une version révisée du Résumé des décisions des tribunaux internationaux concernant la succession d'Etats (A/CN.4/151).
45. Pour ce qui est du premier travail, douze gouvernements seulement ont jusqu'à présent fourni les éléments d'information demandés par le Secrétariat à la suite de l'examen préliminaire de la question de la succession d'Etats auquel la Commission a procédé à sa quatorzième session; deux gouvernements ont répondu qu'ils n'en avaient pas à communiquer. Le délai d'envoi de cette documentation a été fixé au 15 juillet et il a été proposé, au sein de la Sous-Commission, d'envoyer un rappel aux gouvernements qui n'ont pas encore répondu.
46. Le travail relatif à la deuxième question a été mis en route et M. Liang espère qu'il sera achevé d'ici la prochaine session, mais il exigera, bien entendu, une correspondance importante et de nombreuses vérifications, ce qui prendra beaucoup de temps.
47. M. Liang reconnaît que, pour étudier la succession d'Etats, il sera indispensable, comme l'a dit M. Ago, de réunir des éléments de documentation sur la pratique des Etats et que cette tâche doit être remplie par le Secrétariat. Cependant, il serait utile de ne pas perdre de vue la remarque de John Bassett Moore, dans l'introduction de son *Digest of International Law*¹: la pratique des Etats n'est pas chose aussi tangible que l'on pourrait s'y attendre. L'auteur mettait ses lecteurs en garde contre l'erreur qui consisterait à prendre tout ce qui figure dans son « Digest » comme étant pratique des Etats et faisait observer qu'il est nécessaire de distinguer soigneusement entre les textes servant à établir quelle est la pratique des Etats et cette pratique elle-même.
48. Dans un recueil de ce genre, il ne serait pas possible de couvrir tout le champ de la question, si l'on veut que l'analyse soit suffisamment approfondie; il faudra donc que le Rapporteur spécial informe le Secrétariat du champ qu'il entend couvrir dans son rapport.
49. Au nom de la Sous-Commission, M. LACHS remercie les membres de la Commission de leurs remarques élogieuses à l'égard du rapport. M. Ago ayant mis en question l'ordre de priorité proposé au paragraphe 13, M. Lachs devrait peut-être le rassurer: cette question a été longuement débattue par la Sous-Commission, dont les conclusions sont le résultat d'un examen approfondi.
50. La question, mentionnée par M. Ago, des conséquences qu'entraînent les instruments internationaux pour les Etats et d'autres bénéficiaires n'a peut-être pas été traitée de façon adéquate, mais la Sous-Commission a certainement soulevé ce problème et en a tenu compte au cours de ses débats.
51. Les critiques sur la division du sujet, en particulier à l'alinéa a) du paragraphe 15, viennent peut-être de ce que l'on suppose à tort que la Sous-Commission a voulu, dans cet alinéa, établir des principes, alors qu'elle s'est bornée à énumérer certaines situations qui doivent être examinées.
52. L'inclusion des traités à l'alinéa b) a donné lieu à une objection: les traités ne seraient pas à leur place parmi les sujets mentionnés. Mais, à son avis, on peut considérer les traités du point de vue et de la forme et du fond. A propos de cette critique, M. Lachs croit devoir souligner qu'il est impossible d'éviter certains chevauchements dans l'élaboration d'une classification quelle qu'elle soit, et il semble qu'il n'y ait pas moyen d'échapper à un reproche soit de répétition, soit d'omission: la liste des sujets à l'alinéa b) ne devrait pas être interprétée trop étroitement. Les mêmes considérations s'appliquent à l'alinéa d), à propos duquel M. Ago a répondu lui-même à sa question; le but de l'étude serait d'examiner les effets de la succession du point de vue territorial.
53. Il s'est révélé utile d'entendre les observations des deux Rapporteurs spéciaux les plus directement intéressés, M. Ago et Sir Humphrey Waldock, qui devront travailler

¹ Washington, *Government Printing Office*.

en étroite collaboration avec le Rapporteur spécial que l'on chargera de la question de la succession d'Etats. Sir Humphrey Waldock a tout à fait raison de dire qu'il faudra élaborer une sorte de calendrier, en particulier pour l'étude des parties de leurs rapports respectifs qui traitent de la même matière, mais sous des angles différents.

54. M. Lachs est heureux qu'on ait mentionné le rapport étroit qui existe entre la pratique des Etats et la codification et le développement progressif, rapport qui vaut naturellement pour tous les sujets dont traite la Commission. Il faut mettre à profit les leçons de l'histoire, ancienne ou récente, mais sans les projeter dans l'avenir, et de même qu'il faut éviter les règles ayant leur source dans le passé, mais qui ne s'adaptent pas aux besoins de notre époque, de même il vaut mieux ne pas codifier ce qui n'est pas encore mûr.

55. Le paragraphe 8 du rapport de la Commission lui paraît contenir des directives adéquates. Le précieux mémoire de M. Castrén (A/CN.4/SC.2/WP.4) a grandement aidé la Sous-Commission à parvenir à cette conclusion. Mais naturellement la Sous-Commission n'a fait qu'énoncer une série de principes directeurs qui devront inévitablement être ajustés au cours des travaux et qui ne visent nullement à restreindre la liberté de mouvement du Rapporteur spécial. Dans l'ensemble, les membres de la Commission semblent approuver ces objectifs, et leurs observations tendent principalement à amplifier le plan de travail proposé par la Sous-Commission ou à le rendre plus précis.

56. Vu que jusqu'à présent douze gouvernements seulement ont répondu au questionnaire du Secrétariat, M. Lachs propose de prolonger le délai prévu jusqu'au 1^{er} janvier 1964; sinon certains gouvernements risqueraient de penser qu'ils ne sont plus tenus de fournir une documentation.

57. M. AMADO souligne la rigueur scientifique du rapport de M. Lachs et des mémoires présentés par certains membres de la Commission. Les auteurs se sont tenus dans les limites qu'imposait leur connaissance des faits et n'ont pas cédé à la tentation, qui s'est parfois manifestée depuis que la Commission a été créée, de faire jouer des considérations d'ordre moral ou de bonne intention.

58. Il s'agissait dans ce rapport de faire le point de la situation actuelle de la science du droit et de la pratique. La tâche était loin d'être facile. En lisant, par exemple, le mémoire présenté par M. Bartoš, on voit combien la théorie est complexe.

59. La question de la succession d'Etats et de gouvernements ne se pose pas tant entre l'Etat successeur et l'Etat auquel il succède; les difficultés viennent des relations entre l'Etat qui reçoit l'héritage et les tiers, aspect le plus important du point de vue du droit international.

60. A l'heure actuelle, ce problème est dominé par ce séisme historique qu'ont été la décolonisation et la naissance de nouveaux Etats. Lorsque le Brésil est devenu indépendant, la vie internationale était moins complexe.

Les Etats-Unis ne jouaient encore aucun rôle en politique internationale et les principaux acteurs étaient la France et l'Angleterre. Mais maintenant, alors que le processus de décolonisation n'est pas encore tout à fait achevé, il se pose un problème tout différent à qui veut codifier les règles juridiques devant ce phénomène nouveau. Il faut trouver les règles qui correspondent à cette évolution, sans contredire les règles du droit international classique, et élaborer un système que les Etats puissent accepter. M. Amado fait confiance pour cela à la Commission et à ses Rapporteurs. Pour moment, il s'agit simplement de dresser une table des matières, une liste des questions à aborder. Il faut limiter le champ de l'étude, et le premier rapport doit donc être un rapport préliminaire où seront définies les étapes des travaux.

61. Autre aspect pratique: M. Amado ne voit pas très bien comment les Rapporteurs spéciaux pourront se tenir en contact étroit et coordonner leurs travaux de manière à éviter des chevauchements, selon la recommandation faite dans les paragraphes 11 et 12 du rapport. Il craint que des consultations de ce genre ne soient guère possibles dans la pratique.

62. Le PRÉSIDENT dit qu'il ressort clairement du rapport de la Sous-Commission que celle-ci ne cherche pas à préjuger la forme définitive que prendra l'étude du Rapporteur spécial; elle se borne à lui donner les quelques directives générales qui pour le moment doivent suffire. Il semble que la coordination indispensable entre les Rapporteurs spéciaux sur le droit des traités, la responsabilité des Etats et la succession d'Etats puisse être assurée par correspondance, ou au besoin, au moyen de réunions spéciales qui seraient tenues, par exemple, juste avant les sessions de la Commission.

63. Le Président propose que, comme elle l'a fait pour le rapport de la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats, la Commission approuve le rapport sur la succession d'Etats avec cette réserve qu'il constitue les grandes lignes d'un programme de travail sans préjudice de la position que les membres pourront adopter à l'égard du fond de chacune des questions qui y sont mentionnées, et que ce programme doit servir de guide au Rapporteur spécial sans toutefois l'astreindre à y conformer son étude sur chaque point de détail.

Il en est ainsi décidé.

64. Le PRÉSIDENT propose que, conformément à la suggestion de M. Lachs, la date limite prévue pour la soumission par les gouvernements de leur documentation sur la succession d'Etats soit reportée au 1^{er} janvier 1964.

Il en est ainsi décidé.

65. Le PRÉSIDENT dit que la Commission doit encore nommer le Rapporteur spécial sur la succession d'Etats et de gouvernements. M. Lachs, Président de la Sous-Commission, a déjà été cité comme étant le membre le plus qualifié pour assumer cette tâche.

M. Lachs est nommé Rapporteur spécial sur la question de la succession d'Etats et de gouvernements, par acclamation.

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]
(Suite)

66. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 2 qui figure dans la section 1 du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 2 (PRÉSUMPTION DE VALIDITÉ DES TRAITÉS)

67. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 2 se passe de commentaire. Etant donné que les sections II et III traitent des motifs pour lesquels un traité peut être considéré comme nul dès l'origine ou comme ayant pris fin par la suite, et étant donné qu'il est arrivé plus d'une fois qu'un Etat invoque unilatéralement et de manière injustifiée le droit d'être libéré des obligations d'un traité, il lui a paru souhaitable de stipuler, au début du projet, que la présomption joue toujours en faveur de la validité du traité si celui-ci a été négocié, conclu et est entré en vigueur conformément aux dispositions énoncées dans la première partie. L'article présente, dans une certaine mesure, un caractère formel mais il a bien sa place dans le projet.

68. Le Rapporteur spécial ne verrait pas d'objection à supprimer le mot « substantielle » à l'alinéa *a*), puisque l'aspect de la validité dont il s'agit est suffisamment clair en raison de la référence à la section II.

69. M. de LUNA, se référant à l'expression « validité substantielle » à l'alinéa *a*), dit qu'un traité peut être inexistant, nul ou annulable, mais pour ce qui est de la validité, il n'y a pas de situation intermédiaire: il est valide ou ne l'est pas. Un traité annulable est obligatoire tant qu'il n'a pas été annulé conformément à la procédure prévue par les règles du droit international. M. de Luna propose donc de supprimer l'adjectif « substantielle ».

70. M. CASTRÉN pense que l'article 2 n'est pas nécessaire. Il comprend certes l'intention du Rapporteur spécial qui, en pensant au caractère sacré des traités, a voulu créer une présomption en faveur de leur validité, ainsi qu'il l'explique dans son commentaire. Mais personne ne conteste que la validité des traités soit la règle et que leur non-validité ne soit qu'une très rare exception. D'ailleurs, la règle énoncée à l'article 2 est immédiatement affaiblie par les deux exceptions mentionnées aux alinéas *a*) et *b*). Il suffirait de parler de la présomption de validité dans l'introduction de la deuxième partie.

71. M. VERDROSS trouve le libellé de l'article 2 trop modeste. En effet, si un traité n'est pas dépourvu de validité substantielle et s'il n'a pas cessé d'exister en vertu des règles énoncées dans la section III, il est valable; on ne peut parler de présomption de validité. Si l'on veut maintenir cet article, on devra donc dire ouvertement que de tels traités sont valides.

72. M. CADIEUX propose une solution intermédiaire, à savoir de retenir seulement la première partie de l'article, dans laquelle se trouve énoncée la présomption de validité, sans mentionner dans quelles circonstances on peut contester cette validité.

73. Pour M. YASSEEN, l'article 2 n'est pas nécessaire car ses dispositions découlent tout à fait clairement des règles déjà acceptées par la Commission.

74. M. TOUNKINE estime, lui aussi, que l'article 2 n'est pas nécessaire. Un traité est valide ou il ne l'est pas, et il ne peut être question de présomption, terme qui peut figurer dans une thèse de logique mais non dans une série de règles juridiques. Il suffirait que ce point soit mentionné dans le commentaire.

75. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, trouve difficile d'admettre que le principe de validité puisse être défini en termes de présomption; la présomption est une notion qui, en droit civil, se rapporte à des règles visant à dispenser de la preuve. Il préconise donc la suppression de l'article.

76. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article n'a peut-être pas été bien rédigé et qu'il devrait contenir également une référence à la section IV puisqu'il porte sur la procédure à suivre pour établir l'invalidité; mais en l'espèce, il a voulu indiquer que la charge incombe à la partie qui a voulu contester la validité d'un traité. Il est vrai que certaines autorités ont énoncé le principe *pacta sunt servanda* au début de leurs études sur le droit des traités, mais la place indiquée d'un article sur ce sujet serait dans son troisième rapport sur l'application des traités.

77. M. ROSENNE pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il faudrait inclure dans le projet un article de ce genre afin d'établir un juste équilibre.

78. M. AMADO dit que l'argument avancé par M. Rosenne ne l'a pas convaincu de l'utilité de l'article 2. Cet article énonce une vérité évidente et d'ailleurs l'idée de présomption peut être considérée comme une notion dangereuse en droit. Cependant, il tient à rendre hommage à la conscience du Rapporteur spécial qui, dans son souci de ne rien omettre, a tenu à inclure dans son projet un article sur cette question.

79. M. GROS dit que la deuxième intervention du Rapporteur spécial l'a tout à fait convaincu de l'utilité de l'article 2. Si la Commission avait examiné les articles dans leur ordre logique et l'article 2 à la suite de l'article premier, qui énonce les définitions, il aurait paru tout à fait normal, après l'adoption de ces définitions, d'affirmer un principe essentiel. Même en écartant l'idée de la présomption, la Commission aurait jugé naturel d'énoncer la règle selon laquelle un traité est obligatoire à l'égard des parties, sous réserve des dispositions spéciales concernant la validité substantielle et les conditions d'extinction des traités qui sont prévues dans les articles suivants. Comme l'a déjà dit le Rapporteur spécial, il peut être nécessaire de répéter certaines vérités évidentes bien qu'elles s'imposent d'elles-mêmes aux membres de la Commission. M. Gros est donc partisan de conserver l'article 2 mais en supprimant le membre de phrase « réputé valide et... ».

80. M. BRIGGS, convaincu par les arguments du Rapporteur spécial et de M. Gros, croit fermement qu'il faut garder un texte correspondant plus ou moins à celui de l'article 2 où il faudrait toutefois mentionner la section IV, comme l'a suggéré Sir Humphrey Waldox. A lire l'ar-

ticle 2, il ne lui semble pas que la validité dépende d'une présomption, comme le Président paraît le croire.

81. M. de LUNA appuie les observations présentées par M. Gros et M. Briggs. La Commission peut confier au Comité de rédaction le soin de modifier le texte de l'article 2, compte tenu de la discussion. Quant à supprimer un article qui exprime un principe évident, du moins pour les membres de la Commission, M. de Luna fait remarquer que les codes contiennent un certain nombre de règles évidentes dont l'énoncé est cependant nécessaire pour combler des lacunes. D'ailleurs, l'expérience montre que, pour évidentes qu'elles soient, ces vérités donnent lieu à des contestations. Après tout, la mauvaise foi n'est pas toujours absente des relations internationales.

82. M. PAL est d'avis qu'il faut ou bien faire passer le contenu de l'article 2 dans la section IV ou bien supprimer toute mention de présomption dans l'article.

83. M. TOUNKINE déclare que si l'article 2 n'est pas supprimé, la seule solution qui s'offre à la Commission serait d'énoncer le principe *pacta sunt servanda*. L'article 2 pourrait alors être libellé comme suit: « Tout traité, qui a été conclu et est entré en vigueur conformément aux dispositions de la première partie, est valide et obligatoire à l'égard des parties à moins que... ». Il faudrait également modifier le titre, qui deviendrait: « Force obligatoire des traités ».

84. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que l'article 2 ne traite pas du principe *pacta sunt servanda* selon lequel les parties sont tenues d'exécuter les dispositions du traité. Il y a bien des motifs pour lesquels un traité qui est valide et est entré en vigueur peut ne pas être exécuté. Ces cas entrent dans le champ de son prochain rapport.

85. M. AMADO pense que l'article 2 revient à déclarer que la règle *pacta sunt servanda* domine le droit international en matière de traités. Mais pourquoi énoncer un principe qui s'impose de lui-même? Il propose donc, sinon de supprimer l'article 2 puisque certains membres de la Commission veulent le conserver, du moins d'ajourner toute décision jusqu'à la prochaine session.

86. M. TOUNKINE serait disposé à accepter l'article 2 pourvu qu'il soit remanié de façon à énoncer qu'un traité valide qui est entré en vigueur est obligatoire et doit être respecté par toutes les parties.

87. M. TSURUOKA appuie la proposition de M. de Luna et pense qu'il s'agit avant tout d'une question de rédaction.

88. Le PRÉSIDENT suggère de renvoyer l'article 2 au Comité de rédaction aux fins de remaniement. La Commission pourra alors, sur la base du nouveau texte, prendre une décision définitive sur le point de savoir s'il faut ou non maintenir l'article.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 40.

703^e SÉANCE

Mercredi 19 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 14, qui figure dans la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 14 (CONFLIT AVEC UN TRAITÉ ANTÉRIEUR)

(Reprise des débats de la 687^e séance)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate qu'il ressort du premier examen de l'article 14 que la Commission est disposée à accepter l'idée qu'un conflit avec un traité antérieur pose des questions de priorité plutôt que de nullité. Quelques membres ont émis l'opinion que l'article 14 relève de la troisième partie du rapport, parce qu'il a trait à l'interprétation de deux traités, et qu'il devrait être examiné à la prochaine session.

3. Sir Humphrey comprend la raison pour laquelle M. Tounkine a dit que l'article 14 n'allait pas assez loin pour s'appliquer à des traités de type spécial, dont certaines dispositions pourraient être d'un caractère semblable à celui des règles du *jus cogens*. Il citait comme exemple le récent accord sur la neutralité du Laos¹. Le Rapporteur spécial a évoqué, dans son commentaire, ce genre de traité, mais, comme il l'a indiqué, celui-ci ne pose pas tant une question de nullité que la question de savoir si les parties avaient l'intention de limiter de quelque manière leur capacité future de conclure des accords sur un sujet particulier, comme la neutralisation d'un territoire ou d'une partie d'un territoire.

4. Après l'ajournement par la Commission de l'examen de l'article 14, M. Pal et le Président ont proposé conjointement un amendement à l'alinéa a) du paragraphe 2 qui consiste à ajouter la phrase suivante:

« Etant entendu, toutefois, que si le second traité comporte nécessairement, de la part des Etats qui y sont parties, une action qui constitue une violation directe des obligations qu'ils tiennent du premier traité et qui est de nature à réduire à néant l'objet et le but du premier traité, dans ce cas toute partie au premier traité, dont les intérêts sont gravement lésés de ce fait, a le droit d'invoquer la nullité du second traité. »

5. Il s'agit là d'un amendement qui porte sur le fond et qui modifierait profondément l'article 14, puisqu'il

¹ La Documentation française, Notes et études documentaires, n° 1909.

introduit la possibilité de l'annulation du second traité; de plus, son application n'est pas limitée à une catégorie spéciale de traités. Une exception aussi générale à la disposition qui fait l'objet de l'alinéa *a*) du paragraphe 2 semble dangereusement large, car elle engloberait, par exemple, les traités commerciaux ordinaires. Pour séduisante que puisse sembler l'idée que certains conflits de traités peuvent entraîner la nullité, Sir Humphrey doute qu'elle puisse être acceptée au point où en est actuellement le développement du droit. Il semble juste de dire que cet amendement va au-delà des dispositions de la Charte, qui stipule seulement que la Charte l'emporte sur les autres traités, mais ne prévoit pas l'annulation de ces traités en cas de conflit avec la Charte.

6. La question que la Commission devra s'efforcer de trancher est celle-ci: le conflit entre deux traités doit-il ou non être considéré comme posant essentiellement une question de priorité? Dans l'affirmative et si le second traité viole essentiellement les obligations assumées en vertu du premier, il se poserait une question de responsabilité, mais le second traité, dans les relations entre les parties à ce traité, ne serait pas annulé, pour autant qu'il ne soit pas contraire au *jus cogens*. D'après l'article 14, dans son texte actuel, les parties au second traité restent tenues d'exécuter les obligations découlant du premier traité à l'égard de toutes les parties à ce traité qui ne sont pas devenues parties au second.

7. M. PAL précise que l'amendement, qui est conçu en des termes prudents, a pour objet de régler les cas où non seulement le second traité est en conflit avec le premier, mais encore où son exécution aurait pour effet la violation directe des obligations assumées en vertu du premier. En pareil cas, le second traité doit être considéré comme illicite et dénotant la mauvaise foi. Au cours de l'examen antérieur de l'article, M. Pal a cité un passage d'Oppenheim qui vient à l'appui de cette opinion (687^e séance, par. 57).

8. L'amendement proposé devrait remédier à la difficulté soulevée par quelques membres au cours du premier débat, à savoir que, dans certains cas, le conflit avec un traité antérieur peut poser la question de la licéité du second accord. Si cet amendement est accepté, l'article 14 peut demeurer dans la section II.

9. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que les auteurs de l'amendement commun sont d'avis que le Rapporteur spécial a eu raison de proposer, comme règle générale, que les accords *inter se* soient considérés comme valides; le seul objet de l'amendement est donc de prévoir une exception pour le cas où il y a eu intention délibérée de conclure un nouveau traité en violation du premier. Il est inspiré par des dispositions qui figuraient dans les rapports des deux précédents rapporteurs spéciaux, mais, à la différence de celles-ci, il se présente sous la forme non d'une règle, mais d'une exception; il est donc d'une application restreinte, limitée encore par la disposition suivant laquelle la partie intéressée ne peut invoquer la nullité du second traité que si ses intérêts sont « gravement lésés ».

10. M. Jiménez de Aréchaga n'a pas été convaincu par l'objection du Rapporteur spécial selon laquelle cet

amendement irait au-delà des dispositions de la Charte, parce que l'Article 103 de la Charte a trait non pas tellement à la question du conflit d'obligations qu'à la difficulté d'application de certaines dispositions de la Charte, par exemple celles qui invitent à prendre des mesures d'ordre économique, dans les cas où ces mesures sont en conflit avec des clauses d'accords ordinaires, parfaitement valides, telles que des traités de commerce. Un problème du même ordre s'était posé, au temps de la Société des Nations, en 1936, à propos de l'application de sanctions économiques à l'Italie.

11. Le fait qu'en cas de conflit d'obligations, celles de la Charte prévalent, n'est pas un argument permettant de rejeter le principe selon lequel tout traité comportant, de par la volonté délibérée des parties, une action qui constitue une violation directe des obligations assumées au titre d'un traité antérieur doit être considéré comme nécessairement nul.

12. M. CADIEUX approuve en principe la solution proposée par le Rapporteur spécial. La formule qu'il a adoptée à l'article 14 marque un pas important dans la voie du développement progressif du droit international dans un domaine où l'on doit s'efforcer de faire correspondre les règles du droit international à la pratique et aux besoins actuels. Comme Sir G. Fitzmaurice l'a souligné dans son rapport de 1958, le droit pour certaines parties à un traité de le modifier ou de le remplacer par un autre traité dans leurs relations *inter se* est un moyen auquel les Etats ont de plus en plus recours pour apporter à un traité les modifications qu'ils souhaitent, ou qui sont parfois indispensables, lorsqu'il ne serait pas possible, ou du moins qu'il serait très difficile, d'obtenir le consentement de tous les Etats intéressés².

13. Le Rapporteur spécial a repris l'idée de son prédécesseur et l'a exprimée sous une forme qui semble avoir reçu l'approbation de la plupart des membres de la Commission. Elle paraît d'ailleurs correspondre à la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire *Oscar Chinn*³ et dans celle de la *Commission européenne du Danube*⁴.

14. La règle proposée par le Rapporteur spécial représente un compromis raisonnable entre la nécessité de donner des garanties aux parties à un premier traité et le souci de reconnaître les intérêts légitimes des parties à un traité postérieur, entre le respect du principe *pacta sunt servanda* et du principe *res inter alios acta*, c'est-à-dire entre le respect des obligations contractées et la liberté d'en contracter de nouvelles.

15. Pour ce qui est du détail des dispositions de l'article 14, M. Cadieux pense, comme certains membres de la Commission, que les alinéas *a*) et *b*) du premier paragraphe ne sont pas indispensables et que l'alinéa *b*) ii) du paragraphe 2 est d'une utilité contestable, car, ainsi que l'a fait observer M. Ago, un Etat qui est partie au

² *Annuaire de la Commission du droit international, 1958*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.1, vol. II), p. 45, par. 89 (b).

³ CPJI, *Série A/B*, n° 63.

⁴ CPJI, *Série B/14*.

second traité peut difficilement en contester la validité en invoquant le conflit avec un traité antérieur. Pour les raisons déjà avancées par d'autres orateurs, on pourrait également supprimer le paragraphe 3.

16. Mais M. Cadieux n'est pas d'avis que l'article 14, dans son ensemble, n'est pas nécessaire. Il reconnaît que la place d'un tel article serait plutôt dans la section qui traite de l'application des traités, mais pour le moment, la question essentielle n'est pas tant la place de cet article que l'utilité de la règle qu'il énonce et son contenu.

17. M. Cadieux ne comprend pas très bien l'argument selon lequel les parties au premier traité peuvent, dans certains cas, invoquer la nullité du second traité, comme semble l'impliquer l'amendement proposé par M. Pal et le Président. La règle énoncée au paragraphe 2 du projet du Rapporteur spécial protège suffisamment les intérêts des parties au premier traité; elle reconnaît la priorité du premier traité et n'exclut pas la possibilité que, dans certains cas, le second traité puisse être déclaré nul par un tribunal [suivant les dispositions énoncées à l'alinéa b)i)], parce qu'il est en conflit avec un principe supérieur du droit international ou avec une règle relevant du *ius cogens*, suivant les dispositions de l'article 13.

18. Cependant, le problème qui se pose ici pourrait être traité dans le commentaire, sans qu'il soit nécessaire de modifier les termes généraux employés par le Rapporteur spécial.

19. M. TOUNKINE dit que la discussion antérieure sur l'article 14 a utilement défriché le terrain, mais il reste encore quelques points à élucider. L'amendement a trait à un cas spécial de conflit avec un traité antérieur, cas qu'il faut régler séparément. Si un traité subséquent viole manifestement un traité antérieur, cela constitue une violation du principe *pacta sunt servanda*, qui est une règle du *ius cogens*, et ce traité doit donc être considéré comme nul. Le projet du Rapporteur spécial est tout à fait satisfaisant en ce qui concerne la généralité des conflits où l'obligation antérieure l'emporterait, mais il ne suffirait pas à couvrir le cas spécial qu'il a mentionné: on ne saurait traiter les instruments internationaux comme des contrats privés. Or, c'est aux deux cas que l'article doit pouvoir s'appliquer.

20. L'alinéa 3 a) du texte du Rapporteur spécial sera vraisemblablement omis, car une disposition spéciale concernant les instruments constitutifs des organisations internationales va être élaborée. L'alinéa 3 b) devrait être supprimé, car on n'en voit pas l'utilité. Par contre, le paragraphe 4 est important et il faut le maintenir.

21. M. CASTRÉN éprouve quelque difficulté à accepter l'amendement proposé par M. Pal et le Président, tandis que les arguments avancés par le Rapporteur spécial l'ont convaincu du bien-fondé de ses vues sur plusieurs points.

22. M. Pal et M. Tounkine ont distingué certains cas de conflit entre un traité antérieur et un traité subséquent, et l'amendement présenté traite du cas où les intérêts d'une partie au premier traité sont gravement lésés. Toutes ces distinctions sont très subtiles et très relatives; elles peuvent donc donner lieu à des appréciations subjectives. Pour le moment, M. Castrén préfère le texte

proposé par le Rapporteur spécial, qui lui paraît plus clair et plus homogène.

23. M. TSURUOKA pense que l'article 14 devrait figurer dans la section du projet qui traite de l'application des traités ou de leurs effets juridiques à l'égard des Etats tiers.

24. Un problème se pose lorsque le traité subséquent est un traité multilatéral et que certaines parties au premier traité n'acceptent pas le second, dont certaines dispositions modifient entièrement le premier. Ces parties ont-elles le droit d'invoquer la nullité du second traité? Pour M. Tsuruoka, il paraît plus sage pour le moment de suivre la pratique actuelle et d'appliquer, pour résoudre ces conflits, les principes admis en matière de responsabilité des Etats.

25. M. ROSENNE dit que M. Tounkine a aidé à éclairer la question en soulignant que les problèmes que l'article 14 cherche à régler ont trait à deux types de situation entièrement différents. En ce qui concerne le premier — à savoir un simple conflit entre les obligations imposées par deux traités différents — la très grande majorité des membres semblent pencher en faveur de la proposition faite par le Rapporteur spécial. Quant au second type de situation, où l'exécution du traité subséquent constituerait une véritable violation du traité antérieur si toutes les parties à ce dernier ne sont pas parties au traité subséquent, il présume que M. Tounkine pensait à des violations d'un caractère très défini et très grave, semblables à celles qu'avait envisagées Sir Hersch Lauterpacht. Pour sa part, il estime que les deux cas doivent être traités tout à fait séparément.

26. Il insiste, en outre, sur l'opinion qu'il a exprimée au cours de la précédente discussion de l'article (685^e séance, par. 63 et 687^e séance, par. 30): les questions de conflit qui ne soulèvent pas de problèmes sérieux ayant trait à la violation d'un traité antérieur ressortissent à une partie tout à fait distincte du projet, à savoir celle qui est consacrée à l'application des traités dans le troisième rapport du Rapporteur spécial. Il faudrait donc inviter ce dernier à réexaminer ce problème à la lumière de la discussion actuelle et de présenter ses conclusions révisées à la seizième session.

27. Les dispositions concernant la violation d'un traité, que la Commission a déjà examinées, ont été abordées d'un point de vue assez différent de celui adopté par les auteurs de l'amendement commun et par M. Tounkine. La Commission a estimé qu'une violation entraîne le droit pour la partie lésée de suspendre ou de dénoncer le traité, mais, suivant l'exemple de l'accord relatif au Laos, ce qui est envisagé dans le contexte actuel est un droit d'un caractère tout à fait différent, à savoir le droit d'insister pour que le premier traité continue d'être exécuté et même d'exiger, le cas échéant, qu'il soit considéré comme nul. Il faut, cependant tenir compte d'autres exemples, comme la Convention sur le Danube de 1948⁵, qui entrerait, elle aussi, dans le cadre des dispositions de l'article 14 proposées par le Rapporteur spécial.

⁵ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 33, p. 197 et suivantes.

28. L'amendement appelle une critique: il n'indique pas comment et devant quelle instance l'Etat lésé peut faire valoir que le second traité a porté gravement préjudice à ses intérêts. Comme l'amendement se fonde sur l'hypothèse que les parties au traité antérieur ne sont pas toutes parties au second, les dispositions de l'article 25 ne peuvent pas s'appliquer. Sir Hersch Lauterpacht avait proposé qu'un différend de ce genre relève de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, mais c'est là une solution que la Commission ne peut adopter. Néanmoins, il existe des possibilités de résoudre, soit dans le cadre des Nations Unies, soit par des procédures diplomatiques, les problèmes de ce genre qui pourraient se poser.

29. Toute disposition relative à la question qui fait l'objet de l'amendement commun et soulevée par M. Tounkine devrait, bien entendu, être harmonisée avec les dispositions déjà examinées, concernant les aspects qu'une violation peut prendre quant au fond et à la procédure. Il y aurait lieu de modifier profondément l'article 25 si on veut le rendre applicable à une disposition de ce genre.

30. Le PRÉSIDENT dit qu'il suffirait de remanier un peu l'amendement commun pour qu'il tombe sous le coup des dispositions de l'article 25.

31. M. ROSENNE persiste à croire que, pour atteindre ce résultat, il faudrait modifier profondément l'article 25 lui-même.

32. Pour M. de LUNA, il s'agit simplement de savoir si l'on doit ou non reconnaître le droit d'invoquer la nullité d'un second traité. Il semble que, pour éviter le risque d'une anarchie internationale, la Commission incline à ne pas admettre la nullité automatique d'un traité en vertu d'une décision unilatérale d'une partie. Mais plusieurs orateurs ont démontré que, dans certains cas, la validité des traités peut être contestée. M. de Luna trouve l'amendement présenté par M. Pal et le Président en tous points préférable au texte du Rapporteur spécial.

33. Mais pourquoi ne pas laisser aux parties au traité antérieur le droit de choisir soit de ne pas adhérer au second traité, soit de conclure un autre traité en conflit avec les obligations contractées antérieurement, en acceptant bien entendu toutes les conséquences que cette violation pourrait entraîner en ce qui concerne les dédommagements à accorder aux autres parties ? Il ne conviendrait pas d'accorder moins de liberté aux Etats qu'aux parties à un contrat en droit interne. Mieux vaut donc traiter cette question dans la partie du projet concernant l'application et l'interprétation des traités, car, même si l'on peut admettre certains cas d'invalidité, ceux-ci doivent être traités comme des cas d'espèce.

34. Si la majorité de la Commission n'est pas de cet avis, M. de Luna se ralliera à l'amendement proposé, car il offre une solution plus simple que le texte du Rapporteur spécial.

35. M. ELIAS dit qu'il a déjà souligné, lors de la discussion antérieure, que l'article traite de trois cas, mais non d'un quatrième, assez rare il est vrai, où les parties au second traité sont totalement différentes de

celles du premier (A/CN.4/SR.687, par. 36). Il avait cité comme exemple le cas de la Conférence qui s'est tenue à Niamey, dans la République du Niger, pour étudier les mesures à prendre en vue du développement du fleuve Niger et de l'exploitation de ses ressources. Les neuf Etats riverains qui prenaient part à la conférence étaient d'anciennes dépendances de la France et du Royaume-Uni, et la question qui s'est posée était la suivante: dans un traité établissant une commission du fleuve Niger, pouvaient-ils inscrire des dispositions portant abrogation, pour ce qui concerne ces Etats, des traités de 1885 et de 1919, qui avaient établi un régime international pour le Niger ? Il semble que son intervention ait été faussement interprétée comme s'il demandait un avis, alors qu'il voulait attirer l'attention sur un cas qui mérite d'être examiné et suggérer que le Rapporteur spécial l'étudie.

36. Participaient à la Conférence de Niamey non seulement les neuf Etats riverains, mais également la France et le Royaume-Uni, des représentants de la Banque internationale, qui fournira de l'assistance financière pour les plans de développement, et du Service juridique du Secrétariat des Nations Unies. Le représentant du Service juridique a partagé l'opinion des Etats riverains selon laquelle le nouveau traité devait être considéré comme valable même s'il abrogeait expressément un traité antérieur entre d'autres Etats.

37. Il s'agit là, sans nul doute, d'un problème de validité qui mérite d'être considéré; en effet, des cas de ce genre pourraient se présenter à propos du Congo ou de fleuves de l'Asie du Sud-Est.

38. M. YASSEEN est en général disposé à admettre le principe sur lequel repose l'article 14, à savoir la priorité d'une certaine obligation. Mais cela ne signifie pas qu'on doive exclure la possibilité de modifier la sanction quand cela est nécessaire.

39. Le Rapporteur spécial lui-même a envisagé la nullité du traité dans certains cas exceptionnels. Convient-il de retenir la sanction de nullité pour les traités qui font l'objet de l'amendement proposé par M. Pal et le Président ? Selon M. Castrén, il est difficile de distinguer entre les dérogations à un traité et la violation proprement dite. En fait, la violation n'est qu'une dérogation, mais à un degré si élevé qu'elle entraîne un changement qui peut être considéré comme une différence de nature.

40. Si malaisée que soit cette distinction, il ne devrait pas être impossible de saisir la différence entre certaines dérogations, d'une part, et une violation, d'autre part, surtout lorsqu'il s'agit d'une violation aussi précise que celle qu'envisage l'amendement proposé, à savoir une violation de nature à réduire à néant l'objet et le but du premier traité. L'objection de M. Castrén ne semble pas fondée. Toutefois M. Yasseen n'est pas disposé à donner son appui à l'amendement tel quel. Il y a une considération qui le fait hésiter à l'accepter sous la forme où il est présenté, à savoir qu'il pourrait peut-être entraver l'évolution du droit international, car ses termes pourraient aussi bien s'appliquer aux traités multilatéraux généraux, ce qui serait dangereux. A supposer, par exemple, que dix Etats aient conclu un premier traité et que six d'entre eux se joignent à quatre-vingt autres Etats pour conclure un traité multilatéral général qui réduit à

néant l'objet et le but du premier traité conclu entre les dix Etats, peut-on permettre à l'un des quatre Etats qui n'ont pas adhéré au second traité d'invoquer la nullité du traité multilatéral général ?

41. M. Yasseen est donc prêt à accepter l'amendement proposé à condition toutefois qu'il ne porte pas atteinte au développement du droit international dont les traités multilatéraux généraux sont un des principaux facteurs.

42. M. BRIGGS dit que lors du débat antérieur sur l'article, il a déjà fait observer que l'excellent commentaire du Rapporteur spécial a démontré de façon convaincante qu'un conflit avec un traité antérieur ne soulève pas de grave problème de validité (A/CN.4/SR.685, par. 62). Rien ne semble donc justifier le maintien du contenu de l'article 14 dans la section où il est placé. Le meilleur parti à prendre serait d'examiner la question des conflits d'obligations entre deux traités dans le cadre de la question de l'application des traités, dont la Commission s'occupera à sa prochaine session.

43. Reste la question traitée dans l'amendement commun. Le problème soulevé dans cette proposition a un caractère marginal et, en tout état de cause, il n'est pas nécessairement un problème de nullité. M. Briggs estime que le droit de la responsabilité des Etats suffirait à atteindre le but recherché.

44. Toute la question de l'article 14 doit être renvoyée à la prochaine session et le Rapporteur spécial devrait être invité à rédiger un nouvel article dans le cadre des articles relatifs à l'application des traités.

45. M. AGO rappelle que, lors de la première discussion, il avait exprimé de sérieux doutes sur la nécessité de l'article 14, qui ne contient que des dispositions qui sont ou superflues ou déjà énoncées dans d'autres articles du projet (A/CN.4/SR.687, par. 47 à 53). Il reviendra brièvement sur certains points.

46. Il peut notamment paraître étrange qu'au paragraphe 1 on se préoccupe d'affirmer que, lorsque les parties à un traité sont les mêmes que celles qui étaient parties à un traité précédent, le second traité ne peut se trouver invalidé du fait d'un conflit entre les deux traités. Il ne voit pas comment on peut même poser un tel problème. Il y a une règle certaine en la matière: *Lex posterior derogat priori*. Il peut se poser des questions quant à la succession dans le temps des règles juridiques ou des problèmes d'ajustement — et dans ce cas il est juste de dire que ce sont les règles générales d'interprétation qui interviennent — mais il est inutile de les mentionner ici, car ce qui est certain, c'est qu'aucun problème ne se pose à propos de la validité du second traité du fait de l'existence du premier.

47. Au paragraphe 2, l'hypothèse envisagée est plus sérieuse, mais là encore la nécessité du texte paraît douteuse. A l'alinéa 2 b), le Rapporteur spécial a envisagé deux hypothèses. Le sous-alinéa 2 b) ii) énonce celle où, alors que les parties aux traités qui se succèdent dans le temps ne sont pas les mêmes, la validité du second traité serait quand même contestée par un Etat partie aux deux traités. Dans ce cas, on retombe pratiquement dans l'hypothèse envisagée au paragraphe 1. Que, dans un

tel cas, le second traité doive l'emporter, c'est trop évident pour qu'on ait besoin de le dire.

48. Le sous-alinéa 2 b) i) expose l'hypothèse contraire. Dans ce cas, selon le texte présenté par le Rapporteur spécial, c'est le traité antérieur qui l'emporte. Mais cela aussi est évident, puisque pour un Etat partie au premier traité et qui n'est pas partie au second, il n'y a qu'un seul traité.

49. Quelle est d'ailleurs, dans l'hypothèse envisagée au paragraphe 2, la situation du deuxième traité ? M. Ago ne peut admettre qu'il y ait là une question de nullité. Si le deuxième traité comporte des dispositions qui constituent une violation évidente du premier — violation qui, selon l'amendement proposé par le Président et M. Pal, doit être particulièrement grave — son exécution peut entraîner pour les Etats parties aux deux traités des responsabilités internationales à l'égard de ceux qui ne sont parties qu'au premier. On se trouve alors en présence d'un fait illicite international. Un autre Etat, non partie au premier traité, peut invoquer cette responsabilité et toutes ses conséquences, exiger même que le deuxième traité cesse d'exister, mais il ne peut dire que le deuxième traité est nul.

50. On a imaginé, à titre d'exemple, que certains des Etats parties au premier traité ont conclu ce deuxième traité avec d'autres Etats, non parties au premier. Pourquoi le deuxième traité devrait-il être nul pour ces autres Etats ? Pour eux, il ne se poserait même pas de question de responsabilité; celle-ci n'intervient que pour les Etats parties au premier traité et qui l'ont violé en concluant le second. Il n'y a qu'un seul cas où la question de nullité puisse se poser: c'est celui où le premier traité avait eu des effets sur la capacité de l'un des Etats. On peut envisager de tels effets à propos de certains traités de neutralisation, où l'Etat neutralisé serait jugé ne plus être capable de conclure certains traités, par exemple des traités d'alliance militaire. Mais à part ces cas exceptionnels, le second traité ne peut pas être considéré comme nul du seul fait qu'en le concluant, certains Etats qui y sont parties ont violé les prescriptions d'un traité antérieur.

51. En disant cela, M. Ago ne se montre nullement moins sévère que d'autres membres de la Commission à l'égard du deuxième traité, puisqu'il envisage non seulement qu'on puisse exiger qu'il y soit mis fin, mais encore d'autres conséquences, découlant de la responsabilité encourue en le concluant.

52. Il ne pense pas qu'on puisse aller aussi loin que M. Tounkine et dire que la nullité du deuxième traité découle du principe *pacta sunt servanda*, ce principe étant de *jus cogens*. S'il en était ainsi, toutes les règles en matière de traités se transformeraient en règles de *jus cogens*.

53. Pour toutes ces raisons, M. Ago estime que le paragraphe 2 n'a pas sa place dans le contexte de la section II. Il n'est pas non plus nécessaire de traiter le problème visé au paragraphe 3, tout ce qui concerne les organisations internationales devant faire l'objet d'une règle distincte.

54. Il ne reste donc que la disposition du paragraphe 4, qui, elle, concerne effectivement la validité ou la nullité.

Il est certain en effet que si le premier traité contient une règle de *jus cogens*, la conclusion d'un nouveau traité dérogeant à cette règle constitue une cause de nullité. Mais cette règle doit-elle trouver sa place ici, ou ailleurs ? On a proposé par exemple de l'insérer à la suite de l'article 13, qui concerne le *jus cogens*. En tout cas, il s'agit là de la seule disposition de cet article concernant effectivement la validité ou la nullité.

55. M. BARTOŠ tient à dire tout de suite qu'il est partisan d'omettre cet article, pour des raisons que M. Ago a clairement exposées. Il s'agit ici à la fois d'une question de discipline — on demande aux membres de la communauté internationale de respecter leurs obligations contractuelles — et de la liberté d'action de ces membres.

56. Pour des traités successifs conclus entre les mêmes parties, la question ne se pose pas; sauf dérogation au *jus cogens*, celles-ci sont libres de modifier le régime conventionnel. Mais lorsqu'il s'agit de changer la situation réglée par un traité, on ne peut guère imposer un régime strict, produisant, comme en droit civil, des effets *erga omnes*. Comme M. Ago, M. Bartoš estime qu'un agissement qui va à l'encontre d'une obligation préexistante régie par le principe *pacta sunt servanda* est illicite et qu'il se pose alors un problème de responsabilité internationale, dont les conséquences peuvent être diverses.

57. Mais une partie peut soutenir qu'un deuxième traité, qui déroge à des obligations antérieures, résulte de changements de circonstances. Tel est l'argument principal contre une règle ferme en la matière. On pourrait trouver dans l'histoire des cas où des Etats étaient obligés, parfois au détriment d'obligations préexistantes assumées envers certaines parties, de changer de position du fait de traités subséquents. Si l'on considère, par exemple, le mouvement de libération, l'évolution et le progrès des nations libérées auraient été impossibles sans de nouveaux traités qui, en toute rigueur, sont contraires à l'ordre normatif.

58. Ici intervient l'analogie avec la liberté individuelle. Les individus assument des obligations ultérieures contraires à leurs obligations antérieures et, dans ce cas, peuvent être tenus responsables de leurs agissements, de même que leurs complices, s'ils sont de mauvaise foi. La règle *pacta sunt servanda* impose une obligation de fidélité au contrat mais n'entraîne pas la renonciation à la liberté d'action.

59. M. Bartoš ne partage pas le point de vue de M. Ago à propos de l'exemple relatif à la neutralité. Si cette neutralité a été imposée en vertu d'une règle impérative du droit international ou par un traité d'intérêt général, elle est de *jus cogens* et l'Etat intéressé est alors incapable de conclure un autre traité qui soit contraire à ce régime presque absolu.

60. En revanche, il est très douteux qu'on puisse établir, par traité, l'incapacité d'un Etat de conclure des traités. On peut citer le traité entre la Principauté de Monaco et la France, qui prévoyait qu'au cas où la dynastie des Grimaldi cesserait de régner, la Principauté serait incorporée à la France, ainsi que le traité entre Haïti et les Etats-Unis d'Amérique, aux termes duquel Haïti ne

pouvait accepter d'autre protectorat que celui des Etats-Unis. Ces traités sont tombés en désuétude à la suite de l'adoption des principes de la Charte, notamment ceux relatifs à l'indépendance des Etats et à la non-ingérence dans les affaires d'autres Etats; il ne reste donc qu'à envisager le cas d'un régime international strict. Ainsi, si le Territoire libre de Trieste était devenu un Etat, il aurait été tenu de respecter son statut territorial de neutralisation, de démilitarisation, etc., car il se serait agi d'un Etat tampon créé pour éviter des conflits dans une région particulière du monde. Il est préférable de faire abstraction de cette situation, sauf si on est en présence d'un régime territorial tel qu'il fait partie intégrante du régime international général, lequel a force de *jus cogens*. Dans ce cas, M. Bartoš souscrirait à l'opinion de M. Ago.

61. M. AGO précise qu'il a parlé de neutralisation et non de neutralité.

62. M. BARTOŠ estime qu'en ce cas M. Ago et lui sont d'accord. De toute façon, il est difficile de donner à la règle *pacta sunt servanda* la portée envisagée dans le texte du Rapporteur spécial ou dans l'amendement proposé. Il convient donc d'éliminer ce texte, quitte à revenir à ce problème l'année prochaine.

63. M. TABIBI approuve les dispositions des paragraphes 1, 3 et 4 de l'article 14, mais il a des doutes sérieux à l'endroit du paragraphe 2. La question soulevée au paragraphe 2 est en rapport étroit avec la responsabilité des Etats, la succession d'Etats, la validité et beaucoup d'autres questions. L'adoption d'une règle rigide en la matière pourrait provoquer l'anarchie que l'on espère prévenir.

64. Il faut tenir compte de la situation telle qu'elle se présente à l'heure actuelle. Depuis la création des Nations Unies, et en particulier depuis l'adoption par l'Assemblée générale de ses résolutions relatives à l'émancipation des peuples, il est juste de considérer qu'un traité plus récent remplace un traité antérieur. Beaucoup de traités anciens appartiennent à l'ère coloniale et on ne devrait pas leur donner le pas sur des traités plus récents. Se fondant sur l'expérience de son propre pays, M. Tabibi peut affirmer sans crainte que des dispositions comme celles figurant au paragraphe 2 pourraient créer plus de problèmes qu'elles n'en résolvent. C'est pourquoi il estime que le paragraphe 2 devrait être supprimé.

65. Après avoir suivi la discussion, M. TOUNKINE est arrivé à la conclusion qu'il serait préférable de différer l'examen de l'article 14; la Commission n'est pas encore prête à adopter une disposition adéquate qui tienne compte des exigences du droit international contemporain et elle devra, de toute manière, revenir à cette question au cours de la deuxième lecture du projet.

66. M. Ago a fait valoir que le cas d'un conflit avec un traité antérieur pose le problème de la responsabilité des Etats. C'est vrai, mais un conflit avec un traité antérieur peut aussi impliquer des questions de validité; la responsabilité de l'Etat n'exclut pas la nullité. Par exemple, la violation d'un traité entraîne normalement la responsabilité de l'Etat, parfois de façon très sérieuse et justifiant le renvoi de l'affaire au Conseil de sécurité. Néanmoins,

la Commission a considéré que la violation d'un traité peut avoir certaines conséquences qui affectent sa validité.

67. On a mentionné la règle *pacta sunt servanda*, mais M. Tounkine ne pense pas qu'il soit indiqué de la discuter en relation avec l'article 14. Comme d'autres membres, il attache la plus grande importance au progrès du droit international et s'oppose à tout ce qui pourrait entraver ce progrès. Mais les exemples mentionnés à ce propos ne sont pas convaincants et ressortissent à d'autres parties du droit des traités.

68. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense également qu'il faudrait ajourner l'examen de l'article 14, même si ce renvoi devait préjuger la question de savoir si la nullité s'applique en certains cas.

69. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare qu'en raison du partage d'opinions qui s'est produit au sein de la Commission, il appuie la proposition tendant à remettre l'examen de l'article 14 à la prochaine session, étant bien entendu que les membres de la Commission réservent leur position.

70. Sa propre opinion est très proche de celle de M. Ago. Il ne saurait se rallier aux idées émises par certains membres de la Commission au sujet du *jus cogens*. Il serait dangereux de dire que la règle *pacta sunt servanda* a le caractère de *jus cogens* en ce qui concerne les clauses principales d'un traité, mais non à l'égard des autres clauses; en fait, cette règle s'applique indistinctement à toutes les clauses d'un traité. De plus, si la Commission veut rester dans la logique des dispositions qu'elle a adoptées pour l'article 13, il faut que la nullité soit de plein droit; on ne peut laisser aux parties le soin de l'invoquer. Or, cette solution serait trop rigoureuse pour être applicable au cas où il y a conflit entre les dispositions des traités.

71. Passant à l'amendement commun, Sir Humphrey déclare que la situation des Etats qui sont parties au second traité, sans l'être au premier, mérite d'être examinée de plus près qu'il n'est fait dans cette proposition. Comme l'a fait observer M. Ago, la question se pose de savoir si le traité subséquent sera considéré comme nul de plein droit à l'égard des parties à ce traité qui n'étaient pas parties au premier. Cela pose la question de la connaissance; on ne saurait guère appliquer la disposition envisagée relative à la nullité sans poser la question de savoir si les Etats parties au second traité avaient connaissance de l'existence du premier et du conflit entre les deux.

72. D'autres difficultés ont été signalées par M. Rosenne, qui a demandé, à bon droit, comment on invoquerait la nullité. Les dispositions de procédure de l'article 25 ne seraient pas applicables dans ce cas et il faudrait peut-être ajouter à cet article un nouveau paragraphe pour tenir compte de cette situation.

73. Une autre question se pose encore; la partie lésée par le second traité est-elle en droit de s'opposer à son enregistrement auprès de l'Organisation des Nations Unies, ou de demander l'annulation de cet enregistrement s'il a été effectué ?

74. Le Rapporteur spécial partage également l'opinion de M. Ago au sujet des cas tels que ceux où il y a neutralisation, ce qui peut poser la question de capacité.

75. En règle générale, le droit de la responsabilité des Etats répond, pour l'essentiel, aux besoins de la situation que l'on examine. Personnellement, Sir Humphrey juge l'idée de la nullité séduisante du point de vue académique, mais elle ne correspond pas à l'état actuel du droit international. La situation envisagée met incontestablement en cause la responsabilité internationale de l'Etat. Si l'on fait réellement valoir cette responsabilité, cela peut mener à l'annulation du traité, mais l'annulation n'est que l'un des moyens auxquels il est possible de recourir. Dans la pratique, l'annulation pourra fort bien se révéler impossible, car il existe d'autres parties dont l'intervention peut être nécessaire à la dissolution du traité subséquent. C'est en se fondant sur le droit de la responsabilité des Etats, et non pas en ayant recours à la nullité, que l'on est le mieux à même de résoudre l'ensemble de la question.

76. Il a été dit que la proposition commune d'amendement reflétait l'opinion des deux précédents rapporteurs spéciaux. Il est vrai que, dans son premier rapport, Sir Hersch Lauterpacht avait adopté cette manière de régler la question, mais dans son deuxième rapport il avait réduit de beaucoup la portée de ses propositions; en effet, il s'était rendu compte que sa proposition initiale pourrait gravement entraver le développement de la législation internationale. Sir Gerald Fitzmaurice est parti du point de vue qui est celui de l'article 14: il a proposé que la sanction de la nullité ne soit applicable que dans des cas spéciaux et il a distingué entre les différentes catégories d'obligations. En fait, sa thèse était beaucoup plus restrictive qu'on ne semble l'avoir pensé au cours de la discussion.

77. En raison des vœux formulés par de nombreux membres de la Commission, le Rapporteur spécial n'a pas d'objection à ce que l'examen de l'article 14 soit renvoyé à la session prochaine. Cette procédure aurait son utilité, car certaines questions demandent à être approfondies. Par exemple, même les dispositions du paragraphe 1, qui ne semblent pas avoir fait naître de sérieuses divergences de vues, posent la question de l'effet de l'annulation à l'égard des parties qui bénéficiaient du premier traité, mais qui ne sont pas parties au second.

78. M. de LUNA tient à dissiper les doutes de certains de ses collègues au sujet du renvoi de l'article.

79. On a mentionné la règle *pacta sunt servanda*, mais cette règle vaut pour le premier comme pour le second traité et il n'y a là qu'un problème de chronologie.

80. On a invoqué aussi l'argument du *jus cogens* et le Rapporteur spécial a dit lui-même qu'il était difficile de distinguer dans un traité entre les clauses qui sont de *jus cogens* et celles qui ne le sont pas. Il est inutile de mentionner le *jus cogens* à l'article 14, car l'article 13 en traite amplement. Si donc le deuxième traité viole une obligation de *jus cogens* découlant du premier, l'application sera simple: s'il s'agit vraiment de *jus cogens*, on est renvoyé à l'article 13, et l'article 14 est inutile.

81. M. de Luna souligne que le maintien de l'article 14 dans la section consacrée à la validité créerait un véritable bastion d'immobilisme, voire de réaction dans le droit international.

82. L'histoire montre que les Etats imitent le législateur interne, lequel, en promulguant de nouvelles lois, modifie ou revise, en tout ou en partie, les lois antérieures. Cela pose l'épineux problème de la séparabilité des articles.

83. Il arrive fréquemment que, pour se dispenser de recourir à la revision ou à la clause *rebus sic stantibus*, les Etats concluent des traités violant des obligations conventionnelles antérieures. Si c'est le fait de toutes les parties, il n'y a pas de problème, mais s'il s'agit seulement de certaines des parties au traité ultérieur, on constate que, dans la pratique, les Etats non parties au second traité se montrent généralement conciliants.

84. M. de Luna se rallie donc à l'avis du Président.

85. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour remettre l'examen de l'article 14 à la prochaine session, cela sans préjudice des diverses positions prises.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 40.

704^e SÉANCE

Jeudi 20 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Déclaration de l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique

1. Le PRÉSIDENT, souhaitant la bienvenue à l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, M. Thambiah, juge à la Cour suprême de Ceylan, déclare que la présence de M. Thambiah témoigne de l'intérêt que le Comité prend aux travaux de la Commission du droit international — intérêt réciproque, comme il ressort du fait que la Commission a été représentée par un observateur aux quatrième et cinquième sessions du Comité.

2. M. THAMBIAH, observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, invite, au nom du Comité, la Commission du droit international à se faire représenter à la prochaine session du Comité, qui se tiendra au Caire et durera deux semaines, à partir du 15 février 1964.

3. L'œuvre de la Commission jouit d'une haute estime dans les pays d'Asie et d'Afrique. Si l'on veut affermir le règne du droit international, il faut en premier lieu faire en sorte que les règles de conduite que les nations devront observer soient telles qu'elles commandent le respect universel. Le droit international a souvent souffert du fait que bon nombre de ses règles étaient nébuleuses. D'autre part, certains pays d'Asie et d'Afrique ont éprouvé le

sentiment que le droit international était un produit de l'Occident et qu'un grand nombre des notions qui en sont à la base appelaient un nouvel examen tenant compte de l'apparition de nations nouvelles. Pour affermir le règne du droit international, il faut soumettre à un nouvel examen les règles existantes et leur donner forme par la codification et le développement progressif, en prenant en considération les vues de toute la communauté mondiale; c'est précisément la tâche entreprise par la Commission du droit international. Créé dans le cadre régional avec des objectifs analogues à ceux de la Commission du droit international, le Comité juridique consultatif africano-asiatique est très désireux de coopérer avec cette dernière et de lui présenter les vues des pays d'Asie et d'Afrique.

4. Le Comité a été créé en 1956, sous l'appellation de « Comité juridique consultatif asiatique », mais son titre et ses statuts ont été modifiés en 1958 pour permettre aux pays du continent africain de participer à ses travaux; il compte maintenant neuf membres. Les sessions se tiennent habituellement chaque année, chacun des Etats participants accueillant le Comité à tour de rôle, tandis que le travail quotidien est effectué à New Delhi par un secrétariat auprès duquel le gouvernement de chaque Etat membre a un chargé de liaison.

5. Un certain nombre de questions importantes de droit international ont été soumises au Comité par les gouvernements de divers Etats membres. Il a pu achever ses travaux sur quelques-unes d'entre elles, notamment la question des fonctions, privilèges et immunités des agents diplomatiques. Le Comité a, en outre, réalisé des progrès considérables dans l'étude de certaines autres questions, dont celle de la licéité des essais nucléaires; parmi les sujets dont l'examen n'a pas encore été entrepris figurent le droit des traités et la succession d'Etats.

6. Les Nations Unies ont invité le Comité à se faire représenter à la Conférence de Vienne de 1961 sur les relations et immunités diplomatiques; les recommandations du Comité sur la question des immunités diplomatiques constituaient l'un des documents de base dont la Conférence était saisie. De même, le Comité a été invité à se faire représenter à la Conférence de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. De temps à autre, le Comité est invité par les Nations Unies à communiquer ses observations sur des résolutions adoptées par l'Organisation concernant des questions d'ordre juridique. Il entretient aussi des relations avec la Ligue des Etats arabes et avec l'Institut international pour l'unification du droit privé.

7. C'est avec la coopération des organisations régionales que la Commission sera le mieux en mesure de réaliser le développement progressif du droit international auquel elle travaille. Les gouvernements peuvent certainement lui apporter un concours utile, mais une organisation régionale est plus apte à remplir ce rôle, parce qu'elle a un secrétariat qui s'occupe exclusivement de ce travail. Les organisations régionales offrent, en outre, un centre de discussion et permettent aux gouvernements de formuler leurs vues. Les organisations non gouvernementales ont jusqu'ici utilement contribué à préciser ce qu'est le droit international et à en assurer le développement, et leurs recommandations seront toujours accueillies avec respect comme venant d'organismes scientifiques indépendants,

mais ces recommandations ne sont pas sans être entachées d'un certain manque de réalisme, car elles ne reflètent pas nécessairement les vues des gouvernements; or, en matière de droit international, ce sont les vues des gouvernements qui sont d'importance primordiale, puisque c'est grâce à la pratique et l'usage des divers pays que le droit international se développe.

8. Le PRÉSIDENT remercie l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique et dit que la Commission examinera l'invitation qui lui a été adressée d'envoyer un observateur à la prochaine session du Comité lorsqu'elle passera à l'examen du point 7 de son ordre du jour, intitulé « Coopération avec d'autres organismes ».

Droit des traités

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

9. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte des articles proposés par le Comité de rédaction pour le chapitre II de la deuxième partie.

CHAPITRE II

(PRINCIPES RÉGISSANT LA VALIDITÉ SUBSTANTIELLE DES TRAITÉS)

ARTICLE 5 (DISPOSITIONS DE DROIT INTERNE RELATIVES A LA PROCÉDURE DE CONCLUSION DES TRAITÉS)

10. Avant de présenter l'article 5 dans la nouvelle version élaborée par le Comité de rédaction, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, désire appeler l'attention de la Commission sur la décision prise par le Comité à sa cinquième séance de remplacer le mot « section » par le mot « chapitre ». Pour sa part, il estime qu'il serait plus pratique et plus élégant de conserver le mot « section » car c'est celui qui a déjà été utilisé dans la première partie, que la Commission a adoptée à la session précédente. Lorsque la Commission en viendra à l'examen de l'ensemble du projet sur le droit des traités, elle pourra faire alors un choix définitif entre les deux termes.

11. Le titre du Chapitre II n'a pas été discuté par le Comité de rédaction et reste le même que celui qui figure dans le rapport (A/CN.4/156). Comme certains membres ont critiqué au cours du débat l'expression « validité substantielle », on pourrait peut-être modifier le titre et mettre « La validité des traités » ou, si cela paraît trop large, on pourrait adopter un titre comme « Motifs d'invalidation des traités ».

12. L'article 5, tel qu'il est proposé maintenant par le Comité de rédaction, se lit comme suit :

« Dispositions de droit interne relatives à la procédure de conclusion des traités »

1. Lorsque le consentement d'un Etat à être lié par un traité a été exprimé par un représentant considéré d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie comme étant investi de la compétence nécessaire, le fait qu'une

disposition du droit interne de l'Etat relative à la procédure de conclusion des traités n'ait pas été respectée n'affecte pas le consentement exprimé par son représentant, à moins que la violation de son droit interne n'ait été absolument manifeste.

2. Exception faite du cas d'une telle violation manifeste de son droit interne, un Etat ne peut retirer le consentement exprimé par son représentant que si les autres parties au traité y consentent.»

13. Au cours de la discussion de l'article 5, qui est l'une des dispositions les plus importantes de tout le projet, il s'est manifesté une divergence d'opinion, certains membres estimant que l'habilitation en droit international à consentir à un traité doit en principe l'emporter, alors que d'autres ont pensé qu'il faut également tenir compte de l'éventualité où, aux termes de la constitution de l'Etat intéressé, l'organe qui a conclu le traité serait totalement incompétent.

14. Il s'est révélé difficile de concilier ces deux points de vue, et le Comité de rédaction a finalement adopté une formule contenant la proposition générale suivante: lorsque le consentement a été donné par un représentant considéré d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie comme étant investi de la compétence nécessaire, l'Etat intéressé est lié, à moins que la violation de son droit interne n'ait été absolument manifeste. Cette proposition se fonde sur l'autorité de nombreux juristes éminents, dont Lord McNair.

15. Le paragraphe 2 énonce les conséquences de la règle exposée au paragraphe 1.

16. A la suite des critiques qui ont été faites au cours de la discussion, un certain nombre de dispositions du texte initial de l'article 5 ont été abandonnées; le paragraphe 1, considéré inutile, a été rayé, et l'alinéa 3 b) a été supprimé parce qu'il était difficile de concilier ses dispositions avec le principe général sur lequel se fonde le projet.

17. Le PRÉSIDENT dit que la Commission doit se prononcer non seulement sur l'article 5 mais également sur l'énoncé du titre général du groupe d'articles 5 à 14 et sur le choix entre les mots « chapitre » et « section ». En ce qui concerne ce dernier point, le Rapporteur spécial vient en réalité de faire appel à la Commission de la décision prise par le Comité de rédaction; il invite la Commission à voter sur ce point.

Par 19 voix contre zéro avec une abstention, la Commission décide de conserver le mot « section » au lieu de « chapitre ».

18. Pour M. PAL, le fait de mentionner à l'article 5 que le consentement est « exprimé » par un représentant, prête à la critique du point de vue de la rédaction. L'article 5 mentionne l'article 4 de la première partie, mais les dispositions de cet article devraient être interprétées à la lumière des articles 11 et 16 de ladite partie, où il est question non pas de « d'exprimer » le consentement mais d'actes dont l'effet est d'« établir le consentement » des Etats intéressés. Pour être logique, la Commission devrait donc éviter des expressions telles que « le consentement exprimé », « le consentement a été exprimé » et « exprimer le consentement ».

19. M. CASTRÉN dit qu'il ne parlera que de l'article 5, laissant au Comité de rédaction le soin d'arrêter le titre du chapitre.

20. La version nouvelle et abrégée de l'article contient tous les éléments essentiels du premier texte et apporte ainsi une amélioration véritable. De même, le nouveau titre, plus neutre, est préférable à l'ancien.

21. M. Castrén ne présentera que deux observations portant sur la forme. A la dernière ligne du paragraphe 1, il lui paraît inutile de parler d'une violation « absolument » manifeste. En outre, le paragraphe 2 ne fait qu'énoncer une conséquence évidente du paragraphe 1 et pourrait donc être supprimé. S'il est jugé préférable d'en conserver le fond, on pourrait réunir les deux paragraphes en un seul en supprimant le texte du paragraphe 2 et en insérant, après le mot « représentant » à l'avant-dernière ligne du paragraphe 1, soit les mots « et ne peut pas être retiré unilatéralement », soit les mots « et ne peut pas être retiré sans le consentement des autres parties au traité ».

22. M. CADIEUX dit que pour ce qui est du titre de l'article, il accepte la proposition du Rapporteur spécial.

23. Quant au titre du chapitre, il propose de remplacer la formule « Principes régissant la validité substantielle des traités » par « nullité des traités ».

24. En ce qui concerne le texte même de l'article, M. Cadieux se demande si le Comité de rédaction avait des raisons particulières d'employer, à la cinquième ligne du paragraphe 1, les mots « n'affecte pas le consentement », alors que dans les articles suivants, il est question de « vice du consentement ». Sinon, il serait peut-être souhaitable d'employer la formule suivante: « le fait qu'une disposition du droit interne relative à la procédure de conclusion des traités n'ait pas été respectée *ne vicié pas le consentement...* ».

25. Enfin, M. Cadieux éprouve quelque doute au sujet de l'emploi du mot « absolument », avant le mot « manifeste », à la fin du paragraphe 1. Il se demande s'il est indiqué de conserver cet adverbe, qui introduit dans le texte un élément d'incertitude et lui confère, à certains égards, un caractère subjectif.

26. M. YASSEEN dit que son attitude à l'égard de cet article est connue; il n'a donc pas besoin de répéter ce qu'il a dit déjà pour défendre le principe de la constitutionnalité. Du point de vue de la forme, le texte soumis par le Comité de rédaction représente un progrès, mais la concession qu'il fait au principe précité ne suffit pas à sauvegarder les principes démocratiques et l'intérêt des peuples.

27. Le texte présenté par le Rapporteur spécial lui paraît préférable à cet égard, encore qu'il ne l'ait pas jugé satisfaisant.

28. En ce qui concerne le libellé de l'article, M. Yasseen appuie la proposition de M. Castrén tendant à supprimer le mot « absolument », car il estime que l'on va déjà trop loin en précisant que la violation doit être « manifeste ».

29. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, estime que dans l'ensemble le Comité de rédaction a produit une série d'articles très bien rédigés,

sous une forme concise, mais il a des doutes au sujet de l'article 5. Il ne croit pas que la divergence d'opinions qui s'est manifestée au Comité de rédaction ait été de nature à rendre nécessaire la solution de compromis adoptée par ce dernier. L'inclusion de la réserve « à moins que la violation de son droit interne n'ait été absolument manifeste » implique une concession qui ne se justifie pas; cette concession serait encore plus large si l'on donnait suite à la suggestion tendant à supprimer l'adverbe « absolument ». Dans sa majorité, la Commission est favorable à la thèse internationaliste et à la proposition initiale du Rapporteur spécial qui tenait compte de la notion de l'habilitation apparente.

30. Il propose donc que la réserve de la fin du paragraphe 1 soit supprimée ainsi que la réserve initiale du paragraphe 2. Les deux paragraphes pourraient ainsi être réunis en un seul qui se lirait comme suit:

« Lorsque le consentement d'un Etat à être lié par un traité a été exprimé par un représentant considéré d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie comme investi de la compétence nécessaire, le fait qu'une disposition du droit interne de l'Etat relative à la procédure de conclusion des traités n'ait pas été respectée n'affecte pas le consentement exprimé par son représentant, à moins que les autres parties au traité n'y consentent ».

31. Le libellé du titre de la section II est acceptable, à condition que l'on supprime l'adjectif « substantielle ».

32. M. de LUNA félicite le Comité de rédaction, qui a réussi à éliminer presque tous les éléments controversés du texte antérieur. Il n'est toutefois pas entièrement satisfait de la solution de compromis entre les deux doctrines opposées, dont l'une veut que les limitations constitutionnelles au pouvoir de conclure des traités n'aient aucun effet en droit international, tandis que, selon l'autre, toute limitation constitutionnelle de ce pouvoir a des effets internationaux. La position adoptée par le Comité de rédaction ressort des deux dernières lignes du paragraphe 1, où il est dit que la législation interne qui préside à la formation de la volonté de l'Etat en ce qui concerne ses actes extérieurs « n'affecte pas le consentement exprimé par son représentant, à moins que la violation de son droit interne n'ait été absolument manifeste ». Il aurait préféré, quant à lui, que les limitations imposées par le droit constitutionnel interne restent sans effet sur le plan international.

33. Il est disposé à admettre, à la rigueur, la solution préconisée par le Comité de rédaction, mais non sous sa forme actuelle. En effet, on peut se demander par exemple ce qu'il convient de faire lorsque le droit interne d'un pays est muet sur le pouvoir de conclure des traités. Un nouvel Etat peut ne pas posséder encore de constitution écrite et n'avoir pas encore de droit constitutionnel coutumier. De même, en cas de coup d'Etat, on se trouve en présence d'une violation de la constitution antérieure. Or, dans le texte présenté par le Comité de rédaction, on emploie les mots « droit interne ». Mais de quel droit interne s'agit-il?

34. Comme MM. Castrén et Cadieux, M. de Luna est en faveur de la suppression du mot « absolument ». Il propose, soit d'adopter l'amendement formulé par le

Président, soit d'ajouter à la suite des mots « droit interne », les mots « en vigueur ».

35. M. TOUNKINE dit que le Comité de rédaction a adopté un texte de compromis pour l'article 5, dans l'espoir qu'il recueillerait l'approbation unanime; le Comité a en effet estimé que prendre un parti moyen était la seule façon de tenir compte des réalités de la vie internationale. Le droit international ne résout pas le problème de la représentation ni celui des pouvoirs des représentants; ces problèmes relèvent du droit interne et le droit international doit accepter le droit interne comme un fait.

36. M. de Luna a laissé entendre que le Comité de rédaction aurait dû choisir entre la thèse internationaliste et la thèse constitutionnaliste. En fait, la discussion qui s'est déroulée au Comité de rédaction a convaincu ses membres que les Etats n'accepteraient pas l'article 5 si l'on n'adoptait pas une solution intermédiaire. La solution adoptée en l'espèce a consisté à ne tenir compte du droit interne qu'en ce qui concerne « la procédure de conclusion des traités ».

37. Le texte ne tient donc pas compte de toutes les restrictions prévues par le droit interne. Par exemple, les autorités d'un Etat ne sont pas censées connaître toutes les conditions que le parlement d'un Etat étranger a fixées pour restreindre la compétence du Président à conclure certains types de traités. Sinon il faudrait étudier tout le droit interne de l'Etat étranger intéressé.

38. Un autre facteur important de limitation est que les restrictions imposées par le droit interne doivent être absolument manifestes. Si des restrictions aussi évidentes du droit interne ne rendaient pas un traité invalide en droit international, la porte resterait ouverte à des machinations peu souhaitables.

39. Tant pour des raisons théoriques que pratiques, M. Tounkine recommande donc à la Commission d'adopter le texte dans la version proposée par le Comité de rédaction.

40. M. BARTOŠ tient à exprimer une réserve sur le texte de l'article 5 mais ne proposera pas d'autre libellé. Il votera pour l'article sous cette réserve.

41. Il reste opposé à la mention des dispositions de l'article 4 de la première partie du projet, car il maintient les objections qu'il a formulées à la session précédente contre toute règle dispensant de la nécessité de ratifier les traités dits en forme simplifiée. A son avis, tout traité, quelle que soit sa forme, doit être ratifié, car il importe d'introduire un élément de démocratie dans la pratique et de ne pas accorder une liberté totale à la bureaucratie diplomatique qui doit être soumise au contrôle politique.

42. En outre, M. Bartoš tient à faire une observation en sa qualité de Président du Comité de rédaction. La Commission ne peut examiner des suggestions adressées à ce Comité, lequel est chargé d'appliquer les décisions de principe ou les décisions concrètes de la Commission. C'est pourquoi il prie les membres de la Commission de formuler des observations concrètes dont le Comité de rédaction puisse tenir compte une fois que la Commission aura pris une décision.

43. Le texte actuel de l'article 5 n'est pas complet, car le Comité de rédaction a cherché une solution acceptable pour tous ses membres, mais ce texte ne doit pas être considéré comme immuable, et la Commission est invitée à se prononcer à son sujet.

44. M. PAREDES donne tout son appui au texte préparé par le Comité de rédaction qui réussit à concilier deux principes d'égale importance: la sécurité des transactions internationales et le respect des dispositions constitutionnelles de chaque pays.

45. Il est juste, à son avis, de ne pas sanctionner n'importe quelle violation de l'esprit et de la lettre du droit interne par la nullité de l'acte conclu par le négociateur mais uniquement les violations de dispositions qui sont manifestes et faciles à connaître, car il existe des règles évidentes que la prudence la plus élémentaire fait un devoir aux négociateurs de vérifier. Dans la vie quotidienne des peuples et en droit interne, quiconque passe un contrat avec un mandataire doit s'assurer qu'il a les pouvoirs requis; or, dans la vie internationale où il s'agit d'affaires beaucoup plus importantes, il est normal d'exiger que les négociateurs vérifient réciproquement la capacité des contractants.

46. M. Paredes estime, cependant, qu'il suffit d'employer le mot « manifeste » sans l'adverbe « absolument », qui pourrait être supprimé.

47. Il approuve la position prise par le Comité de rédaction en ce qui concerne le cas où les deux Etats intéressés sont d'accord pour annuler le traité.

48. M. AMADO rappelle que, lors de son intervention antérieure au sujet de cet article, il avait situé le problème dans le cadre de la vie internationale moderne, caractérisée par la prédominance des traités multilatéraux et avait dit qu'il n'était guère possible, lors d'une conférence internationale, de faire fouiller les représentants afin de vérifier s'ils étaient ou non munis de pouvoirs en bonne et due forme.

49. Tout se réduit à une évaluation des risques que présente un traité; or, les difficultés énormes qu'il y a lieu de craindre sont résolues au paragraphe 2, où il est dit qu'« un Etat ne peut retirer le consentement exprimé par son représentant que si les autres parties au traité y consentent ». M. Amado ne voit pas d'autre solution à envisager. La pratique montre que les Etats n'acceptent le retrait du consentement qu'en cas de violation manifeste. Pour ces raisons, il approuve le texte proposé.

50. M. BRIGGS dit qu'au Comité de rédaction, il s'est réservé le droit de s'opposer à la formule adoptée pour l'article 5.

51. C'est pour deux raisons qu'il est opposé à la réserve qui figure à la fin du paragraphe 1. Tout d'abord, cette clause sera extrêmement difficile à appliquer. Personnellement, il n'est pas du tout en mesure de dire quelles dispositions constitutionnelles du droit des Etats-Unis sont « absolument manifestes », et il se demande comment un Etat étranger pourrait déterminer si certaines règles constitutionnelles ont été respectées.

52. La deuxième raison de son opposition est liée aux procédures démocratiques de la conclusion des traités dont l'objet est l'expression de la volonté de l'Etat. Le fait de faire connaître la volonté d'un Etat à l'étranger et l'expression du consentement de cet Etat par son représentant sont des choses qui relèvent de la bonne foi dans les relations internationales.

53. Pour ces deux raisons, M. Briggs approuve l'amendement proposé par le Président en qualité de membre de la Commission.

54. M. ROSENNE déclare partager dans l'ensemble les vues exposées par M. Tounkine. Il a été beaucoup frappé par le résumé de la discussion que le Rapporteur spécial a fait à la fin de la première lecture (676^e séance, paragraphes 73 à 78). Sir Humphrey a dit alors que, bien que l'opinion de la Commission fût nettement en faveur de la thèse internationaliste de préférence à la thèse constitutionnaliste, il conviendrait néanmoins de trouver une formule qui tienne compte des exigences minimales des partisans de la seconde thèse. C'est sur cette base que le Comité de rédaction s'est efforcé d'élaborer un texte de compromis raisonnable. La question est de savoir s'il peut être appliqué dans la pratique, et, de l'avis de M. Rosenne, c'est chose possible. Il comporte des garanties suffisantes, tant en ce qui concerne la nécessité d'assurer une stabilité raisonnable dans les relations internationales, qu'en ce qui concerne le besoin d'assurer le respect des procédures normalement requises par le droit interne en matière de conclusion des traités.

55. M. Rosenne n'est pas favorable à la suppression de l'adverbe « absolument » avant le mot « manifeste » : cet adverbe, ou quelque autre terme du même genre, est indispensable, sinon le conseiller juridique d'un ministère des affaires étrangères se trouverait dans la situation impossible d'avoir à créer une sorte d'institut de recherches de droit constitutionnel comparé. Si l'application de la dernière clause du paragraphe 1 n'est pas limitée aux cas où la violation du droit interne est absolument manifeste, un conseiller juridique devra, avant de négocier un traité bilatéral ou multilatéral, procéder à une étude approfondie du droit constitutionnel à l'étranger.

56. Enfin M. Rosenne approuve les observations faites par M. Pal sur l'emploi du mot « exprimé » et par M. Cadieux sur l'emploi de l'expression « n'affecte pas ». Toutefois, il ne s'agit là que de rédaction ; aucune question de principe n'est en jeu.

57. M. CADIEUX serait heureux qu'on lui explique la différence entre « manifeste » et « absolument manifeste ».

58. M. AMADO ne partage pas non plus l'avis de M. Rosenne. L'adjectif « manifeste » exprime quelque chose de positif et le mot « absolument » n'ajoute donc rien.

59. Selon M. ELIAS, la discussion montre que ses appréhensions étaient justifiées : il est dangereux de renvoyer les articles au Comité de rédaction tant que les questions qui appellent une décision n'ont pas été débattues à fond et tirées au clair par la Commission elle-même. Le texte présenté par le Comité de rédaction semble cependant constituer le meilleur compromis pos-

sible ; les membres de la Commission doivent être prêts à sacrifier quelque chose de leur opinion personnelle s'ils veulent parvenir à un accord général.

60. Peut-être pourrait-on remédier à la difficulté signalée par M. Pal en remplaçant le mot anglais « *expressed* » par le mot « *signified* ». Si les pleins pouvoirs sont une habilitation sous forme écrite à donner le consentement d'un Etat, le représentant de cet Etat n'aurait pas à le donner oralement.

61. L'expression « par un représentant considéré d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie comme étant investi de la compétence nécessaire » semble assez gauche ; M. Elias croit qu'il suffirait de parler d'un représentant compétent ou dûment autorisé.

62. L'adverbe « absolument » est totalement inutile, parce que le mot « manifeste » ne signifie rien d'autre qu'« absolument évident ».

63. M. ROSENNE dit que le mot « absolument » est nécessaire et que son emploi n'est pas tautologique parce que, comme l'a fait observer M. de Luna, abstraction faite de la situation des Etats qui n'ont pas de constitution écrite, certaines constitutions peuvent ou bien être muettes sur la procédure de conclusion des traités ou bien ne contenir à ce sujet que des dispositions très générales, auquel cas on ne trouverait de règles détaillées qu'en se reportant à la jurisprudence ou aux décisions législatives ou administratives qui pourraient n'être pas facilement accessibles. Dans l'intérêt de la stabilité des traités et des négociations internationales, toute règle mettant des limites au pouvoir de conclure des traités doit être facile à vérifier et connue de tous, si l'on veut qu'elle produise des effets sur le plan international.

64. M. AGO précise que le Comité de rédaction a dû consacrer beaucoup de temps à l'article 5. Il se trouvait en présence de deux idées diamétralement opposées entre lesquelles la Commission était partagée. Le texte actuel n'est pas parfait et M. Ago lui-même ne saurait l'accepter qu'à titre provisoire, dans la certitude que la Commission pourra y réfléchir encore avant la deuxième lecture du projet. Outre que la recherche d'un compromis ne permet de satisfaire véritablement à aucune des deux opinions qui s'affrontent, le texte contient un renvoi à l'article 4 de la première partie, destiné à éviter les mots « *possessing ostensible authority* » (« apparemment habilité ») employés à l'origine par le Rapporteur spécial et que l'orateur juge nettement préférables. En effet, l'article 4 n'a pas pour objet d'indiquer l'étendue de la compétence « apparente ». Mais comme il faudra sans doute aussi reviser l'article 4, il est inutile de consacrer maintenant plus de temps à cette question.

65. M. Ago avait jugé superflus les mots « à moins que la violation de son droit interne n'ait été absolument manifeste », mais comme le texte contient maintenant une référence à l'article 4, il importe d'atténuer le manque total d'égards qui en résulterait pour le droit interne.

66. Le mieux qu'on puisse faire, pour le moment, est donc de se contenter provisoirement du texte du Comité de rédaction, quitte à le reprendre l'année prochaine.

67. Enfin, M. Ago estime que le mot « absolument » n'est pas inutile.

68. M. de LUNA précise que, dans une de ses interventions précédentes, il a voulu parler non pas d'Etats qui n'ont pas de constitution, mais d'Etats dont la constitution ne contient pas de dispositions explicites sur le pouvoir de conclure des traités et dont le gouvernement a néanmoins conclu un traité.

69. Il ne demande pas que sa proposition fasse l'objet d'un vote. Il lui suffit que l'idée qu'il a avancée soit indiquée dans le commentaire de l'article.

70. Le PRÉSIDENT n'insistera pas pour que sa propre proposition soit mise aux voix. Il semble que le seul amendement à propos duquel les opinions soient divisées soit celui concernant la suppression du mot « absolument » au paragraphe 1.

71. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, comprend bien les objections de M. Pal contre l'emploi de l'expression « le consentement exprimé » et propose de demander au Comité de rédaction de remplacer le mot anglais « *expressed* » par le mot « *signified* », comme l'a suggéré M. Elias. Il voit aussi quelque avantage au changement préconisé par certains membres et tendant à remplacer le mot « affecte » par le mot « annule », car ce changement contribuerait à la précision du texte.

72. Le mot « absolument » a été inséré parce que les membres de la Commission de langue française l'ont informé qu'en français ni le mot « manifeste » ni le mot « évident » ne seraient assez forts pour exprimer le sens du mot anglais « *manifest* ». Il s'agissait aussi de souligner le caractère exceptionnel des circonstances mentionnées dans la clause finale du paragraphe 1. Pour sa part, il ne voit pas grand inconvénient à conserver le mot « absolument ».

73. M. CASTRÉN n'insiste pas pour que ce mot soit supprimé.

74. Le PRÉSIDENT met l'article 5 aux voix, sous réserve des modifications de rédaction acceptées par le Rapporteur spécial.

Par 18 voix contre zéro, avec 3 abstentions, l'article 5 est adopté.

ARTICLE 6 (DÉFAUT DE COMPÉTENCE POUR LIER L'ÉTAT)

75. Le PRÉSIDENT dit que le titre de l'article 6, dans la version proposée par le Comité de rédaction, a été modifié et que l'article se lit maintenant comme suit:

« Défaut de compétence pour lier l'Etat

1. Si le représentant d'un Etat qui, d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie, ne peut être considéré comme étant investi de la compétence nécessaire pour exprimer le consentement de son Etat à être lié par un traité, a cependant agi comme s'il avait la compétence pour exprimer ce consentement, l'acte de ce représentant est dépourvu de tout effet juridique, à moins qu'il ne soit ultérieurement confirmé, expressément ou implicitement, par l'Etat qu'il représente.

2. Lorsque le pouvoir conféré à un représentant d'exprimer le consentement de l'Etat qu'il représente à être lié par un traité fait l'objet de restrictions spéciales, le fait que ce représentant n'ait pas tenu compte de celles-ci n'affecte le consentement exprimé par lui au nom dudit Etat que si les restrictions mises au pouvoir de ce représentant avaient été portées à la connaissance des autres Etats contractants.»

76. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, hormis l'omission de la disposition figurant au paragraphe 1 b) du texte initial, les modifications apportées à l'article 6 affectent essentiellement la rédaction. Le Comité de rédaction avait eu pour instructions de formuler l'article en fonction de la validité plutôt qu'en fonction de la compétence des représentants et de ne pas se référer à l'habilitation apparente ou à la répudiation d'actes non autorisés.

77. M. LIU dit que les dispositions que contient le nouvel article ne contribueront guère à la sécurité des traités et ne paraissent guère nécessaires. Il est peu probable qu'une éventualité comme celle envisagée au paragraphe 2 puisse se produire dans le monde moderne, où les moyens de communications entre les Etats et leurs représentants à l'étranger sont assez rapides pour permettre des contacts au jour le jour. Il est difficile d'éplucher les pleins pouvoirs d'un négociateur et, à son avis, le fait de les soumettre à une commission de vérification des pouvoirs dans le cas des traités négociés à une conférence internationale équivaldrait à notifier aux autres Etats les restrictions imposées à la compétence dudit négociateur.

78. D'autres dispositions du projet contiennent déjà d'amples garanties contre l'abus de pouvoirs par un représentant et le processus de ratification fournit une garantie supplémentaire à cet égard.

79. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répondant à M. Liu, dit que les considérations présentées par ce dernier ont été discutées par la Commission, au cours de la première lecture (677^e séance). Celle-ci avait alors reconnu la nécessité de prévoir le cas auquel se réfère l'article 6, même s'il risque d'être rare, notamment en raison de l'apparition de nouveaux Etats et l'augmentation importante du nombre de traités de types différents.

80. M. CADIEUX fait observer que, si au premier paragraphe de l'article 5, l'on remplace le mot « affecte » par un autre, il convient d'apporter la même modification au paragraphe 2 de l'article 6.

Il en est ainsi décidé.

Par 20 voix contre zéro, avec 1 abstention, l'article 6 est adopté sous réserve de cette modification.

[ARTICLE 7 (DOL)]

81. Le PRÉSIDENT dit que le titre de l'article 7 dans la version proposée par le Comité de rédaction a été modifié et que l'article se lit maintenant comme suit:

« Dol

« Lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un autre Etat contrac-

tant, il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité. »

82. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a examiné les propositions tendant à fusionner en un seul article toutes les dispositions initiales concernant le dol et l'erreur, mais a fini par conclure, pour des raisons de logique et de fond, que le dol et l'erreur étaient si différents en nature qu'ils devaient demeurer distincts.

83. Sous sa forme initiale, l'article 7 visait à donner une définition du dol et la Commission notera jusqu'à quel point l'article a été raccourci. Le Comité de rédaction a en effet décidé qu'il était préférable d'énoncer la règle générale sans entrer dans le détail. Il est généralement reconnu que les cas de dol sont probablement rares.

84. M. AMADO est disposé à accepter le texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 7 bien qu'il n'aime pas l'expression « conduite frauduleuse ». Il aurait préféré la voir remplacer par le mot « dol ».

85. Pour répondre à l'objection de M. Amado, M. de LUNA suggère de remplacer les mots « conduite frauduleuse » par le mot « fraude », puisque le mot « dol » figure déjà comme titre de l'article.

86. M. YASSEEN estime nécessaire de conserver le mot « dol » dans le corps de l'article, car les titres des articles disparaîtraient. Ce mot a un sens généralement connu.

87. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, explique que le Comité de rédaction a dû faire face à une difficulté de terminologie: l'expression française « manœuvre frauduleuse » ne peut être traduite en anglais que par les mots « *fraudulent conduct* ».

88. M. GROS rappelle que la notion de dol est une notion de droit privé. Supprimer l'expression « conduite frauduleuse » revient à supprimer la seule définition qui figure dans l'article. Si l'on emploie seulement le mot « dol », il se posera toujours la question de sa définition. Or, le texte initial en contenait une et précisait qu'il fallait entendre par « dol » les déclarations ou représentations fausses ou tout autre moyen frauduleux. Le Comité de rédaction a voulu choisir une formule plus simple. L'expression « conduite frauduleuse », qui qualifie la conduite d'un Etat, englobe toutes ses mauvaises intentions, ses fausses déclarations ou tout autre procédé frauduleux, alors que si l'on avait employé le mot « fraude », il aurait fallu préciser de quel type de fraude il s'agissait.

89. M. YASSEEN dit qu'il faut soit conserver le mot « dol », soit donner une définition complète qui indique tous les aspects du dol. Or, l'expression « conduite frauduleuse » n'est pas satisfaisante à cet égard. S'il est justifié de résumer l'article 7 pour les raisons exposées par le Rapporteur spécial, à savoir que dans la pratique le recours au dol est assez rare, on ne saurait accepter une définition incomplète.

90. M. GROS fait observer qu'il n'a jamais été question de supprimer le mot « dol », et l'expression « invoquer le dol » demeure. En réalité, la discussion porte sur la nécessité de donner ou non dans l'article une définition du

« dol ». Il rappelle que plusieurs membres de la Commission ont consacré de longs exposés à la théorie du dol. Le texte du Comité de rédaction est le résultat d'un compromis entre des opinions différentes et il faut éviter de revenir sur cet accord.

91. M. YASSEEN est partisan d'inclure une définition du dol à condition qu'elle soit complète. Celle qui est donnée dans l'article 7 ne l'est pas; c'est pourquoi il préfère la voir supprimer.

92. M. de LUNA partage entièrement l'opinion de M. Gros. Le texte proposé doit pouvoir donner satisfaction à tous les membres de la Commission puisqu'il contient à la fois la définition « conduite frauduleuse » et le mot « dol ».

93. M. BARTOŠ n'est pas entièrement satisfait par la formule condensée à laquelle le Comité de rédaction a dû se résoudre pour obtenir l'approbation de ses membres. Cette formule n'est pas pratique parce qu'elle est trop vague et ne définit rien. Il est d'avis, cependant, d'accepter provisoirement cette solution, puisqu'elle est la seule possible actuellement. La Commission pourra au besoin y revenir lors de sessions ultérieures, en tenant compte des observations communiquées par les gouvernements.

94. Comme M. Yasseen, M. CASTRÉN pense que le texte proposé ne contient pas de véritable définition. Il serait préférable d'accepter la proposition de M. Amado. Il suggère, quant à lui, la formule suivante: « Lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite dolosive d'un autre Etat contractant, il peut invoquer ce fait comme viciant son consentement à être lié par le traité. »

95. M. ELIAS pense que l'article 7 est acceptable, mais il ne voit pas de raison de parler en anglais de « *fraudulent conduct* » au lieu de « *fraud* » (dol) qui, comme l'indique le titre, constitue le sujet de l'article. Si l'on éprouve le besoin de définir le sens de « *fraud* » (dol), on peut le faire dans le commentaire.

96. M. CADIEUX croit discerner une différence de forme et peut-être même de fond entre le texte anglais et le texte français de l'article. Le premier paraît plus homogène, tandis que le second emploie d'abord l'expression « conduite frauduleuse », puis le mot « dol ». Pour ce qui est du fond, l'article est intitulé en anglais « *Fraud* », mot qui revient dans le corps de l'article, tandis que dans le texte français, au lieu de se référer à une « conduite frauduleuse » comme cause de nullité, on invoque le « dol », qui est une cause de nullité plus générale.

97. M. AGO rappelle que le texte initial de l'article, dans le projet du Rapporteur spécial, contenait l'expression « manœuvres dolosives »; mais la Commission a préféré l'adjectif « frauduleuses » et le Comité de rédaction a tenu à le conserver.

98. Certains orateurs ont critiqué l'expression « conduite frauduleuse » et ont soutenu qu'il fallait la remplacer par l'expression « conduite dolosive ». Toutefois, si l'on regarde bien le texte, on voit qu'il contient une sorte de définition implicite du dol, du fait qu'il qualifie une conduite frauduleuse destinée à amener le consentement de l'autre partie et sans laquelle ce consentement ne serait

pas obtenu. M. Ago prie donc la Commission de considérer que le texte français est le meilleur qu'on puisse concevoir en la matière. A vouloir le modifier, on risquerait de lui enlever le sens qu'il exprime de façon satisfaisante.

99. M. ROSENNE dit que lors de la discussion au Comité de rédaction, il était persuadé que les deux textes étaient concordants. C'est pourquoi il craint que l'amendement de M. Castrén ne rompe l'harmonie des deux textes. Les débats de la Commission et du Comité de rédaction l'ont induit à penser que le mot français « dol » pourrait avoir un sens plus large que le mot anglais « fraud » et qu'en l'occurrence l'expression « conduite frauduleuse » apporte la précision voulue.

100. M. GROS dit qu'il a déjà eu l'occasion d'indiquer qu'il se refusait à transposer en droit international des notions de droit privé, car les rapports entre Etats sont tout à fait différents des rapports entre particuliers. A l'article 7, ce qui importe c'est la conduite de l'Etat, et — simple question de langage — dans un contexte relatif aux Etats, il préfère l'expression « conduite frauduleuse » à « conduite dolosive ».

101. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit avoir reçu des membres de la Commission de langue française, l'assurance que les textes préparés dans les deux langues par le Comité de rédaction avaient exactement le même sens.

102. Pour ce qui est du problème général de terminologie, il estime, comme M. Gros, qu'il serait peu judicieux de présumer que des notions de droit privé s'appliquent nécessairement aux relations internationales, bien qu'elles puissent fournir des indications générales sur ce qu'il faut entendre par « conduite frauduleuse », et présenter ainsi une certaine utilité. Il ne voit aucune possibilité d'améliorer le texte succinct présenté par le Comité de rédaction.

103. Il ne partage pas les doutes de M. Elias quant à l'emploi de l'expression anglaise « *fraudulent conduct* », alors qu'ailleurs on parle de « *fraud* ».

104. M. PESSOU pense qu'il serait peut-être préférable de ne pas procéder encore au vote et de s'efforcer de trouver une formule qui, tout en respectant l'esprit du texte proposé, donne satisfaction à tous les membres de la Commission.

105. M. GROS déplore que certains membres de la Commission semblent mettre en doute le sérieux avec lequel tous les membres du Comité de rédaction ont étudié ce texte. La formule proposée par le Comité est le résultat de longs efforts et il lui paraît difficile d'en trouver une meilleure.

106. M. AMADO précise qu'il n'a pas fait de proposition formelle et qu'il est disposé à accepter le texte établi par le Comité de rédaction, dont la compétence et la bonne foi ne sauraient naturellement être mises en doute.

Par 19 voix contre zéro, avec 2 abstentions, l'article 7 est adopté.

La séance est levée à 12 h 45.

705^e SÉANCE

Vendredi 21 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen des articles de la section II proposés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 8 (ERREUR)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que les articles 8, 9 et 10 ont été réunis par le Comité de rédaction en un seul article, l'article 8, intitulé « Erreur » et libellé comme suit :

« 1. Un Etat peut invoquer une erreur sur la substance d'un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité si l'erreur portait sur un fait ou un état de choses que cet Etat supposait exister au moment où le traité a été conclu et a constitué un motif essentiel du consentement de cet Etat à être lié par le traité.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque ledit Etat a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsqu'il aurait pu l'éviter, ou lorsque les circonstances ont été telles qu'elles auraient dû le mettre en garde contre la possibilité d'une erreur.

3. L'erreur ne portant pas sur la substance du traité, mais sur la rédaction du texte, n'affecte pas la validité du traité; dans ce cas, les articles 26 et 27 de la première partie sont applicables. »

3. On voit que la distinction que comportait le texte de son projet initial (A/CN.4/156) entre l'erreur d'une partie et l'erreur dite mutuelle a été supprimée. Les paragraphes 1 et 2 traitent des points qui faisaient l'objet des articles 8 et 9 du premier texte; le paragraphe 1 est conçu en termes généraux, et l'on n'a pas essayé de donner une définition de l'erreur.

4. La règle formulée par la Cour internationale de Justice dans l'Affaire du *Temple de Préah Vihear*¹ est reprise au paragraphe 2.

5. Certains membres de la Commission ont hésité à prévoir le cas où il y a erreur dans l'expression de l'accord; cependant, le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion qu'il y avait lieu de le faire, et il a donc ajouté le paragraphe 3.

6. M. PAREDES, se référant à la version espagnole de l'article 8, considère le texte du paragraphe 1 plutôt ambigu, ou insuffisamment clair. Le mot espagnol « *presumía* » (supposait) n'évoque pas l'idée de certitude

¹ CIJ, *Recueil*, 1962, p. 26.

mais celle d'une hypothèse ou d'une opinion non vérifiée. Supposer ne veut pas dire connaître d'une manière certaine. Or, comme il ressort du texte du paragraphe 2, la situation que ses auteurs ont envisagée semble exiger que les parties contractantes aient pleine connaissance des faits, qu'elle soit exacte ou erronée.

7. Le paragraphe 1 prévoit qu'une simple supposition suffit; or, c'est là un critère psychologique même s'il se rapporte à des faits, puisqu'il se fonde sur une appréciation subjective. Une telle appréciation peut être contestée de différentes manières conformément aux règles stipulées au paragraphe 2, lequel prévoit trois exceptions au droit d'invoquer l'erreur.

8. La première exception a trait au cas où l'Etat lésé à la suite de l'erreur a contribué à celle-ci par son propre comportement. Un Etat invite, par exemple, un Etat voisin à conclure un traité l'autorisant à exploiter des mines qu'il croit être situées sur le territoire dudit Etat et découvre par la suite que ces mines se trouvaient sur son propre territoire. Cet Etat sera-t-il forcé à invoquer l'erreur pour le motif qu'il y aurait contribué? Le fait est que la formule vague « a contribué à cette erreur par son comportement » laisse la porte ouverte aux accusations et aux allégations les plus diverses.

9. La deuxième exception vise le cas où un Etat aurait pu éviter l'erreur. Or, quelle est l'erreur de fait qu'on ne peut pas éviter si l'on procède à une étude détaillée et approfondie de la situation? Les Etats sont-ils tenus de faire une étude plus minutieuse des faits et des circonstances que celle que fait qui que ce soit dans le domaine des transactions courantes, quelle qu'en soit l'importance? Cela apporterait des entraves à une vie internationale active et à des décisions vigoureuses et réduirait à néant le but même poursuivi par la Commission qui est de faciliter les négociations entre Etats. En outre, il fournirait un argument facile à ceux qui ne voudraient pas reconnaître les droits de la partie lésée.

10. La troisième exception vise le cas où les circonstances étaient telles qu'elles auraient dû mettre l'Etat en garde contre la possibilité d'erreur. Cela signifie que l'Etat doit être pénalisé non seulement pour n'avoir pas épuisé tous les moyens possibles d'investigation, mais pour n'avoir pas, pour quelque raison que ce soit, pris les précautions voulues afin d'éviter une erreur éventuelle — par exemple, parce qu'il n'avait pas les ressources financières nécessaires pour procéder à de telles enquêtes.

11. De l'avis de M. Paredes, le paragraphe 2 rend impossible d'invoquer l'erreur dans quelque circonstance que ce soit. Dans ces conditions, il eût été plus clair et plus concis — et aussi plus élégant — de dire que le consentement ne saurait être vicié par l'erreur; ceci étant, bien entendu, un simple argument *ad absurdum*.

12. Pour toutes ces raisons, M. Paredes est opposé à l'article 8 sous sa forme actuelle.

13. Le PRÉSIDENT dit que la traduction espagnole du mot « *assumed* » qui figure au paragraphe 1 est évidemment erronée; le texte espagnol sera mis en harmonie avec le texte anglais.

14. M. ELIAS juge dans l'ensemble acceptable le nouveau texte de l'article 8, mais il s'en tient à l'opinion qu'il a exprimée plus tôt au cours du débat (678^e et 680^e séances), à savoir que le paragraphe 3 est inutile; s'il devait cependant être conservé, il faudrait remplacer, dans le texte anglais, les mots « *does not affect* » par les mots « *shall not affect* » et ajouter le mot « *shall* » devant les mots « *then apply* ».

15. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, si le mot « *assumed* » (supposait) au paragraphe 1 cause des difficultés de traduction, le Comité de rédaction pourrait examiner si le mot « *believed* » (croyait) n'offrirait pas une alternative acceptable et suffisamment précise.

16. Sir Humphrey n'aurait pas pensé que l'article 8 prêtât réellement aux objections qu'a faites M. Paredes. De plus, l'accord s'est fait, en principe, sur certaines dispositions de procédure qui devraient apporter la garantie que l'article sera appliqué de manière raisonnable.

17. On peut accepter les amendements proposés par M. Elias et les renvoyer au Comité de rédaction. La question de savoir si l'on doit ou non conserver le paragraphe 3 devra être examinée de nouveau lorsque les articles 26 et 27 viendront en discussion.

18. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 8, sous réserve des modifications de rédaction proposées.

Par 18 voix contre une, l'article 8 est adopté.

ARTICLE 11 (CONTRAINTE EXERCÉE CONTRE LA PERSONNE DE REPRÉSENTANTS DE L'ÉTAT)

19. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, lit le texte proposé par le Comité de rédaction:

« Si des représentants d'un Etat ont été contraints, par actes ou menaces dirigés contre eux personnellement, à exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité, l'expression de ce consentement est dépourvue de tout effet juridique. »

20. A la règle selon laquelle la contrainte exercée contre les représentants de l'Etat permettrait d'obtenir l'annulation du traité, la Commission a préféré une autre formule, à savoir que, dans ces circonstances, le consentement est dépourvu d'effet juridique.

21. M. Pal ayant fait une objection contre l'emploi du mot « *exprimé* » au paragraphe 1 de l'article 5 (704^e séance, par. 18), il conviendrait peut-être de remplacer le mot « *expressing* » par le mot « *signifying* » (manifeste).

22. M. PAREDES rappelle ce qu'il a souligné au cours de la discussion antérieure sur le vice du consentement résultant de la contrainte exercée contre les négociateurs d'un traité (681^e séance, paragraphes 8 et 9): ce ne sont pas seulement les menaces du recours à la force ou de l'emploi de la force dirigées contre les intérêts personnels du négociateur qui exercent une influence sur celui-ci; des menaces dirigées contre la sécurité de l'Etat peuvent également vicier son consentement. La Commission ne peut pas et ne doit pas croire le ressortissant d'un Etat si égoïste qu'il ne songe qu'à ses propres intérêts et non pas aux intérêts du pays qu'il représente. S'il y a grave danger que les villes de ce pays soient détruites parce que

des menaces ont été proférées à cet effet et que l'ennemi possède les moyens de mettre celles-ci en exécution, le négociateur se trouverait tout aussi bien sous l'empire de la contrainte, et peut-être plus encore, que s'il était personnellement en danger, et perdrait ainsi sa liberté d'action, ce qui constitue un motif de nullité de l'acte. Au cours de la discussion antérieure, il lui a semblé que la majorité des membres de la Commission étaient du même avis, mais il constate que cette idée ne trouve pas son reflet dans le nouveau texte de l'article.

23. C'est pourquoi il votera contre l'article 11.

24. Pour M. VERDROSS, le texte adopté par le Comité de rédaction est entièrement satisfaisant si, comme il croit le comprendre, il vise non seulement une contrainte exercée contre l'organe qui ratifie les traités, mais aussi une contrainte subie par l'organe qui les négocie, et si, dans le second cas, un traité signé sous l'effet de la contrainte ne peut être validé par une ratification subséquente.

25. M. CASTRÉN approuve d'une manière générale le nouveau texte de l'article 11. Toutefois, il fait observer que ce texte ne mentionne que la contrainte exercée contre la personne des représentants d'un Etat, alors que dans le projet initial, il était aussi question de la contrainte dont peuvent être l'objet des membres d'un organe de l'Etat. Le Comité de rédaction a-t-il voulu assimiler ce cas de contrainte au cas où elle est exercée contre un Etat, qui est traité dans l'article suivant ?

26. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'observation de M. Paredes a trait à la question de savoir lequel des cas mentionnés ressortit à l'article 11 et lequel à l'article 12. L'article 11 traite de la contrainte exercée contre des individus au moyen de différentes sortes de menaces, et l'article 12 de la contrainte exercée contre l'Etat lui-même qui peut, bien entendu, prendre la forme de la contrainte exercée contre des représentants d'organes de l'Etat; il y a donc un certain chevauchement entre les deux articles.

27. Quant au point soulevé par M. Verdross, Sir Humphrey dit que la contrainte exercée contre un organe de ratification devrait probablement être considérée comme une contrainte exercée contre l'Etat; ce serait également le cas de la contrainte exercée contre un chef d'Etat dans le but de l'amener à parfaire un instrument de ratification. Le cas pourrait être mentionné dans le commentaire.

28. M. Castrén a soulevé un point ayant trait essentiellement à la rédaction. Le Comité de rédaction n'a pas jugé nécessaire d'inclure la référence aux membres d'organes de l'Etat qui figurait, à l'origine, dans le titre et dans le texte de l'article 11, mais il est parvenu à la conclusion que l'expression « représentants de l'Etat » comprend à la fois les agents chargés de la négociation et les membres d'organes de l'Etat. La raison de cette modification pourrait être expliquée dans le commentaire.

29. Répondant au Rapporteur spécial, M. PAREDES dit qu'il se rend parfaitement compte de la différence entre la contrainte exercée contre la personne d'un représentant, dont il est question à l'article 11, et celle exercée contre l'Etat, qui fait l'objet de l'article 12. Ce qu'il a

voulu souligner, c'est que la contrainte qu'on peut exercer contre un représentant en menaçant celui-ci de détruire la capitale de son pays peut être tout aussi efficace, voire même plus efficace, que les menaces dirigées contre sa personne, sa famille ou ses biens.

30. Le PRÉSIDENT met l'article 11 aux voix, sous réserve de la modification de rédaction suggérée par le Rapporteur spécial.

Par 19 voix contre 1, l'article 11 est adopté.

ARTICLE 12 (CONTRAINTE EXERCÉE CONTRE UN ETAT PAR LA MENACE OU L'EMPLOI ILLÉGAL DE LA FORCE)

31. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 12 est le suivant:

« Tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies est nul. »

Le titre a été modifié et se lit comme suit: « Contrainte exercée contre un Etat par la menace ou l'emploi illégal de la force »

32. La Commission a été pratiquement unanime sur la nécessité d'inclure une telle disposition et de la formuler en termes assez larges. Les opinions n'étaient partagées que sur le point de savoir s'il fallait reprendre explicitement les dispositions du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte ou se référer simplement en termes généraux aux principes de la Charte; après quelques échanges de vues, le Comité de rédaction a opté pour la seconde solution.

33. M. YASSEEN relève une différence entre la portée du nouvel article 12 et celle du nouvel article 11; alors que ce dernier condamne la contrainte en général, le nouvel article 12 vise des manifestations spécifiques de la contrainte, à savoir la menace ou l'emploi illégal de la force. Cette différence est-elle voulue ?

34. Pour Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, M. Yasseen semble vouloir aller au-delà des dispositions du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte et procéder à l'interprétation de cet article. Pour sa part, Sir Humphrey avait conclu que tel n'était pas le désir de la Commission. La contrainte exercée contre un individu et celle qui l'est contre un Etat sont nécessairement de nature différente, et on peut exercer contre des personnes des modes de pression qui n'auraient guère d'efficacité contre un Etat. De plus il y a des types de pression — une pression d'ordre économique par exemple — qui pourraient ne pas entrer dans la définition de la force. Le nouveau libellé de l'article 12 laisse ouverte la question de l'interprétation de ce qu'il faut entendre par une menace ou un emploi de la force. Il va sans dire qu'à mesure que la pratique se développera, la manière d'interpréter les dispositions pertinentes de la Charte aura des incidences sur l'application de l'article.

35. M. YASSEEN estime que l'article 12 ne couvre pas entièrement le domaine de la contrainte. Cet article se borne à tirer, en matière de conclusion des traités, les conséquences de la condamnation du recours à la force ou de la menace du recours à la force déjà prononcée

dans la Charte des Nations Unies. Or, il est nécessaire de condamner toutes les formes que peut revêtir la contrainte, car elle peut s'exercer par d'autres moyens que l'emploi de la force.

36. Pour assurer la stabilité des traités, il serait plus efficace de condamner la contrainte quelles qu'en soient les manifestations, que cette contrainte s'exerce sous la forme du recours à la force ou au moyen de tout acte internationalement illicite capable d'obliger un Etat à céder et à conclure le traité.

37. M. de LUNA est d'avis que, si le titre de l'article 12 est tout à fait clair, il y aurait peut-être lieu de préciser dans le texte qu'il s'agit de la contrainte exercée contre un Etat, car autrement on pourrait se demander si cette condamnation s'applique aussi au cas où ce sont des représentants de l'Etat qui sont l'objet des menaces en question. Mais cette précision pourrait fort bien être donnée dans le commentaire.

38. Pour ce qui est du problème soulevé par M. Yasseen, il est vrai que la contrainte exercée contre des représentants de l'Etat est envisagée d'une manière générale et que, lorsqu'il s'agit de l'Etat lui-même, on considère plus particulièrement le recours à la guerre. L'article 12 ne vise pas complètement tous les cas de contrainte, notamment la contrainte économique qui peut jouer un rôle important.

39. Certes, il serait souhaitable de trouver une formule suffisamment claire qui, sans porter atteinte à la stabilité des traités, interdise aussi bien le recours à la force que la menace de mesures propres à affamer toute une population, par exemple. Mais puisque, pour le moment, la Commission n'a pas réussi à élaborer une formule qui réponde à toutes ces exigences, M. de Luna est disposé à accepter le texte du Comité de rédaction.

40. M. VERDROSS appuie le texte du Comité de rédaction, dont la portée lui paraît très large, puisqu'il vise non seulement l'emploi de la force mais aussi la menace, qui couvre déjà tous les autres cas.

41. Il lui paraît très dangereux de s'écarter du texte de la Charte des Nations Unies, car on pourrait alors se demander pourquoi la Commission a choisi de s'en écarter. Il s'agit ici de l'application d'un principe de la Charte au cas de la contrainte exercée pour forcer un Etat à donner son consentement à la conclusion d'un traité. Dire expressément que ce principe découle de la Charte représente déjà un fait appréciable. En voulant aller plus loin, la Commission risque de s'engager sur un terrain obscur.

42. M. TABIBI est en mesure d'accepter la nouvelle version de l'article 12. On ne pourrait guère essayer d'énumérer tous les types différents de menace ou d'emploi de la force qui peuvent se présenter. Ils comprennent par exemple la pression économique ou une propagande intensive, auxquelles les petits pays sont particulièrement exposés. Le libellé adopté par le Comité de rédaction est suffisamment compréhensif.

43. M. YASSEEN pense que la tâche de la Commission n'est pas d'incorporer un article de la Charte à son projet de convention, mais plutôt de traiter la question de la contrainte en général. Il est fort bien de se référer

à un article de la Charte sur l'emploi de la force, mais il faut aussi prévoir l'annulation des traités obtenus par d'autres formes de contrainte que la menace ou l'emploi de la force.

44. M. BARTOŠ approuve le contenu du nouveau texte mais déplore qu'il soit incomplet. Il s'associe aux observations formulées par M. Yasseen et déclare qu'il ne votera pas contre l'article, mais devra s'abstenir.

45. M. YASSEEN pense que, pour qu'il puisse couvrir complètement tous les cas de contrainte, l'article 12 devrait être rédigé à peu près dans les termes suivants, qui lui paraissent de nature à éviter les doutes et les controverses:

« Tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace de commettre un acte internationalement illicite ou par la commission d'un tel acte est nul. »

46. Sous sa forme actuelle, l'article 12 n'ajoute rien à une règle déjà énoncée dans la Charte. Avec ce texte, la Commission n'a pas épuisé toute la question de la contrainte, car il reste encore quelques cas de contrainte qui ne tombent pas sous le coup de l'article. M. Yasseen votera donc pour le texte du Comité de rédaction bien qu'il ne lui semble pas complet, mais il tient à réserver sa position sur les autres aspects de la question de la contrainte.

47. M. BRIGGS demande si les dispositions de procédure fixées à l'article 25 s'appliquent à des articles comme l'article 12, ou si l'affirmation selon laquelle un traité est nul dans certaines circonstances a un caractère purement déclaratoire.

48. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que M. Briggs a soulevé un point très pertinent et qu'il avait espéré pour sa part que cette question serait discutée en relation avec l'article 25. La portée de l'application de l'article 25 a donné lieu à un échange de vues, certains membres estimant qu'il pourrait ne pas s'appliquer à tous les articles, alors que d'autres ont soutenu qu'un différend concernant les faits peut s'élever dans le cadre de presque toutes les dispositions du projet. En l'espèce, par exemple, si un Etat devait prétendre qu'un traité a été obtenu par la force, il se peut qu'un autre Etat nie catégoriquement une telle affirmation.

49. Le PRÉSIDENT fait remarquer que le Comité de rédaction discutera de la portée de l'article 25 lorsqu'il en examinera le texte. Il présentera ensuite à la Commission son avis en la matière.

50. Comme M. Verdross, M. CASTRÉN pense que la Commission ne doit pas s'écarter ici du texte de la Charte, ni donner une interprétation de ce qu'on entend par la force. C'est seulement sous cette réserve qu'il pourra voter l'article 12 sous sa forme actuelle.

51. M. GROS appuie l'observation faite par M. Castrén.

52. M. PAREDES persiste à penser qu'il y a d'autres formes de contrainte tout aussi graves et même plus graves que l'emploi de la force armée — des contraintes de caractère économique ou politique qui, bien qu'elles ne soient pas expressément mentionnées, sont considérées comme entrant dans le champ d'application du nouveau

texte de l'article 12, car celui-ci vise toutes les formes de force physique ou morale et toutes les menaces de recourir à celles-ci, et ne prévoit aucune exception. C'est pourquoi il votera en faveur de l'article.

Par 19 voix contre zéro, avec 1 abstention, l'article 12 est adopté.

ARTICLE 13 (TRAITÉS INCOMPATIBLES AVEC UNE NORME IMPÉRATIVE DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL A LAQUELLE AUCUNE DÉROGATION N'EST PERMISE (*jus cogens*))

53. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a proposé de modifier le titre de l'article 13 qui se lit maintenant comme suit: « Traités incompatibles avec une norme impérative du droit international général à laquelle aucune dérogation n'est permise (*jus cogens*) »; le texte de l'article est le suivant:

« Est nul tout traité incompatible avec une norme impérative du droit international général à laquelle aucun Etat ne saurait déroger et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère. »

54. La Commission est quelque peu divisée sur la question de savoir si l'article 13 devrait contenir certaines indications sur ce que l'on entend par *jus cogens*. Dans son projet primitif, Sir Humphrey avait illustré cette notion par quelques exemples d'actes contraires au *jus cogens*, tous ayant un caractère criminel en droit international; mais certains membres, dont M. Bartoš, ont indiqué qu'il y avait à donner des exemples, même des plus évidents, car on pourrait penser que l'article ne porte que sur des actes déjà reconnus comme criminels.

55. Après en avoir délibéré, le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que le mieux serait d'éviter des illustrations détaillées et de formuler l'article en termes généraux, d'autant qu'avec le temps la notion de *jus cogens* sera sujette à d'autres interprétations et extensions. Le texte qui vient d'être présenté à la Commission est le résultat de profondes réflexions et sa rédaction n'a pas été chose facile.

56. M. VERDROSS approuve entièrement le texte du Comité de rédaction. Il fait seulement observer que les mots « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » lui paraissent superflus, car ils reprennent la définition même des règles relevant du *jus cogens*. Cependant, il ne s'opposera pas au maintien de ces mots et votera pour l'article 13.

57. Le PRÉSIDENT fait observer que dans le texte même de l'article on ne trouve aucune mention du *jus cogens*.

58. M. CASTRÉN trouve trop long le titre de l'article. Pour abrégé, il propose de supprimer les mots « à laquelle aucune dérogation n'est permise ».

59. M. de LUNA approuve le texte tel qu'il est. En effet, dans l'usage courant, dire qu'une règle est impérative, c'est dire qu'il s'agit d'une règle d'ordre public. Mais on peut distinguer plusieurs catégories de normes impératives. Certaines s'adressent aux autorités chargées

d'appliquer les lois pénales et ne laissent aucun choix. D'autres en, revanche, peuvent laisser aux intéressés une certaine latitude. Ce sont les normes impératives auxquelles on ne peut déroger qu'on appelle le *jus cogens*. La précision donnée dans le texte du Comité de rédaction est donc nécessaire.

60. M. PESSOU appuie la remarque faite par M. de Luna. On pourrait considérer qu'il existe certaines règles d'ordre public international qui tolèrent des dérogations. Le membre de phrase « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » ne lui paraît pas superflu. Il est nécessaire pour renforcer l'idée énoncée dans l'article et pour éviter toute équivoque.

61. M. ELIAS croit qu'il faut accepter tels qu'ils sont et le titre et le texte de l'article. Abrégé, le titre serait incomplet et la discussion n'a que trop bien montré que le concept de *jus cogens* n'est pas du tout aussi clair que certains membres paraissent le croire. Pour faire ressortir son caractère impératif, il faudrait, au début de l'article, remplacer dans le texte anglais les mots « *A treaty is void* » par les mots « *A treaty shall be void* ».

62. M. YASSEEN trouve que le texte est rédigé de façon trop laconique et que divers points restent à élucider. N'ayant pas réussi à définir le *jus cogens*, le Rapporteur spécial s'est contenté de donner quelques exemples, ce qui est de très bonne méthode. Certains exemples ont été contestés, mais cela ne diminue pas la valeur de la méthode suivie. On pourrait modifier les exemples, en ajouter quelques autres; il importe, en tout cas, de montrer de façon concrète ce qu'est une règle de *jus cogens*. On conférerait ainsi beaucoup d'autorité à cette règle en même temps qu'on assurerait une application la justifiant.

63. M. Yasseen peut difficilement admettre le membre de phrase « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger ». En effet, les règles du droit international, même si elles ne relèvent pas du *jus cogens*, n'admettent pas de dérogation, ne peuvent être violées par aucun Etat. En l'occurrence, il s'agit de ne pas permettre aux Etats de déroger à cette règle par des accords internationaux.

64. Le texte est d'autre part laconique du fait qu'il omet un paragraphe très utile du texte présenté par le Rapporteur spécial, concernant les traités multilatéraux généraux qui peuvent déroger à des règles de *jus cogens* par l'élaboration de nouvelles règles de *jus cogens*. Le texte du Comité de rédaction ne fait qu'effleurer la question alors que le texte du Rapporteur spécial était bien plus clair et soulignait avec force le caractère positif de la notion de *jus cogens*.

65. Lors de la discussion antérieure de l'article 13, M. ROSENNE s'est demandé s'il ne relevait pas de quelque autre partie du projet. Mais maintenant il admet que, dans la nouvelle rédaction que lui a donnée le Comité de rédaction, il est tout à fait à sa place.

66. M. ELERIAN partage les vues de M. Elias. Il importe de définir le concept de *jus cogens*. Lors de l'examen des projets de pactes sur les droits de l'homme par la Troisième Commission de l'Assemblée générale, une longue discussion s'est engagée sur la question de

savoir si la notion française d'« ordre public » correspond à ce que les juristes anglais et américains appellent « *public policy* » et elle a suscité des difficultés sans fin qui ont montré combien il importe de définir le *jus cogens*.

67. M. El Erian ne pense pas que toutes les normes du droit international général soient impératives au sens du *jus cogens*. Certaines règles du droit international qui sont énoncées dans des conventions internationales particulières l'emportent sur celles qui figurent dans des conventions internationales générales, comme il ressort de l'alinéa a) de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

68. La notion de *jus cogens* doit son origine à des crimes universels tels que la piraterie et la traite des esclaves, dont l'interdiction est depuis longtemps considérée comme une règle impérative à laquelle les Etats ne peuvent déroger.

69. Il est d'avis de conserver l'expression « *jus cogens* » entre parenthèses à la fin du titre.

70. M. BARTOŠ dit que le Comité de rédaction a été forcé de s'abstenir de donner une définition du *jus cogens*, quelle qu'elle fût, parce que les deux tiers de la Commission se sont opposés à chaque formule proposée. La discussion actuelle ne fait qu'illustrer la difficulté du problème.

71. A propos de l'observation de M. Castrén sur la longueur excessive du titre de l'article, M. Bartoš précise que l'intention du Comité de rédaction était de donner aux Etats une explication, non pas dans le commentaire, mais dans le texte même, afin de susciter la réaction des gouvernements. Le Rapporteur spécial a même été prié par le Comité de rédaction de souligner la chose dans son commentaire afin qu'on puisse connaître la réaction des Etats à la notion de *jus cogens* en droit international — notion qui, jusqu'ici, relevait plutôt du droit dit rationnel que du droit positif — et savoir, en outre, ce qu'ils considèrent comme une norme impérative.

72. Le Comité de rédaction a aussi voulu préciser qu'il s'agissait du droit international universel; c'est pourquoi le titre mentionne le droit international général, à l'exclusion du droit international régional. C'est donc intentionnellement qu'on a rédigé un titre encore plus long.

73. M. Bartoš s'associe aux observations de M. Yasseen sur l'ordre public international, c'est-à-dire sur les normes impératives et sur la dérogation à ces normes. Le Comité de rédaction a examiné la question et s'est demandé s'il fallait traiter la question de la dérogation à l'article 13 ou, au contraire, dans la section III, consacrée à l'extinction des traités. Tous les membres de la Commission s'accordent à reconnaître qu'une telle clause est nécessaire et il en sera question lors de l'examen de la section III du projet. Cette clause traitera de l'incidence des changements survenus dans l'ordre des dispositions impératives du droit international général sur l'état juridique existant. Le Comité de rédaction n'a donc pas négligé ce problème. Peut-être serait-il préférable que M. Yasseen et l'orateur se réservent le droit de revenir sur cette question ultérieurement.

74. M. TABIBI se dit pleinement satisfait du travail du Comité de rédaction, qui, conformément aux instructions de la Commission, a élaboré à la fois un texte d'article 13 et un titre explicatif.

75. Comme M. Yasseen, M. TOUNKINE attache une très grande importance au paragraphe 4 du projet initial d'article 13. La question est toutefois réglée par les mots qui se trouvent à la fin du texte proposé par le Comité de rédaction: « qui ne peut être modifiée que par une nouvelle règle générale du droit international ayant le même caractère ». L'idée ainsi exprimée est que, si le traité qui entre en conflit avec une règle de *jus cogens* contient lui-même une nouvelle norme de *jus cogens*, il ne serait naturellement pas nul; la nouvelle norme de *jus cogens* se substituerait simplement à l'ancienne.

76. Quant à la seconde question soulevée par M. Yasseen, les mots « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » signifient, dans l'intention de ceux qui les ont rédigés, « à laquelle les Etats ne peuvent se soustraire contractuellement ». Peut-être pourrait-on demander au Comité de rédaction d'examiner si le terme « déroger à » peut être interprété comme signifiant « violer ». Si, comme il le croit, il n'est pas possible de donner ce sens au mot, il ne serait pas nécessaire de le changer.

77. Pour ce qui est du titre, il admet qu'on pourrait l'abrégé en « Traités incompatibles avec une norme impérative de droit international (*jus cogens*) ». Les mots « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » ne sont pas indispensables.

78. M. CASTRÉN n'insistera pas sur le titre, M. Tounkine ayant déjà accepté sa proposition. On sait du reste que les titres n'ont pas beaucoup de valeur; c'est le texte de l'article qui compte. Toutefois le titre, sous sa forme actuelle, n'est pas vraiment complet. Si l'on cherche la perfection, il faudrait aussi ajouter le reste de l'article et parler des normes qui ne peuvent être modifiées que par une nouvelle norme de droit international général ayant le même caractère. On aurait ainsi tout l'article dans le titre.

79. M. VERDROSS appuie la proposition de M. Yasseen. Le problème consiste à spécifier qu'on ne peut déroger à une règle de *jus cogens* par des traités bilatéraux ou multilatéraux; on ne peut y déroger que par une règle générale ayant le caractère de *jus cogens*. Il propose donc au Comité de rédaction de remplacer, à la deuxième ligne, les mots « aucun Etat ne saurait déroger » par les mots « des Etats ne sauraient déroger par des traités bilatéraux ou multilatéraux », car un seul Etat ne peut jamais déroger à une règle de droit international.

80. Sir Humphrey WALDOCK partage l'opinion de M. Castrén et de M. Tounkine au sujet de l'abrégement du titre.

81. Il partage aussi l'opinion de M. Tounkine au sujet du sens des mots « déroger à ». Il propose que le Comité de rédaction soit invité à réexaminer le libellé du membre de phrase « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » afin de rendre le sens absolument clair.

82. L'accord semble acquis au sujet de la règle elle-même, et la seule question qui puisse nécessiter un vote est de savoir s'il est souhaitable de donner quelques exemples.

83. Le PRÉSIDENT dit que l'on pourrait mettre l'article aux voix, étant entendu que le titre sera abrégé, comme l'a suggéré M. Castrén, et que le Comité de rédaction tiendra compte des points soulevés par MM. Elias et Yasseen en matière de rédaction.

84. Il pense lui aussi que l'emploi du singulier dans le membre de phrase « à laquelle aucun Etat ne saurait déroger » peut prêter à malentendu.

85. M. ROSENNE propose d'ajourner le vote sur l'article 13 jusqu'à ce que le Comité de rédaction ait produit un nouveau texte.

86. M. TOUNKINE ne voit pas de raison d'ajourner la décision. Les points à renvoyer au Comité de rédaction sont de simples questions de rédaction qui n'affecteront pas le fond de l'article. La Commission est donc à même de prendre une décision.

87. M. de LUNA s'associe au point de vue exprimé par M. Tounkine. Il ne voit pas la nécessité de revenir sur cet article.

88. M. BARTOŠ est en faveur d'un vote immédiat sur le principe de l'article. Le Comité de rédaction pourrait être invité à tenir compte des suggestions formulées par les membres et acceptées par le Rapporteur spécial. Il est entendu qu'il n'y aura aucune autre modification du texte avant une nouvelle lecture. Le vote pourrait porter soit sur le texte actuel de l'article proposé, soit sur deux questions: premièrement, charger le Comité de rédaction de revoir le texte et, deuxièmement, approuver l'article dans son principe, dont le Comité de rédaction ne pourra s'écarter.

89. M. ROSENNE dit qu'il n'insistera pas sur un ajournement du vote.

L'article 13 est adopté à l'unanimité.

90. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre la première lecture du projet d'articles et à examiner l'article 26, qui figure dans la section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 26 (DIVISIBILITÉ DES TRAITÉS)

91. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 26 pose quelques problèmes difficiles; c'est pourquoi il y a joint un commentaire assez développé. L'article traite de la question de savoir si, dans certains cas, il n'est pas admissible, ou peut-être même obligatoire, de séparer une partie du traité du reste de ce traité. Les cas envisagés sont ceux où un traité a été déclaré nul en vertu des dispositions de la section II, pour erreur ou pour dol, par exemple, ou bien où une partie veut mettre fin au traité en vertu de l'une des règles de la section III. Dans cette dernière catégorie, le cas — prévu à l'article 20 — où il est mis fin à un traité en raison de sa violation par l'une des parties pourrait bien se révéler être un cas spécial, puisque la violation des droits qui découlent pour

elle du traité pourrait autoriser la partie lésée à invoquer le principe *inadimplenti non est adimplendum*, ainsi que la théorie des représailles. Cela dit, le Rapporteur spécial appelle l'attention de la Commission sur un point: la question de la divisibilité est déjà posée par les dispositions de l'article 20, en vertu desquelles la partie lésée peut ne dénoncer que la clause du traité qui a été violée.

92. Les auteurs ne se sont pas beaucoup arrêtés à cette question; cependant, Lord McNair lui a consacré une courte section dans son ouvrage sur le droit des traités. On ne trouve pas non plus beaucoup de précédents judiciaires sur ce point; la question de la divisibilité a été posée, dans des opinions dissidentes qui sont examinées aux paragraphes 6, 7 et 8 du Commentaire, par deux juges, qui n'ont du reste pas pris la même position, dans les affaires des *Emprunts norvégiens*² et d'*Interhandel*³.

93. Il est un argument de poids qui tendrait à faire admettre la divisibilité des dispositions d'un traité: il est souhaitable de sauvegarder, dans toute la mesure où cela peut se faire licitement, les dispositions principales du traité; par exemple, tout en portant sur le fond, une erreur peut n'avoir trait qu'à une fraction déterminée du traité. D'autre part, il est vrai que la disparition d'une clause d'une importance relativement modeste peut compromettre l'équilibre de l'ensemble du traité.

94. Tant Lord MacNair que les auteurs du projet de Harvard⁴ ont pris position en faveur du principe de la divisibilité et estimé que celui-ci était implicitement contenu dans certaines décisions de la Cour internationale de Justice. Aux yeux du Rapporteur spécial, les décisions invoquées ne semblent pas aller au-delà de l'assertion qu'une partie d'un traité peut être indépendante d'une autre partie du même traité. De plus, tous les passages cités ont trait à l'interprétation des traités. Sir Humphrey attache plus de poids à l'argument avancé tant par Lord McNair que par les auteurs du projet de Harvard, selon lequel un traité multilatéral porte souvent sur plusieurs sujets différents, une partie du traité étant alors sans grand lien avec les autres. Cependant, ici encore, il ne faut pas oublier que les concessions faites par un Etat dans une partie du traité peuvent avoir été faites en échange de concessions faites à cet Etat dans d'autres parties du traité.

95. L'essentiel de l'article 26 se trouve dans le paragraphe 3. Pour ce qui est du paragraphe 4, ses dispositions ont plus particulièrement trait à la question de savoir si la disjonction d'une disposition déterminée est admissible ou obligatoire.

96. Compte tenu des discussions qui ont eu lieu sur certaines autres dispositions du projet, Sir Humphrey n'est plus en faveur du renvoi aux articles relatifs aux réserves. Il propose donc de donner à l'alinéa b) du paragraphe 4 une nouvelle rédaction, ne comportant pas de renvoi, qui serait donc conçue en termes directs: on

² CIJ, *Recueil*, 1957, p. 9 et suivantes.

³ CIJ, *Recueil*, 1959, p. 6 et suivantes.

⁴ *American Journal of International Law*, 1935, Supplément, Part III, vol. 29.

parlerait d'une disposition qui n'est pas indispensable au consentement des parties au traité.

97. M. CASTRÉN estime que l'idée qui est la base de cet article est juste. Le principe de la divisibilité des traités doit être accepté, dans des limites raisonnables. Il approuve donc le système et les propositions du Rapporteur spécial et se borne à présenter quelques observations de forme.

98. Aux paragraphes 1 et 2, on pourrait peut-être préciser davantage et, au lieu de dire qu'une notification « s'applique » à l'ensemble du traité, dire qu'elle « doit s'appliquer » ou encore qu'elle « ne peut s'appliquer qu'à » l'ensemble du traité; en effet, la notification peut ne porter que sur une partie ou une disposition du traité. Tel est précisément le cas visé aux paragraphes 3 et 4. Peut-être pourrait-on réunir ces deux paragraphes en un seul puisque le premier vise une partie du traité et le deuxième des dispositions particulières. Or, cette différence est très relative, souvent même inexistante. Que faut-il comprendre par « une partie du traité » ? Est-ce un chapitre, une section ou une sous-section ? Quant à la « disposition », est-ce un article, un paragraphe, un alinéa, un sous-alinéa ou une phrase ?

99. Si les paragraphes 3 et 4 sont maintenus séparément, il y aurait lieu de dire, à la deuxième ligne du paragraphe 4, qu'un traité « peut être » limité et non qu'il « est » limité. D'ailleurs, une seule disposition indépendante d'un traité peut revêtir une importance telle que sa violation par l'une des parties donne à l'autre partie le droit de dénoncer tout le traité. Mais cette dernière peut se contenter de dénoncer la disposition en question ou d'en suspendre l'application.

100. Enfin, l'alinéa b) du paragraphe 4 pourrait être libellé dans les mêmes termes que le sous-alinéa 3 a) ii).

101. M. TOUNKINE dit que le texte de l'article 26 aurait besoin d'être quelque peu ajusté pour éviter que l'ensemble du problème ne se présente sous un faux jour. Par exemple, les quatre paragraphes parlent d'une « notification adressée (ou faite) » conformément à l'article 24 ou à l'article 25, suggérant ainsi qu'il s'agit d'un problème de procédure. En réalité, il s'agit d'un problème de fond qui a trait non à la notification elle-même, mais au droit d'un Etat de prendre certaines mesures en cas de dol ou d'erreur par exemple.

102. Une comparaison entre les dispositions de l'article 26 et celles de l'article 24 montre qu'il y a quelque répétition. Il propose donc que l'on envisage de combiner les deux articles et de produire un texte unique plus dense et plus élégant.

103. M. ROSENNE dit que, sous leur forme actuelle, les dispositions de l'article 26 se réfèrent à tous les divers modes prévus dans les sections II et III et consistant notamment à annuler un traité pour motifs divers, à le dénoncer, à l'éteindre, à en suspendre l'exécution ou à cesser d'y être partie. Mais ces diverses procédures ne sont pas sur un pied d'égalité. Il voudrait donc savoir si, en principe, la notion de divisibilité s'appliquera en cas de suspension de la même manière et avec les mêmes effets que lorsqu'il s'agit de l'extinction d'un traité ou du fait de cesser d'être partie à un traité. S'il pose cette question,

c'est qu'il existe une différence entre la suspension — qui peut être partielle — et l'extinction d'un traité à la suite de sa violation, et on peut se demander si un Etat lésé a le droit de choisir éventuellement entre l'extinction de tout le traité ou la suspension de tout ou partie d'un traité. Il y aurait peut-être lieu de prévoir pareil choix à un autre endroit.

104. Une réponse du Rapporteur spécial à cette question pourrait aider la Commission à décider quelle est la meilleure règle à adopter en la matière. Ce point est particulièrement important, car il est probable que la règle qui émergera des discussions de la Commission sera de *lege ferenda*, et non de *lege lata*.

105. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond qu'il considère une violation comme un cas spécial pour lequel il faudrait peut-être prévoir une disposition particulière.

106. En général, la question de savoir si le principe de la divisibilité s'applique ou non dépend largement de la nature du traité. Elle prend une importance particulière dans le cas des traités modernes contenant de très nombreuses clauses. L'exemple classique est le Traité de Versailles qui porte sur une grande variété de sujets entièrement différents les uns des autres.

107. La divisibilité est possible en ce qui concerne tout principe sur la base duquel l'un des actes énoncés aux paragraphes 1 et 2 peut être accompli. Sir Humphrey a délibérément soulevé la question de la divisibilité en relation avec la violation d'une règle du *jus cogens* au paragraphe 5 de son commentaire sur l'article 13 (A/CN.4/156, p. 54), où il a écrit :

« On pourrait penser que tout traité dont l'objet est illicite devrait être totalement nul et être dénué de toute validité, à moins qu'il ne soit modifié par les parties elles-mêmes de manière à être débarrassé de son caractère illicite. Mais si l'on songe aux liens créés par le traité et au préjudice que l'on pourrait causer en considérant un traité comme totalement nul parce qu'il s'écarte légèrement d'une règle du *jus cogens*, il semble préférable de permettre que l'on supprime les dispositions illicites d'un traité, lorsque celles-ci ne font pas partie intégrante des objets principaux du traité et qu'elles sont manifestement séparables des autres dispositions de celui-ci. »

Normalement, la violation d'une règle du *jus cogens* n'affecte qu'un point secondaire; dans l'éventualité peu vraisemblable où deux ou plusieurs Etats concluraient un traité grossièrement illicite, l'instrument ne verrait probablement jamais le jour.

108. En ce qui concerne la pratique de la Cour internationale, les affaires des *Emprunts norvégiens* et de l'*Interhandel*, dont Sir Humphrey parle dans son commentaire de l'article 26, sont des cas non pas de violation de règles du *jus cogens*, mais plutôt des cas où serait allégué un conflit avec le Statut de la Cour internationale de Justice. Toutefois la Cour a, semble-t-il, considéré les dispositions de son Statut comme constituant du *jus cogens* pour les parties à ces affaires.

La séance est levée à 12 h 25.

706^e SÉANCE

Lundi 24 juin 1963, à 15 heures

Président: M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 26 qui figure dans la Section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 26 (DIVISIBILITÉ DES TRAITÉS) (suite)

2. Pour M. CADIEUX, il ne fait aucun doute que le principe de la divisibilité des traités est maintenant admis dans la pratique des Etats, la jurisprudence et la doctrine. La Commission n'a donc qu'à fixer dans quelles limites ce principe doit être appliqué; cela relève de la codification, mais aussi du développement du droit international. Il est clair également que le principe de la divisibilité touche à la validité substantielle des traités et qu'un article sur cette question a sa place dans le projet.

3. L'effet du principe pose en réalité une question d'interprétation de la volonté des parties contractantes. Il s'agit de déterminer si une partie ou une disposition du traité a été un motif essentiel du consentement à être lié par les autres parties ou dispositions du traité. La divisibilité ne peut être admise que si la réponse à cette question est négative. Tel est le point de vue qu'avait adopté Sir Hersch Lauterpacht dans l'argumentation que le Rapporteur spécial cite au paragraphe 6 de son commentaire. Si une partie ou une disposition d'un traité est indépendante, si elle forme un tout séparé, c'est là au moins une indication qu'elle n'a peut-être pas été un motif essentiel du consentement. De même, si les réserves sont admises au sujet d'une partie ou disposition d'un traité, c'est la preuve que l'acceptation de cette partie ou disposition n'était pas essentielle.

4. Ce principe simple mais fondamental n'est peut-être pas exprimé avec toute la netteté souhaitable dans le projet. M. Cadieux suggère donc de combiner les paragraphes 3 et 4 de l'article 26, en les simplifiant et en mettant l'accent sur le principe fondamental, qui est de donner effet à l'intention des parties contractantes et de créer la présomption que si une partie ou disposition d'un traité forme un tout et est indépendante du reste du traité, le principe de la divisibilité s'applique. Si les parties contractantes veulent écarter cette présomption, elles pourront inscrire les stipulations nécessaires dans le traité.

5. M. Cadieux estime avec le Rapporteur spécial que la divisibilité doit être admise dans les cas envisagés au sous-alinéa ii) du paragraphe 3 a) et à l'alinéa b) du paragraphe 4 — ainsi qu'au sous-alinéa i) du paragraphe 3 a),

à moins qu'une clause expresse ou toute autre preuve établissant l'intention contraire des parties contractantes ne permette d'écarter la présomption.

6. L'idée exprimée au paragraphe 1 doit être retenue, mais puisqu'elle apporte une restriction au principe de la divisibilité, mieux vaudrait énoncer d'abord ce principe lui-même.

7. Quant à l'application du principe de la divisibilité en cas de violation d'un traité, la divisibilité, à son avis, ne saurait jouer en cas de violation importante. L'article 20 énonce qu'une violation importante d'un traité résulte de la répudiation d'une disposition qui ne peut pas faire l'objet de réserves ou dont la non-exécution est inconciliable avec la réalisation de l'objet du traité. Cela étant, il semble incompatible avec la volonté des parties que le principe de la divisibilité puisse s'appliquer dans ce cas, puisqu'on isolerait une disposition qui était un motif essentiel de la conclusion du traité. L'application du principe de la divisibilité permettrait alors à la partie lésée de mettre en œuvre un traité amputé d'une disposition importante. Ce serait renoncer au principe même qui doit être à la base de toute règle concernant la divisibilité. La partie lésée dispose de certains droits en vertu de l'article 20; mais il ne serait pas justifié de lui donner, aux termes de l'article 26, le droit d'appliquer un traité qui différerait substantiellement du traité initial.

8. Par contre, en cas de violation non importante, la divisibilité doit s'appliquer; ce serait aller trop loin que de donner à la partie lésée le droit de dénoncer tout le traité. L'article 20 tranche déjà une partie de la question; l'article 26 doit le compléter et le confirmer.

9. Enfin, il importe de rattacher l'article 26 à l'article 25, car la partie qui veut appliquer le principe de la divisibilité ne peut le faire unilatéralement.

10. Comme M. Tounkine, M. PAL estime que l'article 26 n'est pas entièrement acceptable dans sa forme actuelle. Il semble s'occuper surtout de la procédure à suivre lorsque les traités ont été d'une manière ou d'une autre entachés de nullité, sans rechercher suffisamment si la nullité n'est que partielle et sans préciser dans quel cas se pose la question de la divisibilité.

11. La bonne méthode consisterait à examiner les articles déjà adoptés, qui traitent de l'effet des différents facteurs de nullité, pour voir si l'on peut dire que tel ou tel facteur visé par ces articles n'affecte qu'une partie du traité, c'est dans ce cas seulement que la question de la divisibilité se poserait et qu'il faudrait déterminer si, et dans quelle mesure, le traité entaché d'un vice se compose de parties distinctes qui peuvent être séparées l'une de l'autre afin de pouvoir sauver la partie ou les parties non atteintes. Bien entendu, le point de départ doit être le principe général, impliqué mais non énoncé au paragraphe 1 de l'article 26, qu'un traité est normalement indivisible. Il faudrait peut-être remanier les paragraphes 3 et 4 en vue de définir les circonstances et la mesure dans lesquelles un traité peut être considéré comme divisible. A cet égard, il conviendrait de décider s'il faut remonter jusqu'à l'intention initiale des parties contractantes, déterminée par l'interprétation des termes du traité et les circons-

tances pertinentes de sa conclusion ou si la divisibilité peut être déterminée au moyen d'une règle objective de droit. Dans certains systèmes de droit interne, à des fins analogues, la divisibilité d'un contrat dépend de l'intention expresse ou implicite des parties.

12. Le projet du Rapporteur spécial contient un certain nombre de principes essentiels: un traité est en principe indivisible à moins que des dispositions expresses ne prévoient sa divisibilité, auquel cas ce sont celles-ci qui prévalent; une partie d'un traité peut être séparable si ses dispositions constituent un tout entièrement indépendant du restant, et à condition que l'acceptation d'autres parties du traité n'ait pas été expressément subordonnée à l'acceptation de ladite partie, soit par une clause du traité lui-même, soit au cours des négociations; est séparable une disposition à l'égard de laquelle il est admissible de faire des réserves en vertu du paragraphe 1 de l'article 18 de la première partie. Cette dernière condition constitue assurément un critère valable, car si telle clause est laissée ouverte à des réserves, il est légitime d'en inférer que les parties la considèrent comme séparable.

13. La Commission doit étudier non seulement la divisibilité, mais aussi la question de savoir quelle partie du traité est affectée par ce facteur de nullité. Toute la question de la divisibilité dépend en somme de la mesure dans laquelle jouent les facteurs de nullité acceptés par la Commission. Il vaudrait mieux élaborer une règle objective de droit afin de déterminer la divisibilité afin d'éviter surtout que la doctrine cesse d'être un principe juridique pour devenir une arme politique. La Commission a examiné des risques analogues en relation avec le principe *rebus sic stantibus*. M. Pal n'est pas partisan d'introduire un principe pseudo-juridique fondé sur « l'intention implicite » des parties.

14. Dans certains systèmes de droit interne un principe généralement accepté veut que seule la partie lésée puisse revendiquer le droit d'invoquer la séparableté de certaines clauses dans un contrat. Autrefois le droit coutumier avait autorisé la séparation, mais le droit écrit a été plus strict en la matière. Dans un passé plus récent cette distinction a disparu et ce qui se passe actuellement, c'est que, si des clauses licites peuvent être séparées de clauses illicites, ces dernières seules peuvent être rejetées. D'autre part, si un élément de la cause du contrat est illicite, alors toutes les promesses fondées sur cette cause s'écroulent. Toutefois ces règles ont toujours été considérées comme étant d'application difficile.

15. Pour ce qui est des articles du projet, à l'égard desquels la question de la divisibilité peut se poser, dans l'article 7 tel qu'il se présente actuellement, le dol vicierait l'ensemble du traité, comme le feraient l'erreur aux termes du nouvel article 8 ou la contrainte aux termes des nouveaux articles 11 et 12. C'est dire que dans aucun de ces cas la séparation ne serait possible. De même, il ne peut pas y avoir de divisibilité dans des traités qui sont en conflit avec une norme impérative du droit international général; en vertu du nouvel article 13 de tels traités seront nuls *in toto*.

16. M. Pal ne présentera pas d'observations sur l'applicabilité possible de l'article 16 aux articles 21 et 22: en

effet, les textes révisés de ces articles ne sont pas encore revenus du Comité de rédaction.

17. A son avis, le droit d'invoquer la séparation des dispositions d'un traité ne peut appartenir qu'à la partie lésée et la chose devra être énoncée dans l'article: il vaudrait mieux prévoir un seul article que d'inscrire des dispositions de séparableté dans des articles individuels, ce qui entraînerait d'inutiles répétitions.

18. La Commission ne pourra se prononcer définitivement sur l'article 26 que lorsqu'elle sera saisie des textes proposés par le Comité de rédaction pour tous les articles des sections II et III.

19. M. ROSENNE dit que l'article présente des difficultés considérables et qu'au stade actuel, il vaudrait mieux que la Commission évite de se prononcer sur l'ensemble du problème de la divisibilité. Elle devrait s'en tenir aux dispositions nécessaires aux fins de la section traitant de la validité et de l'extinction et faire concorder ses conclusions avec les décisions prises lors de la session précédente au sujet de la première partie. La question de la divisibilité et de la séparableté se pose non seulement à propos de la validité et de l'extinction, mais également à propos de l'application et de l'interprétation des traités et c'est dans ce contexte là qu'en traitent la plupart des écrits de droit. Alors que le principe de la divisibilité est largement accepté tant dans la jurisprudence que dans la doctrine, il existe des divergences fondamentales quant à sa portée et à la façon de l'appliquer. Tout en étant prêt à admettre qu'il y a un fort courant d'opinions en faveur de la thèse avancée par le Rapporteur spécial, notamment en faveur du principe figurant au sous-alinéa 3 a) ii), M. Rosenne rappelle que beaucoup d'auteurs éminents ont indiqué les problèmes qu'elle pourrait créer. Il a été particulièrement frappé par un passage où Rousseau attire l'attention sur la difficulté presque insurmontable que représente l'évaluation de l'importance relative des diverses dispositions pour les diverses parties à un traité¹.

20. La doctrine de la divisibilité entraîne d'autres difficultés qui ressemblent assez à celles que la Commission a rencontrées à propos de l'article 5. Si la thèse du Rapporteur spécial était acceptée, il faudrait déterminer non seulement ce que les parties ont indiqué sur le plan international comme étant essentiel, mais aussi ce qui a contribué à former la volonté de l'Etat sur le plan interne, puisque, en raison d'une clause particulière qui y figure, les parlements ont souvent ratifié des traités impopulaires. Sir Hersch Lauterpacht a souligné ce point dans l'affaire « Interhandel » lorsqu'il a mis en garde contre l'impropriété qu'il y aurait à « être influencé par une spéculation quelconque quant aux attitudes divergentes du législatif et de l'exécutif au sein du Gouvernement des Etats-Unis » en ce qui concerne l'amendement Connolly et il a soutenu que le texte écrit seul doit être considéré comme l'expression de la position des Etats-Unis². M. Rosenne partage ce point de vue et estime que toute attitude prise sur le problème de la divisibilité devrait se fonder sur la pré-

¹ Ch. Rousseau, *Principes généraux du droit international public*, Paris, 1944, livre 1^{er}, Les Traités, p. 540.

² *CLJ, Recueil, 1959*, p. 111.

somption qu'il n'est pas possible de distinguer objectivement entre une clause importante d'un traité et une clause qui ne l'est pas.

21. En examinant l'article 26, la Commission doit s'en tenir aux aspects internationaux des dispositions d'un traité sans s'occuper de leur signification interne. Tout récemment, les affaires du *Sud-Ouest africain* ont par deux fois posé à nouveau le problème. La première fois sous la plume du Juge Jessup dans le passage suivant de son opinion individuelle:

« ... le point de savoir quelles dispositions du mandat ont pu ne pas survivre ne saurait être résolu en recherchant si telle ou telle disposition était « essentielle » au fonctionnement du mandat ou n'était qu'« importante » ou « utile » ou même « insignifiante »; il n'existe pas de critère objectif à appliquer à une pareille appréciation. Le point qu'on peut trancher est celui de savoir si une disposition ou une partie d'une disposition est devenue inapplicable et si, dans ce cas, la partie inapplicable était à ce point essentielle à l'application de ladite disposition que tout l'ensemble en est devenu caduc. »³

22. La seconde mention se trouve dans l'opinion dissidente commune de Sir Percy Spender et de Sir Gerald Fitzmaurice, dans les passages où ils déclarent ce qui suit:

« ... il n'existe en fait aucun principe de droit international qui exige que, puisqu'un instrument ou une institution survit ou continue d'exister, il en soit nécessairement ainsi pour *tous* ses éléments, sans aucune espèce de séparation possible.

... Si l'examen d'une clause donnée montre (comme dans le cas des articles 6 et 7 du Mandat) que, d'après ses propres termes, elle ne peut plus être appliquée, bien que l'instrument ou l'institution survive en tant que tel, il faut *prima facie* en conclure que cette clause est devenue caduque; bien que l'acte ou l'institution reste par ailleurs intact.

On ne pourrait soutenir le contraire que dans le cas où la clause en question aurait un caractère si essentiel et si fondamental que l'acte ou l'institution ne pourrait fonctionner sans elle. »⁴

23. Il est intéressant de noter que, tout en acceptant le principe de la divisibilité, les juges en ont tiré des conclusions absolument opposées en l'appliquant à l'affaire en question. Toutefois la Cour n'a pas adopté une position de principe bien définie sur le problème de la divisibilité et elle n'avait en réalité pas besoin de le faire, vu la façon dont l'affaire a été présentée.

24. La Commission n'est pas en mesure et elle n'a d'ailleurs pas l'obligation de choisir entre les différentes théories sur la divisibilité ou sur la méthode selon laquelle elle s'applique, non plus que de trouver un compromis entre elles; en revanche, elle devrait peut-être prendre pour guide la proposition sur laquelle l'accord est général, savoir que l'application de la théorie à un cas déterminé doit être le fruit d'un examen complet et peut-être même minutieux de tous les faits de l'espèce. Normalement, la

séparation ne va pas sans une certaine mesure — et parfois une mesure considérable — de revision, mais celle-ci relève essentiellement du domaine politique et non du domaine judiciaire, comme Rousseau l'a montré dans la section si instructive qu'il a consacrée à la revision des traités⁵. Quant aux concepts ou à la pratique admis en droit interne en matière de divisibilité des contrats, ils ne sont pas d'un grand secours.

25. Pour ce qui est de l'harmonie à établir entre les dispositions de l'article 26 et celles de la première partie, M. Rosenne estime que le texte de cet article doit suivre d'aussi près que possible l'alinéa *b*) du paragraphe 1 de l'article 15. Cela cadrerait également avec la solution adoptée par Sir Gerald Fitzmaurice dans son deuxième rapport⁶ aux paragraphes 7 et 8 de l'article 26 et au paragraphe 194 de son commentaire. M. Rosenne a été très frappé par la mise en garde que l'on trouve dans ce dernier paragraphe contre la possibilité de mettre fin à une partie du traité pour faire une réserve unilatérale déguisée; il répondra donc par la négative à la question posée par l'actuel Rapporteur spécial à la séance précédente (paragraphes 91 à 96), lorsqu'il a présenté l'article 26, sur le point de savoir s'il convient d'obliger la partie qui veut exercer les droits que lui confère l'article 26 à séparer la disposition contestée.

26. En principe, toute notification faite en vertu des articles 24 et 25 est nécessairement faite sous réserve des clauses du traité lui-même et s'applique à l'ensemble du traité; mais dans le présent contexte, l'expression « clauses du traité » pourrait être prise comme désignant à la fois les clauses du traité relatives à l'extinction et celles qui auraient trait à la faculté, pour les parties originelles au traité, de s'engager seulement pour une partie du traité, ainsi qu'il est prévu à l'alinéa *b*) du paragraphe 1 de l'article 15 de la première partie, mais non à celles qui portent sur la question des réserves, qui est traitée dans d'autres articles de ladite première partie.

27. De l'avis de M. Rosenne, les notifications envisagées aux articles 24 et 25 sont essentiellement des demandes dûment motivées de négocier, et la sanction, qui consiste dans l'annulation du traité, ne s'applique que si les négociations ont échoué. La notification peut être limitée à une disposition déterminée et aux questions qui en découlent. La sanction applicable en cas d'échec complet des négociations doit en principe avoir pour effet de mettre fin purement et simplement à l'ensemble du traité, ou en tout cas à une partie bien définie du traité, et non pas simplement d'en disjoindre une clause.

28. Quant à savoir si l'on peut considérer un traité comme composé de parties distinctes, M. Rosenne a été troublé par la mention qui a été faite d'un instrument aussi complexe que le Traité de Versailles, dont il se peut bien que certaines parties aient été ultérieurement dénoncées, mais qui, au moment où il a été rédigé, n'avait certainement pas été considéré comme divisible.

⁵ *Op. cit.*, p. 615.

⁶ *Annuaire de la Commission du droit international, 1957, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957. V.5, vol. II), p. 38 et 76.*

³ CIJ, *Recueil, 1962*, p. 408.

⁴ *Ibid.*, p. 517 et 518.

29. Il y a trois exceptions à la thèse générale que vient d'exposer M. Rosenne. En premier lieu, il semble admis que, s'il y a eu violation d'un traité, l'Etat lésé peut faire valoir ses droits relatifs audit traité soit en totalité, soit en partie, ce qui est une application particulière de la loi des représailles, de la rétorsion ou de la légitime défense. Ce cas devrait être prévu dans les dispositions concernant la violation des traités.
30. La deuxième exception a trait au cas où une partie d'un traité originellement valide dans sa totalité cesse d'être licite en raison d'une nouvelle règle de *jus cogens*. Vu la grande complexité du droit applicable aux variations dans le temps et vu la manière dont le caractère d'un traité peut se modifier au cours de l'exécution de celui-ci, il y aurait peut-être lieu de rechercher si l'on ne doit pas reconnaître plus largement en pareil cas le principe de la divisibilité *a priori*; cela contribuerait probablement à accroître la stabilité des traités. De plus, seul un petit nombre de traités risque d'être entaché de cette forme de nullité.
31. La troisième exception se présente dans le cas rare, mais cependant possible, où une seule clause d'un traité y a été inscrite par suite d'une pression illicite sur le représentant de l'une des parties; ce cas n'est pas prévu à l'article 11 et il conviendrait peut-être d'autoriser la disjonction d'une clause de ce genre si l'Etat lésé le désire.
32. M. Rosenne estime que le titre de l'article est trop large et promet plus que la teneur de ses dispositions n'autorise à le faire: ce qui doit retenir l'attention c'est le contenu de l'instrument qui met fin au traité, et non pas le principe général implicite dans la divisibilité.
33. Les paragraphes 1 et 2 peuvent être acceptés et sont utiles, sous réserve de modifications de rédaction, et pourvu qu'ils soient mis en harmonie avec l'article 15 de la première partie.
34. Les paragraphes 3 et 4 vont beaucoup trop loin, s'ils doivent s'appliquer également à tous les cas prévus à l'article 25. Quoi qu'il en soit, la Commission devrait peut-être envisager de se montrer un peu plus libérale dans les cas où il s'agit seulement de suspension temporaire, car cette mesure semble présenter un caractère différent de celles qui mettent fin à un traité ou font qu'un Etat cesse d'être partie à un traité.
35. Si la manière de voir de M. Rosenne au sujet de ces trois exceptions est généralement admise, il faudrait des renvois à ce qui est dit de la violation, de la nullité survenant à la suite de l'adoption d'une nouvelle règle de *jus cogens*, enfin de la pression illicite exercée sur la personne du représentant d'un pays alors qu'il négocie un traité.
36. Il faudrait aussi ajouter une disposition générale laissant à l'Etat lésé le choix des mesures qu'il entend prendre dans les cas où l'extinction est envisagée dans le projet d'articles; la possibilité d'une suspension, voire une suspension partielle, pourrait être retenue comme solution de rechange à la place de l'extinction intégrale.
37. Il faudrait encore préciser que l'article ne s'applique pas aux traités qui tombent sous le coup des dispositions des articles 12 et 13, car ces traités sont nuls *ab initio*.
38. M. BRIGGS croit que l'article 26 devra être quelque peu remanié. La Commission ne pourra sans doute pas se prononcer de façon définitive avant d'avoir vu le nouveau texte des articles contenant des dispositions sur lesquelles l'article 26 aura des incidences.
39. La pratique existante justifie un article autorisant la séparation de clauses de traité, étant entendu que seront prévues les sauvegardes qui s'imposent.
40. Il est enclin à penser que les paragraphes 1 et 2, qu'il est probablement possible de combiner, sont trop restrictifs et que le membre de phrase du début devrait se lire: « A moins que la notification elle-même n'en dispose autrement... ». On établirait ainsi la présomption qu'une notification en vue de mettre fin aux dispositions d'un traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'exécution, adressée en vertu des articles 24 ou 25, s'applique à l'ensemble du traité.
41. D'autre part, une notification de l'extinction de certaines dispositions seulement en vertu des paragraphes 3 et 4 doit être soumise à la réserve « à moins que le traité n'en dispose autrement ». Mais ce droit ne peut être invoqué qu'à l'égard de dispositions séparées qui, dans le traité, sont manifestement indépendantes des autres, comme on l'a prévu dans le Projet de Harvard⁷.
42. La Commission devra discuter la portée de l'application de l'article 26.
43. Pour ce qui est du commentaire, à partir du paragraphe 6, une bonne partie de la discussion du Rapporteur spécial au sujet des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale ne paraît pas avoir entièrement traité à la question de la divisibilité des traités.
44. M. de LUNA félicite le Rapporteur spécial du choix qu'il a su faire parmi les thèses en présence concernant le problème de la divisibilité des traités. Certains auteurs ont fait peu de cas des décisions de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire des « Zones franches » et celle du « Wimbledon », des deux avis consultatifs de cette même Cour relatifs à l'Organisation internationale du Travail et des décisions de la Cour internationale de Justice dans l'affaire des « Emprunts norvégiens », l'affaire « Interhandel » et l'affaire des « Réserves à la Convention sur le génocide ». Ainsi que le Rapporteur spécial l'a noté au paragraphe 4 de son commentaire, ces décisions ont été évoquées comme donnant « la preuve qu'il existe en droit international un concept général de la divisibilité des traités »; et il ajoute que ce serait peut-être aller trop loin que de formuler une règle qui, comme dans le Projet de Harvard, autoriserait la disjonction de toute disposition séparée d'un traité qui serait manifestement indépendante d'autres dispositions du même traité.
45. M. de Luna se borne à rappeler que dans l'affaire du « Wimbledon », la Cour permanente a déclaré ce qui suit: « Les stipulations du Traité de Versailles relatives

⁷ *American Journal of International Law*, 1935, Supplément, vol. 29, p. 663.

au Canal de Kiel se suffisent donc à elles-mêmes; si elles devaient être complétées ou interprétées à l'aide de celles qui... ont visé les voies navigables intérieures de l'Allemagne, elles perdraient toute leur raison d'être... »⁸.

46. Il faut donc admettre le principe nouveau de la divisibilité des obligations conventionnelles internationales — surtout dans les traités normatifs — et se réjouir que la tendance du droit international communautaire l'ait emporté sur le droit international libéral individualiste et égoïste du dix-neuvième siècle. Mais d'un autre côté, il ne faut pas tomber dans l'excès contraire que représente le Projet de Harvard.

47. Dans son arbitrage rendu en 1888 sur le différend entre le Costa-Rica et le Nicaragua, le Président Cleveland a décidé que le traité de 1858 entre ces deux Etats continuait d'être valide, malgré la non-exécution de la clause de garantie par un Etat tiers (Salvador), parce que cette clause ne touchait pas à l'essentiel du traité⁹. Ainsi la notion de disposition essentielle d'un traité était invoquée à propos de la divisibilité.

48. M. de Luna est d'accord avec le Rapporteur spécial sur toutes les idées incorporées dans l'article 26, ce qui ne veut pas dire qu'il ne soit pas possible d'en améliorer la rédaction. En premier lieu, il serait préférable de commencer par énoncer le principe général, qui figure au paragraphe 2, ainsi que le Rapporteur spécial le reconnaît au paragraphe 12 de son commentaire. Il conviendrait donc d'invertir les paragraphes 1 et 2. En second lieu, il serait préférable que toute la question de la divisibilité soit traitée dans un article spécial plutôt que d'insérer des clauses y relatives dans plusieurs articles. En troisième lieu, le Comité de rédaction devrait simplifier l'article et éliminer les répétitions contenues dans les paragraphes 3 et 4, qui envisagent des cas bien différents, mais leur donnent la même solution.

49. Enfin, M. de Luna se déclare d'accord avec M. Cadieux et M. Briggs pour penser qu'il faut énoncer seulement des présomptions d'exceptions, de telle sorte que les parties aient la possibilité d'infirmer la présomption.

50. M. ELIAS considère que le principe énoncé dans l'article 26 est acceptable, mais au fur et à mesure des débats, il s'est de plus en plus convaincu que l'article ressortit au troisième rapport du Rapporteur spécial, qui sera consacré à l'application et à l'interprétation des traités.

51. Quelle que soit la décision qui sera prise au sujet de l'emplacement de l'article, il devra certainement être fort simplifié et remanié. Il doit débiter par une énonciation de la règle fondamentale qu'un traité est normalement indivisible, puis indiquer, par voie d'exception, les conditions auxquelles la séparation est admissible. Une disposition de ce genre présenterait une grande utilité pour la Cour internationale dans des cas où un traité est imprécis ou ne prévoit pas expressément sa divisibilité. Comme

Lord McNair l'a soutenu dans son livre *The Law of Treaties*¹⁰, dans certaines circonstances des parties distinctes et séparées d'un traité peuvent en être disjointes. Le problème est plus épineux lorsque des dispositions ne peuvent pas être effacées purement et simplement.

52. Il y a une analogie possible avec le genre de situations qui se présentent dans des Etats fédéraux lorsque les domaines respectifs de la compétence du Gouvernement fédéral et des Etats composants doivent être fixés par les dispositions d'un certain statut. Bien entendu, lorsqu'il s'agit de traités, les problèmes sont encore bien plus ardues.

53. La Commission ne sera peut-être pas en mesure de parvenir à une conclusion définitive sur l'article 26 avant d'avoir eu l'occasion d'étudier le texte révisé des articles 24 et 25 que doit lui soumettre le Comité de rédaction.

54. M. TABIBI constate que la Commission est appelée à opter entre le principe de l'indivisibilité des traités et l'admission de la séparabilité des dispositions d'un traité. Trois nécessités principales s'imposent: protéger la partie lésée, sauvegarder la stabilité des traités, et frapper de sanctions la partie qui a commis une violation. Vu ces trois nécessités qui sont toutes importantes pour le droit des traités, il ne peut appuyer l'article 26, qui ne protège pas la partie lésée, ne sauvegarde pas la stabilité des traités, et ne prévoit aucune sanction à l'encontre de la partie qui a violé le traité.

55. Il est significatif qu'une autorité aussi éminente en matière de droit contemporain des traités que Lord McNair se soit montré particulièrement prudent sur la question de la divisibilité. Etant donné les opinions divergentes exprimées par les diverses autorités, il sera bien difficile d'adopter une règle sur le sujet. M. Tabibi recommande à la Commission de défendre le principe de l'unité des traités et de ne pas adopter la règle proposée à l'article 26.

56. Les dispositions de l'article 26 auraient un inconvénient de plus: elles ouvriraient la voie à la violation des traités, et en particulier des traités bilatéraux: dans certaines circonstances, une partie serait à même d'invoquer le principe de divisibilité afin d'écarter la partie du traité qu'elle juge onéreuse ou désavantageuse.

57. Les décisions de la Cour permanente de Justice internationale, en particulier dans l'affaire des « zones franches », et les opinions séparées de quelques juges de la Cour internationale de Justice dans les affaires récentes relatives au Sud-Ouest africain ne sauraient réellement servir de base à la règle qu'il est proposé d'inscrire aux paragraphes 1 et 2 de l'article 26. Le Traité de Versailles constitue un cas spécial: il n'est pas un traité normal; il se compose d'un certain nombre de parties différentes dont chacune répond à un but différent et, dans un certain sens, constitue un traité séparé.

58. La Commission ne doit pas chercher à concilier le principe de l'indivisibilité des traités avec la séparabilité de ses clauses, comme le fait l'article 26. Pareille tentative ne peut que créer la confusion.

⁸ CPJI, Série A, n° 1, p. 23 et 24.

⁹ Moore, J. B., *History and Digest of International Arbitrations*, vol. II, p. 195 et suivantes.

¹⁰ *Op. cit.*, chap. 28.

59. M. AGO ne met pas en doute la nécessité d'admettre que la nullité ou la dénonciation d'un traité puisse ne pas être totale, surtout s'il s'agit d'un traité qui est divisible en parties différentes, ni la nécessité d'admettre également la caducité d'une disposition particulière d'un traité. Mais ses hésitations sont motivées par toute une série de problèmes qui doivent inciter la Commission à bien peser toutes les conséquences de l'article qu'elle envisage d'adopter. M. Ago souhaite donc avoir quelques éclaircissements sur un certain nombre de points.

60. Tout d'abord, si les dispositions des sous-alinéas i) et ii) de l'alinéa a) du paragraphe 3 peuvent convenir dans le cas d'un traité multilatéral, elles sont peut-être discutables lorsqu'il s'agit d'un traité bilatéral ou conclu par un petit nombre de pays, car ce serait une attitude trop facile pour une des parties à un tel traité que de dénoncer simplement une partie ou une clause du traité qui la gênerait. Dans ce cas, ses partenaires ne seraient-ils pas en droit de faire valoir — même s'il ne s'agit pas d'une condition expresse selon les termes du sous-alinéa a) ii) — que le traité ainsi amputé ne les intéresse plus et de dénoncer les autres dispositions? Ce serait sans doute donner un peu trop de liberté à un Etat que de lui permettre de se libérer de certaines parties du traité sans que les autres signataires puissent intervenir.

61. En deuxième lieu, M. Ago soulève la question de la référence à l'article 18 de la première partie, point auquel M. Rosenne a déjà fait allusion. Dans cet article, la Commission a bien spécifié à quel moment il convient de faire des réserves à une disposition donnée. Mais les dispositions du paragraphe 4 ne reviendraient-elles pas à admettre que des réserves peuvent être faites sous une autre forme à n'importe quel moment et ne seraient-elles pas en contradiction avec l'article 18?

62. Enfin, pour ce qui est de la question d'une notification invoquant un motif qui se rapporte exclusivement à une seule disposition d'un traité, d'une manière générale, les difficultés auxquelles se heurte la Commission dans ce domaine semblent venir de ce qu'on a envisagé plusieurs hypothèses différentes dans un article unique sur la divisibilité des traités. Or, il peut arriver qu'une disposition d'un traité soit devenue caduque parce que son objet a disparu ou que son exécution est désormais impossible. Ce pourrait être le cas, par exemple, dans un traité d'arbitrage et de règlement judiciaire entre deux Etats, d'une clause se référant à la compétence de la Cour permanente de Justice internationale. Si l'on suppose que ces deux Etats ne sont pas membres de l'Organisation des Nations Unies et que, par conséquent, on ne peut pas considérer qu'il y a passage de la compétence de la Cour permanente de Justice internationale à celle de la Cour internationale de Justice, la clause en question devient caduque du fait que la Cour permanente n'existe plus. En pareil cas, faudrait-il prévoir une notification adressée par un Etat à l'autre pour que cette clause devienne caduque, ou le deviendrait-elle automatiquement? On peut se demander si, d'une manière générale, la question de la notification faite en vue de mettre fin à une clause d'un traité ne devrait pas se poser seulement dans les cas de dénonciation qui exigent vraiment une action de la part de l'Etat intéressé, et non pas dans certaines hypothèses où une clause n'est plus applicable par suite d'une impossibilité matérielle.

63. M. Ago se réserve le droit de reprendre la parole ultérieurement pendant la suite de la discussion de l'article 26.

64. M. YASSEEN estime que le principal dont s'inspire l'article 26 est tout à fait logique; il est du reste confirmé par la pratique internationale. Quant à la forme de l'article, elle peut certainement être améliorée.

65. La question de la divisibilité est une question qui est liée au traité lui-même. On ne peut en donner une règle objective et générale qui soit applicable à tous les cas *in abstracto*. Il faut tout d'abord se référer au traité lui-même. Bien entendu, la décision en la matière appartient aux parties au traité; puisqu'elles sont libres de poser une condition qui reconnaît l'indivisibilité du traité, elles peuvent également déclarer que le traité est divisible.

66. Les garanties énoncées par le Rapporteur spécial sont satisfaisantes. Il s'est référé tout d'abord aux clauses expresses du traité. En second lieu, pour déclarer la divisibilité ou l'indivisibilité du traité, le Rapporteur spécial s'est référé à l'admissibilité et à la non-admissibilité de la réserve. L'idée est très ingénieuse, car, du moment que les Etats acceptent qu'on apporte des réserves à un article, on pourrait concevoir que le traité puisse exister sans ledit article, ce qui équivaut à reconnaître que, pour ce qui est de cette disposition, le traité est divisible.

67. En revanche, M. Yasseen éprouve quelque difficulté à accepter la disposition énoncée au sous-alinéa ii) de l'alinéa a) du paragraphe 3, parce qu'elle met sur le même plan une clause expresse du traité lui-même et une déclaration faite au cours des négociations. Cet alinéa soulève une question de méthode d'interprétation. Serait-il possible de se référer aux négociations, même si les déclarations faites au cours de ces négociations ne sont pas reflétées dans le texte du traité? Il s'agit ici d'une question générale d'interprétation; cette assimilation d'une déclaration faite au cours des négociations à une clause expresse du traité peut être discutable. Pour sa part, M. Yasseen ne l'accepte pas. En effet, un traité est un instrument solennel, dont le caractère écrit est de rigueur; pourrait-il être complété ou conditionné par des déclarations dont le traité ne contient aucune trace? Sans vouloir aborder la question générale du rôle des travaux préparatoires dans l'interprétation des traités, M. Yasseen prie le Rapporteur spécial de préciser ce point.

68. D'autre part, M. Yasseen ne voit pas pourquoi le Rapport spécial n'a pas mentionné que la clause énoncée à l'alinéa b) du paragraphe 4 s'applique aussi quand il s'agit de toute une partie du traité. On pourrait concevoir qu'un traité comprenne des parties tout entières auxquelles il est permis d'apporter des réserves. C'est ainsi que, dans le projet de la Commission sur les relations et immunités consulaires¹¹, on a considéré que toute la partie relative aux consuls honoraires pouvait être acceptée ou non. Il serait peut-être possible de grouper les paragraphes 3 et 4 pour que la même garantie soit assurée dans les deux cas.

¹¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, seizième session, Supplément n° 9, p. 5 et suivantes.

69. Autre point de rédaction, il serait souhaitable, pour éviter toute ambiguïté, de ne pas employer dans le texte français le mot « partie » qui signifie aussi bien partie du traité que partie à un traité.
70. Pour M. LACHS, la discussion a montré que la Commission fait face à un très sérieux problème, impliquant le dilemme fondamental entre la séparabilité et l'indivisibilité des traités.
71. La façon dont le Rapporteur spécial a abordé l'article 26 et son commentaire concourent grandement à élucider le problème; il a mis en lumière des tendances récentes et des faits nouveaux qui, il y a peu de temps encore, n'auraient guère été perceptibles. Le seul moyen d'arriver à une solution est d'aborder le problème de façon générale en essayant de discerner les vraies tendances historiques des temps récents.
72. D'après M. Lachs, ces tendances indiquent que l'on s'efforce de sauver les traités et de les faire vivre plus longtemps que ce n'eût été le cas selon l'ancienne règle de l'indivisibilité; cette idée représente une contribution au développement des relations pacifiques et au renforcement de la coopération internationale. Cependant il ne faudrait pas permettre trop facilement à un Etat d'éluder les clauses d'un traité qui lui paraîtraient peut-être trop onéreuses mais qui seraient essentielles au traité dans son ensemble. C'est pourquoi, tout en n'acceptant pas la conclusion de M. Tabibi, il pense comme ce dernier que la Commission se trouve en face d'un vrai dilemme et que le problème n'est pas des plus aisés à résoudre.
73. Eu égard à la tendance qui se manifeste clairement de nos jours consistant à éviter autant que possible la dissolution de l'ensemble du traité, M. Lachs, accepte le principe renfermé dans l'article. Toutefois, en ce qui concerne l'énoncé, il partage les doutes exprimés par M. Ago selon lequel les dispositions proposées risquent de permettre aux Etats de continuer à faire des réserves pendant la durée du traité. La règle figurant dans cet article devrait être soumise à un certain nombre de conditions.
74. En premier lieu, elle devrait être soumise aux règles du *jus cogens*, en particulier du *jus cogens superveniens*. En second lieu, elle devrait dépendre de l'intention des parties, qui peut être soit exprimée, soit présumée. Troisièmement, elle devrait dépendre de l'objet du traité et quatrièmement le caractère du traité devrait aussi jouer un rôle: certains traités, notamment les instruments constitutifs des organisations internationales et les traités de paix, ne devraient jamais être divisibles. A ce propos, il doute que le Traité de Versailles offre réellement un exemple de séparabilité.
75. En ce qui concerne l'emplacement de l'article, il a des doutes en ce qui concerne la suggestion de M. Elias. L'article 26 traite de l'extinction partielle d'un traité et devrait donc logiquement se trouver à la suite des articles relatifs à l'extinction d'un traité *in toto*.
76. Pour ce qui est des dispositions spécifiques de l'article, il appuie la proposition de remanier l'article de telle façon qu'il énonce en premier le principe général de l'intégrité des traités et qu'il indique ensuite les cas exceptionnels où la séparabilité des dispositions d'un traité est possible.
77. M. Lachs n'est pas entièrement satisfait de la formule proposée au paragraphe 3 concernant les critères de divisibilité. En particulier au sous-alinéa i) du paragraphe 3 a), l'exigence que les dispositions « forment un tout » et soient « entièrement indépendantes du restant du traité » constitue à son avis un critère trop formel. Il serait nécessaire d'indiquer plus clairement en quelles circonstances la divisibilité est permise.
78. Les dispositions du paragraphe 4 devraient suivre le même ordre d'idées que celles du paragraphe 3 et ramener la notion de séparabilité à ses justes proportions.
79. Enfin, M. Rosenne n'a pas tort de dire que la suspension d'un traité pourrait être envisagée sous un autre angle que son extinction.
80. M. EL ERIAN trouve que les dispositions de l'article 26 sont acceptables dans l'ensemble et le commentaire excellent.
81. A l'instar de M. Briggs, il ne voit pas grand inconvénient à accepter le principe de la séparabilité. A sa session précédente, à propos d'un problème analogue concernant les réserves, la Commission avait réussi à concilier le principe de l'intégrité des traités avec les considérations pratiques venant à l'appui de la divisibilité des traités, sous réserve de certaines garanties.
82. Il accepte le mode général d'approche du Rapporteur spécial, qui reconnaît la nécessité d'admettre la séparabilité des traités dans certaines circonstances, et il trouve qu'il était juste d'incorporer dans l'article la présomption généralement acceptée selon laquelle l'extinction s'applique à l'ensemble du traité.
83. Une des questions qui se posent est de savoir ce que l'on entend par « disposition » d'un traité. Pour sa part, il pense que ce terme s'applique à toute partie, tout article distinct, toute clause, toute section ou tout paragraphe qui est indépendant du reste du traité.
84. Il note qu'à l'alinéa a) du paragraphe 3, le Rapporteur spécial a adopté un double critère de séparabilité. Le premier stipule que les dispositions devraient former « un tout » et être « entièrement indépendantes du restant du traité ». Le second critère consiste dans le fait que l'acceptation d'une partie du traité n'a pas constitué une condition expresse de l'acceptation d'autres parties de ce traité. Ce second critère est très important, car il montre que le droit international a évolué depuis les tout premiers auteurs, à partir de Grotius, pour qui chaque article d'un traité avait la force d'une condition dont la non-exécution rendait nul l'ensemble du traité.
85. En ce qui concerne le premier critère proposé par le Rapporteur spécial, il paraît exagéré de demander que la partie du traité soit « entièrement indépendante » du restant du traité. Dans la disposition correspondante du projet de Harvard, article 30, l'expression employée était « clairement indépendante ». Un autre critère pourrait être déduit du commentaire du Rapporteur spécial où une disposition d'un traité est considérée comme indépendante

si elle peut en être séparée en raison de sa nature, de son but ou de son origine, ou encore de la notion indiquée dans le *Harvard Research*, où l'on parle de « mettre fin à une disposition ou de la suspendre, sans que soit nécessairement compromis l'équilibre des droits et des obligations établis par les autres dispositions du traité »¹². M. El Erian suggère que le Comité de rédaction prenne ces idées en considération pour élaborer la notion de l'indépendance d'une disposition d'un traité.

86. Le principe de la séparabilité a été reconnu dans une certaine mesure. Par exemple la Déclaration de la Conférence navale de Londres du 26 février 1909 contient un article 65 stipulant que les dispositions de la Déclaration de Londres forment un ensemble indivisible et qu'aucun signataire ne peut ratifier certains articles et en rejeter d'autres¹³. Ainsi en 1909 déjà, on avait jugé nécessaire de souligner qu'un instrument multilatéral particulier était indivisible. De même dans l'affaire *Karruth c. United States* (1929)¹⁴, la Cour Suprême des Etats-Unis d'Amérique a jugé que l'article III du traité Jay de 1794 entre la Grande-Bretagne et les Etats-Unis était devenu caduc à la suite de la déclaration de guerre entre les deux pays en 1812, mais que l'article 9 n'avait pas subi le même sort. La Cour a mis en relief la nature et les buts différents des deux articles. C'est précisément cette notion de nature et de buts d'une disposition d'un traité dont le Comité de rédaction devrait, à son avis, tenir compte en établissant les critères de la séparabilité.

87. M. LIU se déclare en faveur du principe de l'intégrité des traités. Les traités représentent généralement le résultat de concessions mutuelles que se font les parties, souvent après des négociations prolongées; il est donc difficile d'imaginer qu'il pourrait être mis fin à certaines parties d'un traité sans affecter l'équilibre de l'instrument dans son ensemble. Si les Etats se voient accorder la faculté de dénoncer trop librement une partie d'un traité, la stabilité des traités en sera affectée.

88. M. Liu n'ira pas jusqu'à dire que tous les traités sont indivisibles, mais, si l'on maintient l'article 26, celui-ci devrait d'abord énoncer le principe de l'indivisibilité et présenter ensuite les cas de séparabilité comme des exceptions.

89. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la question de l'intégrité des traités en tant que telle ressortit plutôt au domaine de leur application et de leur interprétation. La question qui se pose maintenant à la Commission est celle-ci: comment la règle de l'intégrité des traités est-elle affectée par les règles portant sur l'extinction et la non-validité que la Commission a adoptées et dans quelle mesure faudrait-il admettre la non-validité partielle et l'extinction partielle?

90. Comme l'a dit M. Ago, les difficultés que la Commission éprouve au sujet de l'article 26 sont peut-être dues au fait que, au moyen d'une disposition générale unique, elle s'efforce de couvrir tout ou presque tout le

domaine de l'extinction et de la non-validité. En fait, un examen des divers articles montre que la divisibilité ne s'applique pas à tous les cas, et de plus que, lorsqu'elle est applicable, elle ne s'applique pas de la même manière dans tous les cas.

91. Pour illustrer sa pensée, M. Jiménez de Aréchaga examine brièvement les diverses dispositions relatives à l'extinction et à la non-validité. Il s'agit d'abord de l'article 5, qui traite du cas où un traité viole le droit interne d'un Etat qui régit la procédure de conclusion des traités. Il semble évident que l'article 5 s'applique non à des dispositions particulières mais à l'ensemble du traité. Il en va de même des articles 7, 8 et 11 qui ont trait au processus même de conclusion des traités: le dol, l'erreur ou la contrainte vicieraient l'ensemble du traité.

92. De plus, pour ce qui est de l'article 13 relatif aux règles de *jus cogens*, le principe de la divisibilité s'applique tant à l'extinction d'un traité du fait d'une nouvelle règle de *jus cogens* qu'à la non-validité d'un traité du fait d'une violation d'une règle de *jus cogens*. Le principe en jeu fait partie du droit international et il produit des effets analogues à ceux de l'inconstitutionnalité en droit interne. Seules les dispositions qui entrent en conflit avec les règles de *jus cogens* prennent fin ou sont invalidées; celles qui sont compatibles avec le *jus cogens* subsistent. L'orateur croit donc qu'il convient de faire place à une disposition précise sur le sujet soit dans les articles qui traitent du *jus cogens* dans les deux sections, soit immédiatement après eux.

93. En ce qui concerne l'article 15, qui traite des dispositions d'un traité sur l'extinction par dénonciation, l'orateur est d'accord avec M. Ago: si un Etat essaie de dénoncer une partie du traité, alors que le traité lui-même ne prévoit pas expressément un droit de dénonciation partielle, le consentement de l'autre partie ou des autres parties doit être requis. Il s'agirait donc là d'un accord subséquent et l'article 26 ne serait pas applicable. A son avis, il ne s'appliquerait pas non plus aux cas spécifiés aux articles 18 et 19.

94. L'article 20 traite de l'extinction ou de la suspension d'un traité à la suite de sa violation; dans ce cas, comme l'a suggéré le Rapporteur spécial lui-même, une disposition particulière sur la divisibilité s'imposerait.

95. L'article 21, qui traite de la dissolution d'un traité du fait d'une impossibilité d'exécution, n'est pas pertinent en l'occurrence. Dans le cas d'une pareille impossibilité, la question soulevée par l'article 21 est celle-ci: l'ensemble du traité cesse-t-il d'exister ou non?

96. Enfin, les dispositions de l'article 26 ne seraient probablement pas applicables au cas envisagé à l'article 22, qui traite de la théorie *rebus sic stantibus*.

97. M. Jiménez de Aréchaga estime qu'il faudrait aborder le problème autrement. Au lieu de le traiter sous l'angle général, la Commission devrait adopter la méthode du point par point, c'est-à-dire traiter spécifiquement chacune des différentes causes de non-validité ou d'extinction à propos desquelles la question de la séparation peut se poser.

¹² *American Journal of International Law*, 1935, Supplément, vol. 29, p. 1138-9.

¹³ *British and Foreign State Papers*, 1911, vol. CIV, p. 253.

¹⁴ 279 US, 231.

98. M. TOUNKINE préfère quant à lui la méthode adoptée par le Rapporteur spécial, mais l'article devrait énoncer le principe de l'indivisibilité des traités avant de passer à l'énonciation des exceptions à ce principe.

99. Il y a deux manières possibles d'aborder le problème de la divisibilité: l'une consiste à prévoir des dispositions distinctes sur la séparabilité dans les divers articles que l'on désire voir couverts par les dispositions de l'article 26. L'autre manière est celle que le Rapporteur spécial a adoptée et qui consiste à couvrir toutes les éventualités au moyen d'une disposition générale.

100. Tout en pensant qu'il est possible de formuler une disposition générale, M. Tounkine est d'avis qu'il faudrait examiner les différents cas particuliers afin de voir quelles seront les conséquences de la division. Il estime lui aussi que la position n'est pas la même à l'égard des différents articles que l'article 26 est destiné à couvrir. Il se peut aussi que, dans quelques-uns des exemples mentionnés dans les divers articles, la divisibilité soit exclue. Toutefois, il a quelques doutes au sujet de certains exemples qui ont été donnés.

101. Pour prendre le cas, envisagé à l'article 5, de la violation des dispositions du droit interne, si l'une des clauses d'un traité est en conflit avec une disposition du droit interne d'un Etat contractant, une question se pose: La clause en question «forme-t-elle un tout entièrement indépendant du restant du traité», et son acceptation n'a-t-elle pas constitué une «condition expresse de l'acceptation d'autres parties»? L'Etat intéressé peut-il ou non abroger l'ensemble du traité?

102. Certains membres ont mentionné la question des réserves. Selon M. Tounkine, les réserves sont un sujet tout à fait différent. Un traité peut contenir une clause interdisant ou autorisant les réserves soit à l'ensemble du traité soit à certaines de ses clauses. Une clause qui autorise les réserves constitue un consentement à la formulation de réserves, donné à l'avance par toutes les parties au traité. Lorsque cet assentiment n'a pas été donné par avance, les autres parties peuvent s'opposer à une réserve; en vertu du principe de l'égalité souveraine des Etats, il n'est pas possible d'imposer une réserve à un autre Etat. Dans le cas envisagé à l'article 26, la position est tout à fait autre. Si, en vertu de cet article, un Etat acquiert le droit d'abroger une partie d'un traité, l'autre Etat est bien forcé d'en accepter les conséquences; il n'est rien qu'il puisse faire en l'occurrence.

103. La position dans le cas envisagé à l'article 6 — manque de compétence à lier l'Etat — est analogue à celle dont traite l'article 5.

104. Dans le cas du dol, visé à l'article 7, la division pourrait en théorie être considérée comme une sorte de sanction: la clause obtenue par dol serait invalidée et le restant du traité serait imposé à la partie qui a commis l'acte illicite. Toutefois ce mode d'approche aurait un caractère un peu mécanique.

105. Dans le cas d'erreur, dont traite le nouvel article 8, la position est la suivante: la partie du traité touchée par l'erreur peut former un tout, et son acceptation peut n'avoir pas été une condition expresse de l'acceptation

d'autres parties du traité. Mais l'élimination d'une partie du traité pourrait encore conduire à une situation dans laquelle l'équilibre du traité dans son ensemble serait bouleversé.

106. Les exemples ainsi donnés ne montrent pas qu'il soit impossible de séparer une partie d'un traité du restant. Ils font simplement apparaître l'insuffisance des critères énoncés à l'article 26, en particulier dans le sous-alinéa ii) du paragraphe 3 a). Il se peut que l'acceptation de la partie du traité à séparer n'ait pas constitué une condition expresse de l'acceptation des autres parties du traité, et cependant la nature même de ce traité peut indiquer que ses diverses parties sont étroitement liées l'une à l'autre. Tout l'équilibre du traité pourrait être ainsi ruiné, si l'on en éliminait une partie. Il conviendrait d'introduire certains critères complémentaires sous la forme d'un renvoi aux liens manifestes et très étroits qui peuvent exister entre les différentes parties du traité.

107. Pour ce qui est de la formulation de l'article, les vues de M. Tounkine se rapprochent fort de celles de M. Lachs, à savoir qu'une énonciation du principe d'indivisibilité doit être suivie d'une énonciation des exceptions à ce principe. Il appuie également la suggestion de M. Briggs de combiner les paragraphes 1 et 2 et il suggère lui-même que le Comité de rédaction s'efforce de fusionner les paragraphes 3 et 4.

La séance est levée à 17 h 50.

707^e SÉANCE

Mardi 25 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]
(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 26, qui figure dans la Section IV du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.2).

ARTICLE 26 (DIVISIBILITÉ DES TRAITÉS) (suite)

2. M. TSURUOKA dit que l'article 26 a pour but de sauvegarder l'existence de certains traités à travers diverses péripéties, ce qu'il trouve légitime, encore que peut-être assez nouveau dans le droit international. Toutefois, il se demande si l'article 26, tel qu'il est rédigé, permet bien d'atteindre ce but; pour sa part, il doute que le principe de la divisibilité des traités soit déjà assez solidement établi pour être formulé d'une manière adé-

quate dans le projet. L'affirmation d'un principe mal défini risque de prêter à confusion et de provoquer des abus, car les Etats pourraient en tirer prétexte pour se dérober à leurs obligations.

3. M. Tsuruoka partage l'opinion de ceux qui estiment que l'article 26 soulève des questions qui concernent l'application et l'interprétation d'un traité plutôt que sa validité substantielle ou son extinction. Aussi souhaiterait-il que la Commission diffère l'examen de la divisibilité jusqu'au moment où elle pourra en discuter sous l'angle de l'application et de l'interprétation des traités.

4. De nombreux membres de la Commission préfèrent pourtant retenir l'article 26 en l'améliorant. Si c'est ce point de vue qui l'emporte, M. Tsuruoka espère que la Commission arrêtera une formule très claire, énonçant la présomption d'indivisibilité du traité et stipulant que les dispositions du traité lui-même en la matière doivent prévaloir sur toutes autres règles. Quant aux exceptions, elles doivent être exposées en détail dans le commentaire où il suffirait de se référer à la pratique des Etats et aux décisions des tribunaux internationaux, plutôt que dans l'article lui-même.

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, résumant la discussion, rappelle que quelques membres de la Commission estiment que l'article 26 devrait être étudié à la prochaine session parce qu'il traite d'une question qui relève de son troisième rapport, consacré à l'interprétation et à l'application des traités. Certes, une théorie acceptable de la divisibilité devra tenir compte de l'intention des parties; elle nécessitera donc une certaine mesure d'interprétation et elle devra peut-être être examinée en fonction de certaines dispositions de son prochain rapport, mais s'il a placé l'article 26 à l'endroit où il est, c'est parce que cet article a d'étroits rapports avec le fond d'un certain nombre d'articles qui figurent dans les sections II et III.

6. La Commission a jugé impossible, par exemple, d'étudier les dispositions relatives à la violation d'un traité sans tenir compte, dans une certaine mesure, de la possibilité de le diviser. Ce n'est pas simple affaire d'interprétation que de déterminer si une erreur figurant dans telle ou telle partie d'un traité n'aura d'effet que sur cette partie seulement ou si elle réduira à néant l'ensemble du traité. A ce propos, on peut citer comme exemple l'affaire du *Temple de Préah Vihear*¹, où l'on avait soutenu qu'une erreur avait été commise dans une partie déterminée d'un règlement de frontières. Si la Cour avait conclu que l'erreur était établie, est-ce qu'elle aurait été tenue de statuer en même temps que cette erreur réduisait à néant l'ensemble du traité, alors qu'il s'agissait d'un traité important ayant trait à une situation territoriale, à l'exercice de la juridiction et au maintien de la paix dans toute la zone frontalière? Devait-on considérer tout le traité comme nul et faire en sorte que les parties se retrouvent exactement dans la situation où elles étaient au début des négociations?

7. L'article 26, s'il ne concerne pas essentiellement la procédure, a cependant des rapports avec certaines règles

de procédure qui ont trait à la notification de l'extinction, de la suspension ou du retrait, et c'est une raison de plus de le faire figurer dans la section IV. On peut admettre que ce ne soit pas la solution la plus heureuse et soutenir que cet article serait mieux à sa place dans la section V, qui a trait aux effets juridiques de la nullité, de l'annulation ou de l'extinction d'un traité. Sir Humphrey n'a pas d'opinion arrêtée sur la place exacte qu'il convient de donner à cet article. C'est une question que pourrait étudier le Comité de rédaction.

8. Le Rapporteur spécial avait commencé par inscrire des dispositions relatives à la divisibilité dans un certain nombre d'articles traitant de la validité substantielle et de l'extinction, mais il a finalement abandonné cette méthode et a jugé préférable de rédiger un article de caractère général. A ce propos, le Président a fait observer que le principe de la divisibilité en tant que règle de droit n'était nullement applicable à l'article 15 et ne l'était peut-être pas non plus aux dispositions relatives à l'extinction par accord ultérieur des parties (706^e séance, par. 93). En fait, Sir Humphrey a distingué, dans l'article 26, entre les divers cas où peut exister le droit de diviser le traité. Le paragraphe 1 a trait au cas où le traité ne peut être divisé, celui où le droit de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'exécution découle, expressément ou implicitement, du traité lui-même et où il est certain que les parties ont prévu que ce droit s'appliquerait à l'ensemble du traité. Le cas de l'extinction d'un traité par accord ultérieur, lorsque l'intention certaine des parties est de mettre fin au traité dans son ensemble, peut également être réglé au paragraphe 1.

9. Lorsque l'extinction, le retrait ou la suspension résulte de l'application d'une règle de droit, comme il arrive en cas de violation du traité, de dol ou de contrainte exercée contre la personne d'un représentant — tous cas où l'une des parties aura subi un dommage en ce sens qu'elle aura été victime d'un acte illicite — il peut être nécessaire de reconnaître à la partie lésée la faculté de diviser le traité si elle le juge bon. Le Comité de rédaction a adopté un point de vue analogue pour les dispositions qu'il doit soumettre à la Commission au sujet de l'extinction consécutive à la violation du traité.

10. Il en va de même lorsqu'il s'agit de dol: il serait peu souhaitable de ne donner à la partie qui a été victime d'une tromperie délibérée à propos d'une clause particulière, que le choix entre deux possibilités: maintenir ou dénoncer le traité dans sa totalité, quand bien même, par sa teneur générale, ledit instrument conserverait pour elle de l'intérêt. La faculté de diviser le traité pourrait encore être reconnue à la partie lésée lorsqu'une disposition a été insérée dans le traité par suite de la contrainte exercée contre la personne d'un agent de l'Etat, mais que la contrainte n'a pas eu d'effet essentiel sur la conclusion du restant du traité. M. Rosenne a mentionné cette éventualité qui a évidemment peu de chances de se produire fréquemment dans la pratique.

11. Le Rapporteur spécial ne saurait admettre comme fondée l'opinion exprimée par certains membres, dont M. Ago, selon laquelle le fait de reconnaître cette faculté de division reviendrait à admettre quelque chose qui serait très proche du droit de faire une réserve après l'entrée en

¹ CIJ, *Recueil*, 1962, p. 6 et suivantes.

vigueur du traité, parce que ce serait donner à une partie au traité une faculté générale lui permettant d'en rejeter certaines dispositions par un acte subséquent. En fait, cette faculté n'est prévue que pour le cas où l'autre partie s'est rendue coupable de dol, de violation du traité ou de contrainte exercée sur la personne d'un représentant.

12. Dans le cas de ce qu'il décrirait comme les raisons plutôt accidentelles d'invalidité ou d'extinction, comme l'erreur, l'impossibilité subséquente d'exécution, le conflit avec le *jus cogens*, ou l'application de la théorie *rebus sic stantibus*, le problème consisterait à décider si la divisibilité doit être obligatoire ou facultative. Il a mentionné ce point dans le commentaire, car il lui a causé quelque souci lors de la rédaction de l'article. Si, dans ces cas-là, le droit devait être facultatif et ne pas dépendre d'un accord conclu entre les parties, cela risquerait de conférer à l'une d'elles, peut-être à celle-là même qui ne s'est pas conformée à ses propres dispositions constitutionnelles, une certaine liberté de choix se rapprochant de la capacité de faire des réserves. Une bonne rédaction de l'article sur la divisibilité contribuerait à la stabilité des traités, mais Sir Humphrey est enclin à croire que dans les cas d'erreur, de conflit avec le *jus cogens*, de l'application de la théorie *rebus sic stantibus*, la divisibilité, sous réserve de certaines conditions, doit être obligatoire et non facultative, ou bien elle doit être déterminée par un accord entre les parties; sinon une partie pourrait être en mesure de modifier la structure d'un traité sans tenir compte des intérêts de l'autre.

13. Il faudrait pousser plus loin les distinctions que fait l'article dans l'application des dispositions concernant la divisibilité selon les divers types de situations. Par exemple, des dispositions spéciales seront nécessaires pour couvrir les cas d'extinction par accord subséquent, et d'extinction à la suite d'une violation ou de dol. Les deux derniers cas peuvent être placés plus ou moins sur un pied d'égalité.

14. Les paragraphes 3 et 4 devraient peut-être se borner à contenir des dispositions relatives à l'erreur, à l'impossibilité subséquente d'exécution, au conflit avec le *jus cogens* et à la théorie *rebus sic stantibus*. Quelques membres ont suggéré que, même dans le cadre de ce dernier groupe, il faudrait appliquer des principes différents. A son avis, la Commission ne devrait pas exclure trop hâtivement la possibilité de divisibilité lorsque certaines dispositions distinctes d'un traité entrent en conflit avec une nouvelle règle du *jus cogens*. De même, la divisibilité devrait être également admise dans les cas où l'exécution de certaines obligations deviendrait impossible en raison d'un changement de circonstances qui n'affecte pas matériellement le restant du traité.

15. Il a été proposé de fusionner les paragraphes 3 et 4, mais il peut y avoir une différence entre la disjonction d'une partie d'un traité et celle d'une seule disposition.

16. Une clause dans le sens du paragraphe 3, où il s'est efforcé d'énoncer les conditions dans lesquelles la divisibilité est admissible, s'impose, et peut-être certaines modifications de rédaction pourraient-elles répondre à quelques-uns des points soulevés au cours du débat.

17. L'expression « forment un tout » à l'alinéa 3 a) i) est, selon certaines critiques, trop formelle, mais elle semble

bien exprimer l'idée que les Etats contractants considèrent une partie du traité comme distincte; ce fait ne suffit pas par lui-même à autoriser la divisibilité si les autres conditions énoncées au paragraphe 3 ne sont pas remplies.

18. La règle primordiale à énoncer est celle de l'intégrité des traités, car on ne doit pas présumer facilement que le consentement est divisible. D'autre part, les raisons pour lesquelles on invoque l'invalidité d'un traité ou pour lesquelles on le dénonce, peuvent souvent ne se rapporter qu'à une petite partie du traité et il ne semble pas qu'il soit souhaitable en pareil cas de mettre fin à l'ensemble de l'instrument.

19. M. BRIGGS demande au Rapporteur spécial quelques précisions au sujet de la règle envisagée concernant la divisibilité obligatoire des dispositions d'un traité, par exemple les dispositions entachées d'erreur dans les conditions énoncées au paragraphe 1 de l'article 8 du texte du Comité de rédaction. S'il pose cette question, c'est que dans de nombreux articles la Commission a envisagé l'extinction de l'ensemble du traité dans certaines circonstances.

20. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond que l'on peut admettre la divisibilité pour cause d'erreur sous réserve des conditions énoncées au paragraphe 3 de l'article 26, si l'erreur n'affecte pas le consentement des parties à l'ensemble du traité. Le droit de division se limiterait alors à la partie entachée d'erreur.

21. M. LACHS dit que le résumé du Rapporteur spécial a élucidé un certain nombre de points. On peut citer de nombreux cas pour illustrer les problèmes qui se posent. Pour sa part, il voudrait appeler l'attention sur une situation qui mérite une considération attentive; c'est celle où la divisibilité obligatoire résulterait de l'apparition subséquente d'une nouvelle règle du *jus cogens*. Il pense au Règlement annexé à la Convention de La Haye de 1907 relative aux lois et coutumes de la guerre sur terre². L'article 36 dudit Règlement prévoit que si la durée de l'armistice n'est pas définie, les parties belligérantes peuvent reprendre les hostilités à n'importe quel moment, à condition toutefois que l'ennemi ait été prévenu conformément aux dispositions de l'armistice. Les articles 40 et 41 traitent des conséquences de la violation d'un accord d'armistice. Il existe une différence entre les décisions prises à la Conférence de La Haye de 1899 et celles prises à la Conférence de 1907. Ces deux Conventions sont encore en vigueur mais elles ont été conclues avant que la guerre n'ait été mise hors la loi; c'est pourquoi les dispositions qu'il vient de mentionner, étant contraires au *jus cogens*, doivent être examinées à la lumière du droit actuellement en vigueur.

22. M. ROSENNE dit que les questions posées par M. Briggs l'incitent à souligner combien il est important d'examiner de plus près la possibilité d'appliquer les dispositions concernant la divisibilité aux divers articles du projet.

² *Les Conventions et Déclarations de La Haye de 1899 et 1907*, New York 1918, Oxford University Press, p. 107 et suivantes.

23. M. Lachs a donné un exemple extrêmement pertinent, qui a influencé la rédaction des accords d'armistice depuis l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies.

24. M. Rosenne aimerait que le Rapporteur spécial précise si, lorsqu'il parle de divisibilité obligatoire, il pense à la révision imposée de droit — une clause donnée étant rayée du traité — plutôt qu'au renouvellement des négociations entre les parties, ce dernier point de vue étant difficile à accepter.

25. M. AGO convient qu'il est parfois utile de pouvoir mettre fin à certaines clauses d'un traité tout en conservant les autres. Mais il croit difficile d'adopter une seule disposition relative à la divisibilité. Mieux vaudrait étudier la question par rapport à chaque cause de nullité, car le problème est très différent suivant qu'on envisage certaines causes, comme par exemple le dol, l'erreur, ou d'autres, comme l'incompatibilité avec une règle du *jus cogens* ou l'application de la clause *rebus sic stantibus*.

26. Aussi M. Ago suggère-t-il que la Commission prie le Rapporteur spécial de lui présenter un nouveau projet contenant une série d'articles dans lesquels la question serait traitée de façon distincte pour chacun des différents sujets, car il ne semble pas en l'état actuel du débat, que la Commission puisse renvoyer l'article 26 au Comité de rédaction.

27. Parlant en qualité de membre de la Commission, le PRÉSIDENT dit que le Rapporteur spécial a établi une distinction entre deux cas différents. Le premier est celui où l'on peut dire qu'il y a une partie violatrice, et le second est celui où l'on ne saurait dire qu'aucune des parties soit violatrice ou lésée. La position prise par le Rapporteur spécial est celle-ci: dans le premier cas, la partie lésée a le choix en ce qui concerne la disjonction. Cette position pourrait être acceptable pour ce qui est de l'extinction provoquée par une violation commise par la partie qui a commis l'infraction. Il est juste que, dans un cas pareil, la partie lésée ait le droit, si tel est son désir, de demander l'extinction partielle plutôt que l'extinction complète du traité.

28. M. Jiménez de Aréchaga éprouve toutefois quelques doutes sur un point: comment la règle s'appliquerait-elle aux cas où le traité a été rendu nul par suite de la contrainte exercée contre des négociateurs individuels ou par suite de dol? Par exemple, si deux Etats concluent un traité aux termes duquel ils échangent certaines possessions, et si le consentement à ce traité a été obtenu par le dol, il est difficile de voir comment la partie lésée peut refuser d'exécuter le traité, et en même temps exiger que l'autre partie l'exécute. La maxime *fraus omnia corrumpit* doit s'appliquer ici et il ne saurait être question de disjonction. L'ensemble du traité est rendu nul par le dol.

29. Dans le cas d'un conflit avec une règle du *jus cogens*, il approuve la position prise par le Rapporteur spécial, mais il estime que ce n'est pas la théorie de la divisibilité qui est applicable. La question véritable est celle-ci: quelles dispositions particulières du traité entrent-elles en conflit avec la règle du *jus cogens*? La position est la même, que la question soit celle de nullité par suite de conflit avec une règle existante du *jus cogens*, ou qu'il s'agisse d'extinc-

tion provoquée par la survenance d'une nouvelle règle de *jus cogens*. La règle applicable en l'occurrence est analogue à celle qui s'applique en droit interne lorsqu'une loi subséquente modifie une loi antérieure, ou lorsque certaines dispositions d'une loi sont inconstitutionnelles. Dans tous ces cas, seules sont éteintes ou invalidées les dispositions qui sont véritablement incompatibles avec les dispositions antérieures, ou qui enfreignent les règles constitutionnelles.

30. Pour ce qui est de la question de l'erreur, M. Jiménez de Aréchaga est d'accord avec M. Briggs. Telles que les a adoptées la Commission, les dispositions de l'article 8 ont trait à l'erreur substantielle. Aux termes de cet article, un traité serait invalidé en raison d'une erreur touchant la base essentielle du consentement. Il est difficile de voir comment l'on pourrait concilier des dispositions de ce genre avec la notion de divisibilité; une erreur substantielle entacherait de vice l'ensemble du traité. Comme en droit interne, lorsque l'erreur n'est pas une erreur substantielle, elle est simplement rectifiée sans que la validité du traité en soit affectée.

31. C'est avec intérêt qu'il a entendu la remarque du Rapporteur spécial au sujet de la distinction à établir entre les différents articles visés par les dispositions de l'article 26, et de la nécessité de pousser la distinction un peu plus loin.

32. Il appuie la proposition de M. Ago selon laquelle le Rapporteur spécial devrait explorer la question de divisibilité en relation avec chacun des articles de fond et soumettre à la Commission un ou plusieurs textes s'appliquant à la question.

33. M. TSURUOKA dit que la suite du débat l'a confirmé dans l'opinion que l'article 26 pose des questions d'application.

34. Le paragraphe 3 de cet article, qui autorise des exceptions à la règle énoncée dans les paragraphes précédents, est dans l'ensemble bien formulé: mais, si le sous-alinéa a) i) ne soulève pas d'objection, il n'en est pas de même pour l'alinéa a) ii). En effet, dans la pratique internationale, s'il s'agit d'une partie non essentielle du traité, la question sera tranchée dans la grande majorité des cas sans aucune difficulté, par exemple au moyen d'une révision du traité faite d'un commun accord entre les parties. La Commission ne peut régler la question dans les moindres détails, et l'éventualité prévue par l'alinéa a) ii) du paragraphe 3 se produira si rarement en fait que l'omission d'une telle règle ne peut compromettre la sécurité des relations internationales.

35. M. YASSEEN reconnaît que l'application du principe de la divisibilité peut varier selon les différents cas d'annulation ou d'extinction des traités; c'est pourquoi il estime, avec M. Ago, que l'article 26 exige une étude supplémentaire.

36. Bien entendu, il s'agit à l'article 26 de rendre la division obligatoire. Si les parties sont d'accord pour supprimer une disposition ou un ensemble de dispositions du traité, il n'y a évidemment aucune difficulté, puisque elles peuvent à tout moment réviser leur traité d'un commun accord. Mais M. de Aréchaga a posé la question de

savoir si la division peut être obligatoire au profit d'une des parties. Pour M. Yasseen, l'article 26 a pour but de sauver dans un traité tout ce qui peut en être sauvé en vertu du traité lui-même. Lorsqu'une partie demande l'annulation totale du traité, il faut que l'autre partie puisse s'y opposer en invoquant l'article 26 et réclamer la division, à condition, bien entendu, que celle-ci soit possible en vertu du traité lui-même, raisonnablement interprété.

37. M. de LUNA partage l'avis du Rapporteur spécial que la divisibilité, si elle est bien formulée, ne constitue pas un danger, mais au contraire peut contribuer à la stabilité des traités.

38. Quant à la méthode à suivre, M. de Luna admet, avec M. Tsuruoka, que la Commission ne doit pas aller trop loin dans le détail. Néanmoins, elle doit envisager tous les cas où la divisibilité peut s'appliquer et c'est pourquoi il appuie la suggestion de M. Ago. Lorsque la Commission sera saisie du nouveau projet du Rapporteur spécial, elle pourra suivre les conseils pratiques de M. Tsuruoka et éliminer certaines hypothèses.

39. M. PAL estime que, avant de confier au Rapporteur spécial la tâche supplémentaire proposée par M. Ago, la Commission devrait attendre le résultat du travail du Comité de rédaction consacré aux articles 5 à 22. On verrait ainsi auxquels d'entre eux les dispositions sur la divisibilité seront applicables. Il ira même plus loin et suggérera que chaque membre de la Commission examine personnellement ces articles.

40. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, ne partage pas tout à fait le point de vue du Président. S'il y a un élément de tromperie dans la présentation d'une portion d'un traité relatif au règlement de certaines questions d'importance majeure, il doit être possible de n'annuler que la partie viciée.

41. Lorsqu'on applique le principe de la divisibilité à des dispositions d'un traité qui enfreignent une règle du *jus cogens*, il faudra prendre grand soin de déterminer la relation entre ces dispositions et le restant du traité.

42. Sir Humphrey peut accepter la suggestion de M. Ago, à condition que l'on puisse parvenir à une certaine unanimité d'opinion, sur la nécessité de traiter le problème de la divisibilité dans le présent rapport. Cette manière de procéder aurait un avantage: elle inciterait les Gouvernements à présenter leurs observations sur la question.

43. Il y a des arguments aussi bien pour que contre l'opportunité d'inscrire des dispositions sur la divisibilité dans les articles individuels, au risque de quelque répétition; il en est de même en ce qui concerne l'incorporation de telles dispositions dans un article général contenant des paragraphes distincts traitant des différents genres de situation qui doivent être couverts. Il peut se faire que la Commission juge indiqué de consacrer une section séparée à la divisibilité, qui suivrait la section III. Une autre solution serait de rédiger un article traitant de la notification d'extinction, de suspension ou de retrait, où il serait stipulé que la disjonction n'est pas admissible si le traité lui-même ne la prévoit pas.

44. M. AGO remercie le Rapporteur spécial d'avoir accepté de se charger du travail supplémentaire qu'il a suggéré. Les membres de la Commission sont tous persuadés que le problème est délicat et important et qu'il doit être résolu. Pour sa part, M. Ago demeure persuadé qu'au lieu de chercher à le résoudre en un seul article ou groupe d'articles, la Commission aurait avantage à reprendre un à un les articles déjà étudiés, pour voir s'il n'est pas possible de traiter toute la question de la divisibilité en apportant quelques retouches à chacun des articles où elle se pose. Par exemple, l'article sur l'erreur (nouvel article 8) serait certainement amélioré si, au lieu de traiter uniquement de l'erreur comme cause de nullité de l'ensemble d'un traité, il envisageait aussi le cas où le consentement n'est vicié que pour une partie ou une disposition du traité. Le Rapporteur spécial saura certainement trouver la méthode la plus satisfaisante.

45. Le PRÉSIDENT remercie le Rapporteur spécial qui veut bien entreprendre la tâche proposée. Il doit être bien entendu que celui-ci jouit d'une liberté complète quant à la manière dont il s'en acquittera. La Commission dans son ensemble est favorable à l'inclusion d'une disposition sur la question importante de la divisibilité. S'il n'y a pas d'objections, il considérera que la suggestion de M. Ago est adoptée et que chacun des membres réserve sa position.

Il en est ainsi décidé.

SECTION V

(EFFETS JURIDIQUES DE LA NULLITÉ, DE L'ANNULATION OU DE L'EXTINCTION DU TRAITÉ)

ARTICLE 27 (EFFETS JURIDIQUES DE LA NULLITÉ OU DE L'ANNULATION D'UN TRAITÉ)

46. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la section V traite des effets juridiques de la nullité, de l'annulation ou de l'extinction d'un traité. Il faut noter qu'aucune disposition n'a été consacrée aux effets de la suspension. En fait, il pourrait être difficile de définir ces effets juridiques autrement que par des truismes, mais il réexaminera cette question. M. Rosenne lui a suggéré la possibilité d'inscrire dans l'article 1 une définition de la suspension. On obtiendrait ainsi à la nécessité de traiter de ses effets juridiques.

47. La section V comprend deux articles: l'article 27 sur les effets juridiques de la nullité ou de l'annulation d'un traité, et l'article 28 sur les effets juridiques de l'extinction d'un traité. L'un et l'autre ont été rédigés avant que la Commission n'ait examiné les articles de fond, et un certain remaniement sera nécessaire pour tenir compte des décisions de la Commission en ce qui concerne ces articles.

48. Pour ce qui est de l'article 27, si l'on accepte l'exception énoncée à l'alinéa b) du paragraphe 2, il pourrait être nécessaire de donner d'autres exemples, tels que celui d'un traité vicié par la contrainte.

49. Le paragraphe 3 contient une disposition logique, mais celle-ci ne pourra être que rarement appliquée, car il est fort peu vraisemblable que la situation envisagée se présente à propos des traités multilatéraux.

50. M. CASTRÉN partage les vues du Rapporteur spécial sur le fond de l'article et se bornera à présenter quelques observations sur la forme.

51. Tout d'abord, vu que, selon le paragraphe 3, les dispositions de l'article 27 doivent être applicables *mutatis mutandis*, aux traités multilatéraux, il semble indiqué de ne parler aux paragraphes 1 et 2 que des traités bilatéraux.

52. D'autre part, l'alinéa a) du paragraphe 2, qui énonce une vérité évidente, pourrait être supprimé. En revanche, il y aurait peut-être lieu d'ajouter, à l'alinéa b) du paragraphe 2, une clause prévoyant que les droits de la partie innocente, pour ce qui est de la perte ou du dommage résultant d'une conduite frauduleuse, sont réservés, surtout lorsqu'il n'est pas possible de restituer ladite partie dans son état antérieur. Il est vrai que l'article 27 ne touche pas aux questions de responsabilité, comme le fait observer le Rapporteur spécial au paragraphe 1 de son commentaire, mais il est nécessaire de faire cette réserve dans cet article parce qu'il traite des effets juridiques d'un traité nul et non avenu.

53. M. LACHS déduit du texte des paragraphes 1 et 2 b) — en particulier de la référence à la restitution « autant que possible » — que le Rapporteur spécial concède qu'il n'est pas toujours possible de restituer le *status quo ante*. Puisque la réparation et la responsabilité des Etats sont en dehors du sujet, la question des effets juridiques de la nullité ou de l'annulation d'un traité dans ces domaines ne se pose pas dans le cadre de la discussion présente. Toutefois, il faut se rappeler que certains droits acquis et certaines obligations assumées aux termes du traité peuvent déjà avoir été exercés ou exécutés. Il suggère qu'au paragraphe 2, le membre de phrase « n'ont plus aucune force ni effet » soit modifié, de façon à dire que les actes en question seront traités de la même manière que si l'instrument n'existait pas.

54. A l'alinéa b) du paragraphe 2, M. Lachs n'approuve pas le libellé « auquel cas il peut être exigé ». En cas de dol, la partie violatrice a le devoir de restituer autant que possible l'autre partie dans son état antérieur. La nécessité de faire figurer la réserve « autant que possible » affaiblit déjà la disposition; aussi suggère-t-il que l'expression « celle-ci peut être tenue » soit remplacée par les mots « celle-ci est tenue ». Sur ce point, il est d'accord d'une manière générale avec M. Castrén, mais il pousse l'idée jusqu'à sa conclusion logique.

55. M. VERDROSS approuve en principe le texte proposé par le Rapporteur spécial; mais, si l'on veut laisser de côté les questions de réparation, il conviendrait de supprimer, au paragraphe premier, le membre de phrase qui commence par: « et les Etats intéressés... ».

56. M. YASSEEN trouve difficile d'accepter certaines expressions qui mitigent un peu les effets de la nullité. C'est ainsi qu'il y aurait lieu de supprimer, au paragraphe 1, le membre de phrase « autant que possible », car cette condition est sous-entendue. Si cette restitution n'est pas possible, et à l'impossible nul n'est tenu, à ce moment-là entrent en jeu d'autres théories générales, comme la théorie de la responsabilité.

57. Pour la même raison, M. Yasseen hésite à accepter l'alinéa b) du paragraphe 2. Il est partisan d'énoncer cette disposition d'une manière plus catégorique, en supprimant également les mots « autant que possible ».

58. En revanche, au même alinéa, l'expression « manœuvres frauduleuses » convient beaucoup mieux que « conduite frauduleuse », car le dol peut être le résultat d'un seul acte et pas nécessairement d'une conduite.

59. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, rappelle que la Commission a déjà adopté en deuxième lecture les articles relatifs à la validité substantielle; elle pourrait donc rechercher maintenant comment les dispositions de l'article 27 s'appliqueront aux cas envisagés dans les articles 5 à 13.

60. Le paragraphe 1, qui a trait aux traités nuls *ab initio*, s'applique aux cas prévus à l'article 12, relatif à la contrainte exercée contre un Etat, et à l'article 13, relatif à la violation d'une règle du *jus cogens*. Il faudrait modifier quelque peu la rédaction de l'article pour qu'il s'applique également au cas envisagé à l'article 11, qui traite de la contrainte exercée contre la personne de représentants de l'Etat.

61. M. Jiménez de Aréchaga éprouve quelques doutes au sujet de la règle inscrite au paragraphe 2. Il est difficile de voir comment, en cas de violation d'une disposition constitutionnelle ou d'une erreur substantielle par exemple, « tous actes accomplis et tous droits acquis en vertu du traité avant son annulation » peuvent garder « pleine force et effet ». Si, par exemple, une erreur substantielle a été commise dans la délimitation d'une frontière, M. Jiménez de Aréchaga ne voit pas comment des droits qui auraient été accordés par erreur pourraient subsister.

62. M. BARTOŠ désire formuler certaines réserves au sujet du texte de l'article 27, en se plaçant à un point de vue pratique plutôt que théorique.

63. Tout d'abord, il est très difficile, dans la pratique, de se prononcer d'une façon catégorique sur la validité des actes accomplis en vertu d'un traité nul ou annulé, bien que, d'après les conceptions théoriques de la nullité, la réponse soit très simple, à savoir que tous ces actes sont sans effet. En fait, il n'est guère possible d'affirmer que de tels actes doivent conserver leur force ou leur effet juridique, ni de dire le contraire, car il peut arriver dans la pratique qu'un acte soit plus important que sa base juridique.

64. Si l'on déclare, au paragraphe 2, que les actes accomplis avant l'annulation du traité gardent pleine force et effet, à moins que les parties au traité n'en décident autrement, on peut considérer, en supposant que les parties ne soient pas en litige et qu'on puisse escompter un accord à l'amiable, que cet accord pourra être assez facile à réaliser, à condition qu'il ne s'agisse pas d'une violation d'une règle relevant du *jus cogens*. Mais, d'autre part, il est très difficile d'affirmer catégoriquement que le traité reste en vigueur. Il y aura lieu de déterminer si les actes antérieurs à l'annulation peuvent être considérés comme touchés par cette annulation ou non. On peut voir dans ce problème une certaine similitude avec

la question de la possession de bonne foi en droit privé. Mais M. Bartoš ne mentionne cette comparaison que pour écarter toute analogie avec le droit privé, car les rapports entre Etats souverains posent des problèmes différents de ceux qui existent en droit privé.

65. Il n'est pas non plus en faveur d'une solution radicale dans le sens opposé, à savoir de déclarer que toutes les situations créées entre la conclusion du traité et son annulation sont nulles et non avenues, car il peut arriver que certaines situations soient déjà consommées ou qu'il ne soit pas possible d'y remédier ou de remédier à leurs conséquences. Car si l'on veut adopter une position très catégorique, il convient d'annuler tout d'abord l'acte, c'est-à-dire le traité, puis les conséquences de cet acte et, enfin, la situation créée en vertu de l'application du traité. Or, on peut se demander si une solution théoriquement juste répondrait aux besoins réels de la vie internationale.

66. Bien qu'il n'ait pas d'objection théorique contre la solution proposée par le Rapporteur spécial, M. Bartoš n'est toutefois pas certain que, dans la vie pratique, cette solution soit justifiée dans toutes les situations qui peuvent naître de l'annulation d'un traité.

67. Pour ce qui est des traités annulés à partir d'une date postérieure à leur entrée en vigueur, M. Bartoš est aussi un peu hésitant. Il peut arriver que certaines situations soient créées avant que le traité n'ait été annulé, mais que les conséquences de ces situations n'apparaissent qu'après l'annulation du traité. La réserve qu'il formule sur ce point se fonde sur l'idée qu'il faut se garder d'adopter une solution trop radicale dans un sens ou dans l'autre.

68. Pour ce qui est du paragraphe premier, la formule employée par le Rapporteur spécial pourrait peut-être être améliorée, mais l'idée qu'il exprime est juste. D'autre part, l'idée de restitution est peut-être plus large que l'idée d'une simple remise en état *in integrum*. L'idée exprimée par les mots « autant que possible dans son état antérieur » est exacte, car il est des cas où une restitution intégrale n'est pas possible ou même pas utile. Mais cette formule est dangereuse, car les Etats pourraient y trouver prétexte à invoquer une impossibilité de réparation. C'est pourquoi M. Bartoš pense qu'elle devrait être fortement soulignée dans le commentaire et non moins dans le texte de l'article lui-même.

69. La restitution doit être directe ou indirecte, c'est-à-dire qu'en principe il doit y avoir restitution dans la situation antérieure, mais en cas d'impossibilité il doit y avoir réparation ou remplacement.

70. M. AGO souligne que l'article 27 traite d'une question particulièrement délicate, car elle met en jeu des notions juridiques fort importantes. Il convient donc de bien peser les termes employés dans l'énoncé de la règle.

71. Le paragraphe se réfère au cas d'un traité nul *ab initio* et affirme que les actes accomplis sur la foi de l'instrument nul n'ont aucune force ou effet juridique. Or, ce traité peut avoir été exécuté au moins en partie. Certains actes peuvent avoir été accomplis par un Etat qui s'est — faussement — cru obligé de les accomplir en vertu du traité, mais qui ne l'était pas en réalité. Si le

traité avait été valable, cet acte de l'Etat (par exemple la remise d'un objet ou le transfert d'un territoire) aurait été un acte dû, l'exécution d'un devoir juridique de l'Etat qui se croyait lié par le traité. Mais, une fois reconnue la nullité du traité, l'acte accompli par cet Etat devient un acte purement gratuit. Dans ce cas, l'Etat peut, dans l'exemple cité, demander à reprendre l'objet remis ou le territoire transféré. Peut-on dire quand même que l'acte qui a été accompli n'a produit, en tant que tel, aucun effet juridique? Il peut arriver sans doute qu'il ait des effets juridiques même s'ils sont d'une nature différente. Il convient donc de bien peser les mots « effet juridique ».

72. Le problème peut se présenter sous un autre aspect si l'on considère un acte accompli par l'Etat qui croyait avoir un droit découlant du traité. Si, par exemple, ledit traité accordait un droit de passage ou de stationnement de troupes et si l'Etat en question avait utilisé ce droit, il se serait agi d'un acte parfaitement licite si le traité était valable. Cela aurait été l'exécution d'un droit subjectif. Mais par suite de la nullité du traité, cet acte redevient automatiquement un fait illicite. Or, cet acte a un effet juridique, même si cet effet est d'une autre nature que si le traité avait été valide.

73. Il est juste de dire qu'il faut prévoir une restitution de la situation qui aurait existé si le traité n'avait pas été conclu. Il est également juste d'affirmer que, dans certains cas, cette restitution peut être l'effet d'une responsabilité. Il en est ainsi lorsqu'une action qui aurait été licite si le traité avait été valable doit être considérée comme illicite parce que le traité est nul. Ici se pose une question de responsabilité internationale et la restitution est bien l'effet d'une responsabilité.

74. Dans le cas contraire, lorsqu'un Etat s'est cru tenu d'accomplir un acte en vertu du traité, il peut demander une restitution *in integrum*, mais il ne s'agit pas ici de responsabilité, car il n'y a pas de fait illicite. C'est pourquoi le Rapporteur spécial a sans doute raison d'indiquer qu'une disposition est nécessaire dans ce cas.

75. Le paragraphe 2 vise l'hypothèse d'un traité devenu nul (le texte dit « annulé ») à partir d'une date postérieure à son entrée en vigueur et énonce la règle selon laquelle les droits et obligations des parties n'ont plus aucune force ni effet après cette date. Là aussi, il convient de vérifier si cette expression est absolument correcte, du fait que les droits et obligations des parties cessent d'exister. Il faut voir également si les actes découlant de ces droits et obligations n'ont pas d'effet juridique. La même question ne se pose ici qu'à propos du paragraphe premier.

76. Mais il est un point plus important, à savoir si, dans ce cas, il s'agit vraiment, comme le texte l'indique, d'une annulation. Or, dans certains cas considérés précédemment, la nullité du traité résultait automatiquement de l'application d'une règle générale, par exemple, en cas de contrainte exercée contre un Etat ou de violation d'une règle relevant du *jus cogens*. Il ne s'agit pas là d'une annulation. Dans d'autres cas, par exemple lorsqu'il s'agit du dol ou de l'erreur, la nullité peut être invoquée par la partie lésée. Cette partie peut faire valoir que le dol ou l'erreur constitue un vice du consentement. Même

dans ce cas toutefois, M. Ago ne croit pas qu'on puisse parler d'annulation. Il s'agit d'une cause de nullité que la partie lésée fait valoir; mais lorsqu'elle le fait, cette nullité vaut *ab initio*. C'est là l'hypothèse la plus intéressante qu'ait envisagée le Rapporteur spécial, car c'est celle où il y a eu un commencement d'exécution du traité, lequel est établi comme nul ultérieurement.

77. En résumé, même dans ce cas, il ne s'agit pas d'une annulation, mais d'une nullité qui est une nullité *ab initio*, même si elle n'est reconnue que plus tard. Il faut donc prendre garde de ne pas confondre cette nullité, qui est reconnue sur l'initiative de l'une des parties, avec une annulation qui ne produirait son effet qu'à partir d'une date postérieure, et qui, en général, n'est pas facile à envisager en droit international.

78. M. TOUNKINE juge importante la distinction établie par M. Ago, à propos du paragraphe 1, entre les cas où l'obligation de restituer les parties dans leur situation antérieure résulte de la nullité du traité et les cas où cette obligation résulte, non pas de la nullité du traité, mais de l'acte illicite lui-même.

79. La principale difficulté, pour M. Tounkine, a trait au paragraphe 2, qui constitue la disposition la plus importante de l'article, bien que ce ne soit pas évident au premier abord. M. Tounkine considère comme totalement inacceptable la deuxième phrase du paragraphe 2, aux termes de laquelle « tous actes accomplis et tous droits acquis en vertu du traité avant son annulation gardent pleine force et effet ». Par exemple, si un traité devient nul comme étant en contradiction avec une nouvelle règle du *ius cogens*, il n'est pas possible de dire que les droits acquis en vertu de ce traité gardent pleine force et effet. Les situations nées dans le cadre des dispositions du traité peuvent être de nature telle que les mêmes règles du *ius cogens* qui ont rendu nul le traité, ou peut-être d'autres règles encore, y mettront fin. Le fait est que ces droits peuvent être ou n'être pas invalidés. Le plus que l'on peut dire, c'est que l'invalidité d'un traité n'a pas automatiquement pour effet de faire disparaître tous les droits acquis en vertu de ce traité.

80. Un bon exemple est celui des situations naguère créées dans les anciens pays coloniaux, situations qui sont contraires au droit international de l'époque actuelle. Il n'est pas possible, si l'on reconnaît que les traités en question sont maintenant nuls, de déclarer en même temps que les situations créées par ces traités conservent tous leurs effets juridiques; ce serait aller beaucoup trop loin. Il peut se faire que lesdites situations conservent parfois leurs effets juridiques, mais il est également possible qu'elles les perdent.

81. M. ROSENNE dit que l'article 27 a pour but d'exprimer deux idées qui ne devraient guère prêter à la controverse. La première est que, dans le cas d'un traité nul *ab initio*, tous les actes accomplis sur la foi de l'instrument nul n'ont aucun effet juridique. Ces actes ont bien entendu des effets réels et la loi doit prévoir autant que possible l'annulation de ces effets. C'est là précisément le but des dispositions du paragraphe 1.

82. La seconde idée est celle qui est exprimée au paragraphe 2; elle a trait au cas d'un traité annulé à partir d'une date postérieure à son entrée en vigueur; à partir de cette date, le traité en question ne peut pas produire d'effets juridiques nouveaux, mais des dispositions doivent être prises concernant les effets juridiques créés licitement avant son annulation.

83. Le Rapporteur spécial et M. Tounkine sont probablement d'accord sur le fond et la difficulté concerne principalement la rédaction. C'est un problème très réel que celui de savoir ce qu'il advient d'une situation de droit et de fait après la modification de son fondement juridique. Ainsi, à la suite du jugement de 1960 rendu par la Cour internationale de Justice dans l'affaire entre le Honduras et le Nicaragua³, l'Organisation des Etats américains, à qui incombait la tâche d'exécuter le jugement, a dû faire des arrangements spéciaux pour annuler la situation juridique qui existait auparavant sur le territoire qui devait être rendu au Honduras. Ces arrangements spéciaux ont été effectués en partie au moyen d'accords entre les parties et en partie avec l'assistance de tiers.

84. En ce qui concerne le paragraphe 2 b), M. Rosenne ne peut appuyer la suggestion de M. Lachs tendant à remplacer les mots « peut être tenue » par « est tenue ». L'expression « peut être tenue » correspond aux dispositions de l'article 7 relatives au dol. Cet article stipule que, lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un autre Etat contractant, « il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité ». Cela signifie que le dol ne met pas automatiquement fin au traité; la partie lésée est libre d'invoquer le dol comme cause d'invalidité.

85. Le paragraphe 2 b) pose également la question suivante: qui obligera la partie responsable des manœuvres frauduleuses de restituer l'autre partie dans son état antérieur? Il faudrait insérer une disposition supplémentaire habitant en la matière l'organe qui a le pouvoir de décision aux termes de l'article 25. A défaut d'une disposition de ce genre, l'organe en question pourrait ne pas être habilité à prendre toutes les mesures nécessaires pour régler cette question.

86. Les articles 27 et 28 ne sont acceptables que s'il est entendu que lorsque la Commission étudiera, à sa prochaine session, les effets des traités sur des Etats tiers, elle examinera la situation des Etats tiers en ce qui concerne le problème des effets juridiques de la nullité, de l'annulation et de l'extinction des traités.

87. Pour M. YASSEEN, la principale question que pose le paragraphe 2 porte sur le sort des actes accomplis et des situations créées en vertu du traité avant son annulation; en d'autres termes, il s'agit donc de la rétroactivité de l'annulation ou de son effet immédiat.

88. M. YASSEEN croit qu'on peut faire une distinction d'après les causes qui sont à la base de la nullité, plus particulièrement en considérant si ces causes sont concomitantes ou postérieures à la conclusion du traité.

³ CIJ Recueil, 1960, p. 192 et suivantes.

89. Lorsqu'il s'agit d'une cause de nullité concomitante à la conclusion du traité, on peut considérer que les actes accomplis en vertu du traité n'auraient pas dû l'être. Quant aux causes postérieures, il est juste de dire que le traité a pu fonctionner régulièrement pendant un certain temps et par conséquent il est logique de maintenir la validité des actes accomplis avant la survenance des causes de nullité postérieures à la conclusion du traité. Il en est ainsi en cas de changement fondamental des circonstances ou de survenance d'une nouvelle règle du *jus cogens* incompatible avec le traité. Si l'on se fonde sur un tel critère, il est possible de dire que dans certains cas l'annulation a un effet immédiat et dans d'autres un effet rétroactif.

90. Mais il se pose alors une autre question: il peut arriver que la nullité prononcée en vertu de raisons postérieures à la conclusion du traité puisse non seulement entraîner la nullité du traité lui-même, mais aussi interdire la continuation d'une situation créée par le traité. Il s'agit ici d'un effet immédiat concernant non seulement le traité, mais aussi une situation qui devrait cesser d'exister dès l'annulation du traité.

91. M. VERDROSS fait observer qu'il est question au paragraphe 2 d'annulation et non pas de nullité du traité. Or, une annulation ne peut résulter que d'un commun accord des parties au traité ou de la décision d'un organe dont la compétence a été reconnue par ces parties. On ne peut donc présumer une rétroactivité d'une telle annulation. Tout dépend du libellé de l'acte d'annulation.

92. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que ses doutes à l'endroit du paragraphe 2 ont été confirmés par la discussion.

93. Maintenant le paragraphe 1 aussi lui paraît discutable. Si l'on prend l'exemple d'un transfert de territoire sur la base d'un traité obtenu par contrainte, ce traité étant nul, tout acte accompli en vertu de ses dispositions n'aurait, aux termes du paragraphe 1, aucune force ou effet juridique. Mais cette solution irait à l'encontre du principe reconnu du droit international selon lequel les autorités *de facto* d'un territoire peuvent, par exemple, percevoir des impôts. Si le paragraphe 1 est appliqué tel quel, l'Etat à qui le territoire est rendu aurait le droit de percevoir les mêmes impôts une seconde fois.

94. M. BARTOŠ souligne que l'annulation doit être demandée même si la cause qui la provoque est *ex nunc* et non *ex tunc*. Il faut en effet distinguer deux choses: l'effet de la cause d'annulation et la sentence dans laquelle est déclarée admissible la cause invoquée par la partie pour demander la nullité.

95. M. AGO partage l'opinion de M. Verdross; le mot « annulation » ne devrait pas être employé au paragraphe 2. Ce paragraphe concerne des hypothèses de nullité et non pas d'annulation. Celle qu'il a déjà mentionnée représente un cas de nullité véritable *ab initio*, même si on ne la fait valoir que plus tard.

96. En droit international, une annulation proprement dite ne pourrait résulter à la rigueur que de l'accord des parties ou d'une sentence arbitrale. Sinon il ne s'agit pas

d'une annulation, mais d'une nullité retardée, ce qui est précisément le cas d'une nullité due à la survenance d'une nouvelle règle du *jus cogens* ou d'une impossibilité d'exécution due à la disparition de l'objet du traité, ce qui entraîne dès ce moment la nullité dudit traité. Il ne s'agit pas là d'une annulation proprement dite.

97. Pour la formule à adopter, la Commission pourrait peut-être s'inspirer de la proposition faite par M. Tounkine.

La séance est levée à 12 h 55.

708^e SÉANCE

Mercredi 26 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 27, qui figure dans la Section V du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.3).

ARTICLE 27 (EFFETS JURIDIQUES DE LA NULLITÉ OU DE L'ANNULATION D'UN TRAITÉ) *(suite)*

2. M. BARTOŠ estime qu'il convient de faire une distinction entre les actes considérés comme nuls et non venus *ab initio* et les actes annulables.

3. Pour les premiers, la règle générale est celle qui est énoncée au paragraphe 1 du projet d'article et M. Bartoš partage le point de vue du Rapporteur spécial. Mais même si juridiquement les actes nuls et non venus n'ont aucun effet *ab initio*, dans la pratique il se pose la question des actes accomplis entre l'entrée en vigueur du traité et le moment où la nullité a été invoquée, que ce soit ou non par l'intermédiaire de certains organes ou juridictions. Dans ce cas, même si la règle veut qu'il y ait une restitution dans la situation antérieure, cette restitution est parfois impossible pour les raisons que M. Bartoš a déjà exposées à la séance précédente (par. 65 à 69).

4. Pour ce qui est des traités annulables, dont l'annulation peut résulter soit d'un accord entre les parties, soit d'une sentence arbitrale, la question est moins claire, car les effets peuvent être *ex nunc* ou *ex tunc*. Il est donc très difficile de dire dans ce cas qu'on se retrouve dans la situation prévue au paragraphe de l'article, même si la cause est telle que ses effets sont *ex tunc*. Même dans le cas d'un traité annulable, il peut exister des effets *ab initio*, car la nullité de ces actes n'intervient pas forcément au moment où la décision d'annulation est prise. Il convient donc de faire une distinction entre les

cas où il s'agit d'une annulation même rétroactive et les cas où il s'agit d'une nullité qui doit être proclamée *ab initio*. Il semble que ce point ne soit pas tout à fait clair dans l'article.

5. Le Rapporteur spécial a peut-être considéré que, dans la première hypothèse, c'est-à-dire le cas où un traité est annulé *ex tunc*, c'est le paragraphe 1 qui s'applique. Mais il y a une autre hypothèse, celle où les effets de l'annulation sont *ex nunc*. M. Bartoš tient donc à faire une distinction entre les actes annulables où les effets de l'annulation sont *ex nunc* et ceux où les effets sont *ex tunc*.

6. Il partage l'opinion de M. Verdross et de M. Ago en ce qui concerne les conséquences pratiques, qui sont des conséquences de fait plutôt que juridiques, mais il faut tenir compte, dans la vie réelle, de l'importance que présentent même les conséquences de fait.

7. Selon M. PAL, il ne semble pas s'être produit de difficulté majeure à propos du paragraphe 1 de l'article, bien que celui-ci parle d'un traité qui serait « nul *ab initio* », expression qui n'a été employée dans aucun des articles de fond. Il ne croit pas qu'il soit tout à fait exact de dire, dans ce paragraphe, que les actes accomplis sur la foi de l'instrument nul « n'ont aucune force ou effet juridique »; en fait, ils peuvent avoir une certaine valeur juridique, mais ce n'est pas en vertu du traité lui-même. De plus, ils peuvent avoir certaines conséquences juridiques. Dans ces conditions, il serait préférable de dire qu'un traité nul *ab initio* ne peut faire naître de droits.

8. Quant au paragraphe 2, M. Pal constate que l'on ne trouve dans aucun des articles précédents l'expression « un traité annulé à partir d'une date postérieure à son entrée en vigueur ». Dans la plupart des dispositions que la Commission a adoptées, il est stipulé qu'un traité entaché de vice pour l'une des causes mentionnées dans ces articles est nul dès l'origine. Les causes de nullité énoncées dans les divers articles de fond ont pour la plupart trait à un vice du consentement. Si le consentement est vicié, il n'y a pas du tout de traité. Si la Commission veut envisager la possibilité de l'annulation d'un traité à partir d'une certaine date postérieure à son entrée en vigueur, en vertu peut-être d'une notification donnée à cet effet, il faudrait ajouter une disposition à ce sujet.

9. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que le paragraphe 2 avait pour objet de régler des cas prévus dans le texte initial du projet d'articles. C'est ainsi que sa proposition initiale d'article 7, relatif au dol (A/CN.4/156), prévoyait pour la partie lésée la possibilité d'un choix; elle pouvait obtenir l'annulation du traité soit *ab initio*, soit à la date où le dol était découvert ou immédiatement après. L'une des raisons à la base de cette proposition avait été que la notion de choix est familière au droit anglais. Il y a cependant une raison beaucoup plus forte, c'est qu'il n'est pas toujours possible de réduire à néant les situations nées d'un traité. Certains traités sont de caractère contractuel, mais d'autres ont un caractère législatif. De nombreux traités ont des conséquences en droit interne. Il n'est donc pas facile de déclarer simplement qu'un traité est nul *ab initio*. En outre, à supposer même qu'il soit possible de défaire tout

ce qui a été fait en vertu du traité, ce ne serait peut-être pas la solution la meilleure pour la partie lésée elle-même. C'est pourquoi le Rapporteur spécial avait fait figurer dans son texte des dispositions qui donnaient à la partie lésée le choix entre deux solutions: faire prononcer la nullité du traité *ab initio*, ou l'annuler, à compter d'une certaine date. Sir Humphrey avait inscrit des dispositions du même genre dans l'article consacré à l'erreur unilatérale provoquée par l'une des parties, article qui a été rejeté, et dans l'article relatif à la contrainte exercée sur la personne d'un représentant (A/CN.4/156, articles 9 et 10).

10. Dans la nouvelle rédaction donnée aux articles de fond par le Comité de rédaction, ces idées ont été rejetées. Par exemple, l'article 7, qui a trait au dol, dit seulement que la partie lésée peut invoquer le dol comme viciant son consentement. De ce fait, la partie lésée n'a vraiment le choix qu'entre l'absence totale de traité et l'acceptation du traité qu'elle a été amenée à conclure par la conduite frauduleuse de la partie coupable de dol. Personnellement, Sir Humphrey n'est pas sans appréhension au sujet de la situation où se trouve de ce fait la partie lésée. Cependant, comme la Commission a décidé de ne pas inscrire dans le texte le droit d'option de la partie lésée, la conséquence logique en est que le paragraphe 2 de l'article 27 n'a plus de raison d'être.

11. En disant cela, Sir Humphrey n'oublie pas la question posée par M. Ago et par M. Tounkine touchant l'éventualité d'un conflit avec une nouvelle règle du *jus cogens* et de l'impossibilité d'exécution qui en résulterait. L'existence de cas de cet ordre fait qu'il y a place pour une règle du genre de celle qui est énoncée au paragraphe 2. Toutefois, puisque ce sont des cas d'extinction, qui entrent donc normalement dans le cadre de l'article 28, ils ne justifient pas le maintien du paragraphe en question dans l'article 27.

12. Sir Humphrey a pris note des difficultés de forme qui ont été signalées au sujet de l'emploi, aux paragraphes 1 et 2 b), des mots « n'ont aucune force ou effet juridique » et de l'expression « autant que possible ».

13. Le Rapporteur spécial propose de renvoyer l'article 27 au Comité de rédaction, étant entendu que le paragraphe 2 sera supprimé, puisqu'il n'est plus nécessaire à la suite des décisions de la Commission sur les articles de fond.

14. M. AGO dit que le Rapporteur spécial vient d'attirer l'attention de la Commission sur un point essentiel, ce qui l'amène à se demander s'il y a vraiment lieu d'énoncer les dispositions des articles 27 et 28 dans deux articles séparés.

15. Il est jusqu'à un certain point vrai que le paragraphe 2 de l'article 27 touche à la question de l'extinction des traités, mais il y a quand même deux hypothèses à considérer, qui présentent quelques caractères différents, même si l'on y retrouve des effets similaires. Ce sont, d'une part, les traités qui deviennent nuls à partir d'une date qui n'est pas celle de leur entrée en vigueur en vertu d'une règle générale, comme dans les cas d'impossibilité d'exécution ou de la survenance d'une nouvelle

règle du *jus cogens* et, d'autre part, les traités qui prennent fin en vertu d'un acte volontaire des parties, par exemple d'une dénonciation.

16. Mais puisque la Commission doit se préoccuper surtout des droits et obligations découlant du traité lorsque celui-ci devient nul ou prend fin d'une manière ou d'une autre, il n'y a sans doute pas là matière à deux articles séparés. La question serait mieux réglée si ces dispositions étaient énoncées dans un seul article, à condition de consacrer des paragraphes distincts au cas prévu actuellement au paragraphe premier de l'article 27, d'une part, et aux dispositions énoncées au paragraphe 2 de cet article et à l'article 28, d'autre part.

17. M. de LUNA approuve ces observations, car en fait, les articles 27 et 28 traitent des mêmes problèmes, obéissant aux mêmes techniques juridiques. Il existe dans la pratique internationale des cas où les parties à un traité conviennent que certaines obligations découlant de ce traité continueront à être exécutées même après l'extinction ou l'invalidation du traité. Dans ce cas, elles prévoient d'un commun accord, pour ces obligations post-contractuelles, une garantie en cas de non-exécution; c'est la notion de *culpa post contractum*. Il s'agit donc d'un traité qui laisse subsister une obligation pour les parties après son extinction.

18. Cet exemple illustre les deux hypothèses considérées dans les articles 27 et 28. M. de Luna est d'avis, comme M. Ago, de grouper les dispositions de ces deux articles dans un seul texte.

19. Le PRÉSIDENT dit que la Commission sera mieux à même d'étudier la proposition de M. Ago tendant à réunir les articles 27 et 28 lorsqu'elle aura examiné l'article 28.

20. Il invite les membres à présenter leurs observations sur la suggestion du Rapporteur spécial qui voudrait que l'article 27 soit renvoyé au Comité de rédaction après suppression du paragraphe 2.

21. M. TOUNKINE dit que l'article 27 devrait être renvoyé au Comité de rédaction sans instruction aucune. Il a quelques doutes quant à l'opportunité de supprimer le paragraphe 2 et il pense que l'ensemble de la question sera plus clair quand la Commission aura examiné l'article 28.

22. M. ROSENNE pense également qu'il faut renvoyer l'ensemble de l'article 27 au Comité de rédaction.

23. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour soumettre l'article 27 dans son ensemble au Comité de rédaction, avec les observations présentées au cours de la discussion.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 28 (EFFET JURIDIQUE DE L'EXTINCTION D'UN TRAITÉ)

24. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le principe essentiel qui est à la base de l'article, lequel a trait à l'effet juridique de l'extinction d'un traité, est énoncé au paragraphe 1.

25. La question qui a été soulevée en ce qui concerne l'emploi de l'expression « gardent pleine force et effet », qui figure au paragraphe 2 de l'article 27, n'est pas sans rapport avec les termes employés à l'alinéa 1 b). On a fait remarquer que l'apparition d'une nouvelle règle du *jus cogens* qui mettrait fin à un traité pourrait également avoir certaines conséquences pour les droits acquis précédemment aux termes dudit traité. Il faut se garder de poser comme une règle absolue que tout ce qui a été fait pendant que le traité était en vigueur doit être conservé. Il y aurait donc lieu de remanier l'alinéa 1 b).

26. Pour M. VERDROSS, le principe de l'article 28 va de soi. Il n'est pas douteux que, si un traité cesse d'exister, les obligations qui en découlent cessent aussi d'exister. Mais il semble qu'on ne puisse dire « A moins que le traité n'en dispose autrement », car si le traité a cessé d'exister complètement, il ne peut rien disposer. Si l'on admet que certaines obligations découlant du traité continuent de subsister, il faut alors admettre que la clause du traité où ces obligations sont définies reste en vigueur. On peut supposer aussi que les parties ont conclu un nouveau traité et décidé d'un commun accord que certains droits et obligations découlant du premier traité restent en vigueur. Le contenu de cette disposition est donc acceptable, même s'il va de soi, mais il conviendrait d'en modifier la rédaction.

27. M. AGO approuve d'une manière générale le principe qui a inspiré l'article 28 et ne désire formuler que quelques observations sur des points qui concernent surtout la rédaction.

28. Dans le texte français, l'adjectif « régulière » lui paraît convenir moins bien que le mot « *lawful* » employé dans le texte anglais.

29. Pour ce qui est du problème particulier soulevé par M. Verdross, il existe un certain nombre de traités de caractère multilatéral notamment ceux qui sont les instruments constitutifs des organisations internationales, dans lesquels il est dit qu'un Etat peut se retirer de l'organisation, mais que, même après avoir cessé d'en faire partie, il est encore tenu pendant un certain temps de respecter certaines obligations ou certaines règles. C'est sans doute surtout à cette hypothèse que le Rapporteur spécial a pensé et le membre de phrase « A moins que le traité n'en dispose autrement » devrait être répété au paragraphe 2. Il est rare que le cas se présente dans un traité bilatéral, mais il est très fréquent dans un traité multilatéral.

30. Le paragraphe 3 est particulièrement important. Le Rapporteur spécial a sans doute voulu surtout envisager le cas des traités de codification du droit, dans lesquels on ne fait que réaffirmer des règles générales du droit international. Il est évident qu'il faut absolument sauvegarder la valeur de ces règles et qu'on ne saurait permettre à un Etat de se retirer d'une convention générale portant codification du droit dans un domaine déterminé et de conclure qu'il n'est désormais plus lié par aucune obligation, même coutumière, dans ledit domaine. La formule du projet n'est peut-être pas des plus claires ni des plus heureuses, mais elle exprime une idée essentielle. Moyennant quelques retouches, le Comité

de rédaction devrait pouvoir élaborer un texte entièrement satisfaisant.

31. M. LACHS dit que le Rapporteur spécial a déjà noté que le problème de la survénance d'une règle du *jus cogens* nécessitera un certain remaniement des dispositions du paragraphe 1 b). Quant à lui, il ira plus loin et il estime que la nature des droits en question doit être prise en considération lorsqu'on examine le problème de leur existence après l'extinction du traité. Certains droits sont permanents et ne sont donc pas affectés par l'extinction du traité; d'autres sont éteints et ne sont donc pas non plus affectés; mais d'autres encore subsistent provisoirement et ils tomberont nécessairement avec le traité lui-même.

32. M. Lachs est d'accord avec M. Ago: le paragraphe 3 énonce un principe de droit très important. Il suggère que le mot « également », qui figure devant les mots « tenu en vertu du droit international », soit supprimé, car il laisse entendre que les dispositions d'un traité sont supérieures aux règles du *jus cogens* du droit international général. En fait, ce sont les règles du droit international général qui l'emportent, comme le montre un exemple aussi important que le préambule de la Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. Dans ce préambule, les Parties contractantes avaient déclaré que « dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par Elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité, et des exigences de la conscience publique »¹. Il est ainsi parfaitement clair que, même si les Conventions de La Haye devaient devenir caduques, les règles du droit international général subsisteraient.

33. M. CASTRÉN ne comprend pas très bien le point qu'a soulevé M. Verdross. Bien entendu, un traité peut aussi régler les conditions de son extinction et, dans ce cas, il convient de suivre les règles qu'il énonce. Il est possible que la rédaction de l'article ne soit pas tout à fait satisfaisante sur ce point et il serait peut-être préférable de dire « A moins que le traité n'en ait disposé autrement ». Pour ce qui est de la forme, M. Castrén formule la même observation que celle qu'il a déjà faite à propos de l'article 26, à savoir que le paragraphe premier ne devrait s'appliquer qu'aux traités bilatéraux, puisque le paragraphe 2 s'applique aux traités multilatéraux, *mutatis mutandis*.

34. M. CADIEUX partage l'opinion de M. Verdross sur le point qu'il a soulevé, lorsqu'il s'agit de traités bilatéraux ou de traités multilatéraux ordinaires; mais une distinction s'impose lorsque le traité multilatéral a pour but d'établir une règle de droit impérative, comme c'est le cas, par exemple, au paragraphe 6 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies. Même si un Etat Membre se retire de l'Organisation, il doit continuer d'observer les principes généraux de la Charte. Dans les autres cas, si le traité n'existe pas, il est assez difficile de prévoir

dans quelles circonstances il pourrait réglementer ce qui se produirait par la suite.

35. M. TOUNKINE estime que les articles 27 et 28 traitent de deux situations différentes. Dans les cas envisagés à l'article 27, le traité lui-même devient nul, la plupart du temps parce qu'il est contraire à une règle du *jus cogens*; tel est par exemple le cas d'un traité imposé par la force. Dans les cas visés à l'article 28, le traité lui-même n'est pas entaché d'un vice quelconque; le traité peut continuer d'exister, mais c'est la volonté des parties qui met fin à son existence. M. Tounkine n'est pas certain qu'il soit possible de régler les deux situations dans un seul et même texte. Peut-être le Comité de rédaction pourra-t-il s'occuper de ce point. C'est de sa décision que dépendra la possibilité de combiner les articles 27 et 28.

36. Le contenu du paragraphe 3 va de soi et il est probablement sujet à une interprétation générale. Si une règle du droit international impose quelque obligation parallèle à celles du traité, l'obligation qui existe en vertu du droit international général continuera d'exister. Dans l'ensemble, M. Tounkine est enclin à douter qu'il soit nécessaire de faire figurer le paragraphe 3 dans le projet, car son contenu ne ressortit pas au droit des traités.

37. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il avait eu quelques doutes quant à l'opportunité d'inclure le mot « également » au paragraphe 3, et M. Lachs l'a maintenant convaincu qu'il est superflu et qu'on doit le supprimer.

38. Le point soulevé par M. Verdross au sujet du premier membre de phrase du paragraphe 1, « A moins que le traité n'en dispose autrement... », semble être un problème en grande partie théorique. Il avait présentes à l'esprit les dispositions des traités multilatéraux généraux qui régissent la situation résultant du retrait d'une partie, et qui stipulent souvent que le traité en tant que tel ne liera plus la partie qui se retire, mais que cependant certaines obligations subsistent. Ces obligations découlent du consentement donné à l'origine par la partie. Il s'agit là surtout d'une question de rédaction et on peut la renvoyer au Comité de rédaction.

39. C'est encore un point principalement d'ordre rédactionnel que M. Castrén a soulevé lorsqu'il a critiqué le fait que, au paragraphe 1 de l'article 28 de même qu'aux paragraphes 1 et 2 de l'article 27, les traités en question ne sont pas qualifiés de « bilatéraux ». En fait, le paragraphe 1 de l'article 28 s'appliquerait en principe non pas seulement à un traité bilatéral, mais également à un traité multilatéral après extinction de la totalité de ce traité. Le but du paragraphe 3 est de régler le cas où un Etat particulier se retire d'un traité multilatéral.

40. Enfin, le point soulevé par M. Tounkine peut être renvoyé au Comité de rédaction, comme M. Tounkine lui-même l'a suggéré.

41. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour renvoyer l'article 28 au Comité de rédaction en même temps que l'article 27.

Il en est ainsi décidé.

¹ Les Conventions et Déclarations de La Haye de 1899 et 1907, New York, 1918, Oxford University Press, p. 101-102.

**ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ
DE RÉDACTION**

(Reprise des débats de la 705^e séance)

42. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 15 de la Section III.

**ARTICLE 15 (TRAITÉS CONTENANT DES DISPOSITIONS
RELATIVES A LEUR EXTINCTION)**

43. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a décidé de rayer du titre les mots « à leur durée ou » et propose un nouveau texte pour l'article 15 qui se lit maintenant comme suit:

1. Un traité prend fin:
 - a) à la date indiquée par ce traité ou à l'expiration de la période fixée par ce traité;
 - b) au moment où se réalise une condition résolutoire prévue dans le traité;
 - c) au moment où se produit tout autre événement prévu dans le traité comme cause d'extinction de ce dernier.
2. Lorsqu'une partie à un traité bilatéral en a notifié la dénonciation conformément aux clauses du traité, le traité prend fin à compter de la date à laquelle la dénonciation prend effet.
3.
 - a) Lorsqu'un Etat partie à un traité multilatéral a notifié sa dénonciation ou son retrait conformément aux clauses du traité, le traité cesse de s'appliquer à cette partie à compter de la date à laquelle la dénonciation ou le retrait prend effet.
 - b) Un traité multilatéral prend fin si le nombre des parties est réduit à un chiffre inférieur à celui que le traité déclare nécessaire à son maintien en vigueur.
 - c) Un traité multilatéral ne prend pas fin pour la seule raison que le nombre des parties est tombé au-dessous du nombre minimum spécifié dans le traité pour son entrée en vigueur, à moins que les Etats qui demeurent parties n'en décident ainsi ».

44. Conformément au souhait exprimé par la Commission, l'article a été considérablement abrégé. Le Comité de rédaction se rend bien compte que les dispositions du paragraphe 1 peuvent paraître quelque peu évidentes, mais il les considère néanmoins nécessaires dans le cadre du projet de convention sur le droit des traités. Les principaux points de substance sont énoncés au paragraphe 3; on se rappellera que certains membres de la Commission ont attaché une importance particulière à la règle énoncée à l'alinéa 3 c).

45. M. CASTRÉN fait observer que le Comité de rédaction a remanié tous les articles de la section II en leur donnant une forme plus concise et plus claire tout en conservant l'essentiel des idées et des principes adoptés par le Rapporteur spécial dans son projet. Il a réussi à condenser en une seule phrase brève même des articles d'une grande importance comme ceux qui traitent des

effets du dol et de la contrainte ou les articles relatifs au *jus cogens*. Or, pour l'article 15 qui ne contient, à une exception près, que des vérités évidentes, le Comité a estimé nécessaire de conserver un texte assez long. M. Castrén croit qu'il aurait pu abréger davantage le texte initial.

46. M. Castrén rappelle que, lors de la première lecture de l'article 15, il a présenté un amendement composé de deux paragraphes, qui retenait l'essentiel du texte proposé par le Rapporteur spécial (688^e séance, par. 9). Cet amendement avait été appuyé par plusieurs membres de la Commission. C'est pourquoi M. Castrén le réintroduit.

47. L'amendement est ainsi conçu:

« 1. Les dispositions d'un traité relatives à sa durée ou à son extinction pour une ou toutes les parties sont applicables sous réserve des articles 18 à 22.

« 2. Un traité ne prend pas fin pour la seule raison que le nombre des parties est tombé au-dessous du chiffre minimum initialement spécifié dans le traité pour son entrée en vigueur, à moins que les Etats qui demeurent parties n'en décident ainsi. »

Le paragraphe 1 de ce texte s'inspire du paragraphe 1 du projet initial (A/CN.4/156/Add.1) qu'il a complété par le membre de phrase: « pour une ou toutes les parties » afin de couvrir tous les cas qui peuvent se présenter, qu'il s'agisse de traités bilatéraux ou de traités multilatéraux. Le paragraphe 2 de l'amendement correspond intégralement à l'alinéa c) du paragraphe 3 du texte proposé par le Comité de rédaction, qui est la seule disposition de fond contenue dans ce projet. Toutes les autres dispositions ne font que confirmer les règles qui découlent du principe *pacta sunt servanda*.

48. L'alinéa b) du paragraphe 3 du texte du Comité de rédaction ne fait que reprendre l'alinéa c) du paragraphe 1, qui est également applicable aux traités multilatéraux.

49. Quant au paragraphe 1 du texte établi par le Comité de rédaction, M. Castrén ne saurait l'accepter. L'intention de ce texte semble avoir été de donner une liste complète des cas où les traités contenant des dispositions relatives à leur extinction prennent fin. Or, les traités de cette catégorie peuvent prendre fin pour d'autres raisons, soit en vertu de règles du droit international général, soit par la volonté commune des parties. Il paraît donc nécessaire d'inclure dans cet article un renvoi aux articles 18 à 22 du projet, comme l'avait fait le Rapporteur spécial dans son texte initial et comme l'a fait M. Castrén dans son amendement.

50. D'autre part, le texte du Comité de rédaction ne couvre pas le cas mentionné par le Rapporteur spécial au paragraphe 6 de son projet. Il conviendrait donc de remplacer la première ligne du nouveau texte de l'article par la phrase suivante: « Un traité contenant des dispositions relatives à son extinction prend fin... ». Certes, cette précision est donnée dans le titre de l'article, mais les titres ne sont que provisoires et n'ont pas une valeur probante. En outre, il arrive souvent qu'ils soient supprimés lors de la conférence diplomatique qui arrête le texte définitif. De toute manière, le texte des articles doit être assez clair et assez complet pour qu'il ne soit pas nécessaire d'en consulter les titres.

51. M. VERDROSS estime, lui aussi, que l'article 15, dans sa nouvelle rédaction, n'est pas complet, car il traite uniquement des cas d'extinction en vertu de clauses contenues dans le traité lui-même mais passe sous silence les cas où le traité prend fin conformément à des règles du droit international général.

52. M. YASSEEN dit que la portée de l'article 15 est limitée précisément aux seuls cas prévus dans le traité lui-même. Il approuve le nouveau libellé, qui, sans être laconique, est beaucoup plus bref que le texte initial. La seule suggestion qu'il ait à formuler serait de supprimer le dernier membre de phrase de l'alinéa c) du paragraphe 3: « à moins que les États qui demeurent parties n'en décident ainsi », car cette condition va de soi.

53. M. AGO fait observer que la deuxième catégorie de cas dont a parlé M. Verdross est traitée dans l'article 16. Comme l'indique son titre, l'article 15 vise exclusivement les cas où le traité contient des dispositions relatives à son extinction. Cela étant, l'article 15 ne peut guère être que descriptif. Toutefois, certaines évidences gagnent à être dites.

54. L'alinéa b) du paragraphe 3 énonce, il est vrai, un cas particulier déjà couvert par l'alinéa c) du paragraphe 1, mais son objet véritable est de servir d'introduction à l'alinéa c) qui le suit. La Commission voudra peut-être réunir les deux alinéas b) et c) du paragraphe 3, en les reliant par le mot « toutefois »; et il n'y aurait pas d'inconvénient à supprimer le dernier membre de phrase de l'alinéa c).

55. M. AGO propose de remplacer le mot « notifié », au paragraphe 2 et au paragraphe 3, par le mot « effectué », parce que le traité peut prévoir d'autres moyens que la notification pour rendre la dénonciation effective.

56. M. CASTRÉN continue à préférer la rédaction qu'il a proposée. Il peut accepter un texte qui énonce des évidences mais non un texte qui présente des lacunes. Il ne pourra voter l'article 15 que si la précision qui figure dans le titre est ajoutée dans le texte même de l'article et si le paragraphe 1 est complété dans le sens qu'il a indiqué précédemment.

57. A propos du titre des articles, M. ROSENNE recommande à la Commission de ne pas oublier que la pratique des conférences diplomatiques à cet égard est loin d'être uniforme et qu'elle est fortement influencée par des considérations politiques. Ainsi, la Conférence sur le droit de la mer avait décidé d'omettre les titres des articles et de conserver ceux des sections; en revanche, les titres des articles ont été inclus dans la Convention de Vienne sur les relations consulaires. En élaborant un projet, la Commission ne doit pas chercher à anticiper sur le résultat final et doit s'en tenir à la pratique qu'elle a suivie de façon assez uniforme et qui consiste à mettre des titres parce qu'ils servent à déterminer la portée et l'objet des chapitres, sections ou articles et parce qu'ils font partie intégrante des projets qu'elle soumet à l'Assemblée générale et aux gouvernements. Il ne partage certainement pas l'opinion de ceux qui pensent que les préambules et les titres n'ont pas d'importance; la Conférence de

San Francisco avait attaché une grande valeur au préambule et aux rubriques de la Charte des Nations Unies et sa décision en la matière a été tout à fait nette.

58. Comme M. Castrén, M. TOUNKINE estime que tout texte d'article doit être parfaitement clair et former un tout pour le cas où le titre serait abandonné par la suite; il se déclare donc en faveur de l'insertion des mots « qui contient des dispositions relatives à son extinction », après les mots « Un traité », à la première ligne du paragraphe 1.

59. Il partage également l'avis de M. Castrén qui considère que le paragraphe 1 n'épuise probablement pas toutes les manières dont il peut être mis fin à un traité et qu'il serait utile de préciser ce point dans le texte.

60. M. BARTOŠ dit que, bien qu'il ait l'intention de voter l'article 15, il doit souligner qu'il désapprouve l'alinéa c) du paragraphe 3. En effet, lorsque le nombre des parties à un traité multilatéral général tombe au-dessous du nombre minimum spécifié dans le traité pour son entrée en vigueur, il se peut que le traité reste valide entre les parties restantes, si celles-ci le veulent, mais il perd son caractère de traité multilatéral général.

61. Si le Comité de rédaction n'a pas fait figurer dans l'article lui-même tous les mots qui se trouvent dans le titre afin de rendre la disposition tout à fait claire, c'est par suite d'une simple omission, et celle-ci doit être réparée.

62. Quant à l'autre proposition de M. Castrén, qui tend à compléter le paragraphe 1 par la mention d'autres cas que ceux qui sont déjà envisagés aux alinéas a), b) et c), M. Bartoš ne croit pas que cela soit nécessaire ni possible, car il ne voit pas à quels autres cas cet article pourrait s'appliquer. Mais si de tels cas existent, il faut les mentionner.

63. M. de LUNA est d'avis que, dans les instruments juridiques, les titres et préambules sont au moins aussi importants, sinon plus, que le texte lui-même: ils éclairent le texte et indiquent dans quel sens il doit être interprété. Cela est particulièrement vrai des constitutions. Pour ce qui est du projet qu'élabore la Commission, les titres sont inséparables du texte des articles.

64. M. CADIEUX dit que l'essentiel, en ce qui concerne les titres, est que la Commission suive une même méthode dans tout son projet. Quant à savoir si le libellé des titres et sous-titres doit être incorporé dans les articles, cela n'est pas seulement une question de style mais peut toucher au fond. Si l'on ajoute dans l'article 15 les mots qui figurent dans le titre, on donne à entendre que l'énumération qui suit est exhaustive, ce qui peut avoir des conséquences juridiques. Comme M. Cadieux n'est pas sûr que cette énumération soit complète, il préférerait laisser le texte tel quel.

65. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, approuve la proposition de M. Castrén tendant à reprendre la teneur du titre dans le membre de phrase introductif du paragraphe 1: en effet, il n'est pas certain que, lorsque le projet viendra devant une conférence internationale, celle-ci conservera les titres.

66. Il espère que la Commission indiquera que l'énumération donnée au paragraphe 1 n'est pas complète, car des traités contenant des dispositions relatives à leur extinction peuvent prendre fin d'autres manières, par exemple, à la suite d'un changement des circonstances.
67. M. AGO croit que la Commission améliorerait le texte en y ajoutant les mots qui figurent dans le titre. Ainsi, l'article serait sûr d'être compris, même si le titre disparaissait.
68. Quant à savoir si l'énumération donnée au paragraphe 1 est exhaustive ou non, il ne voit vraiment pas quel autre cas on pourrait envisager où un traité prend fin conformément à l'une de ses propres clauses, puisque l'alinéa c) mentionne « tout autre événement prévu dans le traité comme cause d'extinction de ce dernier ».
69. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, reconnaît que le paragraphe 1 n'a pas un caractère exhaustif et n'énumère pas toutes les causes possibles d'extinction d'un traité en droit international général; il pense cependant, comme M. Ago, que si ce paragraphe porte seulement sur l'extinction résultant de clauses du traité — et telle était l'intention du Comité de rédaction — toutes les possibilités auront été prévues.
70. Sir Humphrey hésiterait à ajouter au début de l'article une clause telle que « Sous réserve des dispositions des articles suivants » — qui est peut-être ce à quoi pense M. Castrén — parce que ces autres articles pourraient ne pas englober toutes les causes d'extinction concevables en droit international. Il y aurait beaucoup plus de risques à élargir de cette manière le champ de l'article qu'il n'y en aurait à conserver sa structure actuelle.
71. L'amendement proposé au premier membre de phrase du paragraphe 1 est tout à fait acceptable; il est, du reste, en harmonie avec les termes employés par le Comité de rédaction à l'article 16.
72. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, fait observer que l'on pourrait déduire du paragraphe 1, dans sa rédaction actuelle, qu'un traité contenant des dispositions relatives à son extinction ne peut prendre fin pour des raisons autres que celles qui sont prévues dans le texte même du traité.
73. M. BRIGGS partage l'opinion selon laquelle le sens d'un article doit clairement ressortir du texte lui-même. Il ne faut pas que l'on ait à recourir au titre pour le préciser. Il devrait être possible de supprimer les alinéas du paragraphe 1, qui pourrait être rédigé en termes tout à fait généraux.
74. M. AGO pense que la difficulté signalée par le Président disparaîtrait si l'on modifiait légèrement la rédaction du paragraphe 1 de manière à dire: « Un traité qui cesse d'exister en vertu d'une disposition contenue dans le traité lui-même prend fin... ».
75. M. EL ERIAN conserve les doutes qu'il a exprimés au Comité de rédaction au sujet de l'alinéa c) du paragraphe 1. Il ne comprend toujours pas ce qu'il signifie et en quoi cela diffère de la condition résolutoire qui fait l'objet de l'alinéa précédent.
76. M. GROS soutient le texte du Comité de rédaction, avec la modification acceptée par le Rapporteur spécial qui consiste à ajouter, au paragraphe 1, après les mots « un traité » les mots « contenant des dispositions relatives à son extinction ».
77. Les différents articles de la section III forment un tout et il n'est donc pas nécessaire de préciser à l'article 15 que cet article s'applique sous réserve de règles générales énoncées plus loin.
78. Pour répondre à la remarque de M. El Erian concernant l'alinéa c), M. Gros suggère que l'on évite l'emploi du mot « événement », qui n'est peut-être pas le meilleur, et que l'on rédige l'alinéa c) en recourant à une formule telle que: « ou de toute autre manière prise en considération dans le traité ».
79. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que le paragraphe 1 prête à cette dangereuse interprétation que certains motifs de mettre fin au traité, par exemple, un changement des circonstances, ne valent pas lorsqu'il s'agit de traités contenant des dispositions relatives à leur extinction, opinion qui a été avancée par certains auteurs mais à laquelle il ne pense pas que la Commission soit disposée à se rallier. On pourrait du reste facilement remédier à cette difficulté en apportant au texte une modification du genre de celle qui a été suggérée par M. Ago.
80. M. CASTRÉN est d'avis que le paragraphe 1 serait grandement amélioré par la modification qu'a proposée M. Ago. Si cette formule est adoptée, il pourra accepter l'article.
81. M. de LUNA appuie vigoureusement l'observation de M. Gros. La Commission ne doit pas multiplier les renvois d'un article à un autre, et il est évident que les dispositions de l'article 15 ne sauraient l'emporter sur les normes du droit international général.
82. M. AGO fait observer que l'énumération des cas mentionnés aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 est utile parce qu'elle indique le moment où l'extinction a lieu. L'alinéa a) concerne un événement futur et certain et déterminé dans le temps, autrement dit un terme. L'alinéa b) vise un événement futur et incertain, c'est-à-dire une condition. L'alinéa c) se réfère à un événement futur et certain mais dont la date n'est pas connue; la mort d'un souverain, par exemple, serait un événement de ce genre. Ce dernier alinéa est donc important et doit être maintenu.
83. M. YASSEEN pense, comme M. El Erian, qu'on ne saurait envisager autre chose qu'un terme ou une condition. L'exemple cité par M. Ago est aussi un terme. Les deux premiers alinéas paraissent donc suffisants. Néanmoins, bien qu'il ne soit pas nécessaire, l'alinéa c) peut être utile s'il est rédigé comme suit: « au moment où se réalise toute autre cause d'extinction prévue dans le traité ».
84. M. CADIEUX dit qu'une formule du genre de celle qu'a suggérée M. Gros pour l'alinéa c) du paragraphe 1 serait acceptable. En outre, on pourrait modifier le paragraphe 1 comme le souhaite M. Castrén.

85. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il semble ressortir de la discussion que l'accord s'est fait dans une large mesure sur le fond de l'article 15 et que les divergences de vues qui se sont manifestées portent plutôt sur la manière dont il est rédigé.

86. Le Rapporteur spécial espère que M. Gros n'insistera pas pour l'adoption de l'amendement qu'il a proposé à l'alinéa c) du paragraphe 1, parce qu'il déplacerait le point sur lequel l'accent est mis dans l'article, faisant passer celui-ci de l'élément temporel de l'extinction au mode d'extinction, ce qui n'était pas dans l'intention du Comité de rédaction. Il ne croit pas opportun non plus de remplacer cet alinéa par le texte proposé par M. Castren lors de la première lecture de l'article.

87. La modification que M. Ago a proposée pour remédier à la difficulté signalée par le Président ne modifiera pas le sens du paragraphe; Sir Humphrey ne croit pas que quiconque lira l'article dans le contexte de l'ensemble de la section III puisse en conclure que les traités où figurent des clauses relatives à leur extinction échappent entièrement à l'application de certaines dispositions générales inscrites dans les articles qui suivent. Ce genre de déduction serait contraire aux règles normales de l'interprétation des textes. On pourrait peut-être charger le Comité de rédaction d'apporter à l'article les modifications nécessaires pour remédier aux difficultés signalées au cours de la discussion.

88. Le PRÉSIDENT pense que la Commission pourrait passer au vote sur l'article 15, sous réserve de modifications de rédaction.

89. M. CASTRÉN, appuyé par M. YASSEEN, demande que le vote soit remis au moment où la Commission aura sous les yeux le nouveau texte du Comité de rédaction, sans quoi il serait dans l'obligation de s'abstenir.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 30.

709^e SÉANCE

Judi 27 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 16.

ARTICLE 16 (TRAITÉS NE CONTENANT PAS DE DISPOSITIONS RELATIVES A LEUR EXTINCTION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'en lieu et place des articles 16 et 17, le Comité de rédaction a proposé un nouvel article 16 intitulé « Traités ne contenant pas de dispositions relatives à leur extinction », dont le texte est le suivant :

« Un traité qui ne contient pas de disposition relative à son extinction et qui ne prévoit pas le droit de dénonciation ou de retrait, n'est pas susceptible de dénonciation à moins que la nature du traité et les circonstances dans lesquelles il a été conclu ou les déclarations des parties n'indiquent qu'il n'entraîne pas dans l'intention des parties d'exclure la possibilité de dénonciation ou de retrait. Dans ce dernier cas, une partie peut dénoncer ledit traité ou s'en retirer par une notification en ce sens adressée aux autres parties ou au dépositaire douze mois à l'avance. »

3. Le texte détaillé de l'article 17 qu'il avait élaboré à l'origine concernant le droit tacite de dénonciation (A/CN.4/156/Add.1) n'a pas été favorablement accueilli par la Commission, où deux tendances se sont manifestées : en effet, certains membres se sont opposés à l'inclusion d'un article sur ce sujet et d'autres, tout en rejetant un texte aussi complet que celui de l'article 17 primitif, ont estimé nécessaire de prévoir la possibilité d'un droit tacite de dénonciation ou de retrait dans les cas où l'on peut déduire de l'intention des parties que ces actes n'avaient pas été exclus.

4. Sir Humphrey tient à souligner que le Comité de rédaction n'a pas voulu dire que l'intention des parties peut se déduire uniquement de la nature du traité, sans qu'il soit nécessaire de tenir compte des circonstances dans lesquelles il a été conclu.

5. L'examen du titre de l'article peut être différé jusqu'à ce que la Commission s'occupe du nouvel article 15 dont le texte a été établi sur la base des discussions qui se sont déroulées à la séance précédente.

6. M. VERDROSS propose tout d'abord de remplacer, dans la formule « à moins que la nature du traité », les mots « la nature », dont le sens prête à controverse, par le mot « l'objet ».

7. En outre, et c'est là un point plus important, puisque l'article 16 se fonde sur le principe d'ailleurs fort juste qu'un tel traité ne peut pas être dénoncé, la condition de la dérogation à ce principe devrait être stipulée non sous une forme négative mais sous une forme affirmative. M. Verdross propose donc de modifier la fin de la première phrase à partir des mots « n'indiquent », de manière à dire par exemple : « ne montrent que l'intention des parties était d'admettre la possibilité... ».

8. M. CADIEUX présentera quelques suggestions portant uniquement sur la forme et s'excuse de soulever peut-être des questions qui ont déjà été tranchées lors de la première lecture ou bien au Comité de rédaction.

9. Premièrement, il lui semble que l'idée par les mots « ou les déclarations des parties » est déjà contenue dans l'expression « circonstances dans lesquelles il a été conclu ».

Si l'on tient à parler des déclarations des parties, on pourrait le faire dans le commentaire.

10. Deuxièmement, les mots « la possibilité », vers la fin de la première phrase, seraient avantageusement remplacés par les mots « le droit » ou « la faculté ».

11. Troisièmement, au début de la deuxième phrase, les mots « Dans ce dernier cas » ne sont pas très heureux. Puisqu'on n'envisage en fait qu'un seul cas, mieux vaudrait dire simplement: « Dans ce cas ».

12. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, explique que l'expression « les déclarations des parties » vise non seulement les déclarations faites au cours des négociations, mais aussi des déclarations faites ultérieurement; les dernières peuvent être considérées comme un élément de la conduite subséquente qui, en vertu d'un principe bien connu, doit être examiné lorsqu'il s'agit d'interpréter l'intention.

13. M. CASTRÉN peut accepter le nouvel article 16 sous sa forme actuelle, car il représente une nette amélioration par rapport aux anciens articles 16 et 17. Toutefois, il voudrait poser quelques questions.

14. Tout d'abord, le mot « et » qui précède les mots « les circonstances » remplace le mot « ou » qui figurait dans la phrase correspondante du texte initial, au paragraphe 5 de l'article 17. Cette nouvelle rédaction renforce certainement la permanence des traités, mais n'est-ce pas aller trop loin que d'exiger les deux conditions à la fois?

15. La deuxième question concerne le commentaire de l'article 16. Envisage-t-on, comme quelques membres de la Commission l'avaient proposé, de citer des exemples de traités ayant un caractère permanent et de traités ayant un caractère temporaire, selon leur nature et les circonstances dans lesquelles ils ont été conclus? Et, dans l'affirmative, quels exemples citera-t-on?

16. Enfin, sous sa nouvelle forme, l'article 16 introduit un élément nouveau comme preuve de l'intention des parties, à savoir les déclarations qu'elles ont faites. L'idée est acceptable, mais ne faudrait-il pas préciser qu'il s'agit des déclarations faites par toutes les parties au cours des négociations ou au moment de la conclusion du traité? Car il paraît difficile de prendre aussi en considération des déclarations faites après ce moment. Cette précision pourrait peut-être figurer dans le commentaire.

17. M. LACHS considère que le nouvel article 16 est beaucoup plus clair que l'article 17 primitif et qu'il a le mérite de la concision. Il est en faveur des deux modifications proposées par M. Verdross.

18. En ce qui concerne le délai limite, il faudrait prévoir la possibilité de prolonger la période de douze mois dans les cas où la nature des droits et obligations créés par le traité l'exigerait.

19. M. de LUNA approuve en principe la nouvelle rédaction de l'article 16, mais il estime, comme M. Verdross et M. Lachs, qu'il vaudrait mieux énoncer la dérogation sous une forme positive. Le problème essentiel est de savoir s'il faut interpréter le silence du traité concernant la possibilité d'extinction comme signifiant que les parties ont voulu que le traité soit perpétuel ou, au contraire,

qu'il soit susceptible de prendre fin. Dans certains cas, il est manifeste que les parties ne veulent pas admettre de dénonciation ni de retrait. Dans d'autres cas, et principalement dans les traités de commerce, qui ont un caractère essentiellement temporaire, M. de Luna incline à penser qu'il existe déjà une norme internationale suivant laquelle le silence du traité signifie que la dénonciation et le retrait sont possibles.

20. M. de Luna veut aussi, à propos de l'article 16, soulever un problème qui lui tient particulièrement à cœur, celui des effets que les restrictions d'ordre constitutionnel peuvent avoir sur la déclaration de la volonté des Etats concernant l'extinction d'un traité. Les effets de ces restrictions ont été envisagés à propos de la conclusion des traités, et il est tout aussi indispensable de les mentionner dans la section qui a trait à l'extinction.

21. M. YASSEEN dit que le texte de l'article 16 présenté par le Comité de rédaction constitue une tentative prudente de répondre à un besoin réel du droit international. L'élément important de cet article est qu'entre autres facteurs déterminant la possibilité de dénonciation d'un traité, il retient les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu. Cela est fort juste et répond à un souci que M. Yasseen avait exprimé lors de la première lecture, lorsqu'il avait souligné la nécessité de donner aux Etats le moyen de revoir leur situation, surtout en ce qui concerne les traités politiques (689^e séance, par. 30 et 31).

22. D'autre part, M. Yasseen approuve l'observation de M. Verdross concernant la formulation de l'exception. Puisqu'il s'agit de fonder la dénonciation sur l'intention des parties, il faut que cette intention soit positive; il ne suffit pas de dire que la dénonciation n'est pas exclue; il faut préciser que les parties ont admis la possibilité de dénonciation.

23. M. BRIGGS dit qu'il ne pourra pas voter pour l'article 16 parce qu'il va à l'encontre d'un principe existant du droit international selon lequel le droit de dénonciation n'existe que s'il a été institué soit par le traité, soit par accord entre toutes les parties. Les conditions auxquelles il serait possible, d'après le texte proposé, de déduire l'intention implicite d'admettre la dénonciation ou le retrait sont extrêmement vagues. Si cette disposition devait néanmoins être retenue, elle paraîtrait plus acceptable à M. Briggs si ce qui y est dit de l'intention des parties était exprimé sous une forme positive, comme l'a proposé M. Verdross, et si l'on remplaçait la dernière condition par une disposition où il serait question de la conduite subséquente des parties.

24. M. PAREDES regrette de ne pouvoir accepter le nouveau texte proposé pour l'article 16. Il ne pense pas qu'il puisse exister des traités perpétuels, soit contre la volonté des parties, soit en vertu de leur décision.

25. Les traités du type législatif, en d'autres termes les traités qui énoncent des règles générales de droit, peuvent être de durée indéfinie; d'autres traités, qui constituent l'aboutissement d'une procédure juridique et établissent définitivement un droit, ont par là même un caractère définitif. Mais il y a un grand nombre de traités établissant des relations futures entre les parties qui ne peuvent pas durer indéfiniment, c'est-à-dire dont l'exécution ne peut

pas être exigée à perpétuité. Il en est ainsi même si les parties ont prévu, au moment de conclure lesdits traités, qu'ils auraient un caractère perpétuel. En effet, un traité perpétuel équivaldrait à une sorte d'esclavage qui est intolérable dans la vie internationale.

26. Le droit interne interdit le louage de services à vie parce qu'il est contraire au grand principe de la liberté de l'homme. Or, cela s'applique encore plus aux nations, car elles ont une vie plus longue. M. de Luna a déjà parlé des traités commerciaux; mais on peut citer de nombreux autres exemples de traités où les relations réciproques des parties changent avec le temps, de sorte qu'il devient nécessaire d'y apporter des modifications ou d'y mettre fin, même en dépit de l'accord exprimé par les parties contractantes dans le texte de l'instrument.

27. M. BARTOŠ dit que, bien qu'il soit membre du Comité de rédaction, il devra s'abstenir lors du vote sur l'article 16, parce que la formule adoptée revient en fait à consacrer une notion que la Commission avait voulu écarter, celle de l'existence de traités perpétuels. C'est bien proclamer la perpétuité du traité que de stipuler que, si l'intention des parties n'était pas d'admettre la dénonciation ou le retrait, aucune partie ne peut ensuite dénoncer le traité ou s'en retirer.

28. M. EL ERIAN devra, lui aussi, s'abstenir lors du vote sur l'article 16, qu'il ne peut approuver pour les raisons avancées par les deux précédents orateurs.

29. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que, de toute évidence, l'opinion de la Commission est partagée; certains de ses membres, dont le Rapporteur spécial lui-même, sont en faveur d'un article qui irait plus loin sur la voie qui consiste à admettre un droit implicite de dénonciation ou de retrait, alors que d'autres croient que ce droit n'existe pas. Le Comité de rédaction a probablement eu raison d'adopter une attitude prudente.

30. Le Rapporteur spécial estime que les deux propositions de M. Verdross sont acceptables et il croit que l'on pourrait atteindre le but que vise la seconde de ces propositions en remplaçant les mots: « il n'entrait pas dans l'intention des parties d'exclure » par une expression telle que: « il entrait dans l'intention des parties d'admettre » ou « les parties envisageaient ».

31. Peut-être la question posée par M. Lachs, qui n'a pas été examinée jusqu'ici, pourrait-elle être renvoyée au Comité de rédaction. Quant à lui, Sir Humphrey hésiterait à inscrire dans le texte une disposition plus complexe au sujet du délai de préavis; il lui semblait que douze mois devraient suffire pour prendre les dispositions nécessaires à la suite de l'extinction du traité. De nombreux traités de l'époque actuelle, par exemple des traités de caractère technique ou commercial, prévoient des délais de préavis plus courts encore.

32. Sir Humphrey accepte les suggestions faites par M. Cadieux au sujet de la rédaction et pense qu'elles pourraient être renvoyées au Comité de rédaction.

33. M. ROSENNE réserve sa position au sujet de l'amendement proposé par M. Verdross tendant à remplacer le mot « nature » par le mot « objet ».

34. M. TOUNKINE indique que, bien qu'il n'apprécie pas spécialement le mot « nature », il ne peut certainement pas approuver l'amendement proposé par M. Verdross. Peut-être le mot « caractère » serait-il préférable.

35. M. de LUNA suggère d'employer l'expression « nature de l'objet » plutôt que « nature » ou « objet » et de remplacer le mot « possibilité » par le mot « faculté ».

36. M. BRIGGS dit qu'il n'est nécessaire de parler ni de la nature ni de l'objet du traité.

37. Le PRÉSIDENT pense que, comme certains des amendements proposés sont d'une réelle importance, la Commission devrait peut-être renvoyer de nouveau l'article 16 au Comité de rédaction avant de prendre une décision définitive.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction aura besoin d'indications plus précises sur les modifications voulues par la Commission. Peut-on admettre, par exemple, que le deuxième amendement de M. Verdross a recueilli l'approbation générale?

39. La Commission doit également se prononcer sur le point de savoir si l'on doit ou non conserver la mention de la nature du traité. Quant à lui, Sir Humphrey ne peut admettre l'idée émise par M. Briggs selon laquelle il conviendrait de la supprimer.

40. Le PRÉSIDENT déclare qu'il ressort clairement de la discussion que dans l'ensemble la Commission est favorable au texte du Comité de rédaction ainsi qu'au deuxième amendement proposé par M. Verdross et qu'elle souhaite que le Comité de rédaction recherche une formule pour remplacer le mot « nature ». Il propose donc de renvoyer l'article 16 au Comité de rédaction, qui tiendra compte de la discussion.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 18 (EXTINCTION OU SUSPENSION DE L'APPLICATION DES TRAITÉS PAR VOIE D'ACCORD)

41. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a donné au titre de l'article 18 un nouveau libellé: « Extinction ou suspension de l'application des traités par voie d'accord » et qu'il propose pour l'article le nouveau texte suivant:

« 1. Il peut être en tout temps mis fin à un traité par voie d'accord entre toutes les parties. Cet accord peut être consigné:

- a) dans un instrument rédigé sous telle forme que les parties décideront;
- b) dans des communications adressées par les parties au depositaire, ou par l'une des parties à l'autre.

2. Pour qu'il soit mis fin à un traité multilatéral, à moins que le traité lui-même n'en dispose autrement, il faut, outre l'accord de toutes les parties, le consentement des deux tiers au moins des Etats qui ont rédigé le traité; toutefois, après l'expiration d'une période de x années, seul l'accord des Etats parties au traité sera nécessaire.

3. Les dispositions des paragraphes qui précèdent s'appliquent aussi à la suspension de l'application des traités. »

42. Le texte originel (A/CN.4/156/Add.1), qui était détaillé et énumérait les divers cas dans lesquels les parties peuvent vouloir suspendre l'application d'un traité ou mettre fin au traité par voie d'accord, a été sévèrement abrégé. Le texte primitif du paragraphe 1 avait été rédigé de manière à être en harmonie avec certaines dispositions parallèles de la première partie du projet, qui distinguaient entre les traités élaborés au cours d'une conférence internationale réunie par une organisation internationale, les traités élaborés dans le cadre d'une organisation internationale et les traités élaborés à une conférence réunie par les Etats intéressés. Après quelques échanges de vues, le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que les problèmes posés par l'extinction différaient quelque peu de ceux dont il était question dans la première partie. Cela justifierait la disposition plus simple qui figure au paragraphe 2 du nouveau texte, où toutes les catégories de traités multilatéraux sont mises sur le même pied.
43. En examinant ce paragraphe, la Commission ne doit pas oublier qu'un article distinct sera inséré dans la section I, aux termes duquel certaines catégories de traités conclus dans le cadre d'une organisation internationale seront exclues du champ du projet.
44. M. CADIEUX suggère deux amendements de pure forme. En premier lieu, il conviendrait de compléter le titre par l'adjonction du mot « subséquent » après le mot « accord », car, en l'état actuel de la rédaction, il risque d'y avoir confusion entre les titres des articles 15 et 18.
45. En second lieu, il serait utile d'ajouter, au début du paragraphe 1, les mots « Sous réserve des dispositions du paragraphe 2 ». La règle énoncée au paragraphe 1 n'est pas absolue puisque, dans le cas envisagé au paragraphe 2, l'accord des parties ne suffit pas et doit encore être renforcé par le consentement des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité.
46. M. BARTOŠ a dit qu'il a l'intention de voter pour l'article 18, mais en faisant une réserve au sujet du membre de phrase « outre l'accord de toutes les parties », qui figure au paragraphe 2. Cette condition serait une institution rétrograde, en ce sens qu'elle permettrait à une seule partie d'opposer une sorte de veto à la volonté de toutes les autres, même contre l'avis des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité. L'adoption d'une telle règle serait une erreur malgré toutes les raisons que l'on peut invoquer pour la défendre — caractère sacré des traités, protection des minorités, nécessité du consentement de tous les Etats participants au traité. La nécessité de ne pas freiner le développement du droit international l'emporte, à son avis, sur toutes autres considérations.
47. M. VERDROSS votera pour l'article 18, mais il tient à préciser que, selon lui, l'accord de toutes les parties suffit pour prononcer l'extinction d'un traité. Exiger en outre le consentement des deux tiers des Etats qui ont rédigé le traité est certainement se placer du point de vue de *lege ferenda*.
48. M. LACHS juge dans l'ensemble acceptable le nouveau texte de l'article 18; il appuie la seconde modification proposée par M. Cadieux, qui indiquerait que le paragraphe 1 ne s'applique pas à tous les types de traités.
49. Les appréhensions exprimées par MM. Bartoš et Verdross au sujet du paragraphe 2 seraient peut-être dissipées si le délai stipulé à la fin n'est pas trop long. Il suffit de prévoir un laps de temps raisonnable pour l'achèvement des processus de ratification. Passé ce délai, on peut supposer que les Etats qui ont pris part à la conclusion du traité et ne l'ont pas encore ratifié ont cessé de s'y intéresser.
50. La Commission devra prendre une décision séparée sur le point de savoir si toutes les dispositions relatives à la suspension doivent être groupées en un seul article.
51. M. de LUNA souhaiterait savoir si, dans l'article 18, le Rapporteur spécial a envisagé le cas de l'extinction implicite d'un traité du fait d'actes importants des parties, autres que la conclusion d'un traité subséquent. Il rappelle l'arrêt rendu en 1925 par la Cour suprême allemande au sujet de l'extinction implicite du traité de Brest-Litovsk, lorsque l'URSS déclara qu'elle le considérait comme abrogé. Il s'agissait là d'une simple déclaration unilatérale, mais elle fut acceptée par l'Allemagne.
52. Certains pourraient penser que ce point aurait pu être soulevé lors de la discussion de l'article précédent, puisque beaucoup d'auteurs considèrent ce cas comme un exemple d'accord tacite. Mais pour M. de Luna, il ne s'agit pas d'une demande d'extinction adressée par l'une des parties à l'autre, mais de l'acceptation d'une dénonciation unilatérale qui était irrégulière à l'origine. Ce caractère d'irrégularité disparaît du fait de la conduite de l'autre partie, qui l'accepte soit par omission ou silence, soit par d'importants actes positifs. Si ce cas n'est pas visé par l'article 18, M. de Luna pense qu'il conviendrait d'ajouter un paragraphe sur ce point, car il a son importance. Mais il n'insiste pas pour que sa proposition soit mise aux voix.
53. M. ROSENNE est d'accord avec M. Lachs en ce qui concerne le paragraphe 2, mais il doit signaler le danger qu'il y aurait à fixer un délai trop court. L'expérience récente acquise à propos des conventions élaborées à la première Conférence de Genève sur le droit de la mer et la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques a montré que le processus de ratification peut être retardé lorsque les Etats savent qu'une autre conférence internationale se tiendra peu après sur un sujet étroitement connexe.
54. En ce qui concerne le paragraphe 3, il est de plus en plus convaincu que si la Commission pouvait approfondir les problèmes que pose la suspension, un grand progrès serait accompli dans le développement du droit des traités. Il a été frappé par la remarque de McNair pour qui le statut juridique précis de la pratique consistant à suspendre l'exécution d'une disposition à titre de représailles à la suite de violation, n'est pas clair¹. On pourrait adopter le présent article à condition que la Commission décide par la suite de réunir dans un ou deux articles distincts toutes les dispositions concernant la suspension — ou le plus grand nombre possible d'entre elles — et d'inclure éventuellement une définition à l'article premier.

¹ *Law of Treaties*, 1961, p. 573.

55. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il ne peut accepter le premier amendement de M. Cadieux, bien que le mot « subséquent » ait figuré dans le texte initial de l'article, car ce mot a été supprimé de propos délibéré par le Comité de rédaction. En revanche, le deuxième amendement de M. Cadieux est acceptable.

56. Quant à la remarque de M. Lachs à propos du paragraphe 2, la Commission a déjà décidé de ne pas faire de propositions sur la durée de la période au cours de laquelle le consentement des deux tiers de tous les Etats qui ont rédigé le traité sera nécessaire parce qu'elle veut attendre de savoir ce que les Gouvernements considèrent comme une période raisonnable.

57. La question de la suspension en général a été discutée par le Comité de rédaction qui a examiné la possibilité de définir cette notion et d'en traiter soit dans un article séparé, soit dans la Section V qui a trait aux effets juridiques de la nullité, de l'annulation ou de l'extinction. On a dit que le droit de suspension devrait être accordé comme alternative dans chaque cas où le droit d'extinction a été reconnu, mais bien entendu cela ne pourrait pas s'appliquer dans les cas d'extinction résultant d'un conflit avec le *jus cogens* ou d'un changement de circonstances. Il se demande si, en dernière analyse, l'on trouvera opportun de grouper en un seul article toutes les dispositions concernant la suspension. Par exemple, si le paragraphe 3 de la nouvelle version de l'article 18 était accepté, il serait certainement préférable de le conserver dans son contexte actuel.

58. Lorsque le Comité de rédaction examinera à nouveau l'ensemble de cette question il trouvera certainement utiles les observations présentées au cours de la discussion.

59. Répondant à M. de Luna, qui a demandé si le nouveau texte de l'article 18 comprend bien le cas de l'accord implicite d'extinction, Sir Humphrey rappelle que cette éventualité était prévue au paragraphe 3 c) de son article initial. Cette référence est maintenant supprimée mais le nouveau texte du paragraphe 1 prévoit les différentes formes d'accord qui peuvent être considérées comme contenant un accord implicite. Par exemple, si une partie communique à une autre son désir de mettre fin à un traité, cette dernière peut, par sa conduite, même en n'ayant recours à aucun moyen formel, indiquer qu'elle n'y voit pas d'objection. Il serait peut-être préférable de ne pas rendre ce paragraphe plus précis, afin de n'avoir pas à énumérer toutes les différentes sortes de situations dont il faudrait alors tenir compte.

60. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il ressort clairement de la deuxième phrase du paragraphe 1 qu'il peut être mis fin à un traité par les méthodes qui y sont indiquées, mais non pas qu'il doit y être mis fin par ces méthodes, si bien que l'accord implicite n'est pas exclu.

61. Comme le Rapporteur spécial, M. LACHS pense qu'il n'est pas nécessaire pour le moment d'indiquer la durée de la période dont il est question au paragraphe 2, mais que le commentaire devrait attirer l'attention des gouvernements sur ce point.

62. M. TOUNKINE, se référant au premier amendement de M. Cadieux, explique que le Comité de rédaction a supprimé le mot « subséquent » dans le titre de l'article 18 parce que cet article a trait à un accord spécifique relatif à l'extinction.

63. M. YASSEEN propose de remplacer, au paragraphe 1, les mots « par voie d'accord » par les mots « par voie d'accord à cette fin », afin de bien préciser qu'il ne s'agit pas de n'importe quel traité subséquent, mais d'un traité qui a pour objet l'extinction du premier traité.

64. M. CADIEUX pense qu'il serait sage, comme le Président l'a suggéré, de confier au Comité de rédaction le soin d'examiner le texte de l'article afin d'éviter tout malentendu.

65. Le PRÉSIDENT met aux voix le nouveau texte de l'article 18, modifié par le second amendement de M. Cadieux au paragraphe 1, tendant à ajouter les mots « sous réserve des dispositions du paragraphe 2 ».

Par 18 voix contre zéro, l'article 18, ainsi modifié, est adopté.

66. Expliquant son vote, M. BARTOŠ dit qu'il a voté en faveur de l'article, mais avec la réserve qu'il a déjà indiquée.

ARTICLE 19 (EXTINCTION IMPLICITE D'UN TRAITÉ DU FAIT DE LA CONCLUSION D'UN TRAITÉ SUBSÉQUENT)

67. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a légèrement modifié le titre de l'article 19 et propose le nouveau texte suivant:

« 1. Un traité est tenu pour implicitement terminé lorsque toutes les parties à ce traité ont conclu, avec ou sans la participation d'autres Etats, un nouveau traité portant sur la même matière et

a) que les parties au nouveau traité ont indiqué leur intention que la matière soit désormais régie par le nouveau traité;

b) ou que les dispositions du nouveau traité sont tellement incompatibles avec celles du traité précédent qu'il est impossible d'appliquer les deux traités simultanément.

2. Toutefois, le traité précédent n'est pas tenu pour terminé lorsqu'il résulte des circonstances que le nouveau traité avait uniquement pour objet d'en suspendre l'application ».

68. Dans son projet primitif pour l'article 19 (A/CN.4/156/Add.1), il avait examiné séparément le cas où les parties aux deux traités sont les mêmes et le cas où les parties au premier traité ne deviennent pas toutes parties au second.

69. Au cours de la discussion qui s'est déroulée à la Commission, il a été reconnu que le paragraphe 2 du texte initial soulevait des problèmes plus complexes de conflit avec un traité antérieur que le paragraphe 1 et qu'il se rattachait étroitement à l'article 14. Il a été décidé que l'article 14 serait examiné à la prochaine session en relation avec les dispositions concernant l'interprétation et l'application des traités (703^e séance, par. 85).

70. Le Comité de rédaction a finalement décidé de conserver les dispositions initiales qui figuraient au paragraphe 1 de l'article 19 car, bien qu'elles touchent à des questions d'application, elles ont trait à un cas évident d'extinction implicite.
71. M. VERDROSS propose d'ajouter, à l'alinéa *a*) du paragraphe premier, le mot « exclusivement » après les mots « soit désormais régie ». Cette précision lui paraît nécessaire, car si l'on peut considérer que la matière n'est que partiellement régie par le nouveau traité, ce traité pourrait être en partie compatible avec le traité antérieur.
72. M. YASSEEN dit que, sous sa forme actuelle, l'alinéa *a*) du paragraphe 1 ne se rapporte pas à l'accord implicite. Si les parties ont indiqué leur intention de voir la matière désormais régie par le nouveau traité, il s'agit là d'une extinction expresse, surtout si, comme le propose M. Verdross, l'on ajoute le mot « exclusivement ».
73. M. CASTRÉN approuve le nouveau texte pour ce qui est du fond, mais fait observer que l'intention de cet article est de régler uniquement les relations mutuelles des Etats parties au traité antérieur et au traité postérieur. Or, si cette distinction apparaît nettement au début du paragraphe 1, en revanche il est question, à l'alinéa *a*), seulement des parties au nouveau traité, ce qui peut donner l'impression qu'il est nécessaire de consulter aussi sur l'extinction du traité antérieur les Etats qui ne sont parties qu'au deuxième traité. Pour éviter cette équivoque possible, il conviendrait soit de supprimer le mot « nouveau » à la première ligne de l'alinéa *a*), soit, pour plus de précision, de parler des parties au traité antérieur.
74. M. ROSENNE rappelle qu'au cours de la discussion, il a indiqué les raisons pour lesquelles il n'est pas à même d'appuyer l'article 19 (691^e séance, par. 8 à 16). Il se voit obligé de confirmer la position qu'il avait prise alors et de marquer sa désapprobation à l'endroit de l'article 19 tel que l'a remanié le Comité de rédaction.
75. Dans la mesure où il existe, dans les cas relevant de l'article 19, un élément d'extinction par voie de traité, cet élément est déjà visé par les dispositions de l'article 18 qui ont une portée un peu plus large. L'article 19 pose essentiellement des questions d'interprétation et d'application des traités.
76. M. ROSENNE s'abstiendra de voter sur l'article 19 et réserve complètement sa position.
77. M. BARTOŠ précise sa position sur l'article 19. Il votera pour cet article, mais formule des réserves au sujet de la condition selon laquelle toutes les parties au traité éteint doivent être parties au nouveau traité. Cette réserve est la conséquence logique de la position que M. Bartoš a adoptée à l'égard de l'article 18.
78. Cependant, puisque la nécessité d'éviter le veto d'un Etat dans le cas de traités multilatéraux n'est pas encore admise en droit international, M. Bartoš se contente de formuler une réserve et se propose de revenir sur la question lorsque la Commission aura examiné les observations des gouvernements.
79. M. TOUNKINE est lui aussi d'avis que la prudence s'impose lorsqu'on rédige une disposition prévoyant qu'un traité peut être implicitement terminé. Cependant, vu que la règle énoncée à l'article 19 fait l'objet des réserves formulées aux alinéas *a*) et *b*) du paragraphe 1, M. Tounkine pourra voter l'article.
80. Il ne peut approuver la suggestion faite par M. Verdross tendant à ajouter, à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, le mot « exclusivement » avant le mot « régie ». Cette modification pourrait donner à penser que l'on entend exclure les règles générales du droit international.
81. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, approuve ce que M. Tounkine a dit de l'intention du Comité de rédaction. Les observations de M. Yasseen fournissent une nouvelle raison de ne pas ajouter le mot « exclusivement »; toutefois, le Rapporteur spécial n'ira pas jusqu'à dire, comme M. Yasseen, qu'à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, il s'agit d'un cas où il est mis fin au traité non pas de manière implicite, mais expressément. Il arrive souvent, lorsque les parties à un traité concluent un deuxième traité sur un même sujet, qu'elles inscrivent dans le deuxième traité une disposition mettant expressément fin au premier, soit dans sa totalité, soit en partie. Il y a d'autres cas cependant où les parties, bien qu'elles n'aient pas manifesté en termes exprès leur intention de mettre fin au premier traité, montrent néanmoins clairement qu'en concluant le nouveau traité elles entendent régler en totalité la matière qui faisait l'objet de l'ancien traité. Les dispositions de l'alinéa *a*) du paragraphe 1 entrent donc bien dans le cadre de l'article 19.
82. En réponse à la question posée par M. Castrén, Sir Humphrey indique qu'à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, il s'agit des Etats qui sont parties à la fois au premier et au second traité.
83. M. VERDROSS reconnaît le bien-fondé des observations de M. Tounkine au sujet de l'adjonction du mot « exclusivement ». Pour rendre l'idée qu'il proposait d'exprimer au moyen de cet adverbe, il suffirait peut-être d'ajouter le mot « toute » avant les mots « la matière ».
84. M. PAL trouve superflu, dans la première phrase du paragraphe 1, le mot « implicitement »; il suffirait de dire que le traité est « considéré comme ayant pris fin ».
85. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, pour juste que soit l'idée exprimée par M. Pal, il n'y aurait pas d'inconvénient à conserver le mot « implicitement »: cela mettrait davantage en relief le sens que l'on a entendu donner à la phrase.
86. Passant à la proposition de M. Verdross, Sir Humphrey rappelle que, dans le texte initial du projet, il avait fait figurer, à l'alinéa *a*) du paragraphe 1, le mot « toute » avant les mots « la matière ». Le Comité de rédaction a supprimé ce mot comme inutile mais, s'il n'y a pas d'objection, le Rapporteur spécial est disposé à le reprendre.
87. M. YASSEEN approuve la proposition de modifier l'alinéa *a*) du paragraphe 1 pour dire que toute la matière régie par le premier traité sera aussi régie par le nouveau traité; cela répondrait à l'objection de M. Tounkine.
88. M. LACHS préférerait que l'on ne supprimât pas le mot « implicitement »; il n'est pas rare que, pour dire

qu'il y a extinction d'un traité, l'on se fonde sur un instrument qui n'a pas de lien direct et formel avec le traité auquel il met fin. C'est un cas tout différent de celui où il est énoncé expressément dans un traité que celui-ci prendra fin au cas où un autre traité serait conclu sur le même sujet; par exemple, certains accords bilatéraux sur la navigation aérienne prévoient expressément qu'ils cesseront de s'appliquer dès qu'un traité multilatéral sur la navigation aérienne aura été conclu.

89. M. CADIEUX n'approuve pas que l'on reprenne le mot « toute » pour l'ajouter aux mots « la matière », parce que cela restreindrait par trop la portée de la règle.

90. M. BRIGGS annonce qu'il votera pour l'article 19, bien qu'il eût préféré que la Commission examinât cette question à propos de l'article 14, comme relevant de la question de la priorité dans un conflit d'obligations découlant de traités, plutôt que de celle de l'extinction.

91. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 19, étant entendu que le Comité de rédaction modifiera le début de l'alinéa a) du paragraphe 1 de manière à faire ressortir clairement qu'il s'agit d'Etats parties aux deux traités, et que le mot « toute » sera repris pour être ajouté, dans ce même paragraphe, aux mots « la matière ».

Par 15 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 19, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 20 (EXTINCTION OU SUSPENSION DE L'APPLICATION D'UN TRAITÉ COMME CONSÉQUENCE DE SA VIOLATION)

92. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le titre de l'article 20 a été légèrement modifié et que le nouveau texte proposé par le Comité de rédaction se lit comme suit:

- « 1. Une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties autorise l'autre partie à invoquer la violation en tant que motif:
 - a) pour mettre fin au traité;
 - b) ou pour suspendre l'application du traité en tout ou en partie.
2. Une violation substantielle d'un traité multilatéral par l'une des parties autorise:
 - a) toute autre partie à invoquer la violation en tant que motif pour suspendre l'application du traité en tout ou en partie dans ses relations avec l'Etat en défaut;
 - b) les autres parties agissant d'un commun accord,
 - i) soit à appliquer à l'Etat en défaut la suspension prévue à l'alinéa a);
 - ii) soit à mettre fin au traité ou à en suspendre l'application en tout ou en partie.
3. Aux fins du présent article, constituent une violation substantielle, d'un traité par l'une des parties:
 - a) la répudiation non fondée du traité;
 - b) la violation d'une disposition qui est essentielle pour la réalisation effective de l'un des objets ou des buts du traité.
4. Les paragraphes précédents s'appliquent sous réserve des dispositions du traité ou de tout instrument y relatif qui détermineraient les droits des parties en cas de violation. »

93. L'article 20 traite de questions d'une importance considérable. Il comprenait à l'origine des dispositions plus détaillées, mais pour donner suite aux suggestions des membres, le Comité de rédaction a préparé un texte plus court.

94. Au paragraphe 1, il est question de la violation substantielle d'un traité bilatéral et du droit de mettre fin à un traité ou d'en suspendre l'application à la suite de sa violation. En ce qui concerne la suspension, les mots à la fin du paragraphe 1 b) « en tout ou en partie » introduisent un élément de divisibilité. Ce point a été discuté assez longuement, mais on a admis que la partie lésée doit avoir un certain choix et pouvoir déterminer si la suspension s'applique à une partie donnée du traité ou à son ensemble. Quelle que soit la décision de la Commission sur la divisibilité en général, il ne fait pas de doute que dans le cas de violation d'un traité, le principe *inadimplenti non est adimplendum* et le principe des représailles produisent une situation conférant le droit de suspendre le traité en tout ou en partie.

95. La divisibilité ne demeure possible que dans les cas de suspension. Le Comité de rédaction a estimé que l'extinction d'une partie seulement d'un traité peut bouleverser l'équilibre dudit traité, et a donc décidé de ne pas étendre à l'extinction le principe de la divisibilité.

96. Le paragraphe 2 traite de la violation substantielle d'un traité multilatéral qui a les mêmes effets que la violation d'un traité bilatéral. Elle soulève, toutefois, le problème de la position des parties contractantes dans leur ensemble en face d'une violation qui constitue une perturbation sérieuse du régime du traité.

97. Le paragraphe 3 donne la définition d'une violation « substantielle ». La disposition principale figure à l'alinéa b). Il serait néanmoins utile de conserver l'alinéa a), car la répudiation d'un traité est une forme de violation substantielle qui révèle que la partie intéressée n'a pas l'intention de respecter le traité à l'avenir. Il paraît qu'en français le terme « répudiation » n'est pas très élégant et toute expression plus heureuse serait la bienvenue.

98. M. TOUNKINE est disposé à voter pour l'article 20, bien que les effets possibles des dispositions du paragraphe 2 a) sur les traités multilatéraux généraux le laissent perplexe. C'est sur sa proposition que le Comité de rédaction a limité les effets de ces dispositions à la suspension. Ce changement représente une amélioration. Toutefois, même la possibilité de suspendre l'exécution de l'ensemble d'un traité lui cause certaines inquiétudes. Les traités multilatéraux généraux sont souvent très étendus, et, à son avis, il faudrait les placer, en ce qui concerne l'extinction, sur un pied d'égalité avec les règles coutumières de droit international. S'il y a violation d'un traité multilatéral général, le problème de la responsabilité se posera et il y aura possibilité de représailles, mais M. Tounkine hésite à dire qu'il existerait un droit de suspendre le traité en tout ou en partie.

99. Toutefois, comme cette disposition n'est adoptée dans le premier projet qu'en vue de la soumission aux gouvernements, il peut l'accepter pour le moment.

100. M. VERDROSS félicite le Comité de rédaction pour ce nouveau texte d'article 20, qui est exceptionnellement bien rédigé. Il votera par conséquent pour cet article.
101. M. BRIGGS partage l'opinion de M. Tounkine en ce qui concerne les effets du paragraphe 2 a) sur les traités multilatéraux généraux.
102. Il propose que l'on supprime le paragraphe 1 a). Il ne pense pas que la violation substantielle d'un traité bilatéral par une partie donne à l'autre le droit unilatéral d'extinction. La suspension du traité devrait être le maximum permis dans de telles circonstances.
103. M. de LUNA dit être d'une opinion diamétralement opposée à celle que vient d'exprimer M. Briggs. En effet, à l'époque où les tendances libérales dominaient en matière de droit international, l'extinction d'un traité par suite d'une violation allait de soi. Toute violation donnait à la partie lésée le droit de déclarer le traité éteint.
104. Dans le nouveau droit international communautaire, qui s'efforce de sauvegarder le plus possible le régime conventionnel, on a voulu faire une distinction entre la suspension et l'extinction d'un traité. Or, il appartient manifestement à la partie lésée, précisément du fait qu'elle a été lésée, de décider s'il lui convient de suspendre le traité ou de ne pas l'accepter. En effet, une violation du traité peut modifier l'équilibre des obligations et des droits découlant de ce traité de telle manière que la partie lésée n'ait plus aucun intérêt à y adhérer. Dans ces conditions, on ne saurait l'obliger contre sa volonté à rester liée par ledit traité.
105. M. ROSENNE s'oppose à la proposition de M. Briggs de supprimer l'alinéa a) du paragraphe 1, cela pour les raisons indiquées au paragraphe 1 du commentaire de l'article 20 (A/CN.4/156/Add.1), à savoir que « le bon sens et l'équité s'opposent à ce qu'un Etat puisse être tenu d'exécuter les obligations qui lui incombent aux termes d'un traité, alors que l'autre partie contractante refuserait de respecter les siennes ».
106. M. CASTRÉN trouve la nouvelle rédaction de l'article 20 très satisfaisante. Il votera donc pour cet article, bien que, pour les raisons mentionnées par M. Tounkine, il conserve quelques doutes sur la question des traités multilatéraux généraux.
107. M. LACHS partage les doutes exprimés par M. Tounkine et M. Briggs au sujet de l'alinéa a) du paragraphe 2. Les traités multilatéraux de caractère général se composent souvent de nombreuses parties, dont certaines ne sont pas liées les unes aux autres. Si la violation du traité n'intéresse pas directement certaines parties du traité, il serait excessif de prévoir la suspension de l'application du traité dans sa totalité. Cette suspension dégraderait à tort la partie en faute de l'obligation de respecter les autres dispositions du traité. En outre, elle priverait les parties des avantages qu'elles sont en droit de tirer des parties du traité que n'affecte pas la violation considérée.
108. A l'alinéa b) du paragraphe 2, dans le texte anglais, le mot « *mutual* » qui figure avant le mot « *agreement* » ne paraît pas satisfaisant à M. Lachs; l'intention des rédacteurs de l'article était apparemment de prévoir l'accord unanime des autres parties intéressées.
109. M. Lachs éprouve aussi quelques doutes au sujet de l'emploi, à l'alinéa a) du paragraphe 3, des mots « non fondée » après le mot « répudiation ».
110. M. GROS, se référant à la proposition de M. Briggs, fait observer que l'alinéa a) du paragraphe 1 ne reconnaît pas à un Etat le droit discrétionnaire de mettre fin à un traité, mais seulement la possibilité d'invoquer la violation du traité si elle est substantielle. Dans le cas d'une violation vraiment substantielle, il paraît en effet difficile d'obliger un Etat de demeurer dans le système d'un traité qui, comme l'a très bien fait ressortir M. de Luna, n'offre peut-être plus aucun intérêt pour lui. En toute équité, ce choix laissé à l'Etat lésé est raisonnable et si l'on envisage cette règle dans l'ensemble des articles adoptés par la Commission, il semble qu'il ne puisse y avoir d'abus; s'il y a contestation sur l'existence et la portée de la violation substantielle, il y a un différend à régler et l'Etat ne peut considérer qu'il a pu unilatéralement mettre fin au traité.
111. Certes les membres de la Commission sont partagés sur les méthodes de règlement des différends à appliquer, mais ces difficultés ne sont pas particulières à l'article 20. M. Lachs a dit qu'il ne fallait pas admettre qu'une violation substantielle d'un traité multilatéral relève un Etat de ses obligations. Mais les dispositions de l'article 20 permettent seulement à cet Etat d'invoquer la violation; il n'est pas question pour lui d'être délié de ses obligations.
112. Dans la mesure où les membres de la Commission seront d'accord sur l'article 25 qui indique les procédures à suivre, certaines difficultés signalées par M. Briggs devraient disparaître, ce qui lui permettrait peut-être d'accepter la rédaction actuellement proposée.
113. M. PAL, se référant à la définition donnée à l'alinéa b) du paragraphe 3, dit que le fait de ne pas s'acquitter des obligations financières résultant de l'Article 17 de la Charte des Nations Unies pourrait être considéré comme constituant la violation d'« une disposition qui est essentielle pour la réalisation effective de l'un des objets ou des buts » de la Charte. Etant donné que la Charte est un traité multilatéral, va-t-on admettre que le paragraphe 2 s'applique, de sorte que l'un quelconque des autres Etats Membres pourrait « invoquer la violation en tant que motif pour suspendre l'application » de la Charte « en tout ou en partie dans ses relations avec l'Etat en défaut »?
114. Le PRÉSIDENT fait observer que la Commission a décidé de faire figurer dans le projet un article excluant du champ d'application des articles les traités qui sont les instruments constitutifs d'organisations internationales. Les dispositions de l'article 20 ne s'appliqueraient donc pas à la Charte.
115. M. PAL se déclare satisfait de ces précisions pour ce qui est de la Charte mais l'exemple qu'il a donné montre le danger d'une telle disposition en ce qui concerne les traités multilatéraux en général.

116. M. BRIGGS dit que la phrase du commentaire qu'a citée M. Rosenne n'a que peu de chose à voir avec la proposition faite par M. Briggs de supprimer l'alinéa *a*) du paragraphe 1 parce qu'un Etat peut toujours suspendre l'application d'un traité en vertu de l'alinéa *b*). Etant donné cependant que cette proposition n'a trouvé que peu d'appui, il la retire.

117. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que, pour ce qui est de l'application de l'alinéa *a*) du paragraphe 2 aux traités multilatéraux généraux, il y aurait lieu d'attacher une grande importance au passage final, qui indique clairement que l'application du traité ne sera suspendue que dans les relations entre l'Etat lésé et l'Etat en défaut. La suspension n'affecte pas les droits et les intérêts des autres parties, qui comprennent le droit à l'application générale du traité.

118. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, s'est longuement arrêté sur ce point dans son commentaire. En fait, il est très difficile de distinguer les traités multilatéraux généraux d'autres traités multilatéraux. Il a aussi souligné précédemment, au cours de la discussion, que même les traités qui établissent des normes générales de droit international contiennent également des dispositions de procédure telles que des clauses d'arbitrage ou de règlement judiciaire des différends. Il ne serait pas juste d'obliger l'Etat lésé à être lié avec l'Etat en défaut par le traité en question, y compris ses dispositions purement contractuelles. Au cours de la discussion, il a déjà attiré l'attention sur le fait que certaines conventions ayant un caractère législatif, comme la Convention sur le génocide, se rapportent à des questions de droit coutumier général, mais sont néanmoins des traités sujets à dénonciation dans certaines conditions (693^e séance, par. 31 et 32).

119. Sir Humphrey a toute sympathie pour les réserves exprimées par plusieurs membres de la Commission, mais il estime que dans une certaine mesure ce point relève des dispositions de l'article 28 (A/CN.4/156/Add.3), dont le paragraphe 3, tel qu'il a été modifié à la précédente séance (par. 37) stipule que l'extinction d'un traité n'altère en rien l'obligation d'un Etat « d'exécuter toutes les obligations inscrites dans le traité et dont il est également tenu en vertu du droit international, indépendamment du traité ».

120. Pour ce qui est des questions soulevées par M. Lachs au sujet de la rédaction, Sir Humphrey rappelle que, dans son projet original, il avait employé le mot « illicite » au lieu de « non fondée ». A l'alinéa *b*) du paragraphe 2 on a parlé d'un « commun accord » pour souligner qu'il s'agissait de l'accord unanime de toutes les parties intéressées.

121. Le PRÉSIDENT fait remarquer que, au moins pour la suspension dont il est question au paragraphe 2 *b*) ii), le consentement unanime ne devrait pas être exigible.

122. M. BARTOŠ désire faire, au sujet de l'article 20, la même réserve que pour le précédent. Il est déjà très difficile de donner à certains Etats une sorte de droit de veto, mais il serait encore plus grave de leur offrir la possibilité d'agir comme agent provocateur dans la communauté

internationale en commettant une violation qui fournirait à d'autres Etats la possibilité de dénoncer le traité au détriment des Etats de bonne foi. Il s'abstiendra donc dans le vote sur l'article 20.

123. M. CADIEUX ne croit pas que, pour ce qui est de la suspension, les dispositions de l'alinéa *b*) du paragraphe 2, sous-alinéa *i*) soulèvent des difficultés lorsque les Etats agissent en commun, car c'est là un droit qui leur est déjà reconnu par ailleurs individuellement. Il ne paraît pas nécessaire de spécifier dans ce cas quel doit être le nombre minimum des membres d'une convention multilatérale pour qu'une décision puisse être prise. Mais la question d'une majorité ou d'un nombre déterminé de membres peut se poser lorsqu'il s'agit de mettre fin à un traité.

124. Pour M. YASSEEN, on peut tolérer qu'un Etat prenne l'initiative de suspendre l'exécution d'un traité, mais il faut exiger l'unanimité lorsqu'il s'agit de mettre fin à un traité multilatéral général. Il aurait fallu consacrer un paragraphe distinct à ce dernier cas, qui soulignerait la nécessité de l'unanimité.

125. M. de LUNA appuie les observations faites par M. Bartoš et partage entièrement l'opinion de M. Yasseen. Dans les relations internationales actuelles ou futures, il est très facile à un petit Etat qui n'a pas de responsabilité, non seulement de jouer le rôle d'agent provocateur, mais encore de violer un traité pour servir les intérêts occultes d'une grande puissance et lui fournir l'occasion de déclencher toute la procédure d'extinction du traité.

126. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que l'unanimité dont il s'agit à l'alinéa *b*) du paragraphe 2 ne s'étend pas à l'Etat qui a violé le traité. Il reconnaît que l'alinéa *b*) *i*) du paragraphe 2 n'est pas strictement nécessaire, puisque chacune des autres parties intéressées est en droit de prendre la mesure indiquée à l'alinéa *a*) du paragraphe 2. La disposition est cependant utile, parce que les parties ne pourront peut-être pas toutes être qualifiées de parties « lésées » et qu'il convient de mettre en relief leur solidarité devant une violation grave du traité.

127. A l'alinéa *b*) du paragraphe 2, M. TOUNKINE propose de remplacer, dans le texte anglais, les mots « *mutual agreement* » par les mots « *common agreement* » — ce qui correspond à l'expression « agissant d'un commun accord » dans le texte français.

128. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 20, étant entendu que la modification que vient de suggérer M. Tounkine sera apportée au texte et que le Comité de rédaction s'efforcera d'améliorer l'alinéa *a*) du paragraphe 3 en ce qui concerne les mots « *unfounded* » dans le texte anglais et « répudiation » dans la version française.

Par 12 voix contre zéro, avec 5 abstentions, l'article 20 est adopté sous cette réserve.

La séance est levée à 13 heures.

710^e SÉANCE

Vendredi 28 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ
DE RÉDACTION (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner la décision du Comité de rédaction d'éliminer la disposition sur la disparition d'une partie au traité, qui faisait l'objet du paragraphe 1 du texte initial de l'article 21 (A/CN.4/156/Add.1).

ARTICLE 21 (DISPARITION D'UNE PARTIE AU TRAITÉ)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que son article 21 initial traitait de trois problèmes distincts : la disparition de l'une des parties au traité, la disparition de l'objet du traité, et la survenance de la non-licéité d'exécution en raison d'une nouvelle règle du *jus cogens*. Lors de la première lecture, la discussion a montré qu'il y avait lieu de traiter de ces trois sujets dans des articles séparés. C'est pourquoi il avait soumis au Comité de rédaction trois projets d'articles, dont le premier était intitulé « Disparition d'une partie au traité », et portait le numéro 21.

3. Au sein de la Commission, le paragraphe 1 de l'article 21, qui traite de la disparition d'une partie au traité, n'a trouvé que très peu d'appui. Au Comité de rédaction, il est apparu qu'il n'était pas possible de rédiger un article satisfaisant sur l'impossibilité d'exécution résultant de cette disparition, sans parler de la succession d'Etats. Le Comité de rédaction a donc décidé d'écarter la disposition qu'il avait soumise en tant que nouvel article 21. Cela ne signifie pas naturellement que la totalité de l'article 21 initial ait été supprimée : les deux autres dispositions qui font l'objet de cet article ont été incorporées dans l'article 21 *bis*) et dans l'article 22 *bis*) tels que les propose maintenant le Comité de rédaction.

4. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour supprimer la disposition sur la disparition d'une partie au traité, qui figure au paragraphe 1 de l'article 21 initial.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 21 *bis*) (SURVENANCE D'UNE SITUATION
RENDANT L'EXÉCUTION IMPOSSIBLE)

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, donne lecture du texte du nouvel article 21 *bis*) sur la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible que le Comité de rédaction a proposé :

« 1. Une partie peut invoquer l'impossibilité d'exécuter un traité comme un motif pour mettre fin au traité lorsque cette impossibilité résulte de la disparition complète et permanente de l'objet des droits et obligations stipulés dans le traité.

2. S'il n'est pas évident que l'impossibilité d'exécution sera permanente, elle peut être invoquée seulement comme motif pour suspendre l'application du traité. »

6. La question de l'impossibilité subséquente d'exécution en raison de la disparition de l'objet avait été traitée à l'origine dans les paragraphes 2 et 3 de l'article 21. Le paragraphe 1 de l'article 21 *bis*) est plus court que le paragraphe 2 de l'article 21 primitif et ne fait plus de distinction entre la disparition de l'objet physique et la disparition « de l'arrangement ou du régime juridique auquel se rapportaient directement les droits et obligations créés par le traité ». Vu les difficultés d'interprétation auxquelles l'emploi de termes tels que « arrangement » ou « régime juridique » pourraient donner lieu, le Comité de rédaction a décidé d'énoncer la règle en termes assez larges pour couvrir la disparition tant de l'objet physique que d'éléments métaphysiques tels qu'un régime juridique.

7. Le paragraphe 2 de l'article 21 *bis*) est une version abrégée du paragraphe 3 de l'article 21 primitif.

8. M. PAREDES, examinant les dispositions du paragraphe 1, trouve la règle exigeant la disparition complète de l'objet par trop rigoureuse car, sans disparaître entièrement, l'objet peut détériorer au point de ne plus répondre au but auquel il était destiné. Si, par exemple, un traité est conclu portant louage à bail international d'une île au large de laquelle se trouvent des peuplements abondants de poissons ou d'autres espèces marines qui intéressent un Etat et si ces peuplements viennent à diminuer considérablement ou à disparaître, doit-on dire que le traité ou le bail en question subsiste néanmoins ? Ou encore, si un fleuve navigable cesse de l'être à la suite d'une baisse importante du niveau des eaux ou parce que le courant est devenu trop rapide, dira-t-on que les droits et obligations assumés ou imposés en matière de navigation subsistent toujours ?

9. Dans la disposition qui est à l'examen, il suffirait d'affirmer le droit de demander qu'il soit mis fin au traité lorsque son objet ne répond plus aux buts visés par les parties au moment de la conclusion du traité ou lorsque son exécution est devenue impossible à partir du moment où elle a été proposée.

10. M. LACHS appuie l'ensemble de l'article, bien qu'il faille tenir le plus grand compte du point soulevé par M. Paredes. Un autre exemple serait celui d'un traité entre deux Etats par lequel ceux-ci se concéderaient des droits de pêche réciproques. Les peuplements de poissons peuvent être épuisés dans les eaux de l'un des deux Etats, mais non pas dans celles de l'autre Etat. Dans ce cas, la disparition de l'objet ne serait complète qu'en ce qui concerne l'une des deux parties seulement, mais elle exercera un effet décisif sur la possibilité d'exécuter le traité.

11. M. TOUNKINE croit, lui aussi, qu'il semble y avoir une lacune dans le paragraphe 1 de l'article. Pour remé-

dier dans une certaine mesure à la difficulté signalée par M. Paredes, il propose de supprimer le mot « complète » et peut-être aussi le mot « permanente ». S'il était simplement indiqué, au paragraphe 1, que l'impossibilité résulte de la disparition de l'objet du traité, la disposition devrait se révéler généralement satisfaisante si on l'interprète comme le fait le Rapporteur spécial.

12. Au paragraphe 2, M. Tounkine propose de remplacer les mots « impossibilité d'exécution » par les mots « disparition de l'objet ».

13. M. VERDROSS approuve les suggestions faites par M. Tounkine au sujet du paragraphe 2. Mais il lui semble que, puisqu'on parle au paragraphe premier d'un traité dont l'objet a complètement disparu, on ne devrait pas dire que l'une des parties au traité peut invoquer l'impossibilité d'exécuter le traité, car avec la disparition totale de son objet, le traité cesse automatiquement d'être en vigueur.

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte la suppression du mot « complète »; il propose en outre d'ajouter, après le mot « disparition », les mots « ou de la destruction ». Ces deux modifications, grâce auxquelles serait réglé le cas où l'objet matériel ne disparaît pas effectivement, mais subit de tels dommages qu'il ne peut être restitué en l'état, devraient permettre de remédier dans une large mesure à la difficulté soulevée par M. Paredes.

15. Sir Humphrey a été quelque peu surpris que l'on ait cité comme exemple des traités relatifs aux pêches. Les bancs de poissons disparaissent ou se déplacent pour des raisons tout à fait mystérieuses; d'autre part, une pêche excessive peut rapidement conduire à l'épuisement des peuplements de poisson. En fait, l'épuisement de ces peuplements est une question si complexe que la Commission devrait hésiter à en prendre argument pour apporter des réserves aux dispositions de l'article 21 *bis*).

16. Sir Humphrey reconnaît que l'adjectif « complète » est trop fort et devrait être supprimé mais il insiste pour que la Commission conserve le mot « permanente ». Un élément indispensable de la théorie de l'impossibilité subséquente est que l'on ne peut s'en prévaloir en cas d'impossibilité temporaire; il faut au moins qu'elle soit de longue durée. Une raison supplémentaire de conserver le mot « permanente » est la nécessité de bien marquer le contraste avec les dispositions du paragraphe 2.

17. Le Rapporteur spécial ne peut approuver les observations de M. Verdross, qui a critiqué la rédaction du paragraphe 1 parce que l'impossibilité d'exécution devrait automatiquement entraîner l'extinction du traité, sans qu'il soit nécessaire, pour une partie, d'invoquer l'impossibilité. En fait, les situations du genre de celle qui est envisagée à l'article 21 *bis*) ne vont pas toujours sans prêter à controverse; or, l'objet même des articles de procédure est de fixer les règles s'appliquant aux différends qui peuvent se produire au sujet des diverses dispositions de fond: il est donc nécessaire de dire que la partie intéressée pourra invoquer l'impossibilité d'exécution. Il ne suffit pas de dire que l'impossibilité d'exécution met fin au traité. Cependant, il y aurait lieu d'ajouter une

clause de sauvegarde pour le cas où un Etat ne prendrait aucune disposition, parce que l'impossibilité d'exécution serait manifeste. En pareil cas, il ne faudrait pas que l'on puisse ultérieurement accuser l'Etat dont il s'agit de ne pas s'être acquitté des obligations qui lui incombent en vertu du traité: rien ne doit empêcher cet Etat, pour écarter une réclamation de ce genre présentée tardivement, d'invoquer l'impossibilité d'exécution.

18. M. LACHS répond qu'il n'a parlé des pêches qu'à titre d'illustration; mais on pourrait citer d'autres exemples et la question reste très réelle. Cependant, il admet le raisonnement du Rapporteur spécial et il propose que l'ensemble de la question fasse l'objet d'une mise au point dans le commentaire.

19. Le PRÉSIDENT dit que s'il n'y a pas d'opposition, il considérera que la Commission accepte la proposition du Rapporteur spécial tendant à remplacer, au paragraphe 1, les mots « la disparition complète et permanente de l'objet » par les mots « la disparition permanente ou la destruction de l'objet ».

Il en est ainsi décidé.

20. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter leurs observations sur la proposition de M. Tounkine tendant à remplacer, au paragraphe 2, les mots « l'impossibilité d'exécution » par les mots « la disparition de l'objet ».

21. M. PAREDES insiste pour que le mot « exécution » soit conservé, l'expression « impossibilité d'exécution » ayant une portée plus large que l'expression « disparition de l'objet ». Comme il a été déjà souligné, il peut arriver que l'exécution devienne impossible alors même que l'objet subsiste, si ce dernier ne répond plus au but auquel il était destiné. Si le texte ne se réfère qu'à la disparition de l'objet, l'article aura une portée trop restreinte.

22. M. BARTOŠ appuie l'objection soulevée par M. Paredes. Il existe en effet dans la pratique des cas où il y a une impossibilité d'exécution résultant de la disparition, peut-être provisoire, de l'objet des droits et obligations découlant d'un traité. S'il s'agit, par exemple, d'un traité entre deux Etats portant sur la livraison de certaines quantités d'électricité produite au moyen d'un barrage qui vient à être détruit, l'exécution des obligations découlant de ce traité devient impossible et il n'est pas certain que le bassin d'accumulation puisse être reconstitué. Au bout d'un certain nombre d'années, ce bassin est reconstitué et la production d'énergie électrique reprend. Y a-t-il alors obligation de reprendre la livraison d'électricité, ou bien le traité a-t-il été éteint par la disparition de son objet? Dans le cas concret qu'il a présent à l'esprit, au cours des négociations entre les Etats intéressés, les experts n'ont pas répondu de façon concluante à la question de savoir s'il fallait considérer l'objet comme disparu et sa destruction complète et irréparable, ou bien s'il s'agissait d'une situation provisoire.

23. Lorsqu'il s'agit de l'impossibilité d'exécution, le point délicat n'est pas le fait que l'objet a disparu, mais

les circonstances qui ont entouré cette disparition. Il est parfois difficile de dire si l'impossibilité d'exécution sera ou non permanente.

24. M. CASTRÉN comprend les préoccupations de M. Paredes et les explications qu'a données M. Bartoš l'ont convaincu qu'il faut conserver le texte du Comité de rédaction. Une autre raison à cela est la nécessité de garder la même expression dans les deux paragraphes de l'article.

25. M. TOUNKINE n'insiste pas pour l'adoption de son amendement au paragraphe 2. En conservant l'expression « impossibilité d'exécution » on donnera à la disposition une portée plus large.

26. Le PRÉSIDENT constate que, dans ce cas, le paragraphe 2 reste sans changement. Il met aux voix l'article 21 bis) avec les modifications du paragraphe 1 qui ont déjà été adoptées.

A l'unanimité, l'article 21 bis) est adopté sous sa forme modifiée.

ARTICLE 22 (CHANGEMENT FONDAMENTAL DES CIRCONSTANCES)

27. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le nouveau texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 22 se lit comme suit:

« 1. Sous réserve des dispositions des paragraphes 2 et 3, un changement des circonstances qui existaient lors de la conclusion du traité, ne saurait être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour cesser d'y être partie.

2. Lorsqu'un changement fondamental s'est produit en ce qui concerne un fait ou une situation existant au moment de la conclusion du traité, il peut être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour cesser d'y être partie:

a) si l'existence de ce fait ou de cette situation constituait une base essentielle du consentement des parties au traité; et

b) si ce changement est de nature à modifier complètement, sous un rapport essentiel, le caractère des obligations assumées dans le traité.

3. Le paragraphe 2 ne s'applique pas:

a) à un traité qui établit un règlement territorial;

b) ni à des changements de circonstances que les parties ont prévus dans le traité lui-même. »

28. Sous sa forme initiale l'article 22 (A/CN.4/156/Add.1) était intitulé: « La théorie *rebus sic stantibus* » et énonçait la règle en détail, indiquant aux paragraphes 3, 4 et 5 un certain nombre d'exceptions. Afin de concilier les différentes opinions qui ont été exprimées à la Commission, le Comité de rédaction a produit un texte en trois paragraphes beaucoup plus court.

29. Au paragraphe 1, on a conservé l'énoncé négatif de la règle pour donner suite au vœu de la majorité des membres de la Commission; on a voulu souligner ainsi qu'il s'agit d'une règle exceptionnelle et non pas normale.

30. Le paragraphe 2 énonce les conditions dans lesquelles cette règle s'applique; sa rédaction s'est révélée très délicate. Une bonne partie de la substance du paragraphe 2 initial a été conservée, mais le libellé a été considérablement simplifié. Le Comité de rédaction a, en particulier, tenu compte des doutes exprimés au cours de la discussion sur la question de savoir si les alinéas b) et c) du paragraphe 2 primitif devaient être alternatifs ou cumulatifs.

31. Le paragraphe 3 énumère les exceptions à la règle; la première, indiquée à l'alinéa a), vise les cas mentionnés au paragraphe 5 du texte initial. L'expression « règlement territorial » s'appliquerait aux droits subsidiaires découlant d'un transfert de territoire.

32. L'alinéa b) s'applique au cas où le traité contient effectivement des dispositions relatives au changement des circonstances. Cette exception a recueilli l'approbation générale, mais Sir Humphrey croit savoir que M. Yasseen maintient son objection.

33. M. YASSEEN estime que le projet du Comité de rédaction est nettement plus précis que le texte initial. Cependant, il désire faire une remarque d'ordre général.

34. Le principe *rebus sic stantibus* est une règle générale qui a une portée bien définie. On peut imposer des conditions et des limites à l'application de ce principe, mais il n'y a pas lieu d'hésiter à l'appliquer si ces conditions sont réunies. Or, le paragraphe 1 du texte proposé par le Comité de rédaction ne paraît pas refléter un état d'esprit favorable à l'application de cette règle — bien au contraire.

35. Pour M. Yasseen, le paragraphe 1 n'est pas indispensable, car il n'énonce pas vraiment une règle de droit, mais témoigne plutôt d'un certain état d'esprit à l'égard du principe *rebus sic stantibus*. Il propose donc de supprimer ce paragraphe. L'article 22 se composerait alors de deux paragraphes seulement, le paragraphe 2 du texte actuel devenant le paragraphe premier du nouveau texte, dont les termes pourraient être les suivants: « Un changement fondamental qui se produit en ce qui concerne un fait ou une situation existant au moment de la conclusion du traité peut être invoqué comme motif de mettre fin au traité ou de cesser d'y être partie ».

36. D'autre part, à l'alinéa b) du paragraphe 2 actuel, il y aurait lieu de supprimer le mot « complètement », car il suffit de dire que le changement en question est de nature à modifier « sous un rapport essentiel » le caractère des obligations assumées dans le traité. Il serait excessif d'exiger une modification complète; pareille stipulation pourrait interdire l'application de la règle *rebus sic stantibus*.

37. Le paragraphe 3 contient, à l'alinéa b), des dispositions essentielles que M. Yasseen ne juge pas incompatibles avec sa position à l'égard du principe *rebus sic stantibus*, qu'il considère comme une règle du *ius cogens*. En effet, l'une des conditions exigées pour l'application de la théorie générale de la révision et du principe *rebus sic stantibus* est que le changement de circonstances n'ait pas été prévu lors de la conclusion du traité, mais cela n'empêche pas de considérer ce principe comme une règle du *ius cogens*.

38. M. CADIEUX dit que la Commission doit féliciter une fois de plus le Comité de rédaction pour le travail qu'il a accompli. Il approuve le principe exposé dans le nouveau texte, qu'il est tout disposé à approuver. Cependant, il désire faire quelques remarques sur certains détails de l'article.

39. Au paragraphe 1, il n'est peut-être pas nécessaire de conserver la référence au paragraphe 3, qui énonce également les conditions dans lesquelles le principe *rebus sic stantibus* ne joue pas; il suffirait de conserver le renvoi au paragraphe 2.

40. A l'alinéa b) du paragraphe 3, la suppression des mots « que les parties ont » permettrait de simplifier le texte tout en gardant l'idée essentielle.

41. D'autre part, la question se pose du rapport entre l'article 22 et l'article 25 relatif à la procédure. Peut-être la Commission a-t-elle l'intention de se référer, dans l'article 25, à l'article 22. En tout cas, M. Cadieux pense qu'il est important d'étudier de près la procédure qu'il sera possible d'adopter pour résoudre les différends auxquels peut donner lieu l'interprétation de l'article 22, qui peut facilement prêter à des abus.

42. M. CASTRÉN est disposé à accepter la nouvelle rédaction simplifiée de l'article 22, sous réserve que les conditions supplémentaires exigées pour l'application de l'article dans le texte initial soient énoncées de façon satisfaisante dans l'article 4, dont le Comité de rédaction n'a pas encore terminé la révision, et que l'article 25, dont la Commission n'a pas encore arrêté le texte définitif, soit remanié de façon à donner les garanties nécessaires contre les dénonciations unilatérales et arbitraires.

43. Quant à la forme de l'article, M. Castrén propose tout d'abord, de supprimer, au paragraphe 2, l'adjectif « fondamental », car cette idée ressort clairement des alinéas a) et b) de ce paragraphe. En revanche, il n'y a pas d'inconvénient à conserver cet adjectif dans le titre de l'article.

44. D'autre part, au paragraphe 1, il conviendrait de supprimer la référence au paragraphe 3, car ce paragraphe ne contient pas une réserve à la règle principale énoncée au paragraphe 1; au contraire, il l'affirme.

45. M. TABIBI estime que la disposition essentielle de l'article est son paragraphe 2, qui traite des changements fondamentaux de circonstances. Le paragraphe 1 ne contient aucune règle et il faut le supprimer.

46. Le paragraphe 3, qui énonce des exceptions, doit aussi être supprimé. Son alinéa a) soustrairait à l'application de la règle un large éventail de traités qui, dans de nombreuses parties du monde, constituent le critère décisif de la théorie *rebus sic stantibus*. Les règlements territoriaux affectent le destin de millions d'êtres humains et les exclure du champ d'application de l'article 22 serait, en fait, en saper les dispositions.

47. L'alinéa b) excepte le cas où les parties ont inscrit dans le traité des dispositions prévoyant le changement de circonstances. Cette exception n'est pas fondée. Le changement de circonstances affecterait la disposition en question de la même manière que le restant du traité.

48. Les dispositions de l'article 22 devraient être limitées à celles qui figurent au paragraphe 2.

49. M. BARTOŠ ne se prononce pas contre le texte remanié de l'article 22, qui, s'il n'est pas parfait, est du moins le seul texte sur lequel le Comité de rédaction ait pu se mettre d'accord; mais il tient à faire quelques remarques à ce sujet.

50. Il se demande quel est le sens exact de l'alinéa b) du paragraphe 3. Est-ce le changement de circonstances qui est prévu, ou les circonstances elles-mêmes? Il est très dangereux d'énoncer une clause générale selon laquelle le changement de circonstances n'a pas d'effet sur le traité. Certes, dans les traités internationaux de droit public actuellement conclus par la Banque internationale pour la reconstruction et le développement, et même dans beaucoup de traités conclus par certains Etats puissants avec des Etats moins puissants, on insère une clause de sauvegarde précisant qu'aucun changement de circonstances ne doit influencer sur le traité. Peut-être peut-on admettre que certains changements de circonstances soient prévus par les parties, mais la règle *rebus sic stantibus* est une règle du *jus cogens* et il serait dangereux d'adopter un texte pouvant donner lieu à l'interprétation, peut-être erronée, selon laquelle il est permis, en vertu des clauses contractuelles inscrites dans des traités, de s'écarter de la conception de la règle *rebus sic stantibus* en tant qu'institution du *jus cogens*.

51. M. Bartoš fait donc une réserve sur cette interprétation; cependant, il n'exclut pas la possibilité pour les parties de prévoir certains changements, et même d'adopter des dispositions subsidiaires pour remédier à l'état de choses créé par un changement des circonstances, mais à condition que les parties au traité soient conscientes, non seulement des changements, mais aussi des conséquences qu'ils pourraient entraîner.

52. Sur le sens de l'alinéa a) du paragraphe 3, M. Bartoš formule une réserve analogue à celle qu'a faite M. Tabibi. Ce dernier a développé une idée déjà exposée par M. Bartoš, lors de la discussion de cet article en première lecture (695^e séance, par. 64). Le nouveau texte est plus modéré et les concessions qui ont été faites sont assez raisonnables, mais malgré tout, il conserve des doutes sur le sens de l'expression « règlement territorial ». S'il s'agit des délimitations de frontière, il est presque disposé à accepter cette idée en raison du principe de l'intégrité territoriale des Etats. Mais si l'expression est prise dans son sens large, il doit faire une réserve.

53. D'autre part, M. Bartoš partage l'idée exposée par M. Rosenne, qui a tiré certaines conséquences pratiques de l'application du principe *rebus sic stantibus* dans la jurisprudence. Il ne s'agit pas ici de la théorie selon laquelle la règle *rebus sic stantibus* doit toujours anéantir la volonté exprimée par les parties contractantes au moment de la conclusion du traité, et qui interdit toute possibilité de demander une révision du traité ou même d'en suspendre provisoirement l'application. M. Bartoš s'élève contre cette manière de voir si elle doit écarter la solution pratique qui s'impose aujourd'hui dans les relations internationales, à savoir qu'on ne doit pas dans tous les cas aller jusqu'à dire que la volonté des parties n'existe plus. Cette volonté a existé, l'objet du traité a

existé, mais les circonstances ont changé, de sorte que l'exécution du traité est devenue impossible dans les conditions antérieures, mais cela n'empêche peut-être pas d'en conserver au moins une partie.

54. Dans la pratique actuelle, les Etats cherchent par une suspension provisoire de l'exécution du traité, ou par une révision, à trouver le moyen d'atteindre le but fixé dans ce traité. Cette idée a été écartée par le Comité de rédaction et M. Bartoš ne demande pas qu'elle soit reprise. Mais il espère que le Rapporteur spécial indiquera dans son rapport que certains membres ont attiré l'attention de la Commission sur cette conception des effets du principe *rebus sic stantibus*, qui n'est pas conforme à la conception de la majorité, mais qui sera certainement admise un jour en droit international.

55. M. VERDROSS félicite le Comité de rédaction d'avoir su donner forme à l'article le plus difficile du projet.

56. Le paragraphe 1 exprime une idée juste mais, comme l'a fait observer M. Yasseen, c'est un exposé doctrinal plutôt qu'une règle de droit. M. Verdross propose donc de reporter cette idée dans le commentaire.

57. Le paragraphe 2 est le plus important: le Comité de rédaction y a très bien marqué les deux cas dans lesquels on peut invoquer un changement de circonstances comme motif pour mettre fin à un traité. A l'alinéa b) de ce paragraphe, M. Verdross propose d'ajouter, après le mot « changement », les mots « non prévu par les parties », car si le changement était prévu, l'alinéa a) entrerait en application.

58. Au sujet de l'alinéa a) du paragraphe 3, M. Verdross partage l'avis de M. Tabibi et de M. Bartoš selon lequel il ne devrait pas être fait d'exception pour les traités établissant un règlement territorial. Peut-être a-t-on pensé aux droits territoriaux, auquel cas cette disposition pourrait se justifier; mais il n'y a aucune raison pour qu'un traité portant sur des questions territoriales ne soit pas soumis à la même règle que les autres traités. La Commission pourrait donc supprimer cet alinéa.

59. Enfin, l'alinéa b) du paragraphe 3 est exact, mais on aurait dû y préciser que les changements de circonstances dont il s'agit sont des changements pour lesquels les parties ont voulu s'engager. En outre, il conviendrait de biffer les mots « dans le traité lui-même », car les changements en question peuvent être prévus, mais en dehors du traité.

60. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la traduction française de l'alinéa b) du paragraphe 3 n'est pas exacte: elle ne rend pas le sens précis des mots anglais « have made provision ».

61. M. YASSEEN comprend l'alinéa b) du paragraphe 3 dans le sens que vient d'indiquer M. Bartoš. Si les parties ont prévu le changement de circonstances lors de la conclusion du traité, le principe *rebus sic stantibus* ne peut pas être invoqué; c'est pourquoi M. Yasseen estime que l'alinéa b) n'est pas en contradiction avec sa conception du *jus cogens*. Aux termes du paragraphe 3, le paragraphe 2 ne s'applique pas à des changements qui ont fait l'objet de dispositions de la part des parties.

Quant à savoir si le traité contient des dispositions concernant les effets de ces changements, c'est une toute autre question. Dans le texte français, l'alinéa b) du paragraphe 3 ne peut être compris comme autorisant les parties à inscrire dans le traité une clause qui soustrairait le traité à l'effet de tout changement de circonstances. Une telle clause serait nulle parce qu'incompatible avec une règle du *jus cogens*.

62. M. ROSENNE aurait aimé qu'à la fin du paragraphe 1, la Commission ajoute les mots « ou pour en suspendre l'application »; il espère que cette suggestion pourra être prise en considération au moment où la Commission procédera à un nouvel examen d'ensemble de la question de la suspension.

63. Il partage l'opinion de M. Castrén sur les rapports étroits qui existent entre l'article 22 et les articles 24 et 25.

64. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, approuve l'article 22, qu'il juge bien équilibré.

65. Il n'est pas favorable à la suppression du paragraphe 1, ni du paragraphe 3, qui sont l'un et l'autre nécessaires à l'économie générale de l'article.

66. Il conviendrait, au paragraphe 2, de conserver le mot « fondamental ».

67. On pourrait supprimer, dans la clause de réserve qui figure au début du paragraphe 1, le renvoi au paragraphe 3.

68. M. PAREDES estime qu'il est essentiel de maintenir le principe *rebus sic stantibus* et de lui donner une très large application dans la vie moderne, où les relations internationales sont si agitées et sujettes à de brusques changements. Le principe se fonde sur une interprétation juste de la volonté des parties qui, s'agissant de changements fondamentaux, n'auraient pas conclu le traité ou ne l'auraient pas conclu dans les termes où elles l'ont fait si les circonstances étaient celles qui ont apparu subitement. Dans certains cas, même le fait pour les parties contractantes d'avoir prévu les changements et de les avoir acceptés ne saurait empêcher l'application de la règle *rebus sic stantibus*. C'est pourquoi, il appuie la proposition tendant à supprimer le paragraphe 3 b).

69. A l'appui de cet argument, M. Paredes cite l'exemple d'un gouvernement qui serait venu au pouvoir à la suite d'un coup d'Etat et aurait conclu un traité avec un gouvernement étranger afin de s'assurer l'appui moral et matériel de ce dernier au cas où le gouvernement constitutionnel reviendrait au pouvoir. Peut-on considérer cette clause de garantie comme valable et dire que la puissance étrangère en question doit l'exécuter si le gouvernement constitutionnel est rétabli ? Pour sa part, il ne le croit pas.

70. M. Paredes appuie la proposition tendant à supprimer le paragraphe 1 parce que celui-ci est rédigé en des termes qui entraînent une répudiation générale de la règle *rebus sic stantibus*.

71. Il appuie également la proposition de supprimer le paragraphe 3 a). Les traités qui consacrent des règlements territoriaux portent non seulement sur des questions

de démarcation de frontières mais soulèvent aussi des questions d'ordre juridique intéressant les populations visées par les mesures prises ainsi que des questions d'ordre économique. Par conséquent, les termes très généraux du paragraphe 3 a) sont incompatibles avec divers droits, tels que le droit des peuples à l'autodétermination.

72. La règle *rebus sic stantibus* doit recevoir une application beaucoup plus large que l'article 22 ne le prévoit.

73. M. LACHS dit que le Comité de rédaction a réussi à élaborer sur un principe essentiel une disposition qui devrait recueillir l'approbation de la Commission. Il est indispensable d'établir un équilibre entre le respect de la stabilité des traités et la nécessité de tenir compte des changements radicaux qui modifient fondamentalement le caractère d'un traité. Si la notion de changement est interprétée de façon trop vague, on risque de courir à nouveau les dangers dont le monde a été témoin entre les deux guerres, lorsque certains Etats ont déchiré ou violé des traités en invoquant la doctrine *rebus sic stantibus*. Il suffit de mentionner, comme exemple, l'Allemagne hitlérienne. Or, une telle conduite ne saurait être tolérée.

74. Il approuve la façon dont le Comité de rédaction a relié les paragraphes 1 et 2 en formulant tout d'abord le principe selon lequel le simple temps qui passe n'affecte pas un traité, puis en énonçant les conditions dans lesquelles on peut estimer qu'un changement fondamental s'est produit et que celui-ci constitue un motif d'extinction ou de retrait.

75. On pourrait peut-être renforcer les termes du paragraphe 1 en indiquant qu'un changement *per se* ne serait pas une raison suffisante d'extinction; ainsi la nécessité de préserver la stabilité des traités serait encore mieux mise en relief.

76. M. Lachs approuve l'amendement de M. Cadieux consistant à supprimer, au paragraphe 1, la référence au paragraphe 3.

77. Le mot « fondamental » pourrait être omis au paragraphe 2 et il préconise également la suppression, au paragraphe 2 b), du mot « complètement », que le mot « essentiel » rend inutile.

78. Il comprend tout à fait les inquiétudes de M. Tabibi en ce qui concerne le paragraphe 3 a), mais il se demande si elles ont un rapport avec la question de l'autodétermination. Les Etats sont en train de se libérer du joug colonial et de gagner leur indépendance en vertu de ce qui est devenu une règle positive du droit international contemporain. Tout traité qui serait incompatible avec cette règle relèverait des dispositions d'autres articles du projet, notamment de l'article 22 *bis*).

79. Il recommande à la Commission d'accepter le paragraphe 2 a), qui est raisonnable et qui présente le sujet sous une juste perspective. Il faudrait stabiliser les règlements frontaliers pour prévenir une répétition de ce qui s'est passé au cours des années 30, lorsque ces règlements ont été mis en question sous prétexte d'un changement essentiel des circonstances.

80. Il hésite à accepter le paragraphe 3 b), car il lui semble peu probable qu'au moment de la conclusion du traité les parties puissent prévoir des changements de circonstances avec exactitude.

81. M. TOUNKINE dit que le nouveau texte de l'article 22 est acceptable dans l'ensemble; la théorie *rebus sic stantibus* — et il se félicite de ce que ce terme ait été abandonné en raison des nombreuses définitions différentes qu'il a reçues — ne peut pas être considérée comme un principe qui prévaut sur les autres règles du droit international et ne devrait pas être non plus interprétée d'une façon trop large.

82. Afin d'éviter toute erreur sur la portée du paragraphe 3 a) le mot « frontières » devrait remplacer les mots « un règlement territorial »; on verrait alors tout à fait clairement que l'on n'a pas envisagé une référence à des sujets tels que l'établissement de bases militaires.

83. Le paragraphe 3 b) devrait être supprimé, car il est inconcevable que les parties puissent prévoir des changements de circonstances qui transformeraient complètement le caractère des obligations assumées en vertu du traité.

84. M. GROS se rallie en tous points à la philosophie des choses exposée par M. Lachs. M. Tounkine a également très bien montré dans quel esprit la Commission a voulu énoncer ce qui sera pour la première fois une règle du droit international. Il existe déjà une doctrine sur les effets de certains changements de circonstances, et l'on se souvient du mal qu'elle a fait. Aussi importe-t-il que la Commission ne donne pas l'impression qu'elle encourage l'application d'une telle doctrine. Le texte proposé est clair et établit un équilibre entre le besoin de maintenir la stabilité des traités et la nécessité d'examiner dans certains cas les conséquences d'un changement fondamental des circonstances. La Commission doit veiller à ne pas fausser cet équilibre par des amendements au projet d'article.

85. M. Gros accepterait de supprimer l'adverbe « complètement » à l'alinéa b) du paragraphe 2, mais il souhaite maintenir, au début de ce paragraphe, le mot « fondamental » qui a été dûment pesé et constitue l'une des limites indispensables pour éviter des abus du genre de ceux qui ont été rappelés au cours de la discussion.

86. Comme M. Lachs l'a exposé, l'alinéa a) du paragraphe 3 est très important et utile. Il n'y aurait peut-être pas d'inconvénient à y faire mention de « traité de frontière » plutôt que d'un « règlement territorial ».

87. Par contre, M. Gros se sépare de M. Tounkine en ce qui concerne l'alinéa b) du paragraphe 3. Il y a dans la pratique des traités qui envisagent la possibilité de changements fondamentaux au cours de leur exécution. Par exemple, des traités économiques récents contiennent des dispositions relatives au cas où il se produirait un « déséquilibre grave » ou « des troubles fondamentaux » dans la situation économique d'un pays et instituant des méthodes et des procédures pour y remédier. Si l'on n'a pas fait figurer de telles dispositions dans le traité, on pourrait, dans de telles circonstances, prétendre qu'un changement fondamental est survenu; mais lorsque le traité prévoit le changement et stipule le remède, celui-ci

doit être appliqué et non pas le système général du changement fondamental de circonstances, tel que le projet d'article 22 l'établit.

88. M. Gros ne pourrait donc pas voter pour l'article si le paragraphe 3 disparaissait.

89. M. EL ERIAN déclare que, se trouvant devant une tâche difficile, le Comité de rédaction a élaboré un compromis entre l'obligation de sauvegarder la stabilité des traités et la nécessité de tenir compte des réalités du changement.

90. Le paragraphe 1 précise que ce n'est pas n'importe quel changement de circonstances qui pourrait constituer un motif de mettre fin au traité.

91. Le début du paragraphe 2 met utilement en relief le caractère fondamental du changement de circonstances qui doit intervenir pour constituer un motif de mettre fin au traité, puis il définit les deux conditions qui doivent être remplies: le premier est subjectif et a trait à la volonté des parties; le deuxième, qui fait l'objet de l'alinéa b) du paragraphe 2, est objectif; quant à l'idée d'une clause implicite, elle a été totalement abandonnée.

92. A l'alinéa b) du paragraphe 2, le mot « complètement » est inutile et pourrait être supprimé.

93. De l'avis de M. El Erian, l'alinéa b) du paragraphe 3 n'a pas pour objet d'empêcher toute application de la règle concernant un changement de circonstances; l'interprétation que M. Gros donne de cette disposition est certainement exacte.

94. M. BARTOŠ tient à préciser sa pensée sur certains points. La règle *rebus sic stantibus* existe, elle est applicable et a déjà été appliquée. Mais elle n'est pas universellement reconnue. La Commission a voulu non pas codifier cette règle mais en capter l'idée pour établir une règle généralement admise qui aille dans le sens du développement progressif du droit international. La règle envisagée n'entraînera pas un bouleversement dans le droit international; elle permet au contraire un ajustement et tend à créer une harmonie entre les faits et le droit, de telle sorte que les exigences des changements de fait survenus dans l'ordre international ne puissent être rejetées au nom de la règle *pacta sunt servanda*.

95. D'autre part, d'accord avec M. Lachs, M. Bartoš souligne le lien qui existe entre les articles 22 et 22 bis). Il convient de distinguer entre l'introduction d'une règle nouvelle — cas d'application de l'article 22 bis) — et la mise en application, après la conclusion du traité, d'une règle contractuelle qui existait déjà au moment de la conclusion du traité. Dans ce dernier cas, c'est l'article 22 qui joue, parce qu'un changement de circonstances est survenu.

96. M. TABIBI dit que le développement du droit international ne saurait marquer aucun progrès si l'on ne devait pas tenir compte des changements qui se produisent dans la vie internationale — pourvu que ce ne soit pas aux dépens du caractère sacré des traités.

97. Contrairement à ce qu'a dit M. Lachs, M. Tabibi soutient que l'alinéa a) du paragraphe 3 va à l'encontre du principe de l'autodétermination. Un certain nombre

de traités ont été effectivement annulés en raison d'un changement radical des circonstances. Dans le monde moderne, l'évolution va si vite que certains traités peuvent cesser de correspondre à la réalité avant que l'encre ne soit sèche ou peu s'en faut.

98. Les préoccupations qu'inspirent à M. Tabibi les conséquences de l'alinéa a) du paragraphe 3 — préoccupations que partagent d'autres membres de la Commission — ne sauraient être écartées par l'amendement que propose M. Tounkine; les arguments avancés contre l'opinion de M. Tabibi n'ont pas réussi à le convaincre.

99. M. de LUNA félicite chaleureusement le Comité de rédaction et fait siennes les observations de MM. Lachs, Tounkine et Gros. Il insiste particulièrement sur ce qu'a dit M. Gros au sujet de l'alinéa b) du paragraphe 3. Ainsi, en 1962, sous les auspices de l'OCDE, a été élaboré un traité concernant la protection des biens des étrangers. L'article 4 de ce traité établit l'obligation « *bona fide* » de garantir le rapatriement des biens; il a donné lieu à de vives discussions à la suite desquelles la Grèce a obtenu de faire figurer dans le texte même une restriction d'abord inscrite dans le commentaire, suivant laquelle les parties ne sont tenues d'assurer cette liberté que tant que la situation de leur balance des paiements le leur permet raisonnablement.

100. En réponse aux observations de M. Gros, M. TOUNKINE dit que la suppression du paragraphe 3 b) ne signifierait pas que les dispositions concernant les changements de circonstances prévues dans le traité lui-même ne s'appliqueraient pas, mais qu'elles seraient soumises aux conditions énoncées au paragraphe 2. D'autre part, si l'on conservait l'alinéa b) du paragraphe 3, ses dispositions l'emporteraient sur celles du paragraphe 2.

101. M. BRIGGS n'approuve pas la suppression du paragraphe 1, car il est absolument nécessaire d'indiquer qu'un simple changement de circonstances ne fournit pas une base juridique pour mettre fin à un traité.

102. Au paragraphe 2 b), un critère objectif, qui n'a jamais fait partie de la théorie originelle *rebus sic stantibus*, a été combiné avec un critère subjectif.

103. Il s'oppose à la suppression du paragraphe 3 où sont formulées des exceptions à une règle que la Commission propose *de lege ferenda*. Il est d'accord avec M. Gros: il n'existe aucune règle selon laquelle un changement fondamental des circonstances peut être invoqué comme motif d'extinction, et même avec les garanties prévues, il est porté à croire que l'article va trop loin, d'autant qu'il ne contient aucune stipulation tendant à soumettre les différends à une juridiction obligatoire.

104. Il s'associe aux observations de M. Gros relatives au paragraphe 3 b).

105. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à M. Stavropoulos, Conseiller juridique des Nations Unies.

106. M. STAVROPOULOS, Conseiller juridique, se félicite de l'occasion qui lui est offerte d'assister à une séance de la Commission. Dans le cadre de la discussion si instructive qui se déroule sur l'article 22, les membres

de la Commission jugeront peut-être intéressant de savoir que, pendant la longue période que M. Stavropoulos a passée au service des Nations Unies, il a été consulté en cinq occasions au moins par les représentants de gouvernements qui souhaitaient, de bonne foi, se prévaloir de la théorie *rebus sic stantibus*. Dans ces divers cas, la difficulté est toujours venue du défaut de précédent dont on eût pu tirer un critère permettant de déterminer si les circonstances avaient en fait changé à tel point que le gouvernement en question serait à l'abri de toute accusation d'avoir pris des mesures arbitraires.

La séance est levée à 13 heures.

711^e SÉANCE

Lundi 1^{er} juillet 1963, à 15 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre son examen du nouveau texte de l'article 22 proposé par le Comité de rédaction (710^e séance, par. 27).

ARTICLE 22 (CHANGEMENT FONDAMENTAL DES CIRCONSTANCES) *(suite)*

2. M. PAL dit que le but du texte proposé est de répondre aux mêmes besoins que la théorie *rebus sic stantibus*. Cette théorie avait à l'origine une valeur d'interprétation: elle signifiait qu'il fallait voir dans chaque traité une clause implicite à l'effet que le traité était conclu sous réserve que les conditions matérielles demeurent les mêmes *omnis conventio intelligitur rebus sic stantibus*. La notion selon laquelle les traités ont un caractère sacré, qu'exprime la maxime *pacta sunt servanda*, est essentiellement un instrument de politique rigide permettant le maintien du statu quo, politique qui, strictement appliquée, a pour but de protéger dans le présent, non pas la situation du présent, mais celle du passé, quels que soient les changements substantiels intervenus entre temps. Il s'est révélé nécessaire d'introduire la doctrine *rebus sic stantibus* afin d'atteindre le but de tout système fondé sur le droit, qui est de maintenir les conditions de vie du présent. On aurait tort de juger cette doctrine en tenant compte uniquement des théories discutables du passé.

3. Un grand nombre de traités récents contiennent en fait une clause précisant que si, pendant la durée du traité, l'une des parties considère qu'il y a eu un changement dans les conditions de base sur lesquelles reposait l'accord, il serait loisible à cette partie de mettre en

mouvement la procédure de révision ou d'extinction du traité. Un ajustement en vertu d'une telle disposition paraît moins difficile que s'il est effectué en vertu des dispositions envisagées dans l'article 22. Celles-ci semblent avoir été indûment influencées par le fait que, dans le passé, on a quelque peu abusé de la théorie *rebus sic stantibus*. Quant à lui, M. Pal estime que c'est là une attitude erronée. C'est pourquoi il se joint aux membres qui ont proposé de supprimer le paragraphe 1 et de modifier le paragraphe 2. Ces deux paragraphes pris ensemble limitent la doctrine au point de la réduire à néant.

4. Pour les raisons exposées par M. Tabibi, M. Pal appuie également la proposition tendant à supprimer l'alinéa a) du paragraphe 3.

5. Il est opposé à l'alinéa b) du paragraphe 3, cela pour les raisons qu'a données M. Tounkine.

6. Les dispositions de l'article 22 doivent être limitées à celles qui figurent au paragraphe 2, non sans un certain nombre de changements de rédaction. Tout d'abord, l'adjectif « fondamental », après le mot « changement » à la première ligne, doit être supprimé si l'on maintient l'alinéa b). Cet alinéa vise déjà à définir de manière complète la nature du changement d'après les effets de ce dernier sur les obligations découlant du traité. Il est évident que la réserve supplémentaire selon laquelle le changement doit être « fondamental » n'ajouterait rien, à moins qu'on ne veuille l'introduire à quelque fin inavouable.

7. Il est difficile de voir ce que signifie au juste l'expression « le caractère des obligations » à l'alinéa b) du paragraphe 2. On améliorerait le texte en ayant recours à l'idée exprimée dans la phrase finale du paragraphe 14 du commentaire de l'article 22 dans le deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156/Add.1). Il y est dit ceci: « ...lorsqu'on veut déterminer la relation qui doit exister entre le changement de circonstances et le traité original, c'est plutôt la nature et l'étendue de l'effet que ce changement exerce sur l'exécution des obligations nées du traité qu'il convient de prendre en considération ».

8. M. BRIGGS estime que le remaniement proposé pour l'article 22 représente un compromis soigneusement équilibré auquel on n'est parvenu qu'après une longue discussion au sein du Comité de rédaction et à la suite de concessions mutuelles. Bien entendu, le texte ne le satisfait pas complètement, mais il y voit une expression satisfaisante des vues contradictoires qui ont été exprimées au sein de la Commission elle-même. Il n'est certes pas disposé à accepter un article qui se bornerait à la teneur du paragraphe 2.

9. Les opinions de la Commission du droit international exercent une profonde influence tant sur les Etats que sur les organes des Nations Unies, même si elles ne figurent pas dans un traité. La Commission assumerait donc une lourde responsabilité si elle devait adopter un article paraissant encourager les Etats à formuler un flot de demandes basées sur un changement de circonstances.

10. Il est fermement convaincu que, en droit international, le seul fait que les circonstances qui existaient au

moment de la conclusion du traité ont changé par la suite, ne constitue pas une raison de mettre fin au traité ou de s'en retirer. Il est donc essentiel de conserver le paragraphe 1 tel qu'il se présente.

11. Il est aussi essentiel de maintenir l'expression « un changement fondamental » dans la phrase initiale du paragraphe 2, car cette expression indique clairement que la règle énoncée au paragraphe 2 constitue une exception au principe du paragraphe 1; cette exception ne s'applique que lorsqu'un changement fondamental s'est produit et que les conditions définies aux alinéas a) et b) sont remplies. Il est absolument nécessaire de préciser ces limitations, car rien n'est plus vrai que de dire que, à peine un traité signé, des changements commencent à se produire dans les circonstances qui existaient au moment de la signature.

12. M. VERDROSS retire ce qu'il a dit à la séance précédente concernant l'alinéa b) du paragraphe 3 (par. 59). Il n'avait étudié que le texte français, et son observation tombe si celui-ci est modifié de manière à concorder plus étroitement avec le texte anglais.

13. D'autre part, il appuie la proposition de M. Tounkine tendant à mentionner à l'alinéa a) du paragraphe 3 les traités établissant un règlement de frontière plutôt que les traités établissant « un règlement territorial », car cette dernière formule est trop large.

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, résumant la discussion, dit que l'essentiel de la règle, qui est exprimé au paragraphe 2, semble avoir recueilli l'approbation générale.

15. Certains membres, mais non la majorité, pensent que l'adjectif « fondamental » qui figure au début de ce paragraphe est inutile et peut-être même peu opportun; d'un autre côté, de l'avis général, il conviendrait de supprimer, à l'alinéa b), l'adverbe « complètement ». Comme M. El Erian, Sir Humphrey pense que l'adjectif « fondamental » est utile, parce qu'il souligne le contraste entre les dispositions du paragraphe 2 et celles du paragraphe 1. M. Pal est d'avis qu'il y a un élément de répétition dans les dispositions de l'alinéa b) du paragraphe 2. Sir Humphrey explique à ce sujet que ces dispositions visent à préciser davantage la notion quelque peu subjective d'un changement fondamental. Il est prêt à accepter la suppression du mot « complètement » dans l'alinéa en question, mais non pas celle du mot « fondamental » à la première ligne du paragraphe 2.

16. Pour ce qui est du paragraphe 1, Sir Humphrey reconnaît qu'une difficulté de rédaction se présente au sujet de la réserve initiale. Le Rapporteur spécial a fait figurer dans cette clause un renvoi aux paragraphes 2 et 3, parce que le second apporte une légère réserve au premier. Il a jugé que le renvoi serait plus complet dans la forme sous laquelle il l'a rédigé, mais il propose de laisser au Comité de rédaction le soin de régler la question.

17. Un point qui a plus d'importance est de savoir si le paragraphe 1 doit conserver la forme négative qu'il revêt actuellement. Quelques membres de la Commission ont été jusqu'à proposer que le paragraphe 1 soit supprimé dans son entier; d'autres ont insisté pour qu'il soit conservé, parce qu'il sert à mettre en relief le caractère

exceptionnel de la règle qui figure au paragraphe 2. De l'avis du Rapporteur spécial, les paragraphes 1 et 2 s'équilibrent et permettent de sauvegarder la position de chacun des membres de la Commission. Il préférerait conserver le texte actuel du paragraphe 1, mais, à titre de solution intermédiaire, il suggère de donner au paragraphe une nouvelle rédaction qui serait la suivante:

« Une modification de l'état de choses existant au moment où le traité a été conclu ne peut être invoquée comme motif de mettre fin au traité ou de cesser d'y être partie que dans les conditions énoncées aux paragraphes 2 et 3 ».

Cette formule atténuerait le caractère négatif du texte.

18. Pour ce qui est du paragraphe 3, Sir Humphrey reconnaît que les critiques portées sur le libellé de l'alinéa a), en particulier sur l'emploi de l'expression « un règlement territorial » sont justifiées. Dans son projet initial du paragraphe 5 a), il avait parlé de « stipulations d'un traité qui opèrent un transfert de territoire ou un règlement de frontières ou qui octroient des droits territoriaux ». La discussion a révélé que la majorité souhaitait clairement éviter toute référence à l'octroi de droits territoriaux et limiter la portée de l'exception aux traités qui établissent une frontière territoriale ou le transfert effectif d'un territoire. M. Gros a souligné combien il est dangereux de laisser entendre que des entités territoriales souveraines peuvent être bouleversées et la paix troublée par le recours à la théorie *rebus sic stantibus*. Le Comité de rédaction a donc jugé qu'il devait conserver l'exception figurant à l'alinéa a) du paragraphe 3.

19. Si des changements relatifs à la souveraineté territoriale sont nécessaires, ils peuvent être effectués par d'autres moyens et d'autres procédures que par l'application de la théorie *rebus sic stantibus*. Sir Humphrey ne sous-estime pas l'importance politique et juridique du principe de l'autodétermination, bien que son contenu exact soit extrêmement difficile à définir. Il n'est pas de ceux qui estiment que celui-ci n'est nullement une notion juridique, mais il considère qu'il ne constitue pas une notion qui occupe une place particulière dans le droit des traités. Bien au contraire, ceux qui défendent ce principe le considèrent comme un principe général qui régit le droit des individus et des groupes, plutôt que celui des Etats. Lorsqu'une occasion valable se présente pour l'appliquer, il opère en dehors du droit des traités. C'est pourquoi, Sir Humphrey pense qu'il serait erroné de le rattacher d'une manière particulière à l'application de l'article 22.

20. Il estime qu'il faut conserver l'alinéa a) du paragraphe 3, à condition d'en modifier le libellé pour bien préciser qu'il s'agit de traités en vertu desquels s'opèrent des règlements de frontières ou des transferts de territoires.

21. Les difficultés auxquelles a donné lieu l'alinéa b) du paragraphe 3 proviennent en partie de la rédaction malencontreuse du texte français, qui n'indique pas clairement que dans le cas envisagé, des dispositions ont été effectivement prises pour les conséquences des changements de circonstances. On pourrait peut-être rendre plus net le sens de cet alinéa en le remaniant de la façon suivante:

« a) ni à des changements de circonstances pour les conséquences desquels les parties ont fait figurer des dispositions expresses dans le traité ».

Il serait clair alors que l'on se réfère à des cas où les parties ont non seulement prévu le changement des circonstances, mais ont aussi formulé des dispositions expresses concernant les conséquences dudit changement.

22. Il semble aller de soi que les parties sont toujours libres de faire leurs propres arrangements en ce qui concerne les changements qu'elles ont elles-mêmes prévus.

23. Il propose de renvoyer l'ensemble de l'article 22 au Comité de rédaction en le chargeant de préparer un nouveau texte qui sera soumis à nouveau à la Commission.

24. M. TABIBI déclare que le savant résumé du Rapporteur spécial n'a pas dissipé ses doutes au sujet de l'alinéa a) du paragraphe 3. Il n'est pas convaincu, notamment, par l'argument selon lequel l'application de la théorie *rebus sic stantibus* pourrait entraîner un danger à la paix; au contraire, tout essai de maintenir un traité en vigueur contre le vœu d'un peuple comporterait pour la paix un danger plus grave encore.

25. Les parties à un traité agissent toujours au nom des peuples qu'elles représentent et on ne saurait décider du sort des peuples qu'en fonction du principe de l'autodétermination. Ce principe intéresse de près tous les règlements territoriaux. M. Tabibi ne peut donc se rallier à l'alinéa a) du paragraphe 3. Le texte proposé par M. Tounkine (710^e séance, par. 82) constituerait un progrès, mais n'est pas encore satisfaisant. Même si l'on parlait de traités relatifs aux frontières, l'expression serait encore trop large; un traité frontalier peut s'appliquer à des conventions fort différentes, allant d'un accord sur l'installation de bornes frontière à des traités dont dépend le sort de millions d'hommes. Il n'est pas jusqu'à un traité relatif à des bases militaires qui ne puisse s'inscrire sous la rubrique d'accords frontaliers. M. Tabibi demande donc instamment que les dispositions de l'alinéa a) du paragraphe 3 soient soumises à un nouvel examen en fonction du principe de l'autodétermination.

26. Le PRÉSIDENT dit que s'il n'y a pas d'opposition, il considérera que la Commission accepte de renvoyer l'article 22 au Comité de rédaction, en chargeant celui-ci de préparer un nouveau texte selon les indications données par le Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 22 bis) (SURVENANCE D'UNE SITUATION RENDANT L'EXÉCUTION ILLICITE)

27. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 22 bis) remplace le paragraphe 4 de son article 21 originel (A/CN.4/156/Add.1). Le Comité de rédaction a préparé un texte très bref libellé comme suit:

« Un traité devient nul et prend fin si une nouvelle norme impérative du droit international général du genre mentionné à l'article 13 est établie et si le traité est incompatible avec cette norme. »

28. A diverses occasions, la Commission a discuté de l'effet d'une règle du *jus cogens* qui survient après que le

traité a été en vigueur pendant un certain temps. Il a été convenu qu'une règle de ce genre aurait pour effet de rendre nul un traité ou d'y mettre fin. Toutefois, il y a eu certaines divergences de vues quant à l'emplacement de cette disposition. Certains membres ont proposé qu'elle prenne la forme d'un paragraphe additionnel qui compléterait l'article 13; pour sa part, en tant que Rapporteur spécial, il n'approuve pas cette solution, car il faudrait indiquer clairement qu'en l'espèce, le traité était valide à l'origine et qu'il n'est devenu nul qu'après l'établissement d'une nouvelle règle du *jus cogens*. Il préfère la solution adoptée par le Comité de rédaction, qui consiste à traiter de cette question dans un article figurant dans la section relative à l'extinction des traités.

29. Quant aux effets juridiques de l'extinction aux termes des dispositions de l'article 22 bis), le Comité de rédaction s'en occupera lorsqu'il remaniera les articles 27 et 28.

30. M. PAREDES dit que l'expression « *norma perentoria* » (norme impérative), qui figure dans le texte espagnol est inacceptable, car elle signifie le contraire de ce que le Comité de rédaction avait à l'esprit. Le terme « *perentorio* » est utilisé en droit de procédure pour signifier le délai accordé aux parties pour l'exercice de leurs droits et à l'expiration duquel cette faculté est éteinte ou n'existe plus. Or, dans l'article à l'examen, le mot est employé pour qualifier des normes qui ont un caractère absolument impératif et restent en vigueur indéfiniment.

31. M. de LUNA partage entièrement l'avis que M. Paredes vient de formuler à propos du texte espagnol.

32. Le PRÉSIDENT propose de remédier à cette difficulté par l'emploi de l'expression « *norma imperativa* ».

33. M. VERDROSS suggère de supprimer les mots « devient nul et », afin d'écarter toute idée de nullité *ex tunc*. Si, par contre, on pense à la nullité *ex nunc*, cette idée est exprimée par les mots « prend fin ».

34. M. CADIEUX juge difficile de se prononcer sur le fond de l'article 22 bis) avant que la Commission n'ait arrêté la teneur de l'article 26 concernant la divisibilité des traités.

35. M. EL ERIAN dit qu'il a été chargé par M. Castrén, qui a dû quitter Genève, de proposer la suppression, à l'article 22 bis), des mots « devient nul et », comme M. Verdross vient de suggérer. L'article stipulerait alors simplement que le traité prend fin si une nouvelle règle du *jus cogens* est établie et si le traité est incompatible avec cette norme; ainsi, il serait clair que le traité se termine avec effet *ex nunc*. Toute référence à la nullité du traité ferait croire, de l'avis de M. Castrén, que l'effet se produit *ex tunc*.

36. M. BARTOŠ approuve en principe la suggestion de M. Verdross. Il faut trouver une formule précisant bien que le traité perd sa validité à partir du moment où il est contredit par une nouvelle norme impérative du droit international général, mais qu'il n'est pas rendu nul *ab initio* par l'établissement de cette norme.

37. L'idée qui est à la base de l'article 22 bis) n'est pas nouvelle; elle a déjà été invoquée plusieurs fois au sein de l'Organisation des Nations Unies. Il y a environ quinze

ans que, pour soutenir que le traité d'alliance entre l'Égypte et la Grande-Bretagne¹ avait cessé d'être valable, le représentant de l'Égypte au Conseil de sécurité a invoqué, entre autres motifs, que ce traité avait été conclu alors que la conception de l'indépendance et de la condition des États était différente; même si, abstraction faite de la contrainte, le traité avait été valable avant la reconnaissance du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et du principe de l'égalité souveraine des États inscrit dans la Charte, il était devenu caduc à partir de la proclamation de ces principes. Dans l'article 22 bis), le Comité de rédaction a donc voulu donner expression à une idée qui est depuis quinze ans dans l'esprit des juristes. Si les États acceptent une telle règle, ce sera une contribution importante au développement du droit international.

38. M. YASSEEN rappelle que les débats de la Commission ont montré le caractère évolutif et dynamique du *ius cogens*. L'article 22 bis) indique l'effet que l'établissement d'une nouvelle règle du *ius cogens* doit avoir sur un traité préexistant qui est incompatible avec elle. Il est juste de dire que, si un tel traité doit prendre fin, c'est parce qu'il « devient nul » à partir du moment où la nouvelle règle est établie. L'expression « devient nul » est donc utile pour préciser la nature de la sanction dont la conséquence est que le traité prend fin.

39. M. LACHS croit que l'on pourrait résoudre la difficulté par un simple changement dans la rédaction. Le début de l'article devrait être remanié et se lire comme suit: « Un traité devient nul et prend fin aussitôt que... » ou bien « Un traité devient nul et prend fin à partir du moment où... ». Il serait ainsi manifeste que les effets sont *ex nunc*, et non *ex tunc*.

40. M. YASSEEN pense qu'il suffirait de remplacer le mot « si » par le mot « quand », après « prend fin ».

41. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'emploi de l'expression « devient nul et prend fin » a pour objet de préciser que le traité cessera de produire ses effets à compter de la date où la nouvelle règle du *ius cogens* aura été établie.

42. Il éprouve des doutes au sujet de la proposition de remplacer le mot « si » par une expression qui signifierait « lorsque ». L'emploi du mot « si » fait ressortir que le cas envisagé à l'article 22 bis) est quelque peu exceptionnel.

43. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare qu'à son avis il s'agit, à l'article 22 bis), de la validité du traité plutôt que de son extinction. Les droits conférés en vertu du traité disparaissent; en cas d'extinction, les droits conférés en vertu du traité subsisteraient. Les dispositions qui figurent à l'article 22 bis) devraient former un paragraphe 2 de l'article 13. Au cours de la discussion de l'article 13 (683^e à 685^e séances), plusieurs membres de la Commission ont fait observer que la question que pose la non-licéité de l'exécution, lorsqu'elle survient après la conclusion du traité, n'est pas affaire d'extinction, mais bien de validité projetée dans le futur.

¹ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. 173, p. 402 et suivantes.

44. Il propose de faire figurer la disposition à l'article 13 et de libeller comme suit la clause initiale: « Un traité devient nul et cesse de produire ses effets si... ».

45. M. EL ERIAN indique qu'il a proposé, au Comité de rédaction, que la disposition considérée commence par les mots: « Un traité est nul et prend fin... ». Il n'est pas du tout convaincu que la nullité ne serait pas effective *ab initio* dans tous les cas sans exception, de sorte que cette formule aurait évité de préjuger la question de temps. Cependant, le Comité de rédaction n'a pas adopté sa proposition.

46. M. El Erian est reconnaissant à M. Bartoš d'avoir expliqué l'une des raisons sur lesquelles reposait la position prise par le Gouvernement égyptien en 1947, lorsqu'il a soumis au Conseil de sécurité la question de savoir si le traité anglo-égyptien de 1936 demeurerait valide. En cette occasion, la thèse de l'Égypte ne se fondait pas exclusivement sur la théorie *rebus sic stantibus*; l'Égypte a également invoqué le principe de l'égalité souveraine des États, énoncé au paragraphe 1 de l'Article 2 de la Charte et son représentant au Conseil de sécurité a déclaré:

« Que peut-on concevoir de plus contraire au principe de l'égalité souveraine que l'occupation, en temps de paix, du territoire d'un Membre de l'Organisation des Nations Unies, sans son consentement, par les forces armées d'un autre Membre ? »²

47. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, demeure convaincu que l'article 22 bis) est à sa juste place, puisqu'il ne faut pas lui donner un effet rétroactif. En remaniant les articles qui figurent à la section V, Sir Humphrey a constaté qu'il était plus commode de traiter des effets juridiques de la non-licéité d'exécution survenant après la conclusion du traité dans l'article qui a trait à l'extinction plutôt que dans celui qui a trait à la non-validité.

48. Les questions posées au cours de la discussion peuvent être renvoyées au Comité de rédaction, qui pourrait envisager de remplacer les mots « et prend fin si » par l'expression « si... et à ce moment » (« if and when »).

49. Le PRÉSIDENT pense que la Commission pourrait passer au vote sur l'article, étant entendu que le Comité de rédaction y apportera les modifications de forme nécessaires pour résoudre les points soulevés au cours de la discussion.

50. M. CADIEUX n'est pas en mesure de voter sur l'article 22 bis) tant que la Commission n'a pas été saisie de la version révisée de l'article 26.

51. Le PRÉSIDENT dit qu'aucun vote au stade actuel de la discussion ne porterait préjudice à la position prise par chaque membre au sujet des rapports entre certains articles du projet. C'est un sujet sur lequel il sera loisible à chacun de faire des observations lorsque la Commission sera saisie du texte révisé de l'ensemble du projet.

Par 19 voix contre zéro, l'article 22 bis) est adopté, sous réserve de changements de rédaction.

² Conseil de sécurité, *Documents officiels*, deuxième année, n° 70, 175^e séance, 5 août 1947, p. 1753.

MISSIONS SPÉCIALES (A/CN.4/155)

[Point 5 de l'ordre du jour]

52. Le PRÉSIDENT invite la Commission à discuter la question des missions spéciales et attire son attention sur le document de travail préparé par le Secrétariat (A/CN.4/155).

53. M. BARTOŠ félicite le Secrétariat pour le document que celui-ci a présenté. Après une étude approfondie de la question des missions spéciales, il a constaté, tout comme le fait observer le Secrétariat, qu'il n'existe en la matière aucune règle déterminée et précise. Les missions spéciales et les envoyés itinérants sont cependant de plus en plus utilisés dans les relations internationales, alors que les affaires courantes restent de la compétence des missions permanentes. On trouve bien peu de règles de droit international concernant spécifiquement les missions spéciales et il y a peu de sources juridiques sur lesquelles on puisse se fonder.

Le Règlement de Vienne de 1815³, qui fait allusion aux missions spéciales dans son article 3, traite uniquement de l'aspect protocolaire des missions spéciales. D'une façon générale, on a conclu de ce silence sur les autres aspects de la question que ces missions sont régies par les règles de droit diplomatique relatives aux missions permanentes.

54. Pour M. Bartoš, les missions permanentes et les missions spéciales diffèrent tant par leurs fonctions que par leur nature, et il est impossible de leur appliquer les mêmes règles. La Société des Nations, puis l'Organisation des Nations Unies, se sont penchées sur cette question. Lors de la rédaction de la Convention sur les privilèges et immunités diplomatiques de l'Organisation des Nations Unies, on s'est demandé comment on pouvait aborder la question des missions spéciales et on a reconnu qu'il fallait se fonder non sur le caractère représentatif de ces missions mais sur leurs fonctions.

55. Les relations internationales se sont développées dans de telles proportions que l'on est obligé d'avoir de plus en plus recours aux missions spéciales pour régler des questions politiques et techniques et notamment pour procéder à des consultations aux échelons les plus élevés. La diplomatie permanente perd du terrain même sur le plan politique et lors des négociations bilatérales. Un autre phénomène a contribué à amener ce changement. Autrefois, on ne demandait à un diplomate que de connaître le protocole et d'avoir le sens des intérêts de son pays; un diplomate de carrière n'était pas censé avoir une connaissance approfondie des problèmes non-politiques concernant les relations internationales. En revanche, à l'heure actuelle beaucoup de questions techniques se posent dans les relations internationales pour le règlement desquelles les missions spéciales sont indispensables.

56. En remontant aux sources on constate une absence complète de continuité historique. On s'est contenté jusqu'ici de régler certains cas spéciaux, mais on n'a pas énoncé de principes généraux. D'une façon générale, les organismes qui ont étudié la question des missions

spéciales n'ont procédé à aucune étude approfondie et se sont contentés de dire qu'il existait une diplomatie *ad hoc* à laquelle s'appliquaient en principe les règles de droit applicables aux missions permanentes. Dans son rapport, le Secrétariat fait observer qu'il existe en la matière quatre principes généraux qui semblent être universellement reconnus, mais qu'on ne possède pas assez d'éléments pour procéder à une codification des règles applicables aux missions spéciales. Le document du Secrétariat montre en outre que la diplomatie *ad hoc* prend une importance de plus en plus grande et que les gouvernements recherchent les règles à appliquer.

57. Il importe donc d'élaborer en détail les règles d'un système juridique applicable aux missions spéciales. Ces missions n'ont plus seulement un caractère protocolaire; elles travaillent parallèlement aux missions permanentes et leurs activités se combinent parfois avec celles des missions permanentes. Il existe cependant des différences entre les missions permanentes et les missions spéciales, comme le montrent les exemples suivants. Une étude de la pratique internationale nous montre que certaines institutions générales ont une autre signification lorsqu'il s'agit des missions spéciales. Parmi les institutions où se manifeste cette différence sont les suivantes: le droit d'envoyer des missions *ad hoc* (accord préalable exigé); la tâche de la mission *ad hoc* (établie d'avance et spécifiée); l'agrément (non formel); la désignation d'une personne comme *persona non grata*; l'accréditation auprès de plusieurs Etats (simultanément ou successivement; note circulaire; influence des rapports entre les autres Etats et des actes antérieurs); la composition de la mission spéciale (chef de la mission, chef suppléant, chargé d'affaires *ad interim*, nombre des membres); les classes et rangs des diplomates *ad hoc* (différence par rapport aux diplomates résidents, préséance entre les membres des missions *ad hoc*); le mode de réception d'une mission *ad hoc* (non protocolaire, pas de réception solennelle et de remise de pleins pouvoirs, pleins pouvoirs collectifs, alternatifs ou subsidiaires); la notification d'arrivée et du départ (délai de préavis et de notification, pas de notification de départ); les règles spéciales relatives au commencement et à la fin de la mission *ad hoc*, etc. Cette analyse permet de conclure que des règles spéciales sont nécessaires et existent en pratique.

58. Il existe de nombreuses catégories de missions spéciales, car elles peuvent être chargées de régler des questions politiques, économiques, techniques, des questions d'immigration, etc., et il faudra prendre en considération le caractère particulier de chaque mission pour limiter ou élargir ses privilèges et immunités. Par exemple, certaines missions permanentes n'ont pas le droit de pénétrer dans certaines zones dites militaires, alors que certaines missions spéciales, à savoir celles qui sont chargées de délimiter les frontières, doivent nécessairement se rendre dans ces zones. Toutes ces questions demandent à être étudiées de façon approfondie pour permettre d'élaborer les règles dont les Etats ont besoin.

59. M. CADIEUX se félicite de ce que cette question ait été inscrite à l'ordre du jour, car le problème, sans être très vaste, a néanmoins une importance croissante, à mesure que les relations entre pays se multiplient. Les moyens de la diplomatie traditionnelle se révèlent souvent

³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1958, vol. II* (publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.1., vol. II), p. 97, note 29.

insuffisants et les missions spéciales sont devenues indispensables à la vie internationale. Elles sont si nombreuses et si variées que leur statut ne peut être laissé plus longtemps dans l'incertitude. La Commission ferait œuvre utile en proposant aux Etats des règles précises à ce sujet.

60. La Commission doit d'abord se demander quelle méthode elle doit adopter pour s'acquitter du mandat que lui a confié l'Assemblée générale. Le plus simple serait peut-être de nommer un rapporteur spécial qui, en s'appuyant sur l'excellent document de travail établi par le Secrétariat, présenterait à la Commission des suggestions tant sur le fond que sur la procédure. En ce qui concerne le fond, il n'y a pas lieu de reprendre toute l'étude de la question. A partir des bases posées par la Convention de Vienne de 1961, le rapporteur spécial devrait pouvoir élaborer certaines règles que la Commission pourrait étudier lors d'une session ultérieure. Quant à la procédure, elle devrait être telle que les règles dégagées par la Commission puissent être sanctionnées par les Etats. Comme il est permis de douter que la matière soit assez importante pour justifier une conférence, la Commission pourrait envisager de soumettre le résultat de ses travaux à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

61. La Commission doit aussi se prononcer sur le point de savoir s'il convient d'aborder la question des conférences et congrès convoqués par les Etats. Comme il s'agit là d'une question voisine de celle que doit examiner le Rapporteur spécial sur les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales, la Commission pourrait demander à ce dernier de traiter les deux questions. Elle peut également demander au Rapporteur spécial qu'elle désignerait pour la question des missions spéciales de s'occuper aussi des conférences et congrès convoqués par les Etats. M. Cadieux préférerait pour sa part la première de ces solutions, qui aurait l'avantage de réunir deux questions dont le lien est plus réel.

62. La Commission devrait de plus réaffirmer la décision qu'elle a prise en 1960, selon laquelle le cas des envoyés itinérants doit être assimilé au cas des missions spéciales⁴.

63. Pour ce qui est de la forme à donner aux règles que la Commission élaborera, on peut songer à un protocole destiné à compléter la Convention de 1961 ou bien à une convention séparée. Le choix de l'instrument dépendra de la méthode qui sera suivie. Si l'on reprenait toute l'étude de la question, une convention serait sans doute requise. Mais si, comme M. Cadieux le croit, les règles à élaborer doivent contenir uniquement les dispositions spécifiques relatives aux missions spéciales et, pour le reste, renvoyer aux règles déjà incorporées dans la Convention de Vienne, alors un protocole à joindre à cette Convention semble plus indiqué. La Commission ne pourra évidemment prendre parti que lorsqu'elle aura été saisie des conclusions de son rapporteur spécial sur le fond des règles à adopter et sur les questions de procédure.

64. M. TOUNKINE dit que c'est surtout à cause du manque de temps que la Conférence de Vienne sur les relations et les immunités diplomatiques n'a pas discuté

le projet d'articles adopté par la Commission à sa deuxième session⁵ et ce serait une erreur de conclure qu'elle a rejeté la méthode adoptée par la Commission ou la substance des articles eux-mêmes.

65. La Commission devrait suivre la procédure adoptée pour le droit des traités, la responsabilité des Etats et la succession d'Etats, et nommer un rapporteur spécial sur les missions spéciales qui recevrait des instructions assez précises sur la façon de traiter le sujet.

66. Pour ce qui est de l'envergure de l'étude, il y aurait lieu de confirmer la décision prise à la douzième session de laisser de côté la question des privilèges et immunités des délégations aux conférences internationales⁶. Il y a assurément une différence entre les conférences réunies par des organisations internationales et celles réunies par des Etats, mais la question relève de ce qui devient maintenant une branche séparée du droit international régissant les conférences internationales, et elle exige des règles spéciales. La Commission pourrait toujours reconsidérer sa décision ultérieurement.

67. Elle devrait également maintenir la décision qu'elle a prise à la douzième session d'inclure les envoyés itinérants dans son projet, car leur statut devrait obéir aux mêmes règles que celles qui s'appliquent aux missions spéciales.

68. A sa douzième session, la Commission avait estimé que la pratique actuelle justifie dans une certaine mesure que l'on étende aux missions spéciales les privilèges et immunités accordés aux missions permanentes, et le projet d'articles qui doit être élaboré pourrait prendre la forme d'un protocole additionnel à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, mais une décision finale à cet égard ne s'impose pas pour le moment.

69. Pour ce qui est du fond des articles, le rapporteur devrait être guidé par des considérations pratiques et s'abstenir d'entrer dans trop de détails au sujet des fonctions et de la composition des missions spéciales, qui peuvent être très différentes les unes des autres. Les juristes sont quelquefois tentés d'élaborer des règles de droit extrêmement détaillées, mais celles-ci ne facilitent pas toujours les relations entre Etats et peuvent même provoquer l'effet contraire.

70. Sir Humphrey WALDOCK pense que le document de travail du Secrétariat explique bien la situation. Il lui a été particulièrement utile du fait qu'il n'était pas membre de la Commission lors de sa douzième session. Il souscrit en général aux opinions exprimées par les membres qui ont parlé avant lui, mais il hésiterait à exclure de l'étude les privilèges et immunités des délégations à des conférences internationales ordinaires réunies par les Etats par opposition à celles qui sont réunies par les organisations internationales ou qui se tiennent sous leurs auspices. Le rapporteur spécial devrait étudier cette question, du moins dans son premier rapport.

71. Il est tout à fait d'accord qu'un rapporteur spécial soit nommé pour examiner de façon détaillée quelles

⁴ *Annuaire de la Commission du droit international, 1960, vol. II* (publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.1, vol. 5), p. 173, par. 34.

⁵ *Ibid.*, p. 173-4.

⁶ *Ibid.*, p. 173, par. 33.

règles de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques seraient applicables aux missions spéciales; ce serait là une façon de traiter le sujet beaucoup plus efficace et rapide que si la Commission devait en entreprendre elle-même l'étude. De plus, il estime qu'il est essentiel d'étudier la question en vue de déterminer quelles sont les règles qui conviendraient aux missions spéciales et non pas de se borner à considérer les règles énoncées par la convention de Vienne comme applicables à quelques exceptions près. En examinant les parties du droit concernant les consuls qui se rapprochent le plus des règles énoncées dans la Convention de Vienne, une chose l'a frappé, à savoir qu'il fallait étudier la question de manière particulièrement minutieuse pour déterminer comment un principe applicable aux diplomates peut s'appliquer aux consuls.

72. Il est trop tôt pour se faire une opinion sur le genre d'instruments qui conviendrait le mieux au projet d'articles et il serait peut-être préférable que le rapporteur spécial entreprenne sa tâche sans idée préconçue sur ce point.

73. Il semble tout à fait clair que les Etats désirent que la Commission étudie les missions spéciales comme un sujet important par lui-même. Lorsque le rapporteur spécial aura présenté son premier rapport, il sera plus facile de déterminer combien de temps la Commission devrait consacrer à ce travail. On pourrait éventuellement réunir une brève session spéciale consacrée à une question aussi importante que celle des missions spéciales.

74. M. TABIBI dit que le document de travail du Secrétariat représente un aperçu utile des travaux déjà accomplis par la Commission et de l'action entreprise à l'Assemblée générale. Il a également trouvé que les observations de M. Bartoš et de M. Tounkine ont jeté beaucoup de lumière sur la question. Comme les autres membres de la Sixième Commission, il estime que les missions spéciales sont un sujet fort important et qu'il est très nécessaire de formuler des dispositions visant à protéger ces missions, dont il existe des types fort différents. Dans l'ensemble, il serait préférable de ne pas inclure, dans cette étude, les délégations aux conférences internationales, mais de traiter séparément de cette question dans le cadre de la branche importante du droit qui régit les conférences internationales.

75. Il faudrait nommer immédiatement un rapporteur spécial et lui donner les directives sur la teneur de son premier rapport, qui pourrait être soumis en 1964. Une fois que la Commission aura le rapport sous les yeux, il lui sera plus facile de décider si le projet d'articles doit être incorporé dans un protocole à la Convention de Vienne ou dans un instrument distinct. Le rapporteur spécial devrait être invité à présenter des suggestions à ce sujet.

76. M. ROSENNE apprécie beaucoup le document de travail extrêmement utile qu'a préparé le Secrétariat dont les paragraphes 47 à 51 présentent un intérêt particulier en ce qui concerne la procédure à suivre. Bien que les termes employés par l'Assemblée générale dans sa résolution 1687 (XVI), par laquelle elle invitait la Commission

à étudier la question des missions spéciales « dès qu'elle le jugera souhaitable », pourraient justifier que celle-ci remette cet examen à plus tard, puisque son programme est déjà chargé, il existe des raisons pressantes d'aborder le sujet sans tarder, en dehors de celles qui ont été déjà mentionnées par d'autres membres de la Commission et dans le document du Secrétariat.

77. La première raison est d'ordre international. Après la conclusion des deux Conventions de Vienne, et vu l'avancement des travaux sur le droit des traités, notamment l'insertion de l'article 4 dans la première partie du projet, il est maintenant plus facile de voir ce qui est nécessaire pour compléter le droit régissant le mécanisme des relations internationales. La question des missions spéciales a cessé de n'être qu'un simple appendice au droit des relations diplomatiques; elle mérite d'être examinée à part. Ces missions remplissent des fonctions diverses dont certaines sont de caractère diplomatique ou quasi consulaire; c'est ainsi, par exemple, qu'elles s'occupent de problèmes relatifs aux migrations, dont un grand nombre sont maintenant régis par les Conventions de Vienne. Mais c'est le caractère spécial de ces missions qu'il faut souligner; il importe notamment de ne pas oublier qu'elles peuvent agir, et le font souvent, lorsqu'entre l'Etat qui les reçoit et celui qui les envoie, il n'y a pas de reconnaissance diplomatique. Le cadre juridique dans lequel s'inscrivent les missions spéciales et les fonctions qu'elles remplissent appellent l'élaboration d'un ensemble de règles.

78. La deuxième raison est d'ordre interne. A la suite de la conclusion des deux Conventions de Vienne, de nombreux pays se sont vus obligés de réexaminer leur droit sur les privilèges et immunités. Dans certains pays, les traités internationaux deviennent automatiquement partie intégrante du droit interne lors de leur ratification, mais, dans d'autres, tel que le sien, une législation nouvelle doit être édictée. Le vote de ces dispositions législatives ou la ratification parlementaire de tels traités n'est pas toujours chose facile, comme il ressort de l'expérience acquise à propos des divers accords internationaux relatifs aux privilèges et immunités. L'achèvement par la Commission de l'étude de la question des missions spéciales serait d'une grande aide pour les gouvernements et pour tous ceux qui ont la charge de rédiger les textes législatifs; de plus, il contribuerait à combler les lacunes de la législation en ce qui concerne les missions spéciales.

79. Pour ce qui est du champ de l'étude, M. Rosenne estime qu'en principe il devrait s'étendre à toutes les relations officielles entre Etats qui n'entrent dans le cadre ni des missions diplomatiques ou consulaires normales et permanentes, ni des organisations internationales. Il conviendrait d'étudier en premier lieu les missions spéciales politiques, techniques et administratives, qui sont de caractères très divers et dont le nombre va croissant. Les missions de pure étiquette pourraient être reléguées au second rang.

80. La Commission devrait maintenir sa décision d'assimiler les représentants itinérants aux missions spéciales.

81. Des remarques faites par le Secrétaire de la Commission à la 565^e séance⁷, M. Rosenne déduit que la décision d'exclure de l'étude les questions relatives aux privilèges et immunités des représentants aux congrès et aux conférences ne valait que pour les congrès et conférences qui entrent dans le champ d'application de conventions relatives aux privilèges et immunités ou d'accords conclus avec les pays d'accueil. Il subsiste un certain nombre de conférences qui n'entrent pas dans cette classification, et, comme l'a indiqué Sir Humphrey Waldock, il importe de distinguer entre les conférences réunies par une organisation internationale et les autres conférences, parce que dans de nombreux pays, l'immunité de juridiction relève du droit interne et se fonde sur une base internationale différente dans les deux cas. Cependant, la question n'est pas d'une grande urgence et on peut la laisser de côté jusqu'à ce que de nouveaux progrès aient été réalisés sur d'autres points.

82. Comme M. Tounkine, M. Rosenne croit indispensable d'éviter d'entrer dans trop de détail. Les articles devront être rédigés de manière aussi concise que possible et être peu nombreux. Le projet pourra prendre d'autres formes que celles qui sont mentionnées au paragraphe 51 du document de travail du Secrétariat; il conviendrait de les étudier toutes, sans oublier la souplesse que nécessite la nature même du sujet.

83. Ce qui a été fait jusqu'ici en matière de travaux préparatoires est suffisant: il y a eu le rapport de M. Sandström, Rapporteur spécial, sur la question de la diplomatie *ad hoc* (A/CN.4/129), un mémorandum du Président (A/CN.4/L.88), le document de travail du Secrétariat et les débats de la Commission du droit international et de la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Il ressort clairement des débats de la Sixième Commission et de la Conférence de Vienne sur les relations et immunités diplomatiques que l'on attend de la Commission qu'elle suive la procédure habituelle, consistant à désigner un rapporteur spécial chargé de préparer un projet d'articles accompagné d'un commentaire, projet qui fera l'objet de deux lectures, la seconde ayant lieu après réception des observations communiquées par les gouvernements. M. Rosenne approuve donc cette méthode et croit que l'on devrait demander au Rapporteur spécial de présenter le projet d'articles, accompagné d'un commentaire, en temps utile pour la seizième session. La Commission pourrait décider ultérieurement du moment où ce projet serait examiné. M. Rosenne a trouvé particulièrement intéressant la suggestion faite à ce sujet par Sir Humphrey Waldock.

La séance est levée à 18 heures.

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international, 1960, vol. I* (Publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.1, vol. I), p. 279, par. 13.

712^e SÉANCE

Mardi 2 juillet 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Missions spéciales (A/CN.4/155)

[Point 5 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du point 5 de l'ordre du jour intitulé: « missions spéciales ».
2. M. BRIGGS dit que le document de travail du Secrétariat (A/CN.4/155) a été utile en ce qu'il a concentré l'attention de la Commission sur la décision qu'elle est appelée à prendre. Toutefois, hormis les paragraphes 5 et 6, il n'y est guère question de la pratique des Etats et il consiste surtout en un exposé de l'opinion des auteurs. Dans ces conditions, il est à souhaiter qu'à la présente session la Commission nomme un rapporteur chargé de faire une étude approfondie de la pratique des Etats en la matière et de procéder à une analyse juridique approfondie du problème des missions spéciales.
3. Quant à la suggestion de M. Tounkine tendant à ce que la Commission donne des instructions au Rapporteur spécial, M. Briggs est d'avis que ces instructions doivent être de caractère général.
4. Pour ce qui est de l'étendue du sujet, il partage l'opinion exprimée par la Commission dans son rapport sur les travaux de sa dixième session, à savoir que l'étude de la diplomatie *ad hoc* doit couvrir les envoyés itinérants, les conférences diplomatiques et les missions spéciales¹. Par la suite cette opinion a été quelque peu modifiée par la décision de ne pas traiter des privilèges et immunités des délégués à des congrès et conférences. Quant à lui, M. Briggs estime que cette limitation doit se borner à la question des privilèges et immunités. La question générale des délégués aux conférences internationales semble plutôt ressortir au sujet général de la diplomatie *ad hoc*. Sur ce point il aimerait entendre l'opinion de M. El Erian, Rapporteur spécial sur le sujet des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales.
5. S'il y a chevauchement entre les missions spéciales et d'autres sujets, les Rapporteurs spéciaux intéressés devraient apporter leur coopération. Dans le cas de la responsabilité des Etats, la Commission a déjà décidé que le Rapporteur spécial pour ce sujet doit coordonner son travail avec celui des Rapporteurs spéciaux pour les questions de la succession d'Etats et du droit des traités.
6. Pour ce qui est de la forme du projet, question qui fait l'objet du paragraphe 51 du document de travail du Secrétariat, il serait prématuré au stade actuel de tâcher

¹ *Annuaire de la Commission du Droit international, 1958, vol. II*, (Publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.1, vol. II) p. 92, par. 51.

de parvenir à une conclusion sur le point de savoir s'il doit prendre la forme d'un protocole additionnel à la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, ou d'une convention séparée. La Commission devrait attendre les conclusions du Rapporteur spécial sur les missions spéciales.

7. La Commission doit assurément nommer un rapporteur spécial à la présente session.

8. M. YASSEEN rappelle que, lorsqu'elle a repris l'étude de la question des missions spéciales à sa douzième session en 1960, la Commission a renoncé à suivre sa méthode habituelle, et notamment à soumettre les textes à l'approbation des gouvernements; elle a conclu hâtivement son travail pour pouvoir présenter un projet à la conférence qui devait se réunir à Vienne l'année suivante. La Sixième Commission de l'Assemblée générale a adopté une attitude analogue. Lorsque la Conférence de Vienne a été saisie du projet, elle a estimé qu'elle n'avait pas assez de temps pour l'étudier. En fait, on peut penser que la Conférence n'a pas voulu accepter le projet comme point de départ d'un travail qui pouvait aboutir à l'adoption d'une convention générale. Au sein de la Sous-Commission qui était chargée d'examiner le projet, on a fait valoir que celui-ci ne traitait pas la question sous tous ses aspects. En effet, le projet contenait un ou deux articles particuliers sur les missions spéciales mais, pour le reste, il se bornait à dire si les dispositions relatives aux missions diplomatiques en général s'appliquaient ou non aux missions spéciales.

9. La Commission risquerait de se heurter à de grandes difficultés si elle adoptait de nouveau la même méthode. Si elle décide de traiter la question des missions spéciales, elle doit le faire séparément. Bien entendu, il ne faut pas oublier ce qui a été fait à Vienne, mais il ne faut pas non plus se laisser entraîner trop loin par la similitude apparente entre les missions diplomatiques normales et les missions spéciales, car en fait il y a beaucoup de différence entre les deux sortes de missions, notamment en ce qui concerne la manière dont elles commencent et prennent fin et le statut de leurs membres. Il importe néanmoins de mettre à profit les règles que la Commission et la communauté internationale ont déjà établies au sujet de la diplomatie permanente. C'est là une tâche difficile, pour laquelle la Commission devrait suivre sa méthode habituelle, c'est-à-dire commencer par nommer un rapporteur spécial.

10. Il n'y a pas lieu de revenir sur la décision que la Commission a prise en 1960 de ne pas faire de distinction entre les envoyés itinérants et les missions spéciales; un envoyé itinérant est une personne qui accomplit des missions spéciales successives.

11. Quant à la forme à donner aux règles que la Commission élaborerait, M. Yasseen serait plutôt d'avis de rédiger une convention distincte. Mais il est prématuré de vouloir trancher cette question dès à présent, et la Commission devrait laisser une certaine latitude au futur rapporteur spécial, qui sera mieux placé pour se prononcer sur ce point lorsqu'il aura fait une étude approfondie de la question.

12. M. LACHS dit que la question des missions spéciales offre un exemple intéressant du développement historique de la diplomatie. Les missions spéciales ont constitué la forme la plus ancienne des contacts diplomatiques. Un des tout premiers exemples dans l'histoire de son pays est la mission spéciale envoyée par le roi de Pologne à la reine Elisabeth I d'Angleterre. Par la suite, les missions spéciales ont cédé la place aux missions permanentes, mais elles ont réapparu de nos jours en tant qu'instrument supplémentaire et important de la diplomatie. Il est donc juste que la Commission s'embarque dans l'étude du sujet en vue de définir dans les formes juridiques voulues le statut des nombreuses missions itinérantes qui traitent d'un si grand nombre de problèmes concernant les relations internationales.

13. Dans son étude sur la question, la Commission trouvera une grande aide dans le document de travail préparé par le Secrétariat et dans l'exposé admirable que M. Bartoš a fait au début de la discussion (711^e séance, par. 53 à 58).

14. Pour ce qui est de la manière d'aborder le sujet, l'expérience de la Commission a montré l'insuffisance de la méthode générale qui consiste à appliquer, *mutatis mutandis*, les règles régissant les relations diplomatiques ordinaires. Ce qu'il faut, c'est un instrument contenant toutes les dispositions essentielles relatives au statut des missions spéciales. C'est là que la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques peut s'avérer utile. Toutefois, comme on l'a dit fort justement, il est souhaitable de ne pas entrer dans trop de détails, mais de limiter l'étude aux éléments essentiels du sujet.

15. Pour ce qui est de l'étendue du sujet, il conviendrait de le limiter aux missions spéciales elles-mêmes, et de ne pas couvrir les conférences internationales, quelle que soit leur nature ou leur forme. Le sujet des conférences internationales peut être traité séparément à un stade ultérieur et être confié à un rapporteur spécial qui serait nommé à cette fin; car, bien qu'il comprenne bon nombre de problèmes qui ressortissent à la question des privilèges et immunités diplomatiques, en raison de son caractère particulier, le sujet va plus loin.

16. Pour ce qui est de la forme, il vaudrait mieux ne pas la préjuger. Pour sa part, M. Lachs préférerait que l'instrument prit la forme d'une annexe à la Convention de Vienne de 1961, ne serait-ce que pour une raison d'ordre pratique: toutes les dispositions relatives à la diplomatie figureraient ainsi dans un volume unique. A un stade ultérieur, l'instrument sur les conférences internationales pourrait être adjoint aux deux autres.

17. La Commission devrait nommer un rapporteur spécial et l'inviter à soumettre un projet à la prochaine session. A la précédente séance, une partie de la discussion a été consacrée à la question de l'urgence. Il y a plusieurs raisons pour lesquelles il convient d'élaborer sans délai un projet sur les missions spéciales. Une de ces raisons est qu'il constitue une partie intégrante du droit des relations diplomatiques qui, faute d'un instrument sur le sujet des missions spéciales, présenterait une lacune. Une seconde raison est que les autres sujets importants à l'ordre du jour de la Commission retiendront fort long-

temps son attention, et qu'il est dans l'intérêt de la continuité de ses travaux de présenter les résultats obtenus à intervalles réguliers. Il devrait lui être possible d'approuver le texte dès sa prochaine session.

18. A la fin de la présente discussion, les points essentiels devraient être résumés sous forme énumérative et approuvés par la Commission pour servir de guide au rapporteur spécial. Les instructions à donner au rapporteur spécial devraient être conçues en termes généraux, mais aussi précis que possible. Le rapporteur spécial devrait être invité à soumettre son rapport à temps pour la prochaine session de la Commission.

19. Comme M. Lachs, M. TSURUOKA appuie l'idée qu'a exprimée M. Tounkine: il souhaite que la Commission élabore un projet de convention aussi simple et aussi concis que possible. Lorsqu'il appartenait à l'administration centrale de son pays, il a eu l'occasion de se rendre compte que les missions spéciales sont employées très fréquemment et en général, ne posent pas de problèmes insurmontables dans la pratique. Tout ce qui concerne leur envoi, leur réception, les privilèges et immunités de leurs membres se règle le plus souvent par application du principe *mutatis mutandis*, avec bon sens et courtoisie.

20. Certes, il sera utile et même nécessaire que la Commission précise certains points particuliers; mais, elle ne devra proposer que des règles très souples, car la pratique montre aussi que ce qui est possible et courant dans un pays ne l'est pas nécessairement dans un autre; en outre, il faut éviter de donner un cadre trop rigide à une matière qui est en rapide évolution.

21. M. VERDROSS félicite le Secrétariat d'avoir établi un document de travail qui facilitera la tâche du futur rapporteur spécial. Il rend hommage à M. Bartoš pour la façon magistrale dont il a exposé le problème. Sans vouloir répéter ce qu'ont dit MM. Tounkine, Yasseen et Lachs, il estime que la Commission ne doit pas trop restreindre la liberté du rapporteur spécial.

22. M. LIANG rappelle que le document de travail présenté par le Secrétariat a été préparé comme un moyen commode de référence; il porte surtout sur les travaux de la Commission du droit international et rappelle les décisions qu'elle a prises sur la question des missions spéciales.

23. M. Liang voudrait ajouter quelques observations personnelles sur l'étendue du sujet. A la douzième session, il a appuyé les propositions de M. Jiménez de Aréchaga tendant à limiter aux missions spéciales² les travaux de la Commission sur la diplomatie *ad hoc*. L'opinion qu'avait alors exprimée M. Liang a été entièrement justifiée par les débats ultérieurs de la Commission, comme par la discussion en cours.

24. Aux paragraphes 48 et 49 du document de travail présenté par le Secrétariat est posée la question des conférences diplomatiques réunies, non par des organisations internationales, mais par les gouvernements d'Etats particuliers. M. Liang reste convaincu que la question des

délégués aux congrès et conférences, même dans le cas où celles-ci n'ont pas été convoquées par des organisations internationales, sort du cadre de la question des missions spéciales.

25. Il est intéressant de constater que, lorsque la Commission a pour la première fois examiné ce sujet, il était désigné par l'expression « diplomatie *ad hoc* »; mais ce terme est assez vague, et la Commission a agi sagement en limitant par la suite la question aux missions spéciales — ce qui comprendra les envoyés itinérants, puisque ceux-ci sont chargés de missions spéciales.

26. La question des délégués aux conférences réunies par des organisations internationales fait partie du sujet des relations entre Etats et organisations intergouvernementales, pour lequel M. El Erian a été nommé Rapporteur spécial; il est également indiqué d'exclure du sujet des missions spéciales la question des délégués aux conférences internationales réunies par des Etats particuliers.

27. L'historique des discussions qui se sont déroulées aux Nations Unies sur les missions spéciales montre que cette question ne doit pas être traitée comme un appendice à celle des missions permanentes; elle est devenue un sujet indépendant bien que connexe à celui des missions permanentes.

28. M. Lachs a donné des détails intéressants sur le rôle qu'ont joué les missions spéciales dans la diplomatie et il ne serait peut-être pas inopportun de rappeler les épisodes diplomatiques bien connus se rattachant à la mission de Lord Macartney en Chine, au début du dix-neuvième siècle, mission qui a constitué une étape importante dans l'établissement de relations diplomatiques normales entre l'Est et l'Ouest.

29. Il vaut la peine de noter qu'après être passées au second plan à la suite du développement des missions permanentes, les missions spéciales ont de nouveau la vedette. Elles présentent un caractère varié et ne se limitent pas aux relations diplomatiques. Il n'est pas rare qu'un Etat délègue un envoyé spécial pour régler certaines affaires qui ne peuvent être arrangées par une mission permanente, ou bien pour mener des négociations sur certaines questions. On envoie aussi occasionnellement une mission spéciale pour négocier ou conclure un traité ou une convention particulière. Ce sont, là encore, des arguments en faveur de la thèse de ceux qui estiment qu'il ne faut pas aborder les missions spéciales comme un sujet accessoire ou subsidiaire à celui des missions permanentes. Les missions spéciales accomplissent souvent des tâches pour lesquelles, grâce à leur personnel spécialisé, elles sont mieux équipées que les missions diplomatiques permanentes. La Commission a donc agi sagement en entreprenant une étude plus poussée du sujet des missions spéciales en tant que tel.

30. Comme M. Tounkine, M. Liang a l'impression que la Conférence de Vienne de 1961 n'a pas critiqué les travaux de la Commission du droit international; elle s'est simplement rendu compte que le sujet des missions spéciales mérite d'être étudié séparément et qu'il ne suffit pas de l'associer à celui des relations diplomatiques en appliquant, *mutatis mutandis*, les formules adoptées pour

² *Annuaire de la Commission du droit international, 1960, vol. I* (publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.1, vol. I), p. 279.

ce dernier. La Conférence, et par la suite l'Assemblée générale, ont exprimé le désir de voir cette question faire l'objet d'une série d'articles complète et approfondie.

31. Pour ce qui est de la documentation nécessaire en vue d'une étude plus approfondie, le Secrétaire de la Commission a pris note de la remarque de M. Brigg qui a souligné que le document de travail du Secrétariat ne donnait qu'un résumé de la doctrine des publicistes, au sens de l'alinéa *d*) du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. L'observation est vraie en grande partie, mais c'est un caractère propre au sujet qu'il y a pénurie de documentation sur la pratique des Etats. Le débat sur la théorie *rebus sic stantibus* a montré qu'il n'existe pratiquement rien d'autre que de la doctrine sur la question; en effet, la seule fois où la question a été portée devant la Cour permanente de Justice internationale, c'est lorsque la Chine a demandé la révision d'un traité avec la Belgique, mais la théorie *rebus sic stantibus* n'a pas été mise à l'épreuve, car l'affaire n'a pas été tranchée par la Cour. Le manque de documentation sur la pratique des Etats est dû à cette heureuse circonstance qu'il n'y a eu que fort peu de litiges entre Etats au sujet des missions spéciales.

32. Toutefois la pratique des Etats peut être déduite non seulement des affaires contentieuses mais aussi de la manière dont les Etats organisent les missions spéciales. Pour ses travaux sur les relations diplomatiques, la Commission avait été saisie d'une étude préparée par le Secrétariat sur les lois et règlements relatifs aux privilèges et immunités diplomatiques et consulaires³. L'examen des dispositions pertinentes du droit interne fournira une documentation utile pour l'étude des missions spéciales, comme ce fut le cas pour les missions permanentes. Il est indiqué dans une note relative au paragraphe 5 du document de travail du Secrétariat que « la majorité des Etats qui prévoient expressément l'envoi de missions spéciales, sont des Etats d'Amérique latine ». Une note relative au paragraphe 4 du même document contient une citation extraite du *Digest of International Law* de Hackworth, ouvrage dont le but était précisément d'exposer la pratique des Etats.

33. Attendu qu'il est indubitable que pour le moment il y a insuffisance de documentation sur la pratique des Etats en matière de missions spéciales, peut-être serait-il bon d'adresser une circulaire aux gouvernements leur demandant de fournir des documents sur la question. Il est vrai qu'un certain nombre de gouvernements ont déjà donné des renseignements sur les missions spéciales dans leur réponse à un questionnaire relatif aux relations diplomatiques et consulaires, mais on pourrait peut-être obtenir d'eux des renseignements supplémentaires.

34. On a parlé du lien qui existe entre le sujet des missions spéciales et la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Cette Convention constituera sans aucun doute une source importante de documentation, mais une assimilation complète n'est certainement pas possible. Lors des débats de la Commission sur la diplo-

matie *ad hoc*, en 1960, M. Jiménez de Aréchaga a déclaré qu'à son avis tous les articles du projet de 1958 étaient applicables aux missions spéciales⁴ sauf que les dispositions de l'article 3 (Fonctions d'une mission diplomatique) n'étaient applicables que dans le cadre des tâches particulières confiées à ces missions⁵. Les missions spéciales diffèrent des missions permanentes non seulement par leur nature mais aussi par leur durée. Ces différences justifient que le sujet des missions spéciales soit traité à part.

35. Une question importante relative aux privilèges et immunités des missions spéciales n'a pas encore été étudiée; c'est celle de savoir s'il faut assimiler aux missions diplomatiques les missions spéciales qui n'ont pas un caractère diplomatique, et de ce fait leur accorder les privilèges diplomatiques? Le problème appelle un grand débat de principe, mais son examen sera extrêmement utile dans la situation actuelle. Les missions spéciales ne sont plus uniquement des missions diplomatiques; elles débordent dans le domaine des relations culturelles, économiques et financières.

36. M. TOUNKINE croit que l'objet essentiel de la discussion est de déterminer quelles instructions il conviendra de donner au futur rapporteur spécial. Ces instructions devront d'abord comporter des indications sur la portée de la question. De l'avis de M. Tounkine, on doit traiter des missions spéciales proprement dites, à l'exclusion des conférences internationales. Cela ne signifie pas, bien entendu, que le rapporteur spécial n'aura pas latitude de présenter des propositions se rapportant à certains types de conférences. Pour le moment, cependant, il convient de limiter le sujet aux missions spéciales proprement dites.

37. Pour ce qui est de la manière d'aborder la question, le rapporteur spécial pourra s'inspirer de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, mais sans oublier que les missions spéciales sont une institution distincte et qu'il ne faut pas les confondre avec les missions permanentes. L'étude du rapporteur spécial montrera jusqu'où les deux sujets ont des points communs, surtout en matière de privilèges et immunités. En 1960, à la douzième session de la Commission, M. Tounkine s'est opposé à la manière générale d'aborder le problème qui avait alors été proposée et qui consistait à considérer les dispositions du projet de 1958 sur les relations diplomatiques comme applicables, *mutatis mutandis*, aux missions spéciales. M. Tounkine avait alors instamment demandé que la Commission examine le projet de 1958 article par article, pour déterminer dans quelle mesure chaque article pourrait s'appliquer aux missions spéciales. Malheureusement, la Commission n'a pas eu le temps d'entreprendre une étude aussi approfondie de la question.

38. Pour ce qui est de la forme, il est bien certain que le projet devra revêtir celle d'une série d'articles qui pourront renvoyer, chaque fois qu'il y aura lieu, à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques.

³ *Série législative des Nations Unies*, vol. VII (publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.3).

⁴ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1960, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.1, vol. 1), p. 278.

⁵ *Ibid.*, p. 282.

39. Il conviendrait de désigner immédiatement un rapporteur spécial sur la question des missions spéciales. La Commission a l'heureuse fortune de compter un membre hautement qualifié pour cette tâche, qui donnera prochainement à l'Académie de droit international de La Haye une série de conférences portant précisément sur ce sujet.

40. Pour ce qui est de la place à réserver à la question des missions spéciales dans le programme de travail de la Commission, bien que celle-ci ait entrepris l'examen, en sus du droit des traités, des deux importantes questions de la responsabilité des Etats et de la succession d'Etats, auxquelles la priorité a été donnée par les résolutions 1686 (XVI) et 1765 (XVII) de l'Assemblée générale, il a été décidé, à la session précédente, qu'un certain nombre de sujets de portée limitée pourraient être abordés en même temps⁶. Lorsque la Commission désignera un rapporteur spécial, elle ne devra donc pas oublier que les travaux relatifs aux missions spéciales peuvent être menés de front avec les travaux relatifs aux grandes questions que vient de mentionner M. Tounkine.

41. Pour M. AGO, la question des missions spéciales constitue le type du sujet restreint, assez bien défini, que la Commission peut étudier utilement dans les intervalles de temps que lui laissent ses travaux sur des sujets plus vastes. Le Secrétariat a établi un très bon document de travail, qui montre bien que la question des missions spéciales doit être étudiée pour elle-même et limitée aux missions spéciales proprement dites. Il n'y a pas lieu d'y joindre la question des conférences et congrès convoqués par des Etats, sujet qui se rattache plutôt à celui des conférences et congrès convoqués par les organisations internationales. Si, à la suite de ses travaux, le rapporteur spécial s'aperçoit que cette délimitation est mauvaise, il peut toujours le signaler afin que la Commission puisse rectifier son erreur.

42. Il semble que tous les membres de la Commission soient d'accord sur la méthode consistant à rédiger un petit groupe d'articles, dont certaines dispositions s'éloigneraient peut-être des règles posées par la Conférence de Vienne tandis que d'autres suivraient ces règles. Mais, comme M. Verdross, M. Ago souhaite que la Commission laisse une grande latitude au rapporteur spécial qu'elle va désigner.

43. M. GROS partage avec M. Ago et M. Tounkine l'avis qu'il faut éviter d'exagérer l'importance du sujet. Il semble que d'autres membres de la Commission, au contraire, souhaitent l'élargir; certains, par exemple, voudraient faire entrer dans l'étude sur les missions spéciales le cas des négociateurs spécialement chargés de discuter certaines questions techniques. Pour M. Gros, lorsque pour une négociation particulière, un gouvernement renforce une ambassade par l'envoi de quelques spécialistes, il n'envoie pas véritablement une mission spéciale: c'est toujours l'ambassadeur qui dirige la négociation, même si son nom ne figure pas expressément sur la liste des négociateurs. Ainsi, de nombreuses missions

que d'aucuns voudraient qualifier de spéciales tombent en fait sous le coup de règles générales bien établies.

44. On a dit aussi que beaucoup de missions spéciales sont chargées d'une tâche qui n'est pas d'ordre diplomatique. Or, surtout à la suite de l'adoption de la Convention de 1961, le sens de l'expression « mission diplomatique » est très large. Même s'il s'agit de discuter de questions techniques, ce sont bien les rapports entre Etats qui sont en jeu; de même, lorsqu'on cherche à régler un incident, l'on s'efforce d'améliorer les relations entre Etats. Dans les deux cas, il s'agit de négociations diplomatiques.

45. Si M. Gros a bien compris M. Ago et M. Tounkine, il n'y a pour eux aucune raison pour que la Commission ne prenne pas la Convention de 1961 pour base de son travail, même si elle doit en adapter certaines règles au cas des missions spéciales; M. Gros partage cet avis.

46. Il s'accorde aussi avec M. Tounkine pour penser qu'il vaudrait mieux laisser de côté la question des délégués envoyés aux conférences internationales et que la meilleure forme à donner aux propositions de la Commission serait un projet de protocole destiné à compléter la Convention de 1961. Mais il estime aussi que la Commission doit laisser beaucoup de latitude au rapporteur spécial dans la préparation de son rapport.

47. Le travail accompli autrefois par M. Sandström comme Rapporteur spécial de la Commission ne doit pas être sous-estimé; il constitue une excellente base de départ, et l'on peut penser que, si la Conférence de Vienne avait eu plus de temps, elle aurait pu parvenir à une conclusion sur la base de ce rapport (A/CN.4/129). Sir Gerald Fitzmaurice avait vu juste lui aussi en suggérant que les dispositions du projet de 1958 s'appliquent aux missions spéciales, *mutatis mutandis*⁷.

48. Les règles à élaborer concernant les missions spéciales sont une question à examiner à la prochaine session, sur la base du rapport que lui présentera le rapporteur spécial qu'elle va pouvoir désigner.

49. M. CADIEUX accepte l'idée d'exclure les conférences internationales du mandat du rapporteur spécial qui sera chargé de la question des missions spéciales, mais il tient à rappeler que la Commission a déjà confié l'étude de certaines catégories de conférences au Rapporteur spécial chargé des relations entre les Etats et les organisations internationales.

50. En ce qui concerne le choix des différents rapporteurs spéciaux, M. Cadieux admet fort bien que la Commission tienne compte des compétences particulières de ses membres, mais pour l'avenir il souhaite qu'elle se préoccupe aussi d'assurer un bon équilibre géographique et une répartition équitable entre les différents systèmes juridiques qui sont représentés en son sein.

51. Sir Humphrey WALDOCK est d'accord, dans l'ensemble, avec M. Tounkine sur la nécessité de limiter

⁶ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 36, par. 60.

⁷ Annuaire de la Commission du droit international, 1960, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.I, vol. I), p. 279, par. 16.

l'étude aux missions spéciales proprement dites, mais il ne pense pas qu'il soit sage de décider prématurément d'exclure toute étude sur les conférences internationales. Il admettrait bien que les grandes conférences internationales soient laissées de côté mais il arrive de plus en plus souvent qu'une mission spéciale soit chargée de négocier un accord sur ce que l'on pourrait appeler une base plurilatérale plutôt que multilatérale. Une mission spéciale d'experts en économie peut avoir à discuter des questions de politique commune ou d'intérêt commun dans le but d'élaborer un traité ou une autre forme d'accord, et aujourd'hui cela ne se fait pas toujours sur une base bilatérale, mais intéresse souvent un groupe de pays. Ainsi, Sir Humphrey n'a pas d'objection à ce que l'on mette l'accent sur les missions spéciales proprement dites, mais il s'opposerait à toute tendance excessive d'exclure systématiquement toute matière qui pourrait être considérée comme ayant trait aux conférences internationales au sens le plus large du mot.

52. M. EL ERIAN dit que plusieurs orateurs ont parlé du rapport possible entre le sujet des missions spéciales et le sujet des relations entre Etats et organisations intergouvernementales, pour lequel il a été nommé Rapporteur spécial. M. Briggs, en particulier, a demandé si, dans son rapport sur les relations entre Etats et organisations intergouvernementales, il se proposait de traiter de la question générale des délégués aux conférences internationales, et il avait également attiré l'attention sur la distinction entre la question particulière des privilèges et immunités des délégués aux conférences et la question générale de l'organisation et de la procédure des conférences.

53. Les paragraphes 111 et 112 de son premier rapport (A/CN.4/161) sont consacrés à l'analyse des travaux relatifs à la procédure des conférences internationales du Comité d'experts nommé par la Société des Nations pour la codification progressive du droit international. Il a également examiné, aux paragraphes 118 et 119, les travaux préparatoires sur « la méthode de travail et la procédure » de la première Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer entrepris par le Secrétariat des Nations Unies avec l'avis et l'assistance d'un groupe d'experts. Les règles de procédure qui ont été établies alors ont fourni une base excellente pour les débats des deux Conférences de Genève sur le droit de la mer, de la Conférence de Vienne de 1961 sur les relations et immunités diplomatiques et de la Conférence de Vienne de 1963 sur les relations consulaires.

54. Dans sa conclusion, il a présenté, au paragraphe 178, un plan général où il a indiqué que le sujet pouvait être divisé en un certain nombre de « groupes de questions dont chacun forme un tout mais qui sont étroitement reliés entre eux »; le second de ces groupes de questions comprend les privilèges et immunités des organisations internationales, les questions connexes du droit de légation au regard des organisations internationales, et les conférences diplomatiques.

55. On peut donc établir une distinction entre les conférences convoquées par les organisations internationales et celles qui sont réunies par des Etats individuels. On peut également distinguer entre la question particulière

des privilèges et immunités des délégués et la question générale de l'organisation et de la procédure des conférences internationales.

56. Il est inévitable qu'il y ait quelque chevauchement entre la question des missions spéciales et d'autres questions, mais toute décision que la Commission prendrait à ce stade ne pourrait être que provisoire. Il faudrait que le rapporteur spécial se voit accorder toute latitude pour étudier le sujet et soumettre ses conclusions à la Commission.

57. Comme d'autres membres de la Commission, M. El Erian est persuadé que la contribution de M. Bartoš à l'étude de la question des missions spéciales sera très précieuse.

58. M. de LUNA partage les vues qu'ont exprimées M. Bartoš, le Secrétaire de la Commission et M. Tounkine. Il faut limiter le sujet aux missions spéciales proprement dites car il est exact que les problèmes relatifs à la nomination et aux pouvoirs des délégués envoyés aux conférences internationales sont liés à l'ensemble des problèmes que posent les conférences.

59. D'autre part, M. de Luna appuie les observations de M. Gros concernant le cas des techniciens temporairement adjoints à une ambassade pour les besoins d'une négociation particulière. Tant qu'il s'agit de relations entre Etats, de tels négociateurs dépendent exclusivement du ministère des affaires extérieures et sont placés sous l'autorité de l'ambassadeur.

60. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, a été très frappé par les observations de Sir Humphrey Waldock; peut-être a-t-on trop tendance à concevoir les choses en fonction des grandes conférences.

61. M. Liang n'est pas entièrement d'accord avec certains orateurs concernant la situation des missions spéciales à l'égard des ambassadeurs. Une mission spéciale est parfois placée sous le contrôle général du chef de la mission permanente; mais il n'est pas du tout rare que la mission spéciale soit dirigée par une autre personne, lorsqu'il s'agit de questions qui ne relèvent pas de l'autorité des représentants diplomatiques permanents. Le Secrétaire de la Commission sait par expérience — pour avoir été l'un des membres de la mission chinoise auprès de la Conférence de Dumbarton Oaks (1944) qui a préparé le projet de traité d'où est issue la Charte des Nations Unies — que le Gouvernement de la Chine avait, de propos délibéré, mis à la tête de la délégation chinoise un spécialiste réputé du droit international et non pas le chef de sa mission permanente auprès des Nations Unies.

62. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, se déclare favorable à la nomination d'un rapporteur spécial chargé d'étudier la question des missions spéciales. Le document de travail préparé par le Secrétariat est certainement fort utile, mais il n'est pas tout à fait exact en son paragraphe 17, où sont données des indications sur la position prise par M. Jiménez de Aréchaga sur la question de savoir jusqu'à quel point on pourrait rendre applicable aux missions spéciales le projet

de 1958 sur les privilèges et immunités diplomatiques. M. Jiménez de Aréchaga n'avait pas proposé que les mêmes règles soient littéralement applicables; il s'était déclaré en faveur de la formule proposée par Sir Gerald Fitzmaurice, d'après laquelle les dispositions du projet de 1958 s'appliqueraient *mutatis mutandis* parce que à ce moment la Commission ne disposait pas du temps nécessaire à une étude détaillée du sujet.

63. Dans le mémorandum que M. Jiménez de Aréchaga a présenté à la douzième session, il critiquait M. Sandström⁸ pour avoir implicitement admis, dans son rapport, que les missions spéciales n'étaient pas soumises à l'application de certaines des règles fondamentales qui régissent les relations diplomatiques, par exemple celles qui exigent l'agrément de l'Etat accréditaire. Il a donc été particulièrement intéressé par l'opinion que M. Bartoš a exprimée à la séance précédente, à savoir qu'en réalité, avis devait être donné par l'Etat accréditant de son intention d'envoyer une mission spéciale auprès de l'Etat accréditaire.

64. Le rapporteur spécial devra approfondir l'étude de l'ensemble de la question; il trouvera peut-être inacceptables certaines des conclusions auxquelles la Commission était parvenue à sa douzième session. L'une des raisons pour lesquelles à ce moment-là la Commission n'a pas été en mesure de rendre entière justice au sujet tient au fait que ses débats sur ce point se sont poursuivis en même temps que les séances du Comité de rédaction, de sorte que cinq de ses membres ont été empêchés d'y prendre part.

65. Parlant en qualité de Président, M. Jiménez de Aréchaga constate que les membres de la Commission sont généralement d'accord pour penser que les dispositions nécessaires doivent être prises immédiatement pour commencer l'étude du sujet et qu'un rapporteur spécial doit être nommé à cette fin. Celui-ci serait invité à présenter un projet d'articles. Ces articles seraient peu nombreux et comporteraient, le cas échéant, des emprunts aux dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. La Commission ne souhaite évidemment pas se prononcer dès à présent sur la question de savoir si ces articles devront revêtir la forme d'un protocole additionnel à la Convention de Vienne, ou d'une série de règles destinées à faire l'objet d'une convention distincte ou être présentés sous une autre forme encore; à ce sujet, le Rapporteur spécial devra présenter une recommandation. Le projet d'articles doit être rédigé sous une forme brève et concrète et ne pas entrer dans trop de détail, c'est-à-dire qu'il doit convenir à une convention et non à un code sur le sujet. L'accord est également général sur la nécessité de réaffirmer sa décision prise en 1960 de ne pas traiter la question des envoyés itinérants séparément.

66. La plupart des membres de la Commission estiment, comme il a été décidé en 1960, que la question des privilèges et immunités des délégations aux conférences convoquées par des Etats n'entre pas dans le cadre du projet.

67. Peut-être la question du moment où le rapport devra être présenté pourrait-elle être tranchée lorsque, après avoir pris l'avis des rapporteurs spéciaux, le Bureau de la Commission présentera ses recommandations sur l'ordre du jour de la quinzième session.

68. Le Président invite la Commission à confirmer la nomination, aux fonctions de Rapporteur spécial, de M. Bartoš qui, de toute évidence, a les suffrages de la Commission.

M. Bartoš est nommé, par acclamation, Rapporteur spécial pour la question des missions spéciales.

69. M. BARTOŠ remercie les membres de la Commission de la confiance qu'ils viennent de lui témoigner. Il est partisan de limiter le plus possible la portée du sujet. Faute de temps, la Commission n'a pu prendre de décision sur les deux variantes présentées par M. Sandström dans son projet⁹ et il serait peut-être bon d'approfondir le sujet plus qu'on ne l'a fait jusqu'ici.

70. Pour ce qui est des rapports entre le projet d'articles sur la question des missions spéciales et la Convention de Vienne de 1961, il importe de suivre le plus possible les dispositions de cette Convention qui servira de base aux travaux, mais il faut tenir compte de la nature différente des missions spéciales et des missions permanentes. Suivant que cette différence sera plus ou moins grande, le projet d'articles pourra prendre soit la forme d'une convention séparée, soit celle d'un protocole de la Convention de Vienne. Mais il serait prématuré de tirer dès maintenant des conclusions à ce sujet car seuls les résultats de l'étude envisagée permettront de trancher la question.

71. D'autre part, il convient de faire une distinction entre la diplomatie *ad hoc* et la diplomatie permanente. Il faudra donc préciser les relations entre missions spéciales et missions permanentes. Ce point n'est pas traité dans la Convention de Vienne, qui ne porte que sur les relations diplomatiques assurées par l'intermédiaire des missions permanentes.

72. En outre, il importe de ne pas confondre les missions spéciales et les missions spécialisées permanentes, qui n'existent pas seulement auprès des institutions spécialisées ou des organismes régionaux, mais qui sont utilisées aussi dans les relations bilatérales. C'est le cas de certaines missions américaines, comme celles qui ont été chargées d'appliquer le Plan Marshall.

73. Il faudra donc dégager de la pratique les règles relatives aux missions spéciales proprement dites, quel que soit le nombre de leurs membres, et s'en tenir aux principes définis par la Commission en 1960. Le résumé qu'a fait le Président sera très utile en ce qui concerne les directives à suivre.

74. M. de LUNA précise qu'il n'a pas voulu dire que toutes les missions spéciales dépendent toujours des ambassades, mais que c'est très souvent le cas.

⁸ *Annuaire de la Commission du droit international, 1960, vol. II* (publication des Nations Unies, n° de vente: 60.V.1, vol. II), p. 111, par. 7.

⁹ *Ibid.*, p. 107 à 109.

QUESTION D'UNE PLUS LARGE PARTICIPATION AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX GÉNÉRAUX CONCLUS SOUS LES AUSPICES DE LA SOCIÉTÉ DES NATIONS [résolution 1766 (XVII) de l'Assemblée générale]

A/CN.4/154, A/CN.4/159 et Add. 1., A/CN.4/162

[Point 2 de l'ordre du jour]

75. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le point 2 de l'ordre du jour et attire l'attention sur la note du Secrétariat (A/CN.4/159).

76. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial sur le droit des traités, présentant son rapport sur la question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations (A/CN.4/162), dit qu'il a concentré son attention sur les vingt-six traités qui sont entrés en vigueur. Il a constaté que pour cinq d'entre eux la participation de nouveaux Etats a été délibérément exclue et que les vingt et un restants contiennent des clauses formulées en termes virtuellement identiques, étendant la participation à tout Etat non représenté à la conférence de négociation et auquel une copie de l'instrument pouvait être communiquée par le Conseil de la Société des Nations.

77. Une situation à peu près analogue s'est présentée à propos du transfert de quelques fonctions — notamment celle de dépositaire — de la Société des Nations aux Nations Unies. Les dispositions concernant les fonctions d'un dépositaire sont comparables aux clauses de participation; les unes et les autres font partie des clauses finales qui, à la différence d'autres dispositions figurant dans un traité, sont dans une certaine mesure applicables avant que le traité lui-même n'entre en vigueur.

78. L'extension de la participation à d'autres Etats peut se faire notamment au moyen d'un protocole d'amendement; c'est en réalité ce qui s'est passé à sept reprises, mais cette méthode peut engendrer certaines difficultés. Ainsi il n'est pas aisé d'établir quels sont en fait les Etats parties à l'instrument lorsqu'il s'est produit, dans l'intervalle, une succession d'Etats; une autre difficulté viendrait du fait que les protocoles ne s'appliquent qu'entre les parties, et si le nombre de ratifications est limité, les nouveaux participants ne s'engageraient dans des relations contractuelles qu'avec les parties au traité originel qui ont signé le protocole.

79. Sir Humphrey n'a pas très bien saisi ce que l'Assemblée générale attend de la Commission, mais il suppose que cette dernière devrait présenter quelques considérations plutôt que rechercher une conclusion définitive. La solution simple qu'il a esquissée dans son rapport, il la propose donc à titre provisoire; elle montrera peut-être que les difficultés constitutionnelles discutées à la Sixième Commission n'étaient pas aussi graves qu'on l'avait redouté. Voici comment il envisage la situation: l'Assemblée générale chargerait le Secrétaire général d'envoyer des copies de tous les traités conclus sous les auspices de la Société des Nations à tout Etat Membre des Nations Unies ou à tout autre Etat dont aurait convenu l'organe désigné. Cet organe pourrait être l'Assemblée générale

ou le Conseil économique et social qui ont été investis de ce genre de fonction par de nombreux traités conclus dans le cadre des Nations Unies. Il faudrait en appeler à tous les Etats Membres pour qu'ils fassent usage de leurs bons offices en vue d'obtenir que tout Etat non membre consente à cette procédure.

80. A défaut, on pourrait envisager une méthode de révision des traités existants — solution qui présente également des inconvénients — ou encore élaborer une forme particulière de résolution du type de celle que l'Australie, le Ghana et Israël ont soumise à la Sixième Commission (A/CN.4/162, par. 11).

81. La Commission devra probablement consacrer à cette question une section de son rapport à l'Assemblée générale. Elle devra donc décider si la solution qu'il a lui-même en vue devrait être présentée.

82. M. TABIBI félicite le Rapporteur spécial de son précieux rapport et remercie le Secrétariat du résumé si utile qu'il a donné des débats de la Sixième Commission sur la question à l'examen. Au cours de ces débats, il s'était opposé à ce que l'on renvoie la question à la Commission du droit international, vu que son ordre du jour était déjà très chargé et qu'il voulait éviter qu'une discussion sur la participation élargie aux traités n'amène la Commission à préjuger la position qu'elle prendrait finalement au sujet de la succession d'Etats. Organe composé de juristes, la Commission ne saurait guère faire autrement que de défendre le principe de l'universalité des traités, et elle a déjà indiqué, à l'article 9 de la première partie de son projet sur le droit des traités¹⁰, comment ceux-ci pourraient être ouverts à la participation de nouveaux Etats.

83. Il est incontestable que, selon le droit en vigueur, aucun traité ne peut être ouvert à la participation de nouveaux Etats si ce n'est par une disposition expresse du traité lui-même ou par le consentement des parties, et que les nouveaux Etats ne succèdent pas automatiquement aux droits et obligations découlant des traités conclus avant qu'ils aient acquis l'indépendance.

84. Dans son rapport, la Commission devrait peut-être se déclarer en faveur d'une solution du problème consistant soit à charger le dépositaire de s'assurer des vues des parties, soit à faire adopter par l'Assemblée générale une résolution sur la participation aux traités, aux termes de laquelle les Etats non membres seraient invités à donner leur assentiment à l'adhésion des nouveaux Etats aux traités existants. La méthode du protocole d'amendement semble présenter de réels inconvénients et ne pas convenir dans tous les cas. Toute autre manière de régler la question donnerait probablement lieu à de sérieuses difficultés politiques.

85. M. BARTOŠ est partisan d'une solution qui permette à tous les Etats d'adhérer aux traités conclus sous les auspices de la Société des Nations, étant donné que ce sont des traités d'intérêt général qui créent des règles de droit international universelles.

¹⁰ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 12-13.

86. Les difficultés proviennent de l'idée, selon lui erronée, que tous les traités, même les traités d'intérêt général, sont *res inter alios acta* et que les Etats tiers ne peuvent y adhérer, sauf lorsque le traité stipule que cette adhésion est possible ou que les Etats parties au traité y consentent. C'est là un domaine dans lequel les Nations Unies se doivent d'agir.
87. Les résolutions et protocoles relatifs au transfert des fonctions de la Société des Nations à l'Organisation des Nations Unies énonce certaines règles que le Rapporteur spécial a fort bien exposées. Mais, sauf dans de rares cas, le pouvoir dont dispose ainsi l'ONU n'a pas été utilisé. D'après la résolution 24 (I) de l'Assemblée générale, il est possible de déterminer l'organe compétent des Nations Unies qui peut assumer les fonctions autrefois dévolues aux organes de la Société des Nations. Presque tous les Etats pourraient adhérer à un traité conclu sous les auspices de la Société des Nations, non seulement ceux qui ont participé à l'élaboration du traité, mais aussi les Etats auxquels le texte de l'instrument est communiqué. Les Etats membres avaient accepté que l'ancien Conseil de la Société des Nations soit habilité à communiquer le texte des traités aux Etats aux fins d'adhésion. Selon M. Bartoš, ce droit de communication n'est pas caduc du fait de la dissolution du Conseil de la Société des Nations. Il appartient à l'Assemblée générale des Nations Unies de nommer un organe pour reprendre cette fonction, et c'est la Sixième Commission qui pourrait pour chaque traité séparément, proposer une résolution en vue d'en communiquer le texte aux Etats en les invitant à y adhérer. Si l'on veut travailler au progrès du droit international, il ne faut pas limiter l'adhésion à des traités qui, du moins pour certains Etats, créent des règles de droit international générales.
88. Il existe plusieurs solutions à ce problème. La plus simple et la plus appropriée est celle que propose le Rapporteur spécial, à savoir l'adoption d'une résolution par laquelle les Etats sont invités à adhérer à un traité.
89. Pour certaines conventions, une révision sera peut-être nécessaire. Dans ce cas, il faudrait procéder comme on l'a déjà fait pour les deux groupes de conventions sur l'opium et les drogues nuisibles et sur la traite des blanches, c'est-à-dire en élaborant un protocole qui sera signé par tous les Etats. Comme il s'agit là d'une question importante d'après les termes de la Charte des Nations Unies, la majorité des deux tiers des Membres de l'Organisation sera exigée pour l'adoption de la résolution approuvant le protocole, toutefois le protocole lui-même ne doit pas nécessairement être signé par une telle majorité. Une meilleure solution consisterait peut-être à adopter une résolution, le recours à un protocole étant réservé pour les cas où une mise à jour est nécessaire. Troisième solution possible: l'Assemblée générale peut, dans une résolution, se déclarer compétente pour reprendre les fonctions du Conseil de la Société des Nations.
90. En vertu de l'Article 13 de la Charte, l'Assemblée générale doit encourager le développement progressif du droit international et sa codification. Le Conseil de sécurité est un organe spécial qui ne correspond pas en tous points au Conseil de la Société des Nations et qui, en matière de droit international, n'a pas de compétence générale. Certains auteurs sont d'avis que ce Conseil économique et social pourrait être chargé de mettre au point quelques-unes des conventions en question, car beaucoup d'entre elles relèvent de sa compétence.
91. La Commission doit exprimer à l'Assemblée générale une opinion suffisamment arrêtée pour indiquer les moyens de permettre à un plus grand nombre d'Etats d'adhérer d'une manière ou d'une autre aux traités conclus sous les auspices de la Société des Nations sans porter atteinte au droit des parties à ces traités. D'un point de vue purement juridique, il ne s'agit pas de traités fermés et il faut maintenant chercher les moyens appropriés pour faire en sorte qu'ils servent les fins pour lesquelles ils ont été conclus, c'est-à-dire créer des règles de droit international. Puisque la composition de la Commission est aujourd'hui élargie il faut, si ces traités peuvent être applicables par d'autres Etats, leur donner la possibilité d'y adhérer. Sinon, comment pourrait-on reprocher aux Etats qui ne les appliquent pas de commettre des violations du droit international général alors qu'on leur interdit l'accès à ces traités?
92. M. Bartoš croit être en cela d'accord avec le Rapporteur spécial et la solution qu'il propose ne s'appuie pas sur la règle *de lege ferenda* que la Commission a incluse à l'article 9 de la première partie de son projet sur le droit des traités concernant la majorité des deux tiers exigée pour élargir la participation des Etats. Elle s'appuie à la fois sur l'esprit général de la Charte et sur la nécessité de développer le droit international. Un des buts des Nations Unies est la coopération internationale. Or ces traités sont, dans une certaine mesure, le moyen d'y parvenir, et ce serait agir conformément à l'esprit de la Charte que de chercher à en élargir la participation.
93. M. LACHS demande si tous les accords multilatéraux énumérés dans le document de travail préparé par le Secrétariat pour la Sixième Commission (A/C.6/L.498) sont encore formellement en vigueur ou si certains ont été amendés ou remplacés par des accords subséquents, ou encore repris dans ceux-ci.
94. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'à son avis il n'appartient pas à la Commission de passer en revue les traités multilatéraux conclus sous les auspices de la Société des Nations en vue de déterminer ceux auxquels la participation de nouveaux Etats pourrait être utilement envisagée. On en trouverait probablement plusieurs tombés en désuétude, mais la tâche de la Commission se limite certainement aux aspects techniques du problème.
95. En réponse à M. Lachs, M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que les traités conclus sous les auspices de la Société des Nations qui ne sont plus applicables en raison de la disparition des organes de la Société, devaient être exclus de la liste du document de travail du Secrétariat.
96. Quant aux autres, depuis qu'il assume les fonctions de dépositaire, le Secrétaire général n'a, dans certains cas, reçu aucun instrument et dans les autres cas, que des dénonciations. Il se peut que certains de ces accords soient devenus caducs tacitement alors que d'autres ont été

remplacés par de nouvelles relations contractuelles entre les parties. Trois des conventions énumérées, à savoir la Convention relative au jaugeage des bateaux de navigation intérieure, l'Arrangement entre autorités douanières pour faciliter l'apurement des triptyques non déchargés ou perdus, et l'Arrangement relatif à l'établissement d'une carte de transit pour émigrants sont de caractère régional et spécifiquement destinées aux conditions européennes; on peut se demander s'il est nécessaire de les ouvrir à la participation de nouveaux Etats dans d'autres parties du monde.

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait remarquer que certains traités régionaux étaient, à l'origine, des traités fermés et ne contiennent aucune clause permettant de les ouvrir à la participation d'Etats se trouvant hors de la région.

La séance est levée à 13 heures.

713^e SÉANCE

Mercredi 3 juillet 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Question d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations [résolution 1766 (XVII) de l'Assemblée générale]

(A/CN.4/154, A/CN.4/159 et Add.1, A/CN.4/162)

[Point 2 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du point 2 de l'ordre du jour.

2. M. PAL exprime son entière approbation du contenu du rapport du Rapporteur spécial sur le droit des traités (A/CN.4/162) et de la manière dont il a abordé le sujet. Les fonctions que les parties ont conférées au Conseil de la Société des Nations en vertu des clauses de participation dans les vingt et un traités ouverts que la Commission examine ne sont pas analogues aux fonctions d'un dépositaire. Aux termes du paragraphe c) de la résolution 24 (I) de l'Assemblée générale, celle-ci devait examiner elle-même, ou soumettre à l'organe approprié des Nations Unies, toute requête des parties tendant à ce que les Nations Unies assument l'exercice de fonctions ou de pouvoirs confiés à la Société des Nations par des traités, conventions internationales, accords et autres instruments présentant un caractère politique. Il se demande donc si la Commission devra examiner les vingt et un traités afin d'établir lesquels d'entre eux tombent sous le coup de cette décision de l'Assemblée générale.

3. A son avis, l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 9 dans la première partie du projet sur le droit des traités adopté à la précédente session¹ énonce le droit existant en la matière. S'il en est ainsi, il semble que les Nations Unies puissent assumer les fonctions dont le Conseil de la Société des Nations s'acquittait précédemment en vertu des clauses de participation. La Commission doit donc examiner avec le plus grand soin la solution suggérée par le Rapporteur spécial au paragraphe 32 de son rapport. Moyennant quelques modifications, ce rapport peut apparemment former la base de la section qui sera consacrée à ce sujet dans le rapport de la Commission.

4. M. YASSEEN rappelle qu'au cours de la discussion du rapport de la Commission du droit international à la Sixième Commission, il avait déjà en tant que représentant de l'Irak, émis des doutes sur l'opportunité de renvoyer encore une fois cette question devant la Commission du droit international. Il avait exprimé l'opinion que, s'il s'agissait de trouver une formule en rapport avec le développement progressif du droit international, il valait mieux attendre que la Commission ait terminé son projet de convention sur le droit des traités.

5. L'ouverture d'un traité déjà fermé est un point que la Commission a abordé dans son projet de 1962. Mais il ne s'agit pas ici de prévoir une situation qui pourra se produire dans l'avenir, mais de remédier à une situation existante.

6. En considérant la question sous cet angle, il serait possible d'envisager une clause donnant un effet rétroactif aux dispositions qu'on prendrait à cet égard. Mais du fait que cette règle n'existait pas lorsque les Etats ont conclu ces traités, elle ne peut être l'expression de leur volonté.

7. Si la Sixième Commission attend que la Commission du droit international lui indique quelle est la solution possible dans l'état actuel du droit international, c'est-à-dire si elle désire un avis consultatif, M. Yasseen estime — et il a soutenu cette opinion en tant que membre de la Sixième Commission — que cette dernière aurait dû s'adresser pour cela à la Cour internationale de Justice. Mais s'il s'agit de résoudre le problème au moyen d'un arrangement administratif, la Sixième Commission, secondée par le Secrétariat, pouvait le faire.

8. Quoi qu'il en soit, la question a été renvoyée à la Commission du droit international qui se trouve donc devant une situation concrète, à savoir le cas de quelques conventions conclues sous les auspices de la Société des Nations. Dans ces conditions, comme l'a bien montré M. Lachs dans son intervention à la séance précédente, la Commission doit avant tout apprécier, du point de vue pratique, l'importance de la question dont elle est saisie, et à laquelle la Sixième Commission a déjà consacré beaucoup de temps. Ainsi seulement la Commission pourra être certaine que sont justifiés les efforts déployés par elle pour la résoudre.

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 12.

9. Il faut donc tout d'abord dresser un inventaire des traités encore en vigueur. Bien entendu, il ne s'agit pas de ceux qui semblent avoir été conçus comme des traités « fermés », mais d'une vingtaine de traités d'intérêt général, qui contiennent une clause en vertu de laquelle tout Etat peut adhérer, si le Conseil de la Société des Nations lui communique une copie du traité. C'est la disparition de ce Conseil qui les a transformés en traités fermés.
10. Selon les règles existantes du droit international, la solution serait de demander le consentement unanime des Etats parties à ce que ces traités, fermés ou quasi fermés par suite de certaines difficultés administratives, soient ouverts à de nouveaux Etats. Certes, on ne pourrait pas exclure la possibilité de recourir à une procédure « bilatérale », c'est-à-dire, d'établir un lien conventionnel entre certaines parties à un traité et les Etats dont elles acceptent l'adhésion. Mais cela ne représente pas vraiment une solution complète.
11. En réalité, la question est plus simple et son aspect le plus important est souligné dans les dernières lignes du rapport du Rapporteur spécial, à savoir qu'il s'agit là principalement d'un problème administratif. Puisque c'est la disparition du Conseil de la Société des Nations qui a fait de ces traités des traités fermés, il convient de chercher le moyen d'établir un lien efficace entre les organes de la Société des Nations et ceux de l'Organisation des Nations Unies et d'étudier la possibilité qu'un de ces derniers puisse assumer les fonctions du Conseil de la Société des Nations. Dans l'histoire diplomatique moderne, certaines questions de succession entre les deux institutions ont déjà été résolues. Il serait donc utile d'étudier la possibilité de suivre ici une procédure analogue.
12. Il ne paraît pas recommandable de rechercher des solutions incomplètes qui permettraient peut-être d'établir des liens bilatéraux entre certaines parties aux traités et les Etats qui désirent adhérer à ces traités, mais qui pourraient ne pas être satisfaisantes.
13. Pour M. TSURUOKA, la première question qui se pose est de savoir si la solution que la Commission s'efforce de trouver répond à un besoin réel, et si les nouveaux Etats désirent adhérer aux traités multilatéraux conclus sous les auspices de la Société des Nations. Le Japon, par exemple, qui a participé en tant que membre de la Société des Nations à la négociation et à l'élaboration de ces traités, n'en a ratifié que quatre. On peut donc se demander si les nouveaux Etats s'intéressent vraiment à ces traités déjà anciens car, depuis leur conclusion, la situation a évolué, surtout dans le domaine technique auquel l'objet de ces traités est souvent lié.
14. Un autre point, qu'a déjà soulevé M. Yasseen, est celui de l'interprétation des traités, qui jusqu'à présent n'entre pas dans le mandat de la Commission. Or, il s'agit d'interpréter non seulement une clause, mais un nombre considérable d'articles. Avant d'être en mesure de donner un avis à la Sixième Commission, la Commission devrait étudier à fond ces traités, savoir quels sont les Etats qui y sont parties et connaître leurs intentions.
15. M. Tsuruoka est plutôt porté à croire que la meilleure méthode consisterait à recommander à la Sixième Commission de se renseigner sur les intentions des nouveaux Etats, puis de recourir à une procédure déjà établie pour la révision des traités, avec la participation de tous les Etats qui ont signé et ratifié lesdits traités.
16. M. BRIGGS estime qu'il n'appartient pas à la Commission de décider si la question en discussion est urgente, ou lesquels des vingt et un traités en cause présentent un intérêt général, ou lesquels tombent en désuétude ou sont déjà désuets. La tâche de la Commission est très voisine de celle que lui a confiée la résolution 478 (V) de l'Assemblée générale, qui lui a demandé d'étudier la question des réserves aux conventions multilatérales. La Commission devrait se mettre en devoir d'analyser les avantages relatifs des méthodes possibles permettant d'étendre la participation, plutôt que d'essayer de faire un choix entre elles.
17. Le Rapporteur spécial a fourni une base excellente à la section qu'il y aura lieu de consacrer à ce sujet dans le rapport de la Commission elle-même, et, aux fins de cette section, il conviendrait d'approfondir l'intéressante suggestion du paragraphe 32. On devrait aussi envisager le recours à la méthode proposée au paragraphe 2, section I de la résolution 24 (I) de l'Assemblée générale en vue d'enregistrer l'accord des parties à une procédure permettant d'adapter les clauses de participation de telle sorte que certaines fonctions de la Société des Nations puissent être transférées aux Nations Unies. En ce qui concerne l'organe à désigner pour remplacer le Conseil de la Société des Nations, M. Briggs préférerait l'Assemblée générale au Conseil de sécurité ou au Conseil économique et social. Mais la chose est du ressort de la Sixième Commission.
18. M. CADIEUX fait observer que le mandat qui a été confié à la Commission ne contient pas d'instructions au sujet de points juridiques spéciaux à étudier, ni aucune recommandation d'examiner des questions ou des problèmes particuliers. Il est clair, cependant, que l'essentiel de sa mission doit être de faciliter à l'Assemblée générale la solution de tous les problèmes juridiques qui peuvent se présenter à l'égard d'une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations.
19. Il est un certain nombre de points qui semblent sinon indiscutables, du moins suffisamment établis. En premier lieu, il est admis que ce problème est important et, de plus, qu'il a acquis une urgence particulière à la suite de l'admission de nombreux Etats dans la communauté internationale.
20. En deuxième lieu, la tâche de la Commission a surtout un caractère général et abstrait plutôt que concret et spécifique. Il est acquis d'une part que le Secrétaire général estime qu'il ne peut pas accepter de signature, de ratification ou d'adhésion aux traités multilatéraux « fermés » qui ont été conclus sous les auspices de la Société des Nations. Son attitude à ce sujet est clairement exprimée dans le Précis de la pratique du Secrétaire général dépositaire d'accords multilatéraux (ST/LEG/7). D'autre part, comme l'indique le Rapporteur spécial,

l'Assemblée générale a invité la Commission à étudier les aspects juridiques et techniques de la question, mais non pas à déterminer jusqu'à quel point chaque traité peut avoir conservé son utilité.

21. En troisième lieu, le problème à l'étude ne semble pas se rattacher directement à celui de la succession d'Etats. En effet, ce problème se pose précisément parce que l'ancien Etat métropolitain n'est pas partie aux conventions auxquelles les nouveaux Etats peuvent vouloir adhérer. Il faut cependant reconnaître qu'il comporte certains aspects se rattachant à la succession d'Etats. On peut se demander par exemple si un nouvel Etat peut ratifier un traité signé, mais non ratifié, par l'Etat dont il est le successeur, question soulevée au paragraphe 151 du rapport sur la succession d'Etats à l'égard des conventions multilatérales générales dont le Secrétaire général est dépositaire (A/CN.4/150). Cependant, si cette question particulière a un rapport avec le problème plus général que la Commission étudie, il s'agit là d'une question spécifique, qu'elle n'est pas tenue de résoudre à ce stade de ses travaux.

22. Un autre aspect du problème soulève peut-être des difficultés plus grandes. Du fait que quelques Etats nouveaux peuvent être liés, d'après les principes de succession, par des traités conclus sous les auspices de la Société des Nations, il peut être extrêmement difficile d'établir une liste des Etats qui sont maintenant parties à ces traités. Cependant c'est là, semble-t-il, non pas tant un problème de succession d'Etats qu'une question de fait. Un des objets de l'enquête est de déterminer quels sont les pays qui se considèrent comme étant devenus parties aux traités conclus sous les auspices de la Société des Nations en vertu des règles de la succession d'Etats. Cette difficulté se présente cependant pour les deux méthodes proposées, qu'il s'agisse de la méthode des protocoles ou de la procédure indiquée dans le projet de résolution des trois puissances (A/CN.4/162, par. 11).

23. La seule solution possible serait une procédure (peut-être au moyen d'un questionnaire) permettant au Secrétariat de déterminer une liste des parties actuelles à chacun des vingt et un traités qui sont considérés comme étant toujours en vigueur et pouvant encore être « ouverts ». Comme le signale le Rapporteur spécial, on a cherché à minimiser cette difficulté dans les protocoles adoptés par les Nations Unies, en stipulant que l'entrée en vigueur des amendements dépendrait de leur acceptation par un nombre donné d'Etats, plutôt que d'une décision de la majorité des parties. C'est là sans doute une méthode qui devrait compléter l'une ou l'autre des deux procédures mentionnées, mais elle présente un inconvénient qui réduit l'utilité de l'une comme de l'autre.

24. Ces divers points constituent le cadre général de l'étude à laquelle la Commission doit procéder et, vu le temps limité dont elle dispose, il ne paraît pas indiqué qu'elle s'engage dans des questions secondaires — comme celle des réserves de l'ouverture de ces conventions à tous les Etats, et non pas seulement aux Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ou des institutions spécialisées — dont la solution n'est pas indispensable pour résoudre le problème principal.

25. Trois méthodes ont été proposées pour assurer l'ouverture des traités conclus sous les auspices de la Société des Nations. Dans l'ensemble, M. Cadieux reconnaît le bien-fondé des objections formulées à leur endroit par le Rapporteur spécial, mais la méthode des protocoles lui paraît, à tout prendre, la meilleure. La proposition du Rapporteur spécial représente une façon nouvelle d'aborder et de résoudre le problème et elle mérite d'être retenue; elle semble prévoir une procédure en deux étapes: en premier lieu, il faudrait obtenir des parties aux traités conclus sous les auspices de la Société des Nations qu'elles consentent à la substitution, dans les clauses de participation, des Membres des Nations Unies aux membres de la Société des Nations; et, en deuxième lieu, à la substitution d'un organe désigné des Nations Unies au Conseil de la Société des Nations. Il serait peut-être possible d'atteindre ce but directement, en une seule opération, qui consisterait à transférer à un organe des Nations Unies le pouvoir qui avait été attribué au Conseil de la Société des Nations, de rendre possible l'adhésion aux traités en question pour les Etats non membres de la Société des Nations en leur communiquant simplement une copie du traité. Une telle substitution semble compatible avec l'intention des membres de la Société des Nations qui avaient voulu que les vingt et un traités soient « ouverts ».

26. La question qui se pose alors est de savoir si les Nations Unies ont le pouvoir d'effectuer cette substitution d'un de leurs organes au Conseil de la Société des Nations. On peut penser que ce pouvoir existe en vertu des résolutions adoptées à la dernière session de l'Assemblée de la Société des Nations, par lesquelles ses membres se sont engagés à approuver les mesures que prendrait l'Assemblée générale des Nations Unies au sujet des fonctions et pouvoirs appartenant à la Société des Nations aux termes d'accords internationaux². La résolution 24 (I) de l'Assemblée générale des Nations Unies qui s'appuie sur cette résolution de la Société des Nations, s'applique largement au problème particulier dont la Commission est saisie. Dans le paragraphe B de cette résolution, au sujet des instruments qui ont un caractère technique et non politique, l'Assemblée générale se déclare disposée « à prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exercice ininterrompu de ces fonctions et pouvoirs ». Dans le paragraphe C de cette même résolution, l'Assemblée générale a décidé qu'elle se réservait d'examiner elle-même toute demande « émanant des parties et tendant à ce que l'Organisation assume les fonctions ou pouvoirs confiés à la Société des Nations » par des traités ou tous autres instruments ayant un caractère politique.

27. La procédure consistant à confier à un organe des Nations Unies les fonctions du Conseil de la Société des Nations serait simple et expéditive. Elle éviterait la plupart des inconvénients des deux autres méthodes. Si la Commission décide de recommander cette procédure, elle devra s'abstenir de toute suggestion au sujet de l'organe des Nations Unies qui devrait être autorisé à se substituer au Conseil de la Société des Nations. Il est préférable, en effet, de laisser à la Sixième Commission et,

² Société des Nations, *Journal officiel*, Supplément spécial n° 194, Annexe 27, p. 278.

en dernière instance, à l'Assemblée générale, le soin de prendre ce qui est essentiellement une décision politique, c'est-à-dire de désigner l'organe qui pourrait opérer dans le cadre de la solution juridique proposée par la Commission.

28. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la Commission est invitée à donner son avis juridique, et non politique, sur le point de savoir quel procédé de droit peut être adopté pour réaliser une plus large participation aux traités multilatéraux généraux conclus sous les auspices de la Société des Nations. On ne lui a pas demandé si elle jugeait souhaitable d'ouvrir les traités de la Société des Nations aux nouveaux Etats et elle n'a pas été appelée à formuler son avis sur l'importance d'une telle mesure. L'intérêt porté à la question vient probablement, pour une grande part, de la suggestion faite au paragraphe 10³ du commentaire de l'article 9 de la première partie du projet de la Commission sur le droit des traités, selon laquelle l'ouverture d'un traité à l'adhésion de nouveaux Etats ne requiert pas la négociation d'un nouveau traité, et selon laquelle il y aurait lieu d'étudier des procédures plus rapides; il ne serait donc guère logique de préconiser le traditionnel protocole d'amendement comme constituant la seule solution possible, bien que ce soit peut-être la plus sûre.

29. La pratique montre toutefois que la méthode du protocole peut n'être pas d'un emploi facile et risque de causer des imbroglios juridiques, par exemple lorsque des dates d'entrée en vigueur du protocole et du traité qu'il modifie sont différentes. La Commission devrait toutefois faire observer dans son rapport que, du point de vue juridique, la méthode est irréprochable, mais qu'elle peut entraîner des difficultés d'ordre pratique.

30. La procédure suggérée dans le projet de résolution des trois puissances dont la Sixième Commission reste saisie a certainement été inspirée par le commentaire donné par la Commission à l'article 9 de la première partie de son projet; elle nécessiterait que le Secrétaire général s'informe, auprès des parties aux conventions dont il s'agit, si elles s'opposent à ce que ces conventions soient ouvertes à l'un ou l'autre des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ou des institutions spécialisées. Cette méthode peut, elle aussi, faire naître des difficultés d'ordre pratique telle que l'incertitude sur le point de savoir quels Etats sont effectivement parties à la convention considérée lorsqu'il y a eu succession d'Etats, mais, du point de vue juridique, elle est également tout à fait admissible.

31. On doit féliciter le Rapporteur spécial sur le droit des traités d'avoir trouvé le temps de préparer une étude aussi intéressante et aussi approfondie, qui témoigne d'une imagination hardie dans le domaine juridique. La solution qu'il a esquissée, qui comporte le transfert de certaines fonctions de la Société des Nations à l'Organisation des Nations Unies, est admissible du point de vue juridique bien qu'elle ait peut-être surpris quelque peu ceux qui pesaient le pour et le contre des protocoles ou

d'une résolution de l'Assemblée générale par lesquels on obtiendrait le consentement exprès ou tacite des parties.

32. Les fonctions de dépositaire conférées à la Société des Nations par les parties aux traités considérés pouvaient être — et ont été — transférées à l'Organisation des Nations Unies au moyen de résolutions simultanées de ces deux organismes, sans que les parties aient eu à prendre d'autres dispositions formelles: il ne semble pas qu'il y ait de raison de ne pas appliquer la même procédure à la fonction antérieurement exercée par le Conseil de la Société des Nations, qui consistait à inviter de nouveaux Etats à adhérer à des traités en leur communiquant une copie du traité. Il existe un accord entre les parties dont le nom figure dans les traités à l'origine selon lequel ces traités peuvent être ouverts à d'autres Etats par décision d'un organe international compétent, et la dissolution de la Société des Nations n'est pas une raison suffisante pour « fermer » ces traités ouverts. L'Assemblée de la Société des Nations a recommandé aux gouvernements « de faciliter par tous les moyens possibles la prise en charge, sans solution de continuité, par les Nations Unies..., des fonctions et pouvoirs qui ont été confiés à la Société des Nations en vertu d'accords internationaux de caractère technique et non politique... »⁴ et par sa résolution 24 (I), paragraphe B, l'Assemblée générale des Nations Unies s'est engagée à « prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exercice ininterrompu de ces fonctions et pouvoirs ».

33. Ces opinions correspondent à l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du Statut international du Sud-Ouest africain, où la Cour a répondu de façon affirmative à la question de savoir si « le Conseil ayant disparu du fait de la dissolution de la Société..., ces fonctions de contrôle doivent être exercées par la nouvelle organisation internationale créée par la Charte... »⁵. Des doutes avaient surgi en l'espèce, du fait que ces fonctions n'étaient pas expressément transférées à l'Organisation des Nations Unies ni expressément assumées par cette dernière. Mais les résolutions concordantes de la Société des Nations et des Nations Unies mentionnées plus haut constituent beaucoup plus clairement un transfert et une acceptation de fonctions et de pouvoirs que la résolution de la Société des Nations de 1946 relative aux mandats sur laquelle la Cour a fondé son avis consultatif.

34. Cependant, si M. Jiménez de Aréchaga reconnaît le bien-fondé des arguments exposés dans le rapport du Rapporteur spécial, il croit qu'en répondant à la question que lui a posée l'Assemblée générale, la Commission devrait prendre une position plus neutre et plus prudente, formuler des observations sur les trois méthodes possibles et exposer certaines des difficultés d'ordre pratique que les deux premières peuvent comporter. Elle devrait indiquer que la méthode la plus sûre et celle qui prête le moins à la critique, est celle du protocole d'amendement, et que la procédure proposée dans la résolution des trois puissances n'est pas en contradiction avec les principes

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 14.

⁴ Société des Nations, *Journal officiel*. Supplément spécial n° 194. *Loc. cit.*

⁵ CIJ, *Recueil 1950*, p. 136.

juridiques; enfin elle devrait suggérer la possibilité, avancée par le Rapporteur spécial, qu'un organe des Nations Unies assume les fonctions antérieurement exercées par le Conseil de la Société des Nations.

35. Peut-être serait-il plus sage de ne pas reprendre l'argument émis par le Rapporteur spécial au paragraphe 30 de son rapport, selon lequel les clauses finales s'appliqueraient indépendamment des processus constitutionnels, car il n'est pas indispensable à sa thèse principale et il est peu probable qu'il soit bien vu des Etats.

36. M. LACHS dit que l'apparition de nouveaux Etats se répercute manifestement sur les diverses branches du droit international et a ranimé l'intérêt d'une participation plus large aux traités multilatéraux conclus sous les auspices de la Société des Nations. Comme le Rapporteur spécial l'a relevé dans son lumineux rapport, les Nations Unies se sont déjà, au moyen d'une procédure spéciale, occupées d'un certain nombre de traités présentant un intérêt particulier pour la communauté internationale, et dans presque tous les cas on a introduit des amendements de fond pour adapter les traités aux conditions nouvelles. Les questions de fond et de procédure ont été réglées en même temps. Il est arrivé que la convention antérieure soit entièrement remplacée par un nouvel instrument, par exemple dans le cas de la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, à la traite des esclaves et aux institutions et pratiques analogues à l'esclavage de 1956 et de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961.

37. La tâche de la Commission est de donner un avis juridique sur la façon dont de nouveaux Etats pourraient adhérer aux traités conclus sous les auspices de la Société des Nations qui sont encore en vigueur et auxquels la participation n'est pas fermée. La méthode indiquée dans le projet de résolution des trois Etats soumis à la Sixième Commission a, comme toute recommandation, le défaut de ne pas être obligatoire. Elle n'indique pas non plus clairement si c'est au Secrétaire général que serait attribué un mandat général de ce genre. D'autres objections pertinentes ont été avancées contre cette méthode au cours du débat à la Sixième Commission. L'argument selon lequel une telle méthode serait expéditive ne semble guère décisif, vu que, depuis le transfert en 1946 de certaines fonctions de la Société des Nations aux Nations Unies, les Etats ne se sont guère montrés enclins à adhérer aux traités en question.

38. La procédure consistant à adopter un protocole d'amendement, si elle écarte une certaine catégorie d'incertitudes juridiques, a également ses désavantages et il ne faudrait pas l'adopter à la légère. L'opinion exprimée par le Conseiller juridique devant la Sixième Commission, concernant les cas où l'on pourrait se passer d'un protocole, n'a pas beaucoup contribué à éclairer la question.

39. Le Rapporteur spécial a mentionné le statut juridique des clauses finales qui affectent l'exécution d'un traité et qui, à son avis, pourraient être applicables, avant que le processus constitutionnel de ratification n'ait été achevé. Mais il est évident qu'une fois le consentement donné, les traités sont en vigueur, et les clauses finales deviennent une partie intégrante et inséparable des traités.

40. Bien que la question d'une participation plus large aux traités multilatéraux puisse avoir quelque rapport avec les problèmes de la succession d'Etats, en ce sens qu'elle pourrait par exemple mettre en cause le statut des signataires qui, en raison de changements territoriaux, n'ont plus la qualité de parties, M. Lachs n'ira pas jusqu'à dire que l'opinion présentée par la Commission risque de préjuger de quelque manière que ce soit des règles qu'elle pourrait en fin de compte adopter sur la succession d'Etats.

41. Toutefois, le problème principal est celui mentionné dans la question qu'il a posée à la séance précédente (par. 93). M. Lachs pense que la plupart des traités énumérés à la section A du document de travail du Secrétariat (A/C.6/L.498) sont dépassés par les événements et qu'il faut les remplacer par des instruments plus à jour. C'est une des raisons pour lesquelles ils n'ont éveillé que relativement peu d'intérêt auprès des nouveaux Etats. Quelques-uns sont déjà remplacés, comme par exemple la Convention relative au jaugeage des vaisseaux de navigation intérieure de 1925 qui a été abrogée par une convention portant le même titre, conclue à Bangkok en 1956; à la Convention de 1931 sur le régime fiscal des véhicules automobiles étrangers succède la Convention douanière de 1956 relative au régime fiscal des véhicules routiers à usage privé en circulation internationale et la Convention de 1923 pour la simplification des formalités douanières a été remplacée par la Convention de 1954 sur les facilités douanières en faveur du tourisme.

42. On peut, il est vrai, penser que la question posée à la Commission a un caractère technique et juridique, mais il ne faut pas non plus négliger les questions de fond, et en tant qu'organe de codification la Commission se doit de signaler la nécessité de mettre à jour les anciens traités. Le prestige de la Commission ne serait guère rehaussé et les résultats seraient bien maigres si son avis avait pour seul effet d'obtenir une ou deux nouvelles adhésions à d'anciens traités. La Commission doit donc donner son opinion sur la procédure juridique qu'il convient de suivre, mais elle doit également recommander que les organes compétents des Nations Unies examinent quels traités conclus sous les auspices de la Société des Nations devraient être modernisés ou remplacés par de nouveaux instruments, et que des mesures soient prises à cet effet.

43. M. VERDROSS estime que, puisque l'Assemblée générale a demandé un avis à la Commission, celle-ci, bien qu'elle ait d'ordinaire pour tâche de faire progresser le droit international, devrait se borner à dire ce qui peut être fait selon le droit existant. Il est très douteux qu'on puisse parler de « succession » de l'Organisation des Nations Unies à la Société des Nations, bien que par trois fois la Cour internationale de Justice ait posé la question à propos du Sud-Ouest africain et lui ait donné une réponse affirmative. De l'avis de M. Verdross, la seule procédure juridiquement correcte est celle qu'a suivie l'Assemblée générale lorsqu'en 1949 elle a renouvelé l'Acte général de Genève du 26 Septembre 1928⁶; en

⁶ Résolution 268 (III), section A, de l'Assemblée générale.

effet l'Assemblée générale peut voter un projet de convention et le soumettre à la ratification des Etats.

44. Une autre question qu'a soulevée M. Lachs est celle de savoir si la Commission peut encore recommander que des Etats adhèrent aux conventions conclues sous les auspices de la Société des Nations, telles qu'elles ont été rédigées à l'époque. Tout en donnant un avis sur la procédure juridique à suivre, la Commission peut, assurément, ajouter une suggestion du genre de celle qu'a formulée M. Lachs.

45. M. TOUNKINE dit que M. Lachs a placé dans une juste perspective en encourageant la Commission à ne pas adopter une optique trop étroite; on lui a demandé de faire des recommandations; on ne l'a pas appelée à choisir entre les diverses solutions possibles. Elle doit donc indiquer les possibilités afin de mettre l'Assemblée générale à même de prendre une décision.

46. En ce qui concerne la question soulevée par M. Lachs et M. Tsuruoka à propos de la portée réelle du problème, la Commission pourrait recommander que le Secrétariat soit invité à procéder à une étude plus approfondie de toutes les conventions figurant sur la liste du document soumis par ce dernier à la Sixième Commission (A/C.6/L.498), et en particulier à déterminer celles qui sont réellement en vigueur. S'il y avait des doutes sur ce point, le Secrétariat le ferait naturellement savoir. Une telle étude représente une mesure préliminaire indispensable à toute décision en la matière.

47. Lorsqu'on aura déterminé quelles conventions sont encore en vigueur, il faudra ensuite examiner dans chaque cas si le traité est adapté aux circonstances actuelles. L'opportunité n'entre pas seule en ligne de compte, car cette question comporte également des problèmes juridiques.

48. Quelque cinquante nouveaux Etats sont devenus indépendants depuis l'adoption de ces conventions. Il ne suffit pas de les placer devant la simple alternative d'y adhérer ou de ne pas y adhérer; il faudrait également voir si les conventions ont besoin d'être révisées et mises à jour. Une telle révision pourrait s'effectuer avec la participation des nouveaux Etats. Il y aurait lieu d'attirer l'attention de l'Assemblée générale sur la possibilité de faire une recommandation dans ce sens.

49. S'il est établi qu'une convention donnée n'a pas besoin d'être révisée, il faudrait voir alors comment elle pourrait être ouverte à l'adhésion des nouveaux Etats. En se fondant sur le principe de l'égalité des Etats, qui est une règle de *jus cogens* du droit international, il estime pour sa part que chaque fois qu'un traité se rapporte à des problèmes d'intérêt général, tous les Etats devraient pouvoir y adhérer. Aucun groupe d'Etats n'a le droit d'empêcher d'autres Etats de participer à de tels traités.

50. En l'espèce, le problème de la participation n'est pas difficile à résoudre et l'étude préparée par le Rapporteur spécial est particulièrement utile. Cette étude indique que, parmi les vingt-six traités sur lesquels elle porte, non moins de vingt et un contiennent une clause stipulant que le traité est ouvert à la participation de tout Etat auquel le Conseil de la Société des Nations aura com-

munié une copie du traité à cet effet. Ce procédé suggère une solution possible: les organes compétents des Nations Unies pourraient adopter des résolutions permettant de transmettre copie des traités en question à tous les Etats, en les invitant par là à y adhérer. Une solution de ce genre serait en harmonie avec les dispositions des traités eux-mêmes et également avec les principes fondamentaux du droit international.

51. M. de LUNA se référant à un point soulevé par M. Tsuruoka et par M. Lachs dit que le Japon n'est pas le seul pays à avoir signé des traités sans les ratifier par la suite. L'Espagne et maints autres pays avec elle sont dans le même cas. Cette omission tient le plus souvent à ce que les gouvernements ont négligé de déclencher le mécanisme de ratification selon les règles constitutionnelles internes, ou encore à ce qu'ils reculent devant l'étude des répercussions que la ratification pourrait avoir sur les intérêts et les obligations de l'Etat. M. de Luna est donc assez sceptique quant aux résultats de l'examen demandé à la Commission.

52. Si un nouvel Etat avait vraiment intérêt à adhérer à l'un des traités en question, il y parviendrait sans grande difficulté en s'adressant aux parties pour obtenir leur consentement. Même si certains organes de la Société des Nations assumaient des tâches formelles relatives à l'application de ces traités, cela ne constitue pas un obstacle insurmontable si les Etats, anciens et nouveaux, y mettent de la bonne volonté.

53. Aux paragraphes 23, 28 et 30 de son rapport, le Rapporteur spécial pose la question des obstacles d'ordre constitutionnel qui s'opposent à l'élargissement de la participation aux traités. La Commission doit se garder de donner trop d'importance à ce problème. Il faut laisser aux Etats le soin d'agir à leur guise pour surmonter ces obstacles de la manière qu'ils jugent la plus appropriée. Ceux qui souhaitent sincèrement adhérer à un traité en trouveront bien les moyens sur le plan international et sur le plan interne. Ce que la Sixième Commission a voulu au fond c'est, indirectement, encourager les nouveaux Etats à participer aux traités en question, parce qu'elle trouvait que l'intérêt de ces Etats pour lesdits traités avait besoin d'être stimulé. Etant donné l'importance minime des traités en question, M. de Luna n'est pas du tout sûr que cet encouragement soit indispensable.

54. Il approuve tout ce qu'a dit le Président, sauf la suggestion suivant laquelle la Commission devrait présenter à l'Assemblée générale un choix des diverses méthodes possibles. Cette innovation ne serait pas heureuse. La Sixième Commission, qui examinera la question, groupe les représentants de plus de cent Etats: dans une assemblée si nombreuse, et qui n'est pas composée exclusivement de spécialistes du droit international, une discussion trop vaste risque de n'aboutir à aucun résultat. Que la Commission propose donc la solution concrète qu'elle juge la meilleure, et la Sixième Commission sera libre de la critiquer, de la modifier, et même au besoin d'en envisager d'autres.

55. M. YASSEEN convient avec le Président que, tel qu'il se présente, le rapport du Rapporteur spécial ne peut pas constituer la réponse de la Commission à

l'Assemblée générale. La Commission doit indiquer les méthodes qui lui paraissent possibles en vertu du droit international existant, mais — et M. Yasseen a le regret de se séparer du Président sur ce point — elle doit aussi se prononcer sur la valeur respective de chaque méthode. Elle faillirait à sa tâche si elle ne marquait pas nettement sa préférence pour la méthode qu'elle croit la meilleure.

56. M. LIANG répondra volontiers aux demandes de renseignements de caractère technique qu'ont faites quelques membres de la Commission et ajoutera quelques observations fondées sur les documents que détient le Secrétariat et qui ne sont pas d'un accès facile pour les membres de la Commission.

57. Les plus importantes des conventions de caractère économique et technique, mais non, bien entendu, les conventions de caractère politique, conclues sous les auspices de la Société des Nations ont déjà été modifiées par des protocoles qui ont tous pour objet principal le problème de la participation élargie. Sept de ces protocoles ont été approuvés par l'Assemblée générale à des dates diverses entre 1946 et 1953; l'un d'entre eux modifie un certain nombre de conventions et de protocoles relatifs aux stupéfiants, tandis que, parmi les six autres, deux modifient des traités conclus sous l'égide de la Société des Nations sur la traite des femmes et des enfants, deux ont trait aux publications obscènes, un aux statistiques économiques et un à l'esclavage. Ces sept protocoles modifient tous des traités anciens afin d'élargir le cercle des Etats qui peuvent y adhérer.

58. Le Secrétariat a recherché dans quelle mesure des Etats étaient devenus parties à ces sept protocoles. Les renseignements suivants ne sont peut-être pas sans intérêt: trente-cinq Etats sont devenus parties au protocole de 1947 amendant la Convention pour la répression de la traite des femmes et des enfants, conclue à Genève le 30 septembre 1921; trente-sept Etats en tout sont devenus parties à ladite Convention dans son texte modifié par le protocole, ce qui montre que deux Etats sont devenus nouvelles parties à la convention modifiée.

59. M. Liang reconnaît qu'il serait utile de faire une étude sur le point de savoir combien de conventions, parmi les vingt et une qu'il a mentionnées, sont toujours en vigueur. Jusqu'ici le Secrétariat a suivi la pratique indiquée au paragraphe 149 du *Précis de la pratique du Secrétaire général, dépositaire d'accords multilatéraux* (ST/LEG/7), où il est dit:

« 149. [On a parfois demandé] si un accord conclu sous les auspices de la Société des Nations était toujours en vigueur. En pareil cas, le Secrétaire général a répondu en rappelant soit les dénonciations qui lui sont parvenues soit les ratifications et adhésions déposées, ou les informations transmises par les parties témoignant de la mise en œuvre de l'accord. »

Que des réponses de ce genre aient été données dans le passé, cela peut ne pas empêcher que l'on parvienne à des conclusions plus précises, mais il ne faut pas perdre de vue les difficultés du sujet.

60. M. Liang partage également l'opinion des membres de la Commission qui pensent qu'il conviendrait d'exa-

miner l'objet des traités dont il s'agit pour déterminer s'ils n'ont pas été remplacés par des traités ultérieurs.

61. Quant à la question de savoir quels traités de la Société des Nations pourraient retenir l'intérêt des Etats qui n'ont pas été membres de la Société des Nations, des demandes de renseignements ont été formulées par quelques Etats au sujet de la situation de la Convention de Genève et du protocole du 20 avril 1929 pour la répression du faux monnayage⁷; l'Interpol a également demandé des renseignements sur ce point. Bon nombre des autres traités sont déjà désuets ou tombent en désuétude.

62. Quelques membres de la Commission ont demandé des renseignements sur les règles selon lesquelles l'Organisation des Nations Unies a assumé les fonctions et pouvoirs exercés en vertu d'accords internationaux par la Société des Nations, conformément aux protocoles relatifs au transfert de ces fonctions et pouvoirs aux Nations Unies. La matière est régie par la résolution 24 (I) de l'Assemblée générale qui contient trois décisions distinctes. La décision A a trait aux fonctions de pur secrétariat, y compris les fonctions de dépositaire; le Secrétaire général des Nations Unies n'éprouve pas de difficulté à continuer d'exercer ces fonctions. La décision C a trait à des fonctions assumées en vertu de conventions de caractère politique et n'est donc pas en cause dans la présente discussion. Quant à la décision B, elle a trait aux conventions de caractère technique et non politique. C'est à l'égard de ces instruments que l'Assemblée générale a adopté les protocoles dont a parlé M. Liang.

63. Du point de vue de la procédure, on peut constater que l'Assemblée générale a traité de la question en 1948, lorsqu'elle l'a renvoyée au Conseil économique et social. A sa sixième session, le Conseil a adopté à propos de la Convention internationale concernant les statistiques économiques de 1928 une résolution⁸ sur la base de laquelle l'Assemblée générale a, à son tour, adopté une résolution pour permettre aux Nations Unies d'assumer les fonctions antérieurement exercées par la Société des Nations⁹.

64. Vu que l'Assemblée générale a jusqu'ici invariablement réglé la question par le moyen d'un protocole, il convient, selon M. Liang, d'indiquer que cette procédure représente la pratique établie. C'est assurément une méthode d'emploi peu facile et rien n'empêche l'Assemblée générale d'adopter une procédure plus simple si cela se justifie. Il n'y a donc aucun inconvénient à ce que la Commission mentionne dans son rapport une procédure, quelle qu'elle soit, qui représentera une innovation, en exposant en détail les arguments qui militent en sa faveur.

65. M. ROSENNE dit qu'il a exposé son opinion générale sur le sujet à la dernière session, à propos de l'article 13 de la première partie du projet sur le droit des traités. Il a eu ensuite l'occasion de la développer, toutefois pas à titre personnel. En tant que représentant de son pays, il a soumis à la Sixième Commission de

⁷ Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. CXII, p. 371.

⁸ Résolution 114 (VI) du Conseil économique et social.

⁹ Résolution 225 (III) de l'Assemblée générale.

l'Assemblée générale, conjointement avec les représentants de l'Australie et du Ghana, un projet de résolution (A/CN.4/162, par. 11) inspiré par un passage du rapport de la Commission du droit international. Les auteurs de cette résolution et, en fait, le Conseiller juridique, ont estimé que la Sixième Commission pouvait elle-même traiter de cette question, mais à la 750^e séance de cette Commission, les auteurs de la résolution ont accepté la proposition du représentant de l'Italie demandant que la Commission du droit international soit chargée d'étudier les aspects juridiques et techniques de la question, en attendant que la Sixième Commission examine à nouveau l'ensemble du problème¹⁰. Cette suggestion a été acceptée tant en vue d'apaiser les inquiétudes exprimées par certains représentants que parce que de nombreuses délégations n'avaient pas eu le temps d'étudier le problème de façon approfondie.

66. La présente discussion et le rapport du Rapporteur spécial sur le droit des traités auront beaucoup contribué à éclaircir cette question. Puisque certains Etats estiment qu'il s'agit d'un problème important, ne serait-ce qu'à l'égard d'un petit nombre de traités, il est tout à fait justifié que les organes des Nations Unies s'en occupent.

67. Interpol a indiqué son intérêt pour une plus large participation des Etats à la Convention de 1929 pour la répression du faux monnayage. A sa 31^e session qui s'est tenue en septembre 1962, l'Assemblée générale d'Interpol a adopté une résolution qui débute par le paragraphe suivant:

« CONSIDÉRANT les difficultés de procédure que peuvent éprouver certains Etats à adhérer à des Conventions internationales adoptées du temps de la Société des Nations »

La résolution invite ensuite le Secrétaire général de l'Interpol à transmettre à l'Assemblée générale des Nations Unies le vœu exprimé par l'Assemblée générale de l'OIPC-INTERPOL, « que soient facilitées ces accès dans toute la mesure où elles tendent... à la répression des activités criminelles ». Bien que la Convention de 1929 pour la répression du faux monnayage — et peut-être un ou deux autres traités — aient suscité un certain intérêt, il n'y a pas de raison de penser qu'un Etat voudrait adhérer à des traités qui tombent en désuétude ou qui sont même déjà désuets.

68. Le précieux rapport du Rapporteur spécial constitue une base excellente pour le rapport que la Commission présentera à l'Assemblée générale. M. Rosenne accepte les conclusions figurant au paragraphe 32 de ce rapport et partage l'avis des membres qui ont estimé qu'il faudrait développer la teneur de ce paragraphe.

69. Il pense aussi comme M. Lachs et M. Tounkine, qu'il y aurait lieu d'entreprendre un examen complet des conventions pour voir celles qu'il faudrait mettre à jour. Le rapport devrait contenir un passage indiquant la possibilité d'adapter ces conventions aux exigences de notre époque. Toutefois, il faut se rappeler que ce processus prendra du temps. C'est en 1961 seulement qu'on a été en mesure de formuler une convention unique sur les

stupéfiants; il s'agissait non seulement de reprendre les dispositions des conventions existantes, mais aussi de moderniser et de réviser ces dispositions à la lumière du progrès scientifique et des changements sociaux qui ont eu lieu depuis la conclusion des anciens instruments. Mais le fait de mettre en marche ce processus ne résoudra pas le problème immédiat, pour lequel, comme l'ont fait remarquer d'autres orateurs, il existe plusieurs solutions. A son avis, la solution en forme simplifiée est à la fois possible et souhaitable.

70. M. AGO approuve entièrement les suggestions qui figurent au paragraphe 32 du rapport présenté par le Rapporteur spécial. La Commission peut certes développer un peu ces idées pour mieux les exprimer dans son propre rapport, mais la méthode proposée pour résoudre ce qui est essentiellement un problème technique est parfaitement adéquate.

71. Quant à la question soulevée par M. Lachs, M. Ago accepterait que la Commission suggère à l'Assemblée générale d'appeler l'attention des Etats parties aux traités en question sur l'opportunité de réviser ces traités. Ce sont ces Etats et eux seuls qui peuvent prendre l'initiative de la révision. C'est là un problème de fond, mais rien n'empêche la Commission de le signaler en même temps qu'elle propose la solution du problème de forme.

72. A propos de la suggestion faite par M. Lachs, Sir Humphrey WALDOCK rappelle qu'au paragraphe 4 de son rapport il a fait observer que certains de ces traités peuvent « être devenus caducs du fait de la conclusion de traités plus récents au cours de la période qui a commencé avec la création de l'Organisation des Nations Unies » et que d'autres peuvent « avoir perdu beaucoup de leur intérêt pour les Etats en raison du laps de temps écoulé ». Il concluait: « Par conséquent, il peut y avoir lieu de distinguer entre les traités qu'il serait utile et les traités qu'il serait inutile d'ouvrir à de nouveaux Etats ».

73. Pour préparer son rapport, Sir Humphrey a bénéficié de renseignements fournis par le Secrétariat sur quelques-uns des traités. Quant à lui, son opinion générale est que l'examen de ces traités ferait apparaître que seul un petit nombre d'entre eux méritent de retenir sérieusement l'attention. La Sixième Commission de l'Assemblée générale n'ignorait pas cet état de choses, puisqu'elle a demandé au Secrétariat des renseignements sur la question. En fait, ce qui a encouragé le Rapporteur spécial à approfondir l'ensemble du problème, c'est surtout l'intérêt que certains Etats attachent à la possibilité d'adhérer à la Convention pour la répression du faux monnayage.

74. Pour ce qui est de la forme, Sir Humphrey n'a pas souligné les aspects juridiques de la formule du protocole, puisque la question a déjà été examinée par la Sixième Commission où la formule de la résolution a, elle aussi, déjà retenu l'attention. C'est pourquoi Sir Humphrey a envisagé de préférence la solution simplifiée. Il ne serait pas très difficile de modifier le texte pour tenir compte de la suggestion faite par plusieurs membres selon laquelle la Commission devrait mettre davantage l'accent sur les diverses méthodes qu'il est possible d'employer pour régler la question.

¹⁰ Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, 750^e séance, par. 14 et 23.

75. Répondant aux vœux de certains membres de la Commission, Sir Humphrey est disposé à atténuer ce qui est dit des procédures constitutionnelles dans la dernière phrase du paragraphe 30 et dans la première phrase du paragraphe 31 de son rapport. Il est également disposé à développer le paragraphe 32.

76. Sir Humphrey présentera une version modifiée de son rapport ou laissera ce soin au Comité de rédaction, selon ce que la Commission décidera.

77. Le PRÉSIDENT propose à la Commission de charger Sir Humphrey de modifier son rapport en tenant compte de ce qui a été dit au cours de la discussion; la Commission s'occupera du texte révisé lorsqu'elle examinera son rapport final.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

714^e SÉANCE

Jeudi 4 juillet 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Reprise des débats de la 711^e séance)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le nouveau texte de l'article 23 proposé par le Comité de rédaction.

ARTICLE 23 (POUVOIR DE DÉNONCER UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE OU D'EN SUSPENDRE L'APPLICATION)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction a légèrement modifié le titre qu'il avait lui-même donné à l'article 23 (A/CN.4/156/Add.2) et propose un nouveau texte libellé comme suit:

« Les règles mentionnées à l'article 4 de la première partie relatives au pouvoir de conclure un traité s'appliquent également, *mutatis mutandis*, au pouvoir de dénoncer le traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie, et d'en suspendre l'application ».

3. Le Comité de rédaction a donc ramené les dispositions de l'article à un énoncé relativement simple du principe général selon lequel la demande doit être présentée par une autorité compétente pour exercer le pouvoir de conclure des traités d'après les règles posées à l'article 4 de la première partie.

4. M. ROSENNE pense que, comme pour les autres articles, la mention d'un article de la première partie pourrait créer une certaine confusion. Il serait préférable de modifier la numérotation des articles de la deuxième partie de manière que les numéros suivent ceux de la première partie. Il n'y aurait plus alors de confusion possible.

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que l'article 1 de la deuxième partie contiendra une définition des mots « première partie », au sens du projet d'articles. Le sens de toute mention d'un article de la première partie apparaîtra donc clairement. La Commission a décidé que le projet d'articles sur le droit des traités se composerait de trois groupes distincts de dispositions¹.

6. M. ROSENNE précise que sa proposition de numérotter à la suite tous les articles a été faite sans préjudice de la décision de la Commission de diviser le projet d'articles en trois parties distinctes. La méthode qui consiste à définir les mots « première partie » semble alourdir inutilement le texte. De plus, il se pourrait fort bien que, dans le texte définitif, l'article de la deuxième partie où figure la définition soit supprimé. Vu les nombreux renvois aux articles de la première et de la deuxième parties, il y aurait beaucoup à gagner en unifiant le système de numérotation de manière que deux articles ne portent pas le même numéro et qu'il n'y ait pas de confusion possible.

7. Le PRÉSIDENT propose de remettre la décision sur la numérotation des articles au moment où sera prise la décision finale sur l'ensemble du projet d'articles. Sous cette réserve, il met aux voix l'article 23.

Par 15 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 23 est adopté.

8. M. PAREDES explique qu'il s'est abstenu de voter sur l'article 23 parce que le texte espagnol n'est pas encore distribué.

ARTICLE 24 (NOTIFICATION AYANT POUR OBJET DE METTRE FIN AU TRAITÉ, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE OU D'EN SUSPENDRE L'APPLICATION EN VERTU D'UN DROIT CONFÉRÉ PAR LE TRAITÉ)

9. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction a légèrement modifié le titre de l'article 24 et propose le nouveau texte suivant:

« 1. La notification ayant pour objet de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application en vertu d'un droit expressément ou implicitement conféré par le traité doit être communiquée à toute autre partie au traité, soit par la voie diplomatique ou par toute autre voie officielle, soit par l'intermédiaire du dépositaire.

2. A moins que le traité n'en dispose autrement, la notification peut être révoquée à tout moment avant la date à laquelle elle prend effet ».

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Supplément n° 9, p. 4, par. 18.

10. Dans cette version abrégée de ce qui a été un texte plus développé, il est d'abord précisé qu'il doit y avoir communication officielle de la notification ayant pour objet de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application, et en second lieu qu'à moins que le traité n'en dispose autrement, la notification peut être révoquée à tout moment avant la date à laquelle elle prend effet.

11. M. CADIEUX dit qu'avant les mots « *other official channel* », il conviendrait peut-être d'ajouter le mot « *any* » dans le texte anglais du paragraphe 1 afin qu'il soit conforme au texte français.

12. M. TSURUOKA votera pour l'ensemble de l'article, mais maintient l'objection qu'il a faite lors de la première lecture, concernant la possibilité de révoquer la notification (A/CN.4/SR.698, par. 25 et 26). La règle qui était énoncée au paragraphe 3 du texte original se retrouve sans grand changement au paragraphe 2 du texte révisé: elle donne trop généreusement un droit supplémentaire à l'Etat qui fait la notification.

13. M. VERDROSS demande si, à la fin du paragraphe 2, il ne faudrait pas lire « elle a été reçue » au lieu de « elle prend effet ».

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond que le libellé « elle prend effet » est exact.

15. M. ROSENNE dit n'avoir pas d'objection contre l'article 24, mais celui-ci devrait comporter une disposition du genre de celle qui figure au paragraphe 1 *b*) de l'article 15 de la première partie, à l'effet que, à moins que le traité lui-même n'en dispose autrement de manière expresse, une notification doit pouvoir s'appliquer à l'ensemble du traité. Toutefois, il ne serait pas nécessaire d'inclure une disposition de ce genre si la Commission adoptait un article approprié sur la divisibilité.

16. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 24.

L'article 24 est adopté à l'unanimité.

ARTICLE 25 (PROCÉDURE EN VUE D'ANNULER UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE, OU D'EN SUSPENDRE L'APPLICATION AUTREMENT QU'EN VERTU D'UN DROIT CONFÉRÉ PAR LE TRAITÉ)

17. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le titre initial de l'article 25 qui se lisait comme suit: « Annulation, dénonciation, extinction ou suspension des obligations du traité en vertu d'un droit résultant de la règle de droit », a été modifié et se lit maintenant de la manière suivante: « Procédure ayant pour objet d'annuler un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie, ou d'en suspendre l'application autrement qu'en vertu d'un droit conféré par le traité ». Le nouveau texte proposé pour l'article est le suivant:

« 1. Une partie qui invoque la nullité d'un traité ou le droit d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application autrement qu'en vertu d'une disposition du traité est tenue de notifier sa démarche à l'autre partie ou aux autres parties. Cette notification doit:

a) indiquer la mesure qu'il est proposé de prendre à l'égard du traité et les motifs sur lesquels la demande est fondée;

b) fixer un délai raisonnable pour la réponse de l'autre partie ou des autres parties, ce délai ne devant pas être inférieur à trois mois, sauf dans des cas d'urgence particulière.

2. Si aucune partie ne fait d'objection, ou si aucune réponse n'est reçue avant l'expiration du délai fixé, la partie qui a fait la notification peut prendre la mesure proposée. Dans ce cas, elle en informera l'autre partie ou les autres parties.

3. Si toutefois une objection a été soulevée par une autre partie quelle qu'elle soit, les parties devront rechercher une solution de la question par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte.

4. Rien dans les paragraphes précédents n'affecte les droits ou obligations des parties découlant de toutes dispositions en vigueur entre elles concernant le règlement des différends.

5. Sous réserve de l'article 4, le fait pour un Etat de n'avoir pas adressé une notification préalable à l'autre partie ou aux autres parties ne l'empêche pas d'invoquer la nullité d'un traité ou le droit d'y mettre fin, en réponse à une demande d'exécution du traité ou à une plainte alléguant une violation du traité.»

18. Si l'on compare le nouveau texte au projet initial (A/CN.4/156/Add.2), on constate qu'il y a, après le nouveau paragraphe 3, une lacune qui correspond à l'ancien paragraphe 4. A cet endroit, Sir Humphrey avait à l'origine proposé que, lorsqu'un différend surgit, la partie demanderesse se voie accorder en certaines circonstances un droit de suspension. La raison en est que, si le règlement doit être recherché par l'un des moyens indiqués dans l'Article 33 de la Charte, il pourrait prendre beaucoup de temps.

19. Sa proposition s'est heurtée à la résistance tant de membres qui estimaient qu'elle n'allait pas assez loin que de membres qui pensaient que tout droit de suspension représente un danger. Selon ces derniers, en bloquant les négociations une partie peut faire en sorte que la suspension dure indéfiniment et se conférer ainsi à elle-même le droit de mettre unilatéralement fin au traité.

20. C'est pourquoi Sir Humphrey a soumis au Comité de rédaction un nouveau projet qui élargit la portée du droit de suspension, tout en s'efforçant d'éviter le danger que le droit soit transformé en un droit de mettre fin unilatéralement au traité. Son nouveau projet n'a pas recueilli l'approbation du Comité de rédaction dont quelques membres ont estimé qu'une restriction exagérée du droit de suspension en cas de différend pourrait aboutir indirectement à une forme ou une autre de juridiction obligatoire. Vu les divergences d'opinion profondes et fondamentales qui se sont manifestées, le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que le meilleur parti à prendre est de stipuler que les parties doivent rechercher une solution par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte et de s'arrêter là. C'est pourquoi une disposition à cet effet a été insérée sous la forme du paragraphe 3 du nouveau texte de l'article.

21. Si les parties ne peuvent se mettre d'accord sur le choix des moyens de règlement du différend, ou si, par exemple, elles conviennent de recourir à l'arbitrage, mais ne peuvent se mettre d'accord sur le texte du compromis, chacune d'elles aura le droit, en vertu du nouvel article, de recourir à l'Assemblée générale, au Conseil de sécurité à l'organisation régionale compétente, ou à un autre organe compétent prévu par la Charte. Manifestement la question de procédure ne saurait être poussée au-delà du point prévu à la fin des dispositions du paragraphe 3, étant donné les divergences d'opinion au sein de la Commission et les fortes objections qui ont été faites à tout ce qui pourrait entraîner le recours à une juridiction obligatoire, sous quelque forme que ce soit.

22. Le Président a attiré l'attention du Rapporteur spécial sur un point important qui a trait au libellé de la première phrase du paragraphe 1, où il est dit qu'une partie « qui invoque la nullité d'un traité ou le droit d'y mettre fin, de cesser d'y être partie, ou d'en suspendre l'application » doit « notifier sa démarche à l'autre partie ou aux autres parties ». On ne voit pas bien comment cette disposition peut s'appliquer à des cas où un traité est nul parce qu'il a violé une règle du *jus cogens* ou parce qu'il a été imposé à un Etat par voie de contrainte. Ces deux cas de nullité sont énoncés dans les articles 12 et 13.

23. Sir Humphrey avait postulé que l'article 25 s'appliquerait à tous les articles de fond, tant à ceux qui ont trait à l'invocation de nullité qu'aux articles 12 et 13 qui déclarent expressément nul un traité parce qu'il a été imposé par suite de la contrainte exercée par un Etat ou parce qu'il a violé une règle du *jus cogens*.

24. Le PRÉSIDENT croit possible de résoudre cette difficulté en libellant les premiers mots du paragraphe comme suit: « Une partie qui, en vertu de l'une des dispositions de la deuxième Partie, invoque la nullité d'un traité ou le droit... ». Ce genre de formulation prêterait moins à interprétation.

25. M. de LUNA approuve, en principe, le texte établi par le Comité de rédaction. Il n'est pas sûr que l'adjonction proposée par le Président soit nécessaire, car l'article 25 s'applique évidemment à tous les cas régis par les articles de la deuxième partie. Même en cas de conflit avec une règle du *jus cogens*, il faut résoudre la question préalable des droits et obligations des parties.

26. Dans le texte français, M. de Luna propose d'ajouter des virgules au paragraphe 1 entre « application » et « autrement », et entre « traité » et « est tenue »; au paragraphe 3 entre « partie » et « quelle qu'elle soit », ainsi qu'au paragraphe 4, entre « parties » et « découlant ».

27. M. CADIEUX pense que dans la première phrase du texte français du paragraphe 1, le mot « démarche » devrait être remplacé par le mot « demande », qui se trouve plus loin à l'alinéa a).

28. M. BRIGGS estime qu'il conviendrait d'examiner si l'un des articles de fond du projet confère réellement le droit d'invoquer la nullité ou l'invalidité d'un traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application. L'article 5, qui stipule que le consentement à être lié par le traité peut être retiré par suite d'une viola-

tion évidente du droit interne, établit ainsi par implication un droit matériel de mettre unilatéralement fin au traité par retrait du consentement. En vertu des articles 7 et 8, le dol et l'erreur peuvent être invoqués comme viciant le consentement à être lié par le traité. Les articles 11, 12 et 13 stipulent le droit implicite d'invoquer la nullité ou l'invalidité d'un traité. L'article 16 confère un droit implicite de dénonciation ou de retrait. L'article 20 confère le droit de faire état d'une violation pour mettre fin à un traité. En vertu de l'article 21 *bis*), l'impossibilité d'exécution peut servir de motif pour mettre fin à un traité et de même qu'un changement fondamental des circonstances en vertu de l'article 22, sur la théorie *rebus sic stantibus*.

29. Ainsi se pose la question suivante: ces articles de fond confèrent-ils un droit unilatéral de mettre fin au traité ou de s'en retirer. Sans doute, la partie demanderesse doit-elle adresser une notification et rechercher une solution par les moyens stipulés à l'Article 33 de la Charte. Mais, en l'absence d'un règlement, qu'il soit accepté d'un commun accord ou imposé par une autorité impartiale, M. Briggs ne peut admettre qu'il existe un droit unilatéral de mettre fin à un traité ou de s'en retirer, fondé sur de simples allégations de l'une des parties.

30. A cet égard, la deuxième et la troisième phrase du paragraphe 6 du commentaire du Rapporteur spécial relatif à l'article 25 contiennent une remarque fort juste:

« Certains auteurs et certains Etats semblent presque avoir soutenu que, dans tous les cas, l'annulation ou la dénonciation d'un traité ou le retrait d'une partie sont inadmissibles sans le consentement des autres parties. Cette façon de présenter la question, si compréhensible qu'elle soit en l'absence d'une juridiction obligatoire, subordonne entièrement les principes juridiques régissant la non-validité et l'extinction des traités à la règle *pacta sunt servanda* et aboutit quasiment à les vider de toute signification juridique. »

31. En fait, si les prétendues règles sur la validité et la nullité des traités ont été en grande partie privées de signification juridique, c'est précisément parce qu'elles s'enferment dans un dilemme. A défaut, soit de l'accord des parties, soit de la constatation impartiale de l'existence des faits allégués sur lesquels se fonde la demande d'invalidité, l'instrument, tel qu'il a été négocié, doit être présumé en vigueur. Affirmer que, lorsqu'il allègue la nullité du traité en se fondant, par exemple, sur l'article 11 ou 12 ou 13, un Etat ne se libère pas ainsi d'une obligation puisqu'il n'a jamais existé de traité valide, c'est formuler une pure équivoque.

32. A moins d'une constatation impartiale de la nullité du traité, ce n'est rien d'autre qu'une allégation émanant d'une seule partie et l'on ne saurait y voir une base suffisante pour justifier l'octroi d'un droit de dénonciation unilatérale. C'est en particulier le cas lorsque la partie qui allègue la nullité hésite à soumettre la question à un jugement impartial. Dans ces conditions, l'article 25 se borne à stipuler que la partie qui invoque la nullité, l'extinction du traité ou le droit de s'en retirer doit d'abord procéder à une notification régulière et, ensuite, rechercher une solution s'il est fait objection à sa demande.

33. On peut se demander alors devant quelle situation juridique on se trouve lorsque les faits sont contestés, à supposer bien entendu que les parties ne soient pas parvenues à régler leur différend. Les articles de fond sur le dol, l'erreur, la violation, etc., confèrent-ils un droit unilatéral de mettre fin au traité ou de s'en retirer ou bien ne font-ils qu'énoncer les règles que devront appliquer le tribunal ou l'organe ayant compétence pour statuer sur le litige ?
34. M. Briggs aurait été disposé à voter pour le projet d'article, s'il avait pu aboutir à la conclusion qu'en l'absence de dispositions de procédure plus appropriées dans l'article 25, les articles de fond 5 à 22 ne portent pas atteinte au droit international existant, si bien qu'un Etat ne saurait se libérer de ses obligations internationales sans le consentement de l'autre partie. Or, il est fort à craindre que la situation ne soit mal comprise de ceux qui n'auront pas suivi les débats de la Commission. Un Etat pourrait soutenir que, s'étant conformé aux clauses de procédure de l'article 25 et n'ayant pu obtenir le règlement du différend, il pourrait se rabattre sur des dispositions telles que les articles 11, 12 ou 13, pour déclarer que le traité est nul ou a pris fin ou qu'il cesse d'y être partie.
35. M. Briggs ne peut accepter pareille solution qui constituerait, non pas un développement progressif du droit international, mais un affaiblissement du principe impératif de la règle *pacta sunt servanda*.
36. Le Comité de rédaction ou la Commission elle-même devrait procéder à un nouvel examen des dispositions d'article 25 et les rédiger de façon à dire bien nettement qu'une action unilatérale n'est pas admise.
37. En réponse à M. Briggs, M. TOUNKINE dit qu'il est hors de doute que certains droits sont conférés aux Etats par les articles de fond. Lorsqu'il existe une règle de droit objective, doivent nécessairement exister aussi pour les Etats des droits et obligations de fond. S'il n'existait pas de droits subjectifs, il ne saurait y avoir de règle objective en la matière.
38. Pour ce qui est de l'étendue des effets de l'article 25, l'intention manifeste du Comité de rédaction et de la Commission elle-même, telle que l'a indiquée le Rapporteur spécial, est que l'article 25 n'implique d'aucune manière arbitrage ou juridiction obligatoire. L'article rédigé par le Comité de rédaction ne va pas plus loin à cet égard que la Charte des Nations Unies.
39. M. PAREDES n'a pas encore reçu le texte espagnol de l'article 25; ses observations devront donc être considérées comme sujettes à réserve.
40. L'article devrait faire clairement la distinction entre les traités nuls *ab initio*, les traités annulables et les traités dénoncés.
41. Lorsqu'un traité est nul, l'Etat qui se prévaut de sa nullité le considère évidemment comme n'ayant pas d'existence. Rien ne peut être réclamé par les parties en vertu d'un traité qui n'a jamais existé. Cependant, il faut une autorité internationale qui puisse dire si l'allégation de la partie qui invoque la nullité est fondée.
42. Lorsqu'il est soutenu qu'un traité a été rendu nul par quelque circonstance survenue après son entrée en vigueur, les actes accomplis en vertu du traité tant qu'il était valide doivent rester intacts.
43. Enfin, lorsqu'une partie à un traité se prétend en droit, par suite d'un changement de circonstances, de mettre fin à ses obligations découlant du traité, le traité doit continuer à produire ses effets jusqu'à ce que tous les actes énumérés à l'article 25 aient été accomplis.
44. M. PAL fait observer que l'article 25 traite seulement de procédure. Le sort ultime de toute réclamation dépendra nécessairement de la mesure dans laquelle le requérant aura établi l'existence des motifs sur lesquels est fondée sa demande. M. Pal propose donc de modifier le début du paragraphe 1, dont le libellé deviendrait : « une partie qui affirme la nullité d'un traité ou qui prétend y mettre fin, cesser d'y être partie ou en suspendre l'application... ».
45. M. AGO souligne que l'article 25, qui établit une procédure, doit évidemment s'appliquer à tous les cas dans lesquels on peut parler de nullité. La Commission a fait une distinction entre les cas où la nullité ne peut être envisagée que sur l'initiative d'une des parties et les cas où une cause de nullité opère automatiquement par l'application d'une règle objective du droit. Dans les deux cas, la procédure envisagée doit s'appliquer.
46. Il accepterait que la précision suggérée par le Président soit ajoutée dans le texte; mais à son avis, même si elle n'y figurerait pas, le texte doit être entendu dans le même sens.
47. M. Ago approuve la suggestion de M. Pal, qui éviterait de donner l'impression que l'article 25 reconnaît à une partie un droit de mettre fin au traité.
48. Comme M. Tounkine, M. Ago estime que l'article 25 va exactement jusqu'où il faut aller et s'arrête où il faut. Cet article indique quelle procédure un Etat doit suivre lorsqu'il veut faire reconnaître la nullité d'un traité. Il précise ensuite ce qui se passe si l'autre partie n'élève aucune objection. Si au contraire l'autre partie n'est pas d'accord, il naît un différend, et la Commission ne peut faire autre chose que de constater un tel fait et dire que ce différend, comme tous les autres différends, doit être réglé selon les moyens pacifiques prescrits par la Charte.
49. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la rédaction proposée par M. Pal semble régler la question posée par M. Briggs et à laquelle M. Ago a, lui aussi, fait allusion.
50. En fait, le risque d'une erreur d'interprétation qu'a envisagé M. Briggs ne se réalisera pas. Entre les paragraphes 2 et 3, il existe une différence importante. Au paragraphe 2, il est dit que, si l'Etat défendeur ne fait pas d'objection, l'Etat demandeur est en droit de prendre certaines mesures. En revanche, le paragraphe 3 précise que, s'il y a une objection, les parties devront rechercher une solution par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte. Le droit d'agir unilatéralement n'est donc nullement affirmé dans le paragraphe 3.

51. M. ROSENNE dit qu'au paragraphe 5, dans le texte anglais, il faudrait remplacer le mot « *should* » par le mot « *shall* ».

52. M. TOUNKINE fait valoir que toute interprétation donnée à l'article 25 qui supposerait l'existence de quoi que ce soit de plus que les obligations existant en vertu de la Charte serait sans fondement.

53. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la rédaction proposée par M. Pal supprimerait la difficulté signalée par M. Briggs, sans modifier le fond de la disposition; mais une rédaction meilleure encore serait peut-être la suivante: « Une partie qui allègue la nullité d'un traité, ou prétend être en droit de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie... ». Avec cet amendement, l'article représenterait le maximum de ce qui peut être réalisé en la matière.

54. Contrairement à M. Briggs, Sir Humphrey pense que l'article 25 constituera un apport utile au développement progressif du droit international. Il établit une procédure régulière et formule l'obligation de faire tout le possible pour rechercher une solution par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte. Le Rapporteur spécial est convaincu que loin de nuire à la stabilité des traités, cet article y contribuera.

55. M. AGO dit qu'il convient, dans ces conditions, de mettre le paragraphe 5 en harmonie avec le paragraphe 1 et, pour cela, de remplacer l'expression « invoquer la nullité » par les mots « alléguer la nullité » et de remplacer les mots « le droit d'y mettre fin » par les mots « de prétendre y mettre fin ».

56. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 25, dans son texte modifié selon les amendements proposés par M. Pal, par le Rapporteur spécial, par M. Rosenne et par M. Ago.

Par 19 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 25 est adopté sous sa forme modifiée.

ARTICLE 4 (PERTE DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ D'UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN OU DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE)

57. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction propose de modifier le titre de l'article 4 (A/CN.4/156), qui deviendrait « Perte du droit d'invoquer la nullité d'un traité, d'y mettre fin ou de cesser d'y être partie » et de libeller le texte de l'article comme suit:

« Le droit d'invoquer la nullité d'un traité, de mettre fin à un traité ou de cesser d'y être partie dans les cas prévus aux articles 5 à 8 et 20 et 22 ne peut plus être exercé si, après avoir eu connaissance des faits qui ont donné naissance à ce droit, l'Etat intéressé:

a) a renoncé à ce droit;

b) s'est conduit de manière à s'être privé de toute possibilité de nier avoir choisi de se considérer comme lié par le traité dans le cas des articles 5 à 8, ou de considérer le traité, dans le cas des articles 20 et 22, comme n'étant pas affecté par la violation substantielle, ou par le changement fondamental de circonstances qui s'est produit.»

58. Conformément aux vœux de la Commission, les mots « *estoppel* » et « *preclusion* » dans le texte anglais n'ont pas été employés, mais on a maintenu l'affirmation générale que le fait, pour une partie, de ne pas agir pour faire valoir son droit d'invoquer la nullité ou de mettre fin au traité, après qu'elle a eu pleine connaissance des faits qui ont donné naissance à ce droit, y met fin.

59. Comme il ressort clairement des premiers mots de l'alinéa b), il faut que l'Etat considéré ait été en mesure d'agir en défense de son droit et il ne semble guère nécessaire de régler de manière plus explicite la question posée au cours de la discussion: qu'en serait-il si l'Etat considéré n'a pas eu latitude d'agir? Peut-être cette question pourrait-elle être mentionnée dans le commentaire.

60. Dans la première phrase, il conviendrait de remplacer le mot « droit » par les mots « faculté de prétendre ».

61. Au sujet de l'amendement proposé par le Rapporteur spécial, M. TOUNKINE dit que la Commission ne devrait pas avoir peur de son ombre, ni craindre de parler du droit d'invoquer la nullité d'un traité.

62. M. YASSEEN estime qu'à l'article 4 il est justifié de parler du « droit d'invoquer la nullité » d'un traité: ce droit existe et il n'est pas le droit de déclarer la nullité.

63. D'autre part, M. Yasseen doute de l'opportunité de maintenir le mot « fondamental » dans le dernier membre de phrase de l'alinéa b).

64. M. GROS souligne que le mot « droit » a été critiqué non pas pour son emploi au début de la première phrase de l'article, mais en ce qui concerne la suite de la phrase: « de mettre fin à un traité ou de cesser d'y être partie ». Il faut certainement à l'article 4 employer les mêmes termes qu'à l'article 25. De même, le mot « fondamental » doit demeurer dans l'article 4 s'il figure à l'article 22.

65. M. YASSEEN est d'avis qu'en disant simplement « changement de circonstances », on vise à la fois les changements fondamentaux et les changements non fondamentaux.

66. M. de LUNA fait siennes les observations de M. Gros. Pour ce qui est du mot « fondamental », M. Yasseen vient précisément de dire la raison pour laquelle il faut maintenir ce mot et non le supprimer. Il faudrait modifier le premier membre de phrase de l'article 4, de manière à reprendre les termes qui ont été adoptés pour le début de l'article 25.

67. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la décision sur la question de savoir s'il convient ou non de conserver le mot « fondamental » devra être renvoyée au moment où la Commission se sera définitivement prononcée sur la rédaction de l'article 22, puisqu'il faut, de toute évidence, assurer l'uniformité des deux textes.

68. Il n'est pas certain que l'article 4, dans sa nouvelle rédaction, soit maintenant à la place qui convient. Peut-être devrait-on en faire le dernier article de la section IV.

69. M. LACHS partage l'opinion du Président sur le premier point. Il pense également qu'il conviendrait de soumettre à un nouvel examen la question de la place que

devrait occuper l'article 4. Du point de vue de la rédaction, il est toujours inopportun, dans un texte, de mentionner des articles qui ne viennent que plus loin.

70. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est d'accord: la décision de savoir s'il convient ou non de conserver le mot « fondamental » doit être remise jusqu'au moment où la Commission examinera l'article 22.

71. Il n'a pas d'opinion tranchée sur la place à donner à l'article 4 et reconnaît la valeur de l'objection faite par M. Lachs. Cependant l'article porte sur une question de fond et pourrait difficilement figurer à la section IV, qui est consacré à la procédure. Peut-être pourrait-il trouver place dans une section spéciale qui ferait suite à la section III et où la Commission pourrait également faire figurer l'article préparé par Sir Humphrey sur la divisibilité, où sont énoncées les conditions dans lesquelles la division est admissible. Le Rapporteur spécial proposera en outre, sur la divisibilité, plusieurs dispositions distinctes destinées à être insérées dans certains articles. La question de la place de l'article 4 pourrait être renvoyée au Comité de rédaction.

72. L'amendement de M. de Luna tendant à remplacer les mots « de mettre fin à un traité ou de cesser d'y être partie » par les mots « ou la faculté de prétendre y mettre fin ou de cesser d'y être partie », peut être accepté.

73. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 4 sous sa forme modifiée.

Par 19 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 4 est adopté sous sa forme modifiée.

ARTICLE 27 (CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA NULLITÉ D'UN TRAITÉ)

74. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction a proposé de modifier le titre original qui deviendrait « Conséquences juridiques de la nullité d'un traité » et de donner à l'article le texte suivant:

« 1. Sous réserve du paragraphe 2, un traité dont il a été établi qu'il était nul *ab initio* n'a aucune force ni effet juridique et la situation qui aurait existé si le traité n'avait pas été conclu est rétablie le plus tôt possible.

2. Si la nullité du traité résulte d'un dol ou d'une contrainte imputable à l'une des parties, cette partie ne saurait invoquer la nullité du traité pour contester la validité juridique d'actes accomplis par l'autre partie ou par les autres parties sur la foi de l'instrument nul.

3. Les paragraphes 1 et 2 s'appliquent également lorsqu'il a été établi que le consentement d'un Etat à un traité multilatéral était nul. »

75. Le paragraphe 2 contient une disposition nouvelle dont le but est de protéger la partie innocente contre le risque de voir la licéité de ses actes contestée par la partie à laquelle le dol ou la contrainte est imputable.

76. M. TOUNKINE se demande si le libellé de la seconde clause du paragraphe 1 est bien approprié. Il peut ne pas être possible de rétablir la situation qui aurait existé si le traité n'avait pas été conclu.

77. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle que l'expression qui figurait dans le texte original « autant que possible » avait été critiquée comme étant trop faible.

78. M. BRIGGS souligne que le mot « rétablie » ne convient absolument pas car il est impossible de rétablir ce qui n'a jamais existé.

79. M. ROSENNE estime que le texte original, dans lequel les mots « le plus tôt possible » seraient substitués à « autant que possible », serait préférable car il met l'accent au bon endroit, bien que toutes les questions de responsabilité des Etats demeurent ouvertes et que ce texte n'échappe pas à la critique formulée par M. Briggs.

80. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, demande si le paragraphe 2 s'appliquerait au cas où la licéité des actes accomplis par l'une des parties serait contestée motif pris de ce que le traité est nul pour cause d'erreur.

81. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, convient que l'article ne le satisfait pas encore entièrement, car si les motifs de nullité présentent relativement peu de gravité, il est difficile d'admettre que le traité soit nul *ab initio* d'autant plus que certains actes peuvent avoir été accomplis de bonne foi en exécution de ses clauses.

82. M. CADIEUX fait observer que, sur deux points, le texte anglais et le texte français ne correspondent pas exactement. Au milieu du paragraphe 1, dans le texte anglais, se trouve un point-virgule qui n'existe pas dans la version française. D'autre part, au paragraphe 3 du texte anglais, le mot « *particular* » ne paraît pas nécessaire, puisqu'il est question dans le texte français du « consentement d'un Etat ».

83. Le PRÉSIDENT dit que les deux textes seront harmonisés. Cela étant, il met l'article 27 aux voix.

Par 16 voix contre zéro, l'article 27 est adopté.

ARTICLE 28 (CONSÉQUENCES JURIDIQUES DU FAIT QU'UN TRAITÉ PREND FIN)

84. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a proposé de remplacer le mot « effets » par le mot « conséquences » dans le titre de l'article 28. Celui-ci se lit comme suit:

« 1. Sous réserve du paragraphe 2 et à moins que le traité n'en dispose autrement, le fait qu'un traité a pris fin d'une manière conforme au droit:

a) libère les parties de l'obligation de continuer à appliquer le traité;

b) n'affecte pas le caractère légitime d'un acte accompli conformément aux dispositions du traité, ni celui d'une situation résultant de l'application du traité.

2. Lorsqu'un traité prend fin parce qu'il est devenu nul pour le motif indiqué à l'article 22 *bis*), une situation résultant de l'application du traité ne conserve son caractère légitime que dans la mesure où elle n'est pas incompatible avec la norme de droit international général dont la survenance a rendu le traité nul.

3. A moins que le traité n'en dispose autrement, lorsque d'une manière conforme au droit un Etat dénonce un traité multilatéral ou cesse d'y être partie:

a) cet Etat est libéré de l'obligation de continuer à appliquer le traité;

b) les autres parties sont libérées de l'obligation de continuer à appliquer le traité dans leurs rapports avec l'Etat qui l'a dénoncé ou qui a cessé d'y être partie;

c) il n'est rien changé au caractère légitime d'un acte accompli conformément aux dispositions du traité avant la dénonciation ou le retrait ni à celui de toute situation résultant de l'application du traité.

4. Le fait qu'en vertu des paragraphes 1 ou 3 du présent article un Etat ait été libéré de l'obligation de continuer à appliquer un traité ne change rien à son devoir d'exécuter toutes les obligations inscrites dans le traité auxquelles il est également soumis en vertu d'une autre règle de droit international. »

85. Le Comité de rédaction a inséré au paragraphe 2 une disposition destinée à donner satisfaction aux membres qui ont soulevé la question de ce que seront les conséquences d'un traité qui devient nul du fait de la survenance subséquente d'une règle du *jus cogens* avec laquelle il est incompatible.

86. Le PRÉSIDENT met l'article 28 aux voix.

Par 17 voix contre zéro, l'article 28 est adopté.

ARTICLE 29 (CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA SUSPENSION DE L'APPLICATION D'UN TRAITÉ)

87. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a proposé un nouvel article intitulé « Conséquences juridiques de la suspension de l'application d'un traité ». Il se lit comme suit:

« 1. Sous réserve des dispositions du traité, la suspension de l'application d'un traité:

a) libère les parties de l'obligation d'appliquer le traité pendant la période de suspension;

b) ne modifie pas par ailleurs le rapport juridique établi par le traité entre les parties.

2. Pendant la période de suspension, les parties doivent s'abstenir de tous actes visant à rendre impossible la reprise de l'application du traité. »

88. On a ajouté ce texte afin de répondre à la suggestion de M. Rosenne (709^e séance, par. 54), appuyée par d'autres membres. Le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que, vu les questions de fond qui entrent en jeu, le sujet doit être traité dans un article distinct plutôt que figurer parmi les définitions.

89. M. YASSEEN craint que la Commission n'énonce au paragraphe 2 une règle un peu trop absolue en imposant aux parties l'obligation de « s'abstenir de tous actes visant à rendre impossible la reprise de l'application du traité. » On pourrait comprendre que cette interdiction s'applique également aux actes accomplis pour demander

la nullité du traité ou le dénoncer, c'est-à-dire pour jouir des droits découlant des articles qui donnent aux Etats la possibilité d'avoir recours à ces procédures.

90. M. ROSENNE remercie le Comité de rédaction d'avoir fait bon accueil à sa requête. Il croit que le nouvel article représente une addition utile au droit des traités.

91. Du point de vue de la rédaction, il constate que l'article parle de la suspension de « l'application d'un traité » tandis que dans d'autres articles il est question de « l'exécution d'un traité ». Il convient d'adopter la même terminologie dans tout le projet.

92. M. LACHS juge l'article utile, mais le paragraphe 1 devrait stipuler aussi que la suspension n'affecte pas la licéité d'un acte accompli conformément aux dispositions du traité avant que celui-ci ne soit suspendu. L'article serait ainsi conforme à l'alinéa c) du paragraphe 3 de l'article 28.

93. M. AGO partage l'opinion de M. Lachs et pense qu'il serait opportun d'ajouter une clause analogue à celle que contient l'article 28 à l'alinéa c) du paragraphe 3, afin d'avoir la certitude qu'il n'est pas porté atteinte au caractère légitime des actes accomplis avant la suspension du traité.

94. Pour ce qui est des craintes formulées par M. Yasseen au sujet du paragraphe 2, il est évident que cette disposition ne joue que par rapport à la suspension et à elle seule. S'il s'agit de mettre fin à un traité, on sort du domaine auquel s'applique l'article 29 et on ne peut pas considérer un acte visant d'une manière légitime à mettre fin au traité comme un acte interdit en vertu des dispositions prévues au paragraphe 2 de l'article 29.

95. M. ROSENNE dit que la remarque de M. Lachs est fort juste, mais il considère que les termes de l'alinéa b) du paragraphe 1 y apportent la réponse voulue.

96. M. YASSEEN voudrait être certain que le texte du paragraphe 2 ne pourrait empêcher un Etat qui suspend l'application d'un traité d'entreprendre tous les actes nécessaires pour en invoquer ou en établir la nullité. En effet, le mot « actes » pourrait être interprété comme désignant des actes juridiques ou des actes matériels. Il serait peut-être préférable de préciser en employant l'expression « actes illicites ».

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la précision souhaitée par M. Yasseen pourrait figurer dans le commentaire. Il serait tout à fait arbitraire d'interpréter la disposition comme signifiant que les parties sont empêchées d'exercer leurs droits légitimes en ce qui concerne le traité.

98. M. BARTOŠ dit que par cette disposition le Comité de rédaction a voulu empêcher les parties en cause de se comporter comme si elles étaient libérées de leurs obligations juridiques et souligner que, même si pendant la période de suspension elles sont dispensées de l'obligation d'appliquer le traité, elles ne sont pas pour autant libérées de leurs liens juridiques.

99. M. LACHS, répondant à M. Rosenne, dit que l'alinéa b) du paragraphe 1 règle seulement la relation

juridique entre les parties, mais non les actes accomplis en conformité des stipulations du traité.

100. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que M. Rosenne a interprété correctement l'alinéa *b*) du paragraphe 1, mais, afin de prévenir tout malentendu, on pourrait développer le paragraphe afin d'y régler plus explicitement le point soulevé par M. Lachs. On pourrait laisser ce soin au Comité de rédaction.

101. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 29, sous réserve des modifications de rédaction indiquées par le Rapporteur spécial.

Par 19 voix contre zéro, l'article 29 est adopté.

La séance est levée à 12 h 25.¹

715^e SÉANCE

Vendredi 5 juillet 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Coopération avec d'autres organismes

[Point 7 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à discuter le point 7 de l'ordre du jour intitulé: « Coopération avec d'autres organismes ».
2. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que depuis la précédente session, aucune réunion du Comité juridique consultatif africano-asiatique ou du Conseil interaméricain de juristes n'a eu lieu, si bien que le Président n'a pas eu l'occasion de nommer un observateur.
3. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique a avisé le Secrétariat que sa prochaine session se tiendra au Caire, à partir du 15 janvier 1964, et durera deux semaines. Il espère qu'un observateur de la Commission pourra assister à la session.
4. Les membres se souviendront que M. Caicedo Castilla a assisté à plusieurs séances de la Commission comme observateur du Comité juridique interaméricain.
5. Le Conseil interaméricain de juristes n'a pas encore communiqué la date de sa prochaine session, qui doit se tenir au Salvador.
6. Le PRÉSIDENT invite l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique à prendre la parole.
7. M. THAMBIAH, Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, regrette de n'avoir pas pu arriver au début de la session. Le Comité espère que, dans les années qui viendront, son observateur sera à même d'assister aux sessions de la Commission pendant une plus longue période de temps.
8. M. Pal a dit à l'ouverture de la session (673^e séance, par. 2) que le droit international doit être en grande partie la création, non pas de professeurs, mais d'hommes d'Etat capables de juger où se trouvent les foyers de tension et où il convient de procéder à des ajustements pour tenir compte des très importants développements politiques, économiques et sociaux. Bien que Grotius, Vattel, et d'autres aient fondé le droit international moderne sur le *jus naturale* et aient énoncé les principes que doivent appliquer toutes les nations, des juristes plus récents, tels que Westlake, ont soutenu qu'il est comme qui dirait la chasse gardée des peuples d'ascendance européenne. Avec l'apparition dans le monde entier d'un grand nombre de nouveaux Etats, et vu le développement rapide du droit international sous les auspices des Nations Unies en tant que système juste et équitable d'application universelle, il n'est plus possible de s'en tenir à des vues pareilles. En tant que réunion d'experts, la Commission apporte une contribution vitale au maintien de la paix.
9. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique, dont les Etats Membres représentant à peu près les trois cinquièmes de la population mondiale, a été établi non pas seulement pour discuter des problèmes de droit public, mais également pour examiner la catégorie de sujets qu'étudie la Commission, avec laquelle ledit Comité est extrêmement désireux de coopérer activement. Il espère que la Commission continuera de se faire représenter aux sessions du Comité par un observateur.
10. M. Thambiah a l'intention de proposer que quelques-uns des sujets importants que la Commission étudie soient examinés par le Comité, qui sera alors à même de communiquer ses vues et d'aider ainsi la Commission à élaborer des règles acceptables pour les pays d'Asie et d'Afrique.
11. Le Comité a examiné un certain nombre de sujets qui présentent de l'intérêt pour la Commission. Ces sujets sont notamment les restrictions à l'immunité des Etats à l'égard des transactions commerciales effectuées par des Etats ou en leur nom ou par des coopératives commerciales d'Etat; les principes d'extradition; le statut et le traitement des étrangers; l'assistance juridique gratuite; la licéité des essais nucléaires; la responsabilité des Etats pour mauvais traitements exercés sur les étrangers, et la double nationalité. Bien que l'ordre du jour de sa prochaine session n'ait pas été définitivement arrêté, il est probable qu'il comprendra des sujets tels que la Charte des Nations Unies du point de vue des Etats asiatiques et africains; les droits des réfugiés; le droit de la mer territoriale; le droit des traités et la succession d'Etats.
12. M. PAL propose qu'à la prochaine session du Comité la Commission soit représentée par son Président.
13. M. TSURUOKA appuie volontiers la proposition de M. Pal. Il lui paraît, en effet, particulièrement indiqué que la Commission désigne son Président, M. Jiménez de Aréchaga, pour la représenter au Caire à la réunion du Comité juridique consultatif africano-asiatique. Le Comité serait certainement heureux de prendre contact avec M. Jiménez de Aréchaga, en qui il apprécierait non seulement le professeur et le juriste éminents, de réputation internationale, mais aussi une personnalité

originaire d'une région distante de l'Asie et de l'Afrique et donc capable de lui apporter des suggestions nouvelles.

14. Le PRÉSIDENT suggère que la Commission observe une certaine souplesse en l'occurrence et que, comme auparavant, elle autorise le membre choisi pour la représenter comme observateur à désigner soit un autre membre, ou le Secrétaire, pour prendre sa place s'il est dans l'impossibilité de s'acquitter de sa tâche.

15. M. BRIGGS appuie la proposition de M. Pal. Il estime, comme le Président, que si la chose s'avère nécessaire, un suppléant doit être désigné. Il est assurément souhaitable que la Commission soit représentée aux sessions d'autres organismes qui travaillent en coopération avec elles.

16. M. LACHS dit que l'expérience a démontré l'importance qui s'attache à demeurer en contact avec les travaux exécutés par d'autres organes, en particulier les organes qui ont un caractère régional lorsque ceux-ci étudient les mêmes sujets que la Commission. On ne saurait surestimer l'importance des développements d'Asie et d'Afrique et leur contribution au droit international, et il convient de déployer les plus grands efforts pour renforcer les liens existant avec le Comité juridique consultatif africano-asiatique.

17. Il appuie la proposition de M. Pal, étant naturellement entendu que, si le Président n'est pas en mesure d'aller au Caire, il sera libre de nommer un suppléant.

18. M. BARTOŠ appuie la motion présentée par M. Pal et s'associe aux orateurs précédents.

19. Il souligne l'importance de la codification et des études du droit international pour les pays d'Asie et d'Afrique où certains problèmes de droit international se présentent sous un autre angle que dans les pays dont l'histoire a suivi un autre cours.

20. Dans ces conditions, il est certainement nécessaire d'établir une collaboration entre les pays qui se prétendent plus qualifiés pour codifier le droit international et ceux qui luttent pour le libérer de certaines routines et d'un certain formalisme et aspirent à une liberté et à une égalité fondées sur la justice.

21. M. Bartoš a la plus grande estime pour ces grandes civilisations de l'Orient, qui ont tant contribué au développement des autres civilisations. Le devoir de la Commission est donc d'entrer en contact avec les juristes des pays d'Asie et d'Afrique et avec les courants de formation du droit international qui se dessinent dans ces régions. Personne ne lui paraît mieux qualifié pour établir ce contact au nom de la Commission que M. Jiménez de Aréchaga. En acceptant la mission dont la Commission le prie de se charger, il devra peut-être sacrifier d'autres devoirs et certains de ses projets de travaux, mais cette mission sera une véritable contribution à la réalisation de l'idéal de la Commission et à l'accomplissement de la tâche qui lui incombe.

22. Il va de soi que la Commission donnera à son Président l'autorisation de désigner, le cas échéant, un autre membre pour le remplacer, mais M. Bartoš espère

que cette éventualité ne se produira pas et souhaite que la Commission soit représentée par son Président à la grande manifestation que sera la réunion du Caire.

23. M. TOUNKINE appuie, lui aussi, la proposition de M. Pal et espère que le Président sera à même d'assister à la session du Comité au Caire. Sinon, il doit naturellement pouvoir nommer quelqu'un pour le remplacer.

24. En raison de la nécessité de demeurer au courant des opinions des nouveaux Etats sur les problèmes du droit international, il est généralement admis qu'il importe de maintenir un contact étroit avec le Comité juridique consultatif africano-asiatique. Il convient d'informer le Comité des travaux déjà accomplis par la Commission et de ses plans d'avenir.

25. Il saisit cette occasion pour renouveler l'appel qu'il a déjà fait, il y a quelques années : il faut favoriser un échange régulier de documentation entre la Commission et le Comité, ainsi qu'avec le Comité juridique inter-américain. Un effort avait été fait dans cette direction, mais, par la suite, il y a eu un relâchement.

26. M. YASSEEN appuie entièrement la proposition de M. Pal tendant à ce que la Commission désigne son Président pour la représenter à la réunion du Comité juridique consultatif africano-asiatique au Caire. Ce choix n'est pas seulement justifié par le poste élevé que M. Jiménez de Aréchaga occupe en tant que Président de la Commission, mais aussi par ses mérites et ses qualités personnelles.

27. La coopération de la Commission avec les organismes qui s'intéressent au droit international dans toutes les parties du monde est de plus en plus nécessaire, notamment avec les organismes intergouvernementaux. Après l'émancipation massive des peuples, nombre de nouveaux Etats sont entrés dans la communauté internationale. Ils en font partie intégrante, mais les différences de milieu, de besoins et d'intérêts font que, de même que leurs droits internes diffèrent, plusieurs nuances peuvent être observées dans leur conception du droit international. Certains juristes ont parlé de l'existence d'un droit international américain et le juge chilien Alejandro Alvarez soutenait, il y a une dizaine d'années, qu'un droit international africano-asiatique était en cours de formation.

28. Les pays d'Asie et d'Afrique ont leur histoire et leurs difficultés propres. Nombre de juristes africano-asiatiques estiment qu'il est peu de règles du droit international classique, que certains appellent droit international européen, qui puissent répondre à leurs problèmes. On peut penser que le droit international classique a été conçu pour régir les relations entre Etats ayant à peu près le même niveau économique et culturel et le même statut politique. Sans partager des opinions extrémistes selon lesquelles le droit international classique serait essentiellement un instrument de colonialisme, on peut admettre que beaucoup de ses règles ne conviennent pas aux nouveaux Etats. Il faut donc les adapter aux situations actuelles, si l'on veut en faire des règles internationales générales.

29. D'après son statut, une des fonctions du Comité juridique consultatif africano-asiatique consiste à étudier les questions que la Commission du droit international a inscrites à son ordre du jour; cela montre les points de contact existant entre la Commission et ce Comité. Si la Commission veut accomplir une œuvre vraiment universelle dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international, elle doit tenir compte de l'opinion de tels organes, qui ne sont pas seulement des organes scientifiques, mais qui représentent des Etats. Pour être aussi une œuvre pratique, l'œuvre de la Commission doit, de toutes ces opinions différentes et parfois opposées, dégager un fond commun. C'est pour la Commission suivre une pratique heureuse que de rester en contact avec ces organismes intergouvernementaux.

30. M. PARÉDES considère comme importante la coopération avec d'autres organes qui s'occupent de droit international, car aucun développement progressif n'est possible si l'on n'examine pas les grands courants qui se dessinent dans toutes les parties du monde. Bien que le droit international ait été créé en Europe, d'autres régions sont en mesure d'offrir une contribution particulière. Par exemple, certains nouveaux principes qui ont eu leur origine dans le continent latino-américain ont maintenant trouvé une large acceptation. La Commission ne peut accomplir ses tâches de façon satisfaisante et s'assurer un appui universel pour ses projets que si elle demeure en contact avec les événements qui se déroulent dans les divers continents. Elle doit, de plus, tenir compte du vigoureux élan imprimé au droit international par l'apparition de nouveaux Etats.

31. M. Parédes approuve la proposition de M. Pal, car le Président, qui associe à sa formation européenne une connaissance spéciale du droit latino-américain, est particulièrement bien qualifié pour étudier l'évolution de l'opinion au sein du Comité juridique consultatif africano-asiatique et faire connaître l'œuvre qu'accomplit la Commission.

32. M. VERDROSS appuie, lui aussi, la proposition de M. Pal. Dans ses travaux antérieurs, la Commission a tenu compte du projet de Harvard et des résultats de la Conférence de La Havane de 1928¹. Il est clair qu'elle doit également tenir compte des opinions juridiques des nouveaux Etats. Si elle entend codifier un droit international universel, elle doit en effet se tenir au courant de toutes les opinions avancées dans les diverses régions du monde.

33. M. EL ERIAN appuie la proposition de M. Pal et espère qu'il sera possible au Président d'assister à la session du Comité. Il approuve tout ce qui a été dit précédemment: il importe que la Commission entretienne d'étroites relations avec les organismes gouvernementaux et non gouvernementaux qui travaillent à intensifier le rôle que joue le droit international pour le maintien de la paix.

34. M. El Erian partage entièrement l'opinion exprimée par M. Tounkine sur les dispositions à prendre pour assurer l'échange des documents; c'est une question que

la Sixième Commission pourra examiner à propos du point que l'Assemblée générale, par sa résolution 1816 (XVII), a inscrit à l'ordre du jour de sa dix-huitième session: « Assistance technique pour favoriser l'enseignement, l'étude, la diffusion et une compréhension plus large du droit international. »

35. M. ROSENNE approuve la proposition de M. Pal et attend avec un vif intérêt le rapport sur les délibérations du Comité.

36. Il est entièrement d'accord avec M. Tounkine: l'échange de documentation entre la Commission et les organismes intergouvernementaux qui s'occupent de droit international devrait être organisé de manière plus régulière et plus satisfaisante. Peut-être conviendrait-il que la Commission exprime dans son rapport le vœu qu'il soit remédié aux difficultés d'ordre administratif qui peuvent se présenter dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies.

37. Le représentant de la Commission auprès de l'Assemblée générale, ou de tout autre organe des Nations Unies, devrait saisir toute occasion de faire sentir aux représentants des gouvernements l'importance que la Commission attache aux observations des gouvernements sur ses premiers projets. De ce point de vue, la situation n'est pas entièrement satisfaisante et le nombre des gouvernements qui ont répondu est peu élevé.

38. M. TABIBI déclare que le Président est particulièrement qualifié pour représenter la Commission à la prochaine session du Comité juridique consultatif africano-asiatique. Le programme du Comité a de nombreux points communs avec celui de la Commission et il est grandement souhaitable que les relations soient étroites entre ces deux organismes. Le temps est passé où l'on considérait le droit international comme le bien propre des nations dites civilisées; il faut que l'on tienne compte des vues des nouveaux Etats. On doit se féliciter de l'adhésion donnée par de nombreux pays d'Afrique au Comité juridique consultatif africano-asiatique.

39. Dans son rapport, la Commission devrait faire ressortir la nécessité d'un échange de documents régulier et, pour autant du moins qu'il s'agit des Nations Unies, il n'y a pas à cela d'obstacle d'ordre financier.

40. M. AGO dit qu'à ce point de la discussion la règle voudrait qu'il félicite le Président pour avoir été désigné d'une façon aussi unanime. En réalité, outre ses félicitations, il tient à lui adresser une prière très ferme d'accepter cette tâche et de la remplir lui-même.

41. En effet, la tâche que la Commission désire lui confier est particulièrement délicate et importante. Il s'agit d'établir des contacts avec un monde nouveau et en pleine fermentation, rempli du désir d'apporter la contribution de son génie propre à la construction de ce grand édifice qu'est le droit de la communauté mondiale. M. Jiménez de Aréchaga appartient à un pays qui, par tradition, fait partie de ce continent qu'on est convenu d'appeler le nouveau monde mais qui, aujourd'hui, après la révolution accomplie récemment dans la société internationale, peut fort bien être considéré comme une partie de l'ancien monde. En tout cas, son pays représente bien

¹ Hudson, *International Legislation*, Vol. 4, p. 2378 et suiv.

cette civilisation latine qui s'est établie des deux côtés de l'Atlantique. Par son intelligence aiguë et sa capacité de compréhension, M. Jiménez de Aréchaga est particulièrement qualifié pour participer à une réunion comme celle du Caire et pour saisir les éléments nouveaux qui peuvent s'en dégager et qui pourraient être utiles à la Commission dans l'accomplissement de sa tâche : le développement du droit international et le souci de le rendre toujours plus apte à répondre aux exigences d'une communauté internationale vraiment mondiale.

42. En même temps, par son origine et par ses qualités personnelles, M. Jiménez de Aréchaga est également tout à fait qualifié pour accomplir une autre tâche qui devra également être la sienne à la réunion du Caire. En effet, les échanges ne se font jamais dans une seule direction, et M. Ago a bien l'impression qu'il est parfois utile de faire comprendre à ces représentants enthousiastes des nouveaux pays indépendants qu'il serait fâcheux de faire une confusion entre le droit international et certaines pratiques politiques, aujourd'hui d'ailleurs largement abandonnées, et qui ont eu sur la formation du droit international beaucoup moins d'influence que certains milieux et certains pays ont tendance à le croire. Il ne faut pas oublier, en effet, que les règles fondamentales du droit international se sont formées à une époque où le colonialisme, dans ses aspects les plus importants, n'était pas encore né et que leur domaine d'application n'était pas du tout limité aux rapports entre Etats appartenant au même type de civilisation. Ce ne sont pas seulement les Etats chrétiens qui ont contribué à sa formation, mais aussi, pour une bonne part, les Etats musulmans et d'autres Etats. Ce serait donc une erreur que de confondre le droit international avec certaines politiques pratiquées par quelques puissances au cours du XIX^e siècle, et il serait fâcheux que cette idée soit trop enracinée chez les représentants des peuples nouveaux.

43. Il est vrai qu'il est parfois nécessaire de modifier certaines règles lorsqu'on veut les appliquer à des milieux plus larges. Mais, il ne faut pas non plus croire qu'il soit nécessaire de tout changer. De même que les Etats anciens doivent faire un effort pour comprendre les tendances, les exigences, les aspirations de tous les pays nouveaux, de même ces peuples doivent, de leur côté, faire un effort pour comprendre les raisons d'être de certaines règles qui se sont développées dans le monde occidental, mais qui ne sont pas liées à des conditions politiques particulières. Bien au contraire, elles sont faites pour s'adapter parfaitement aux rapports entre entités politiques de toutes sortes, quelle que soit leur origine, leur civilisation, leur situation géographique et l'époque où elles sont nées.

44. La personnalité qui représentera la Commission à la réunion du Comité juridique consultatif, au Caire, devra donc s'efforcer de saisir tout ce qui pourra être utile à l'accomplissement de la tâche de la Commission et, en même temps, faire comprendre, dans ces milieux en particulier, que le droit international et ses règles classiques constituent un patrimoine précieux, qui n'est pas seulement celui de l'Europe ni celui de l'ancien monde, mais celui de l'humanité tout entière, et dont la perte entraînerait un grave danger, non seulement pour les anciens Etats, mais également pour les nouveaux.

45. M. de LUNA approuve chaleureusement la proposition de désigner le Président comme représentant de la Commission à la prochaine session du Comité juridique consultatif africano-asiatique. Sa satisfaction est d'autant plus grande que le Président appartient à la même famille juridique que M. de Luna. Cela ne signifie pas que M. de Luna admette qu'il existe ce que l'on pourrait appeler un système juridique latino-américain, car il n'y en a pas. Il n'admet pas non plus l'idée que les pays latino-américains sont les nations filles de l'Espagne; la vérité, c'est que les Mexicains, les Uruguayens, les Equatoriens et les Espagnols d'aujourd'hui sont tous les héritiers de l'Espagne du XVI^e siècle. Les traits caractéristiques de la tradition espagnole sont le refus du pouvoir absolu, le respect du principe de l'égalité devant la loi et un système de droit interne qui plonge ses racines dans le droit romain.

46. Pour ce qui est du droit international, M. de Luna ne prétend pas, comme le font certains, que des auteurs espagnols tels que Vitoria soient les véritables fondateurs du droit international. Le droit international existe depuis que des Etats indépendants ont des relations entre eux. Mais ce fut le mérite de ce grand juriste espagnol du XVI^e siècle que d'affirmer les principes du droit à la face du roi et du pape.

47. Les possessions d'outre-mer du roi d'Espagne n'ont jamais été considérées comme des colonies; leurs habitants, quelle qu'ait été leur race, ont été considérés comme des citoyens espagnols, et des universités ont été créées à leur intention dans un délai de vingt ans après la conquête de l'ancien Mexique et du Pérou. C'est ainsi qu'est née la tradition juridique espagnole que le Président, ainsi que d'autres membres appartenant à des pays de langue espagnole, représentent au sein d'une Commission qui est appelée à harmoniser les idées qui découlent des divers systèmes juridiques du monde.

48. M. CADIEUX s'associe aux autres orateurs et dit que la Commission tout entière serait reconnaissante à son Président d'accepter la tâche qui lui est proposée. Il est, en effet, tout spécialement désigné pour parler en son nom en raison de ses qualités personnelles. En outre, du fait qu'il appartient au monde américain, il représente une région qu'il est important de mettre en contact avec les membres du Comité africano-asiatique.

49. M. Cadieux désire en outre s'associer aux remarques de M. Ago. Le Canada est un pays qui n'est ni européen, ni ancien, et certainement pas impérialiste, mais il a trouvé le moyen d'accepter les règles du droit international qui existaient déjà avant son apparition sur la scène mondiale et, ce faisant, il n'a jamais eu l'impression d'être diminué. Au contraire, il a accueilli avec déférence ces règles élaborées au cours des siècles, que chacun se doit de traiter avec infiniment de respect. M. Cadieux croit que le point de vue du Canada est également celui d'un certain nombre de pays américains et pense que ce serait servir les intérêts de la communauté nouvelle aussi bien que ceux de l'ancienne communauté que de représenter ces règles existantes comme pouvant rapprocher les différents éléments de la communauté internationale. Bien loin d'être un facteur de division, elles sont au

contraire un élément d'unité et de cohérence qui peut avoir une extrême importance.

50. Pour ce qui est de la suggestion faite par M. Rosenne au sujet des observations des gouvernements, M. Cadieux est lui aussi d'avis de les inviter à faire parvenir leurs commentaires dans toute la mesure où ils le peuvent. Mais depuis une quinzaine d'années, les activités internationales se sont développées considérablement et il n'est pas certain que l'appareil étatique ait suivi la même évolution. Si les Etats disposaient de fonctionnaires assez nombreux pour préparer des commentaires à tous les stades, la chose paraîtrait possible; mais dans les conditions actuelles, il serait déraisonnable de leur demander trop souvent des observations. Il s'agit ici d'un problème d'administration interne. La Commission peut donc inviter les gouvernements à faire de leur mieux, mais elle doit éviter de donner à entendre qu'ils sont coupables de négligence s'ils ne parviennent pas à fournir tous les éléments de documentation qui leur sont demandés.

51. M. GROS tient à dire combien il serait personnellement heureux que le Président accepte de représenter la Commission à la réunion du Caire.

52. Quant au fond de la discussion, il s'associe entièrement aux remarques de M. Ago; elles correspondent exactement à ce qu'il pense lui-même.

53. Sir Humphrey WALDOCK appuie la proposition de M. Pal et approuve les observations de M. Ago sur certaines questions générales qui sont en jeu.

54. Le PRÉSIDENT remercie la Commission d'avoir proposé qu'il la représente en qualité d'observateur à la prochaine session du Comité juridique consultatif africano-asiatique; il se réjouit d'avance d'assister aux travaux du Comité, en raison surtout de l'ordre du jour si intéressant qui est envisagé. Au cas improbable où il serait empêché de se rendre au Caire au mois de février, il demanderait à un autre membre de la Commission ou au Secrétaire de le remplacer.

55. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que le Secrétariat a distribué aux membres de la Commission tous les documents et les comptes rendus de sessions antérieures qu'il a reçus du Comité juridique consultatif africano-asiatique.

56. Les Nations Unies ont des règlements concernant la distribution des documents et peut-être existe-t-il des règlements analogues dans d'autres organismes. La Commission pourrait donc indiquer dans son rapport qu'il serait utile que les règles en vigueur aux Nations Unies soient adaptées pour assurer un échange satisfaisant de documents et permettre au Secrétariat de négocier à cette fin avec d'autres organismes.

La séance est levée à 11 h. 30.

716^e SÉANCE

Lundi 8 juillet 1963, à 17 h 20

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Programme de travail pour 1964

1. Le PRÉSIDENT dit qu'en séance privée la Commission a approuvé le programme de travail suivant pour 1964 :

« 1. Droit des traités : application, interprétation et effets des traités ; traités des organisations internationales (en tant que partie du droit des traités).

2. Responsabilité des Etats : rapport préliminaire.

3. Succession d'Etats et de gouvernements : succession aux traités (rapport préliminaire).

4. Relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales : premier rapport sur les directives générales et deuxième rapport avec projet d'articles.

5. Missions spéciales : premier rapport avec projet d'articles. »

2. Comme il ne sera pas possible de traiter tous les points au cours de la grande session d'été, qui devra être principalement consacrée au droit des traités et, si possible, à la discussion des rapports préliminaires sur la responsabilité des Etats et sur la succession d'Etats, il a été suggéré que la Commission tienne une session d'hiver de trois semaines, du 6 janvier au 24 janvier 1964.

3. Au cours de cette session, la Commission examinerait le projet d'articles que lui aura soumis le Rapporteur spécial sur les missions spéciales, le premier rapport sur les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales et les directives générales à donner au Rapporteur spécial. Si elle disposait du temps nécessaire, la Commission pourrait également procéder à la première lecture du projet d'articles que lui aura soumis le Rapporteur spécial sur les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales.

4. Il a été suggéré que des dispositions soient prises dès maintenant pour organiser également une session d'hiver en janvier 1965, afin de poursuivre l'examen de ces deux questions et d'achever la codification du droit diplomatique, sans empiéter sur le temps nécessaire à la Commission pour ses travaux sur le droit des traités.

5. Un certain nombre de vœux ont été exprimés au cours de la discussion touchant la possibilité de réunir la Commission ailleurs qu'à Genève, mais il n'a pas été formulé de véritable proposition. Il est en effet apparu que toute décision sur la question dépendait d'un certain nombre de facteurs, dont beaucoup ne dépendent pas de la Commission.

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Reprise des débats de la 714^e séance)**ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION**

6. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen des articles présentés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 3 [26] (DIVISIBILITÉ DES DISPOSITIONS D'UN TRAITÉ AUX FINS D'APPLICATION DES PRÉSENTS ARTICLES)

7. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il conviendrait d'examiner le nouvel article 3 (anciennement l'article 26, A/CN.4/156/Add. 2) relatif à la divisibilité des dispositions d'un traité, puisque tels sont maintenant les termes admis par le Comité de rédaction. Le texte de l'article est le suivant :

« 1. Sous réserve de ce qui est prévu dans le traité lui-même ou aux articles 7, 8, 11, 20, 21 *bis*, 22 et 22 *bis*, la nullité d'un traité, sa terminaison ou la suspension de son application ou le retrait d'une partie au traité s'appliquent à l'ensemble du traité.

2. Les dispositions des articles 7, 8, 11, 20, 21 *bis*, 22 et 22 *bis* concernant la nullité partielle d'un traité, sa terminaison partielle ou la suspension partielle de son application ou le retrait concernant certaines clauses du traité ne s'appliquant que :

- a) si ces clauses sont nettement séparables du reste du traité en ce qui concerne son exécution,
- b) et s'il ne résulte pas clairement du traité ou des déclarations faites au cours des négociations que l'acceptation des clauses en question constituait une condition essentielle du consentement des parties à l'ensemble du traité. »

8. La méthode adoptée par le Comité de rédaction pour traiter de la question de la divisibilité constitue un compromis entre les diverses manières de voir exprimées au cours de la discussion. L'article 3 est un article de caractère général où sont posées les conditions de la divisibilité, mais des dispositions sur ce point sont d'autre part ajoutées à chacun des articles auxquels il est fait renvoi. Ainsi, la Commission devra examiner, à propos de chacun de ces articles, s'il est normal et utile d'admettre la divisibilité.

9. Les dispositions du paragraphe 2 se fondent sur la considération suivante : lorsque la séparation est admise, ce doit être à certaines conditions, afin qu'il soit garanti que la séparation de certaines dispositions n'entraîne pas de résultat absurde ou n'a pas pour effet de rendre inéquitable l'application du traité.

10. Puisque l'article 3 pose les règles minimales auxquelles la séparation est soumise dans tous les cas, il convient que la Commission en entreprenne l'étude avant de passer à l'examen des articles 7, 8, 11, 20, 21, 22 et 22 *bis*.

11. Le numéro « [26] » donné en variante à cet article s'explique par le fait que le Comité de rédaction n'est

pas encore parvenu à une décision sur la place à donner à l'article général sur la divisibilité, qui pourrait être placé peut-être avec l'article 4, dans une brève section qui prendrait place entre les sections III et IV.

12. M. ROSENNE rappelle qu'au cours de l'examen des divers articles, il a exprimé des réserves sur la manière dont la question de la divisibilité avait été traitée. Cependant, la prudence dont on a usé à l'article 3 pour reconnaître le principe de la divisibilité et les termes mesurés dans lesquels on a énoncé, au paragraphe 2, les conditions de cette divisibilité ont fait beaucoup pour dissiper les doutes qu'il avait alors exprimés. M. Rosenne votera donc l'article proposé.

13. M. TABIBI déclare qu'il avait eu, lui aussi, des réserves à faire au sujet des dispositions relatives à la divisibilité. La solution adoptée à l'article 3, notamment en ce qui concerne les alinéas a) et b) du paragraphe 2, lui donne satisfaction ; il acceptera donc l'article 3, étant entendu que le commentaire sera adapté pour tenir compte de la nouvelle terminologie.

14. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, assure M. Tabibi que, de même que pour tous les articles du projet, le commentaire sera adapté au texte définitif de l'article.

15. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 3.

A l'unanimité, l'article 3 est adopté.

ARTICLE 5 (DISPOSITIONS DE DROIT INTERNE RELATIVES A LA PROCÉDURE DE CONCLUSION DES TRAITÉS)

16. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte proposé pour l'article 5 par le Comité de rédaction, dont le libellé est maintenant le suivant :

« Lorsque le consentement d'un Etat à être lié par un traité a été exprimé par un représentant, considéré d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie comme étant investi de la compétence nécessaire, le fait qu'une disposition du droit interne de l'Etat relative à la procédure de conclusion des traités n'ait pas été respectée n'affecte pas la validité du consentement exprimé par son représentant, à moins que la violation de son droit interne n'ait été évidente ; sauf dans ce dernier cas, un Etat ne peut retirer le consentement exprimé par son représentant que si les autres parties au traité y consentent. »

17. M. VERDROSS croit que, pour mieux exprimer l'idée qui est à la base de cet article, il faudrait, à la sixième ligne, ajouter, après les mots « à moins que la violation de son droit interne », les mots « concernant la compétence de conclure des traités ». En effet, il peut y avoir d'autres violations du droit interne relatives à la procédure de conclusion des traités, qui n'affectent nullement la validité internationale de ces derniers. On peut citer, par exemple, les violations concernant le quorum du Parlement, ou les dispositions nécessitant une majorité des deux tiers ou des trois quarts, qui peuvent être évidentes sans affecter la validité internationale des traités.

18. M. de LUNA appuie les observations de M. Verdross et ajoute qu'il ne s'agit pas seulement de procédure ;

il peut y avoir violation formelle de la constitution, mais aussi violation matérielle. Le Parlement, par exemple, peut approuver un traité en violation des normes constitutionnelles matérielles.

19. M. YASSEEN demande pourquoi la rédaction du texte a été limitée au droit interne relatif à la procédure. S'agissait-il d'exclure les règles de fond relatives à la conclusion des traités ?

20. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond que l'on peut faire droit à l'appréhension de M. Yasseen en remplaçant, tant dans le titre de l'article qu'à la quatrième ligne, les mots « procédure de conclusion » par les mots « compétence de conclure ».

21. M. YASSEEN estime que le maintien du mot « procédure » est nettement favorable à sa propre position, car toutes les règles concernant le fond restent réservées. Il s'est contenté de poser la question, car sa propre attitude était en faveur de la doctrine constitutionnaliste.

22. M. de LUNA souscrit à l'observation de M. Yasseen. En anglais, on parle habituellement de « *treaty-making power* », ce qui peut se traduire en français par « compétence ». Si l'on remplace « procédure » par « compétence » à la quatrième ligne, on tient compte de l'idée énoncée par M. Verdross et il n'y aurait nul besoin d'ajouter quoi que ce soit, comme l'a suggéré le Rapporteur spécial.

23. M. VERDROSS retire sa proposition d'amendement.

24. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour adopter l'article 5, modifié selon la suggestion du Rapporteur spécial.

L'article 5, ainsi modifié, est adopté à l'unanimité.

ARTICLE 6 (DÉFAUT DE COMPÉTENCE POUR LIER L'ÉTAT)

25. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 6, tel que le propose le Comité de rédaction. Il se lit comme suit :

« 1. Si le représentant d'un Etat qui, d'après les dispositions de l'article 4 de la première partie, ne peut être considéré comme étant investi de la compétence nécessaire pour exprimer le consentement de son Etat à être lié par un traité, a cependant agi comme s'il avait la compétence pour exprimer ce consentement, l'acte de ce représentant est dépourvu de tout effet juridique, à moins qu'il ne soit ultérieurement confirmé, expressément ou implicitement, par l'Etat qu'il représente.

2. Lorsque le pouvoir conféré à un représentant d'exprimer le consentement de l'Etat qu'il représente à être lié par un traité fait l'objet de restrictions spéciales, le fait que ce représentant n'ait pas tenu compte de celles-ci n'affecte la validité du consentement exprimé par lui au nom dudit Etat que si les restrictions mises au pouvoir de ce représentant avaient été portées à la connaissance des autres Etats contractants. »

26. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 6.

L'article 6 est adopté à l'unanimité.

ARTICLE 7 (DOL)

27. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 7 est le premier des articles où figure une disposition sur la séparabilité. Le nouveau paragraphe 2 stipule que le pouvoir de l'Etat intéressé d'invoquer le dol comme viciant son consentement uniquement à l'égard des clauses particulières du traité sur lesquelles le dol a porté est sujet aux conditions spécifiées à l'article 3. L'article se lit comme suit :

« 1. Lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un autre Etat contractant, il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité.

2. Dans les conditions stipulées à l'article [3] l'Etat en question peut également, s'il le juge bon, invoquer le dol comme viciant son consentement uniquement à l'égard des dispositions du traité sur lesquelles le dol a porté. »

28. M. YASSEEN voit dans le texte du paragraphe 2 une première application du principe énoncé à l'article 3. On y donne à la seule partie lésée le droit d'invoquer la nullité partielle, ce qui est parfaitement compréhensible.

29. M. LACHS demande au Rapporteur spécial si les mots « s'il le juge bon » qui précèdent le mot « invoquer » ajoutent quoi que ce soit au sens.

30. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, explique que l'expression est souvent employée en anglais pour bien marquer que la partie intéressée dispose d'une certaine latitude.

31. M. LACHS n'a pas d'objection de principe au maintien de ces mots, mais il tient à faire valoir qu'ils ne figurent pas dans certains autres articles qui prévoient une certaine latitude.

32. M. CASTRÉN accepte le nouveau paragraphe 2 et n'a qu'une observation à présenter sur la terminologie employée. Il y est question de « dispositions », alors qu'ailleurs on parle des « clauses » du traité. Cette remarque s'applique aussi à l'article 11. Il y aurait lieu d'unifier le vocabulaire à cet égard.

33. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que dans le texte anglais il conviendrait de remplacer au paragraphe 2 le mot « *provisions* » par le mot « *clauses* ».

34. M. TABIBI accepte l'article 7 mais il a quelque appréhension au sujet de l'expression « peut... s'il le juge bon ».

35. M. de LUNA avait l'intention de présenter, au sujet du texte français, la même observation que M. Lachs a faite au sujet du texte anglais, mais les explications données par le Rapporteur spécial l'ont fait hésiter. Il s'agit d'une faculté réservée à l'Etat, dont il usera après avoir pesé le pour et le contre.

36. Pour M. AGO, s'il a bien compris le sens des mots « *if he thinks fit* » après les explications données par le Rapporteur spécial, il faudrait, pour souligner l'élément discrétionnaire, dire en français « à sa discrétion » au lieu de « s'il le juge bon ».

37. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, explique qu'une nuance sépare les dispositions du paragraphe 2 de l'article 7, relatif au dol, de celles du paragraphe 3 de l'article 8, concernant l'erreur. Dans le cas de dol, il y a toujours une partie lésée, mais s'il y a erreur, il n'y a en général pas de partie lésée. Le préjudice n'est concevable que si l'erreur a été provoquée par la fausse représentation d'un des Etats intéressés.

38. Vu la différence qui existe entre les deux situations, il y aurait peut-être avantage à marquer fortement l'élément de latitude en ce qui concerne le dol. C'est ce qui explique l'emploi des mots « s'il le juge bon » à l'article 7, mais non pas à l'article 8. Toutefois, puisque ces mots soulèvent quelque difficulté, il est disposé à accepter leur suppression.

39. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 7, avec suppression des mots « s'il le juge bon » et substitution du mot « clauses » au mot « dispositions ».

Par 19 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 7, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 17 h 50.

717^e SÉANCE

Mardi 9 juillet 1963, à 9 h 30

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Droit des traités (A/CN.4/156 et Additifs)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen des articles proposés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 8 (ERREUR)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a proposé pour l'article 8 le nouveau texte suivant:

« 1. Un Etat peut invoquer une erreur sur la substance d'un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité, si l'erreur portait sur un fait ou un état de choses que cet Etat supposait exister au moment où le traité a été conclu et a constitué un motif essentiel du consentement de cet Etat à être lié par le traité.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque ledit Etat a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsqu'il aurait pu l'éviter, ou lorsque les circonstances ont été telles qu'elles auraient dû le mettre en garde contre la possibilité d'une erreur.

3. Dans les conditions stipulées à l'article [3], une erreur portant uniquement sur certaines clauses du traité peut également être invoquée comme viciant le consentement de l'Etat en question à l'égard de ces seules clauses.

4. L'erreur ne portant pas sur la substance du traité, mais sur la rédaction du texte, n'affecte par la validité du traité; dans ce cas, les articles 26 et 27 de la première partie sont applicables. »

3. Les paragraphes 1, 2 et 4 de ce texte reproduisent les paragraphes 1, 2 et 3 du texte déjà adopté par la Commission à sa 705^e séance (par. 1 à 18); le paragraphe 3 est nouveau et traite de la question de la divisibilité des dispositions.

4. M. YASSEEN suggère qu'au paragraphe 3, le mot « également » soit supprimé, car il est superflu.

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte cette suggestion.

6. M. PARÉDES suggère que, dans le texte espagnol du paragraphe 1, le mot « *suponía* » soit remplacé par le mot « *aceptaba* ». Puisque l'Etat intéressé est certain que le fait ou l'état de faits existait véritablement, en d'autres termes puisqu'il reconnaissait leur existence, ce qui est en cause ce n'est pas une supposition, mais une certitude.

7. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le changement est un changement de fond et entraînerait également la modification des textes anglais et français. Dans le texte anglais, le mot « *assumed* » devrait être remplacé par « *acknowledged* ». Il doit s'opposer à ce changement, car il ne refléterait pas le sens voulu.

8. Le PRÉSIDENT constate que la suggestion de M. Parédes n'a pas reçu d'appui. S'il n'y a pas d'objection, il mettra aux voix l'article 8 modifié par la suppression du mot « également » au paragraphe 3.

Par 13 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 8, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 11 (CONTRAINTE EXERCÉE CONTRE LA PERSONNE DE REPRÉSENTANTS DE L'ÉTAT)

9. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, donne lecture du nouveau texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 11:

« 1. Si des représentants d'un Etat ont été contraints, par actes ou menaces dirigés contre eux personnellement, à exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité, l'expression de ce consentement est dépourvue de tout effet juridique.

2. Dans les conditions stipulées à l'article [3], l'Etat dont le représentant a été l'objet d'une contrainte peut également, s'il le juge bon, invoquer la contrainte comme viciant son consentement à l'égard des seules clauses du traité sur lesquelles la contrainte a porté. »

10. Le paragraphe 1 reproduit le texte déjà adopté par la Commission à sa 705^e séance (par. 19 à 30). Le paragraphe 2 est nouveau et traite de la question de la divisibilité.

11. Le Comité de rédaction a examiné avec soin la question de savoir si la divisibilité peut être admise dans le cas d'un traité vicié du fait que le consentement qu'il a recueilli a été obtenu par le moyen de la contrainte exercée contre la personne des représentants qui l'ont négocié. Le Comité a pris en considération la décision de la Commission affirmant le caractère très grave de la contrainte contre la personne des représentants, cette contrainte se rapprochant fort de la contrainte exercée contre l'Etat. Toutefois, il existe la possibilité, assez peu probable il est vrai, que la contrainte revête la forme de chantage ou de corruption et qu'elle soit liée à l'acceptation d'un élément particulier du traité. Dans un cas pareil, l'Etat lésé serait peut-être pénalisé s'il n'était pas autorisé à maintenir les éléments du traité qui ne sont pas affectés par la contrainte exercée contre son représentant.

12. M. VERDROSS pense qu'il serait peut-être utile d'ajouter, après les mots « contre eux personnellement », au paragraphe 1, les mots « ou les membres de leur famille », car des menaces dirigées contre la famille d'un représentant peuvent avoir les mêmes conséquences que si elles sont dirigées contre le représentant personnellement.

13. M. CASTRÉN constate qu'à la dernière ligne du paragraphe 2 du texte anglais, on trouve le mot « *provisions* » et rappelle qu'il a été décidé à la séance précédente de le remplacer par le mot « *clauses* » (716^e séance, par. 39).

14. M. TSURUOKA signale que le mot « également », à la deuxième ligne du paragraphe 2 du texte français, n'a pas d'équivalent dans le texte anglais. Puisque la Commission a déjà décidé de supprimer ce mot à l'article 8, sa suppression paraît de même indiquée au paragraphe 2.

15. M. CADIEUX fait observer, à propos du point soulevé par M. Verdross, qu'une menace dirigée contre un membre de la famille d'un représentant constitue, dans un certain sens, une pression qui s'exerce sur le représentant personnellement. Si l'on veut déterminer exactement jusqu'où va ce genre de contrainte, on risque d'allonger considérablement le texte de l'article ; il suffirait peut-être de mentionner ce point dans le commentaire.

16. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le commentaire fournit déjà une explication complète. La Commission a toujours admis que l'expression « actes ou menaces dirigés contre eux personnellement » comprendrait la contrainte indirecte par le moyen de menaces dirigées contre la famille.

17. Le PRÉSIDENT dit que la difficulté provient de ce que peut-être le mot français « personnellement » peut s'entendre comme excluant la famille. Le texte anglais paraît plus clair.

18. M. GROS approuve entièrement l'interprétation que vient de donner le Rapporteur spécial. L'intention du texte est en effet de couvrir toutes les formes de menaces dirigées contre un représentant, quels que soient les membres de sa famille qui peuvent être affectés. Il croit

que le mot « personnellement » rend bien cette idée car il s'agit ici d'une menace personnelle, ce qui est différent d'une menace contre la personne même. Le texte actuel ne lui semble pas équivoque à cet égard, mais il ne voit pas d'inconvénient à ce qu'on le modifie.

19. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il mettra aux voix l'article 11, modifié par la suppression, dans le texte français du paragraphe 2, du mot « également ».

Par 13 voix contre une, l'article 11, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 13 [TRAITÉS INCOMPATIBLES AVEC UNE NORME IMPÉRATIVE DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL (*jus cogens*)]

20. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait remarquer que le titre de l'article 13 adopté par la Commission à sa 705^e séance (par. 53 à 89) a été abrégé par le Comité de rédaction. L'article a maintenant la teneur suivante :

« Article 13 : Traités incompatibles avec une norme impérative du droit international général (*jus cogens*).

Est nul tout traité incompatible avec une norme impérative du droit international général à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère. »

21. Le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que la divisibilité ne devait pas être permise dans les cas visés à l'article 13. Il se peut que certaines clauses seulement du traité soient incompatibles avec une norme impérative, mais le Comité de rédaction a estimé qu'étant donné la nature du *jus cogens*, il ne convenait pas d'admettre la divisibilité. Si les parties concluent un traité qui est inconciliable avec une norme existante du *jus cogens*, elles doivent en subir les conséquences ; le traité sera annulé et tout ce que les parties pourront faire c'est de procéder à de nouvelles négociations et de formuler le traité de manière qu'il soit conforme au droit international.

22. La rédaction de l'article a été légèrement modifiée pour donner satisfaction à M. Yasseen.

23. M. YASSEEN pense que le membre de phrase « à laquelle aucune dérogation n'est permise » manque quelque peu de précision car il n'est pas permis de déroger unilatéralement même à une règle qui ne relève pas du *jus cogens*. Il serait peut-être plus exact de dire : « Est nul tout traité incompatible avec une norme générale à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère. »

24. M. TOUNKINE fait observer que la modification proposée par M. Yasseen affaiblirait le texte. Il est parfaitement conscient du problème posé et il en a lui-même traité lors d'une discussion antérieure sur l'article (705^e séance, par. 75 à 77). Ce qu'on a voulu dire, c'est que les Etats ne peuvent déroger aux normes par voie de convention et l'expression « à laquelle aucune dérogation

n'est permise » doit être interprétée dans ce sens ; si on la prenait dans le sens qu'aucune violation n'est permise, il y aurait confusion entre les règles du *jus cogens* et les autres règles du droit international puisque aucune violation d'aucune règle du droit international n'est permise.

25. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, précise que le texte actuel veut justement dire que les Etats ne peuvent déroger par voie de convention aux normes en question. Toutefois on pourrait, si c'est nécessaire, rendre le sens plus clair en ajoutant après le mot « permise », un membre de phrase tel que « même par l'accord des Etats ».

26. M. BRIGGS appuie l'opinion du Rapporteur spécial.

27. Le PRÉSIDENT prenant la parole en qualité de membre de la Commission, déclare que les mots que l'on propose d'ajouter, bien qu'ils ne soient pas logiquement nécessaires, pourraient aider à préciser le sens pour quiconque n'est pas au courant des discussions de la Commission.

28. M. ROSENNE estime qu'il est parfaitement clair que le mot « dérogation » désigne quelque chose de tout à fait différent de la « violation ». Dans son libellé actuel, l'article dispose catégoriquement que les Etats ne peuvent déroger par voie de convention aux normes en question du *jus cogens*.

29. M. TSURUOKA préfère la formule initiale, car, en général, une nouvelle règle de ce genre ne peut être créée que par l'accord de la majorité des Etats. Si l'on emploie l'expression « même par l'accord des Etats », on pourrait peut-être soutenir qu'elle exclut la possibilité de créer une nouvelle règle, ce qui n'est pas l'intention de l'article.

30. M. GROS pense que, du point de vue de la rédaction et de la clarté, le texte actuel paraît supérieur à celui que la Commission adopterait en ajoutant « même par l'accord des Etats ». Comme l'on fait observer M. Rosenne et M. Tounkine, le texte actuel est très ferme et ne donne lieu à aucune équivoque. Il ne peut y avoir de dérogation que par l'accord des Etats. Le texte proposé par le Comité de rédaction a d'ailleurs été inspiré précisément par les critiques qu'avait formulées M. Yasseen. Pour sa part, M. Gros souhaite le maintien de ce texte.

31. Pour plus de clarté et de précision, M. YASSEEN aurait préféré ajouter le membre de phrase proposé par le Rapporteur spécial et appuyé par le Président. On peut, en effet, envisager la possibilité d'une dérogation unilatérale, par exemple, à la suite de l'adoption d'une règle constitutionnelle qui déroge à une règle de *jus cogens*. Dans ce cas il ne s'agirait pas d'une violation, mais d'une dérogation à une règle de droit international général par une règle de droit interne.

32. Ce qui peut rendre le libellé actuel acceptable, c'est le dernier membre de phrase, « qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère ».

33. M. CADIEUX est en faveur du texte actuel. La difficulté vient de ce qu'on peut donner deux sens au mot « dérogation ». En effet, on peut entendre par là soit une violation — et ce point est couvert par l'expression « norme impérative » — soit une exception à la règle en vertu de mesures unilatérales ou internes, ou de mesures conventionnelles. Il semble que le point soit alors couvert par la dernière partie du texte. Pour plus de précision, il faudrait dire que les parties à un traité ne peuvent pas non plus déroger à une norme impérative par des mesures de droit interne, ou par un acte quelconque sans préavis, ce qui compliquerait beaucoup le libellé de l'article. Il suffirait sans doute de développer ce point dans le commentaire.

34. M. VERDROSS peut accepter le texte du Comité de rédaction ou le texte proposé par M. Yasseen, mais certainement pas les mots « même par l'accord des Etats ». Si l'on fait une distinction nette entre violation et dérogation, il n'est possible de déroger à une règle de droit international que par une autre règle de droit international. Les mots « même par l'accord des Etats » impliqueraient l'idée qu'une dérogation n'est pas seulement possible par accord entre Etats mais aussi d'autre manière, ce qui, en fait, est impossible.

35. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle qu'il n'a pas formellement proposé d'ajouter la formule critiquée par M. Verdross. Quant à lui, il estime que le texte actuel rend pleinement l'intention de la Commission. Il s'est simplement efforcé d'aider la Commission à résoudre le problème en suggérant une formule qui, bien qu'elle ne soit pas rigoureusement nécessaire, pourrait rendre le sens plus clair ; peut-être pourrait-on trouver une formule meilleure telle que « par voie d'accord ou autrement ».

36. M. TOUNKINE déclare que, bien que le texte tel qu'il est lui paraisse satisfaisant, il est prêt à accepter la dernière formule suggérée par le Rapporteur spécial. Il ne faut pas oublier que le texte doit encore être soumis aux gouvernements ; lorsque ceux-ci auront fait connaître leurs observations, la Commission devra examiner l'article à nouveau.

37. Le PRÉSIDENT met aux voix l'amendement suggéré par le Rapporteur spécial qui consiste à ajouter les mots « par voie d'accord ou autrement ».

Il y a 5 voix pour, 5 voix contre et 5 abstentions : l'amendement n'est pas adopté.

38. M. ROSENNE déclare s'être abstenu lors du vote sur l'amendement.

39. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 13 sous la forme proposée par le Comité de rédaction.

L'article 13 est adopté à l'unanimité.

ARTICLE 15 (TRAITÉS PRENANT FIN PAR L'EFFET DE LEURS PROPRES DISPOSITIONS)

40. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, depuis la 708^e séance, le Comité de rédaction a de nouveau modifié le titre de l'article 15, qui est devenu :

« Traités prenant fin par l'effet de leurs propres dispositions » et qu'il a donné au texte de l'article la nouvelle rédaction suivante :

« 1. Un traité prend fin par l'effet d'une de ses dispositions :

a) à la date indiquée par le traité ou à l'expiration de la période fixée par ce traité ;

b) au moment où se réalise une condition résolutoire stipulée dans le traité ;

c) au moment où se produit tout autre événement prévu dans le traité comme mettant fin à ce dernier.

2. Lorsqu'une partie a dénoncé un traité bilatéral conformément aux clauses du traité, le traité prend fin à partir de la date à laquelle la dénonciation devient effective.

3. a) Lorsqu'une partie a dénoncé un traité multilatéral ou a cessé d'y être partie conformément aux clauses du traité, celui-ci cesse de s'appliquer à cette partie, à compter de la date à laquelle la dénonciation ou le retrait deviennent effectifs.

b) Un traité multilatéral prend fin si le nombre des parties est réduit à un chiffre inférieur à celui que le traité déclare nécessaire à son maintien en vigueur. Toutefois, il ne prend pas fin pour le seul motif que le nombre des parties est tombé au-dessous du nombre spécifié dans le traité pour son entrée en vigueur. »

41. Certains membres de la Commission ont jugé le paragraphe 1 inutile, mais la majorité semble avoir été d'avis qu'il avait sa place dans un instrument de codification. Le texte révisé n'a pas introduit de modifications substantielles; le Comité de rédaction n'a pas jugé utile d'y ajouter, comme l'avait suggéré M. Castrén, un renvoi aux articles relatifs aux autres modes d'extinction des traités.

42. M. CASTRÉN est disposé à voter pour le nouveau texte établi par le Comité de rédaction. Il remarque toutefois qu'à l'alinéa a) du paragraphe 3 du texte français, la formule « ou a cessé d'y être partie » ne correspond pas exactement au mot anglais « *withdrawn* ». Il serait préférable d'employer ici les mots « se retirer » comme on l'a fait dans d'autres articles.

43. M. GROS dit qu'il s'agit d'une simple question de langage, mais qu'il est tout de même plus exact de dire « a cessé d'être partie ». Le verbe « se retirer » exprime l'acte, la conséquence étant que l'Etat en question a cessé d'être partie au traité. Evidemment on pourrait dire « s'est retirée », mais si en bon français on peut parler de « retrait », le verbe correspondant ne convient pas aussi bien. C'est plutôt une question de style car, pour le fond, les deux formules sont exactement équivalentes.

44. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le mot anglais « *withdraw* » est le terme approprié et qu'il est employé dans les clauses de traités portant sur l'extinction.

45. Le PRÉSIDENT doute que l'expression employée dans le texte français soit l'équivalent exact.

46. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, se demande si l'expression employée dans le texte français serait appropriée pour les autres articles de la section III. L'alinéa a) du paragraphe 3 traite de l'exercice volontaire du droit de retrait. Il n'aurait aucune objection à ce que le texte anglais soit modifié par la substitution des mots « *or exercised its right to withdraw* » aux mots « *or withdrawn* ».

47. M. GROS fait observer qu'en réalité il faudrait dire en français « a exercé son droit de retrait », mais cette expression ne correspondrait pas tout à fait à l'anglais « *withdrawn* ».

48. M. AGO croit préférable d'employer la formule « a exercé son droit de retrait » si l'on peut trouver une expression correspondante en anglais. En effet, il s'agit en réalité de deux actes qui se succèdent dans le temps : tout d'abord l'exercice du droit de retrait, puis la conséquence, à savoir que le traité ne s'applique plus à la partie en question.

49. M. TSURUOKA propose de dire « ou s'en est retirée ».

50. M. GROS dit que l'expression est exacte, bien qu'elle ne soit pas du meilleur style juridique.

51. M. CADIEUX pense que l'on pourrait s'inspirer des tournures employées dans l'article 16 (par. 57 ci-dessous). D'ailleurs, quelle que soit la décision que prendra la Commission, elle devra l'appliquer uniformément aux autres articles.

52. M. GROS dit que le cas envisagé dans l'article 16 est un peu différent, car il s'agit de constater qu'une partie peut dénoncer le traité ou s'en retirer, tandis que, dans l'article 15, on constate qu'une opération juridique — dénonciation ou exercice du droit de retrait — a été effectuée conformément à une clause expresse du traité. Techniquement, il serait donc plus exact de dire « a exercé son droit de retrait » dans l'article 15, sans qu'il y ait contradiction entre les deux articles. Pour ce qui est de la concordance entre les textes des différents articles, ce sera comme d'habitude la tâche du Comité de rédaction, à sa dernière séance.

53. M. TOUNKINE dit que, si la suggestion du Rapporteur spécial était adoptée, cela se traduirait par la substitution des mots « *exercised its right to renounce* » au mot « *denounced* » ; personnellement, il préfère le texte tel qu'il se trouve et croit qu'il n'y a pas de divergence entre la version anglaise et la version française.

54. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'en réalité aucun changement ne s'impose dans le texte anglais ; les mots « *in conformity with* » précisent suffisamment que l'acte de dénonciation ou de retrait est accompli dans l'exercice d'un droit.

55. M. GROS accepte la formule proposée par M. Tsuruoka.

56. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 15 modifié par la substitution, dans le texte français de l'alinéa a)

du paragraphe 3, des mots « s'en est retirée » aux mots « a cessé d'y être partie ».

Par 17 voix contre zéro, l'article 15, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 16 (TRAITÉS NE CONTENANT PAS DE DISPOSITIONS RELATIVES A LEUR EXTINCTION)

57. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que, conformément à la décision prise par la Commission à sa 709^e séance (par. 7 et 40), le Comité de rédaction a remanié le texte de l'article 16 de manière que la clause de réserve qui figure dans la première phrase revête la forme positive et non pas la forme négative ; le texte que propose le Comité de rédaction est le suivant :

« Un traité qui ne contient pas de disposition relative à son extinction et qui ne prévoit pas qu'on puisse le dénoncer ou s'en retirer n'est pas susceptible de dénonciation ou de retrait, à moins que le caractère du traité et les circonstances dans lesquelles il a été conclu, ou les déclarations des parties, n'indiquent qu'il entrait dans l'intention des parties d'admettre la possibilité d'une dénonciation ou d'un retrait. Dans ce dernier cas, une partie peut dénoncer le traité ou s'en retirer par une notification en ce sens adressée aux autres parties ou au dépositaire au moins douze mois à l'avance. »

58. M. TABIBI déclare qu'il pourra voter pour l'article 16 s'il est entendu que le droit de dénonciation, conformément au principe de l'autodétermination, est prévu dans les autres articles.

59. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 16.

Par 14 voix contre 2, l'article 16 est adopté.

ARTICLE 20 (TRAITÉ PRENANT FIN OU DONT L'APPLICATION EST SUSPENDUE COMME CONSÉQUENCE DE SA VIOLATION)

60. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que le Comité de rédaction a apporté de légères modifications de rédaction au paragraphe 1 et à l'alinéa b) du paragraphe 2 du texte adopté par la Commission à la 709^e séance (par. 92 à 178) ; le texte proposé est le suivant :

« 1. Une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties autorise l'autre partie à invoquer la violation en tant que motif pour mettre fin au traité ou pour en suspendre l'application en tout ou en partie.

2. Une violation substantielle d'un traité multilatéral par l'une des parties autorise :

a) toute autre partie à invoquer la violation en tant que motif pour suspendre l'application du traité en tout ou en partie dans ses relations avec l'Etat en défaut ;

b) les autres parties agissant d'un commun accord,

i) soit à appliquer à l'Etat en défaut la suspension prévue à l'alinéa a) ci-dessus ;

ii) soit à mettre fin au traité ou à en suspendre l'application en tout ou en partie.

3. Aux fins du présent article, constituent une violation substantielle d'un traité par l'une des parties :

a) le rejet non fondé du traité ;

b) la violation d'une disposition qui est essentielle pour la réalisation effective de l'un des objets ou des buts du traité.

4. Les paragraphes précédents s'appliquent sous réserve des dispositions du traité ou de tout instrument y relatif qui détermineraient les droits des parties en cas de violation. »

61. Après mûr examen, le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que le droit de mettre fin à une partie du traité ou d'en suspendre partiellement l'application doit être soumis aux conditions énoncées dans le nouvel article 3 relatif à la divisibilité. Le Rapporteur spécial propose donc d'ajouter un nouveau paragraphe 4 libellé comme suit :

« Le droit d'alléguer une violation substantielle comme motif de mettre fin à une partie seulement du traité ou d'en suspendre l'application, prévu aux paragraphes 1 et 2 du présent article, est soumis aux conditions énoncées à l'article [3]. »

Le paragraphe 4 actuel deviendrait donc le paragraphe 5.

62. M. VERDROSS déclare que, s'il comprend bien le texte du paragraphe 2, on y envisage deux hypothèses : celle d'un Etat partie à un traité multilatéral qui viole le traité à l'égard d'une seule des autres parties, et celle d'un Etat qui viole le traité multilatéral à l'égard de toutes les autres parties contractantes. Cette distinction n'est pas clairement exprimée et M. Verdross estime qu'il faudrait dire, à l'alinéa a), « toute autre partie victime de la violation à invoquer la violation... » et, à l'alinéa b), « les autres parties victimes de la violation agissant d'un commun accord... ».

63. M. ROSENNE dit qu'il semble y avoir quelque incompatibilité entre le paragraphe 1 et le sous-alinéa ii) de l'alinéa b) du paragraphe 2, car le premier contient une virgule après les mots anglais « *terminating the treaty* » ; cela suggère que l'extinction s'appliquerait à l'ensemble du traité, tandis que la suspension pourrait être partielle.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'intention était de donner à la partie lésée la faculté de ne pas mettre fin à l'ensemble du traité non plus que de le suspendre intégralement, étant entendu que les conditions stipulées dans le nouvel article 3 seraient remplies.

65. Pour M. AGO, il s'agit d'une question de fond. En réalité, le Comité de rédaction avait estimé qu'il fallait prévoir la possibilité de mettre fin partiellement au traité. C'est pour cela qu'il avait été question d'ajouter, *ad abundantiam*, la mention de l'article 3 ; en effet, l'article 3 contient déjà la mention de l'article 20, ce qui signifie qu'on y prévoit déjà la possibilité de mettre fin à une partie seulement d'un traité dans l'hypothèse envisagée à l'article 20, ce qui est d'ailleurs logique.

66. M. TOUNKINE dit se rallier à la conclusion du Comité de rédaction selon laquelle le droit de division dans le cas d'une violation substantielle doit être soumis aux dispositions du nouvel article 3. Toutefois, il a quelques doutes au sujet du nouveau texte de l'article 20 et ne laisse pas de se préoccuper des conséquences que cela pourrait avoir pour les traités multilatéraux généraux.

67. M. VERDROSS demande si le texte du paragraphe 2 signifie que, si un Etat viole les droits d'un seul autre Etat, les autres parties au traité peuvent faire usage du droit conféré par l'alinéa 2 b).

68. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction n'avait pas eu l'intention d'établir le genre de distinction envisagée par M. Verdross entre les alinéas a) et b) du paragraphe 2, car il estimait qu'une violation substantielle affecterait toutes les parties à un traité multilatéral.

69. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, n'aurait pas d'objection à une disposition autorisant l'extinction ou la suspension partielle d'un traité en raison d'une violation substantielle, si elle était soumise aux conditions stipulées dans le nouvel article 3.

70. M. de LUNA estime que la refonte du paragraphe 2 constitue un progrès remarquable par rapport au texte initial selon lequel la violation d'un traité bilatéral ou multilatéral donnait aux autres parties le droit de dénonciation. La solution proposée par le Rapporteur spécial est acceptable; l'on ne peut guère aller plus loin pour sauvegarder les traités multilatéraux.

71. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 20 avec l'addition d'un nouveau paragraphe 4 proposé par le Rapporteur spécial.

Par 18 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 20, ainsi modifié, est adopté.

72. M. ROSENNE déclare avoir voté pour le nouveau texte de l'article 20, bien qu'il partage les appréhensions de M. Tounkine touchant les effets qu'il peut avoir sur les traités multilatéraux généraux.

ARTICLE 21 BIS (SURVENANCE D'UNE SITUATION RENDANT L'EXÉCUTION IMPOSSIBLE)

73. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction propose pour l'article 21 bis le texte révisé ci-après :

« 1. Une partie peut invoquer l'impossibilité d'exécuter un traité comme un motif pour mettre fin au traité lorsque cette impossibilité résulte de la disparition ou destruction totale et permanente de l'objet des droits et obligations stipulés dans le traité.

2. S'il n'est pas évident que l'impossibilité d'exécution sera permanente, elle peut être invoquée seulement comme motif pour suspendre l'application du traité.

3. Dans les conditions stipulées à l'article [3], si l'impossibilité ne porte que sur certaines clauses du traité, elle peut être invoquée comme raison pour

mettre fin seulement à ces clauses ou en suspendre l'application. »

74. Le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion que, pourvu que soient remplies les conditions énoncées au nouvel article 3, le principe de la divisibilité peut s'appliquer dans les cas d'impossibilité d'exécution.

75. M. PARÉDES fait observer que le nouveau texte ne tient pas compte du cas qui peut se produire où l'objet du traité ne peut plus servir les fins auxquelles les parties le destinaient : c'est là une question qu'il a déjà soulevée (A/CN.4/SR.710, par. 8 et 9). Si le texte n'est pas amendé dans ce sens, il sera obligé de voter contre.

Par 17 voix contre une, l'article 21 bis est adopté.

ARTICLE 22 (CHANGEMENT FONDAMENTAL DES CIRCONSTANCES)

76. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique qu'à la suite de la discussion qui a eu lieu sur son précédent texte à la 710^e séance, le Comité de rédaction propose pour l'article 22 le libellé suivant :

« 1. Un changement des circonstances qui existaient lors de la conclusion du traité ne saurait être invoqué comme raison pour mettre fin au traité ou pour cesser d'y être partie que dans les conditions prévues dans le présent article.

2. Lorsqu'un changement fondamental s'est produit en ce qui concerne un fait ou une situation existant au moment de la conclusion du traité, il peut être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour cesser d'y être partie :

a) si l'existence de ce fait ou de cette situation constituait une base essentielle du consentement des parties au traité ;

b) et si ce changement est de nature à modifier, sous un rapport essentiel, le caractère des obligations assumées dans le traité.

3. Le paragraphe 2 ne s'applique pas :

a) à un traité qui fixe une frontière ;

b) ni à des changements de circonstances que les parties ont prévus et pour les conséquences desquelles elles ont pris des dispositions dans le traité lui-même.

4. Dans les conditions stipulées à l'article 3, si le changement de circonstances visé au paragraphe 2 ne porte que sur certaines clauses du traité, il peut être invoqué comme raison pour mettre fin seulement à ces clauses. »

77. Le Comité de rédaction a décidé que le maintien du mot « fondamental » au paragraphe 2 rendait inutile le maintien du mot « complètement » qui figurait au paragraphe 2 b) de son premier texte (710^e séance, par. 27).

78. Un nouveau paragraphe 4 a été ajouté qui autorise la divisibilité aux conditions énoncées dans le nouvel article 3.

79. M. YASSEEN dit que le paragraphe 2 b) est excellent et qu'il a été rédigé avec beaucoup de précision ; il votera maintenant pour cet article.

80. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 22.

Par 15 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 22 est adopté.

ARTICLE 22 BIS (SURVENANCE D'UNE NOUVELLE NORME IMPÉRATIVE DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL)

81. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction propose d'ajouter un nouveau paragraphe 2 à l'article 22 bis, pour autoriser la divisibilité aux conditions énoncées dans le nouvel article 3 lorsqu'une nouvelle norme impérative du droit international est établie avec laquelle certaines clauses seulement du traité sont incompatibles. Le nouvel article est ainsi conçu :

« 1. Un traité devient nul et prend fin lorsqu'une nouvelle norme impérative du droit international général du genre mentionné à l'article 13 est établie et si le traité est incompatible avec cette norme.

2. Dans les conditions stipulées à l'article 3, si seulement certaines clauses du traité sont incompatibles avec la nouvelle règle, ces seules clauses deviennent nulles. »

82. Le Comité de rédaction propose également de substituer le mot « lorsque » au mot « si » qui figurait au paragraphe 1 de son premier texte (711^e séance, par. 27) et de remanier le titre de la manière suivante : « Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général ».

83. M. CASTRÉN approuve le fond de cet article et propose une modification de pure forme. Il est un peu choquant de dire qu'un traité, qui peut être resté en vigueur fort longtemps, devient soudain « nul ». Il serait préférable de dire qu'un traité prend fin « *eo ipso* » s'il est incompatible avec une nouvelle norme impérative du droit international général ayant le caractère de *jus cogens*.

84. Le PRÉSIDENT explique que ce problème a été évoqué en l'absence de M. Castrén et qu'après discussion, la majorité de la Commission a décidé de maintenir les termes « devient nul et prend fin ».

85. M. CASTRÉN n'insiste pas sur son amendement.

86. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 22 bis.

Par 16 voix contre zéro l'article 22 bis est adopté.

ARTICLE 23 (POUVOIR DE DÉNONCER UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE OU D'EN SUSPENDRE L'APPLICATION)

87. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction a apporté une modification à la rédaction du texte soumis à la 714^e séance (par. 2) pour l'article 23. Il importait de mettre celui-ci en harmonie avec l'article 4 de la première partie en disant expressément qu'il s'agit de la « preuve » du pou-

voir de conclure un traité. Le texte proposé est le suivant :

« Les règles mentionnées à l'article 4 de la première partie relatives à la preuve du pouvoir de conclure un traité s'appliquent également, *mutatis mutandis*, à la preuve du pouvoir de dénoncer le traité, d'y mettre fin, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application. »

88. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 23.

A l'unanimité, l'article 23 est adopté.

ARTICLE 24 (PROCÉDURE SUR LA BASE D'UN DROIT CONFÉRÉ PAR LE TRAITÉ)

89. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le titre de l'article 24 et son paragraphe 1 ont été légèrement modifiés par rapport au texte présenté à la 714^e séance (par. 9), de sorte que l'article est maintenant libellé comme suit :

« Article 24 : Procédure sur la base d'un droit conféré par le traité.

1. La notification ayant pour objet de mettre fin au traité, de cesser d'y être partie ou d'en suspendre l'application en vertu d'un droit expressément ou implicitement conféré par le traité doit être communiquée à toutes les autres parties au traité, par la voie diplomatique ou par toute autre voie officielle, soit directement, soit par l'intermédiaire du depositaire.

2. A moins que le traité n'en dispose autrement, la notification peut être révoquée à tout moment avant la date à laquelle elle prend effet. »

Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 24.

A l'unanimité, l'article 24 est adopté.

ARTICLE 29 (CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA SUSPENSION DE L'APPLICATION D'UN TRAITÉ)

90. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que quelques modifications de rédaction ont été apportées au texte de l'article 29 présenté par le Comité de rédaction à la 714^e séance (par. 88). De plus, un nouvel alinéa c) a été ajouté au paragraphe 1 pour faire droit à l'observation de M. Lachs selon laquelle la disposition qui figure à l'alinéa c) du paragraphe 3 de l'article 28 devrait également s'appliquer en cas de suspension. Le nouveau texte de l'article est le suivant :

« 1. Sous réserve des dispositions du traité, la suspension de l'application d'un traité :

- a) libère les parties de l'obligation d'appliquer le traité pendant la période de suspension ;
- b) ne modifie pas par ailleurs les rapports juridiques établis par le traité entre les parties ;
- c) en particulier, n'affecte pas le caractère légitime d'un acte accompli conformément aux dispositions du traité ni celui d'une situation résultant de l'application du traité.

2. Pendant la période de suspension, les parties doivent s'abstenir de tous actes visant à rendre impossible la reprise de l'application du traité. »

91. Le PRÉSIDENT met aux voix l'article 29.

Par 17 voix contre zéro, l'article 29 est adopté.

ARTICLE 2 (PRÉSUMPTION RELATIVE A LA VALIDITÉ, AU MAINTIEN EN VIGUEUR ET A L'APPLICATION D'UN TRAITÉ)

92. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction propose de modifier le titre de l'article, qui deviendrait « Présomption relative à la validité, au maintien en vigueur et à l'application d'un traité » et de donner au texte le libellé suivant :

« Tout traité qui a été conclu et est entré en vigueur conformément aux dispositions de la première partie est réputé être en vigueur et s'appliquer à l'égard de tout Etat qui est devenu partie au traité, à moins que sa nullité ou le fait qu'il a pris fin, la suspension de son application ou le retrait d'une partie déterminée ne découle des dispositions des présents articles. »

93. Le texte originel de l'article 2 (A/CN.4/156), que Sir Humphrey avait placé parmi les dispositions générales, avait pour objet d'établir une règle fondamentale en matière de validité, mais certains membres de la Commission l'ont jugé inutile.

94. Si, comme il semble probable, l'article premier initial, qui contenait les définitions, est supprimé, l'article 2, sous sa nouvelle forme, sera utile dans le contexte de ce qui suit aux sections II et III. Lorsque tous les articles du projet seront réunis en un rapport unique, il faudra peut-être reporter cette disposition en un autre endroit du texte.

95. L'article est maintenant conçu en termes neutres, parce qu'il a été décidé que la procédure à suivre pour établir la nullité du traité ou y mettre fin doit être régie par les règles générales du droit applicable au règlement des différends et par les dispositions de la Charte des Nations Unies.

96. M. AGO, ayant consulté M. Gros au sujet du texte français de l'article 2, propose de remplacer, à la fin de l'article, les mots « ne découle des dispositions » par les mots « ne résulte de l'application ». On ne peut, en effet, dire que la suspension de l'application d'un traité ou le retrait d'une partie déterminée « découle » des dispositions du projet d'articles.

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, dans le texte anglais, l'expression « *results from* » semble suffisamment large.

98. Le PRÉSIDENT dit que l'on pourrait remédier à la difficulté signalée par M. Ago en remplaçant les mots « des dispositions » par les mots « de l'application » dans les textes anglais et français et le mot « découle » par le mot « résulte » dans le texte français. Il met aux voix l'article ainsi modifié.

Par 16 voix contre zéro, avec 1 abstention, l'article 2, ainsi modifié, est adopté.

2. Relations entre les Etats et les Organisations intergouvernementales (A/CN.4/161)

[Point 6 de l'ordre du jour]

99. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le point 6 de l'ordre du jour intitulé : Relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales, sur lequel M. El Erian, Rapporteur spécial, a préparé un premier rapport.

100. M. EL ERIAN, Rapporteur spécial, présentant son rapport (A/CN.4/161), dit que celui-ci n'est pas une étude définitive du sujet, dont la portée n'a été définie ni par la Sixième Commission ni par la Commission du droit international elle-même. Dans sa résolution 1289 (XIII), l'Assemblée générale avait invité la Commission à consacrer un plus ample examen à la question, après achèvement de l'étude des relations et immunités diplomatiques, des relations et immunités consulaires et de la diplomatie *ad hoc*, à la lumière des résultats de cette étude et des discussions de l'Assemblée générale. Cette résolution avait été basée sur une proposition faite par la délégation française à la Sixième Commission et, sur la suggestion de la délégation grecque, il avait été également décidé de bien marquer que les organisations internationales en question étaient intergouvernementales.

101. Dans l'introduction à son rapport, M. El Erian a fait allusion aux discussions de la Sixième Commission. Le chapitre II est consacré à l'évolution du concept d'organisation internationale et retrace le développement historique du système de conférences et des unions administratives internationales établi durant la seconde partie du XIX^e siècle, ainsi que leur transformation finale en organisations internationales générales de caractère universel, remplissant des fonctions politiques, économiques, sociales et techniques. Dans sa classification des organisations internationales il a exclu les conférences *ad hoc* et les organisations non gouvernementales.

102. Le chapitre III contient une étude des tentatives faites pour codifier le droit international relatif au statut juridique des organisations internationales et traite des relations extérieures de leurs membres, mais non pas des problèmes constitutionnels au sein des organisations elles-mêmes. En dehors de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies¹, qui a servi de prototype à des conventions analogues conclues entre les institutions spécialisées ou organisations régionales et les Etats, il a discuté des tentatives antérieures de codification du statut juridique des organisations internationales faites par le Comité d'experts de la Société des Nations pour la codification progressive du droit international et par la trente-quatrième conférence de l'Association de droit international en 1926. Il a également mentionné les travaux du groupe d'experts convoqué en vertu de la résolution 1105 (XI) de l'Assemblée générale pour préparer des recommandations sur la méthode de travail et la procédure de la première Conférence sur le droit de la mer. Le rap-

¹ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. I, p. 16 et suivantes.

port² a servi de base au règlement intérieur des deux conférences sur le droit de la mer ainsi qu'à la Conférence sur les relations et immunités diplomatiques et à celle sur les relations consulaires.

103. Le sujet des relations entre les Etats et les organisations gouvernementales n'a pas été inclus dans la liste provisoire, dressée par la Commission, de quatorze sujets qui doivent recevoir priorité, mais il a été soulevé en relation avec ses travaux sur le droit des traités. Les trois premiers rapporteurs spéciaux sur le sujet ont inclus dans leur projet certaines dispositions relatives aux organisations intergouvernementales et le présent Rapporteur spécial a indiqué à la précédente session qu'il avait l'intention de consacrer une partie de son rapport à ce sujet, mais la Commission a décidé d'ajourner son examen. De même, bien que, dans son document de travail (A/CN.4/SC.1/WP.6) soumis à la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats, M. Ago ait mentionné la responsabilité d'autres sujets de droit international, la Sous-Commission a décidé de laisser le sujet de côté. La Sous-Commission sur la succession d'Etats a décidé de traiter seulement de la succession sous l'angle de la qualité de membre des organisations internationales, et non pas de la succession entre organisations internationales, discutée dans le document de travail de M. Lachs (A/CN.4/SC.2/WP.7).

104. Le chapitre IV du rapport de M. El Erian contient une étude préliminaire de la portée du sujet du statut juridique des organisations internationales, avec une section sur leur personnalité internationale. Un jalon important a été l'Avis consultatif de 1949 de la Cour internationale de Justice sur la réparation des dommages subis au service des Nations Unies ; la Cour est unanimement parvenue à la conclusion que les Nations Unies sont un sujet de droit international capable de posséder des droits et devoirs internationaux³. Dans les sections suivantes, quelque attention a été consacrée à la capacité juridique des organisations internationales et à leur capacité de conclure des traités, ainsi qu'à leur capacité de présenter des réclamations internationales. Sur ce dernier point, la Cour a été divisée : les Nations Unies ont-elles la capacité de présenter des réclamations internationales pour le compte de leurs fonctionnaires ? car on peut craindre qu'il n'y ait conflit avec la protection diplomatique exercée par les Etats dont les fonctionnaires sont ressortissants⁴. Une section a aussi été consacrée aux privilèges et immunités des organisations internationales et au droit de légation ainsi qu'à la question de savoir s'ils doivent être uniformisés. C'est là une matière qui présente une grande importance pratique pour toutes les autorités nationales en raison des variations que présentent les privilèges et immunités des différentes organisations dans le même pays ou ceux des bureaux de la même organisation qui sont situés en différents pays.

³ *Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels* (publication des Nations Unies, n° de vente : 58.V.4, vol. I), p. 173 à 176.

³ CIJ, *Recueil*, 1949, p. 179.

⁴ *Ibid.*, p. 185 et suivantes.

105. Dans la dernière section de son rapport, M. El Erian a traité de la responsabilité des organisations internationales et du problème de leur reconnaissance, lequel se présente principalement à l'égard des organisations régionales. Dans le même ordre d'idées, il attire l'attention sur le passage de l'Avis de la Cour cité au paragraphe 174 de son rapport. Enfin, il a abordé la question de la succession entre organisations internationales.

106. Il est arrivé à la conclusion que le sujet peut être divisé en trois groupes de questions. Le premier comprend les principes généraux de la personnalité juridique des organisations internationales et comprend la capacité juridique, la capacité de conclure des traités et la capacité de présenter des réclamations internationales. Le second groupe est celui des immunités et privilèges internationaux et comprend trois rubriques : d'abord les privilèges et immunités des organisations internationales elles-mêmes ; deuxièmement, l'application du droit de légation à l'égard des organisations internationales ; et troisièmement, les conférences diplomatiques, au sujet desquelles de précieuses expériences ont été faites lors des deux Conférences sur le droit de la mer tenues à Genève, de la Conférence de Vienne de 1961 sur les relations et immunités diplomatiques et de la Conférence de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. La troisième rubrique est celle des questions spéciales et comprend trois points : premièrement, le droit des traités au regard des organisations internationales ; deuxièmement, la responsabilité des organisations internationales, et troisièmement, la succession entre organisations internationales.

107. Parmi ces questions spéciales, peut-être celle de la responsabilité des organisations internationales est-elle celle qui offre la plus grande importance du point de vue pratique. Elle peut se poser, par exemple, à propos des activités de l'Agence internationale de l'énergie atomique. Il y a également le cas fort intéressant d'un territoire administré par une organisation internationale elle-même. Le cas s'est produit, du temps de la Société des Nations, à propos du Bassin de la Sarre, mais, pour ce qui est des Nations Unies, le premier cas qui se soit présenté est celui de l'Irian occidental. En vertu de l'Accord conclu entre les Pays-Bas et l'Indonésie, qui a reçu l'approbation unanime de l'Assemblée générale, l'Organisation des Nations Unies elle-même s'est vu confier, pour un laps de temps limité, la charge d'administrer effectivement l'Irian occidental. La possibilité existe donc d'une responsabilité internationale qui ait une base territoriale. Jusqu'ici, le cas de l'Irian occidental est le seul exemple que la pratique offre en la matière puisque les dispositions relatives à l'administration des territoires de Trieste et de Jérusalem ne sont pas entrées en vigueur.

108. En sus de ces trois groupes de questions, il existe quelques autres sujets qui pourraient peut-être constituer un quatrième groupe, mais qui ne sont pas d'importance majeure. L'un d'eux a trait au droit des organisations internationales d'arborer leur pavillon sur les navires dont elles se servent. Un document de travail sur cette question a été soumis à la Commission par le regretté Professeur François, Rapporteur sur les questions du régime de la haute mer et du régime de la mer territoriale. Cependant, ce document posait un certain nombre de

problèmes et la Commission n'est pas parvenue à une décision sur la question. La première Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, qui s'est tenue à Genève en 1958, a fait figurer dans la Convention sur la haute mer qu'elle a adoptée un article 7 conçu dans les termes suivants :

« Les dispositions des articles précédents ne préjugent en rien la question des navires affectés au service officiel d'une organisation intergouvernementale battant pavillon de l'organisation ⁵. »

Il n'y a donc pas eu de décision sur la question à ce moment, et un nouvel essai de la régler, fait à la Conférence qui s'est tenue en 1961 à Bruxelles au sujet des navires à propulsion nucléaire, est de même resté sans conclusion.

109. Pour ce qui est du champ que devra couvrir le projet d'articles, la Commission devrait tout d'abord faire porter ses travaux sur les organisations internationales de caractère universel, pour examiner ensuite si les articles du projet pourraient ou non être appliqués sans changement aux organisations régionales. L'étude des organisations régionales pose un certain nombre de problèmes, tels que celui de leur reconnaissance par les Etats qui n'en sont pas membres et celui de leurs relations avec ces derniers Etats ; l'existence de ce problème amènera à formuler des règles particulières, propres à ces organisations.

110. Pour déterminer l'ordre de priorité, M. El Erian a procédé par élimination. Il faut distinguer entre la question de la personnalité juridique et des immunités et privilèges des organisations internationales et les autres aspects de la question des relations entre Etats et organisations internationales. L'étude de ces autres aspects, tels que droit des traités et organisations internationales, responsabilité des organisations internationales et succession entre organisations internationales, devra être renvoyée au moment où la Commission aura achevé ses travaux sur ces sujets en ce qui concerne les Etats. La Commission devra également examiner s'il ne serait pas préférable d'aborder l'étude de ces questions dans le cadre de ses travaux sur le droit des traités, la responsabilité des Etats et la succession d'Etats.

111. Une fois réglée la question de l'ordre de priorité, le Rapporteur spécial pourra concentrer ses travaux sur la personnalité juridique et sur les privilèges et immunités des organisations internationales, questions qui pourraient être étudiées séparément. Au titre des principes généraux de la personnalité juridique seraient notamment étudiées la capacité juridique, la capacité de conclure des traités et la capacité de présenter des réclamations internationales. Pour ce qui est de la capacité de conclure des traités, M. El Erian tient à préciser qu'il ne se propose pas de traiter de toutes les modalités de la question. Il n'examinera pas tout l'ensemble du droit des traités par rapport aux organisations internationales, mais seulement la question de la capacité de conclure des traités comme telle. Pour de nombreux auteurs, la capacité de conclure

des traités est le critère de la personnalité internationale. Les privilèges et immunités des organisations internationales comprennent ceux dont les organisations elles-mêmes jouissent en tant que personnes morales ainsi que les privilèges et immunités des fonctionnaires et des représentants des organisations internationales. Cette question englobe également la question connexe du droit de légation en ce qui concerne ces organisations. Les précédents des quinze dernières années ont fait ressortir une certaine diversité dans les modalités d'application des règles relatives à ces immunités et privilèges.

112. Pour ce qui est de la forme du projet d'articles, M. El Erian se propose de préparer une série de projets d'articles qui pourraient servir de base à un projet de convention. Néanmoins, il faudra examiner de plus près la question de savoir si le projet d'articles relatif à la personnalité juridique des organisations internationales ne devrait pas revêtir la forme d'un code expositif, plutôt que celle d'un projet de convention.

113. Passant à la question de la terminologie, M. El Erian relève qu'à la demande d'une délégation, l'adjectif « intergouvernementales » a été ajouté, dans la résolution 1289 (XIII), après les mots « organisations internationales ». Quant à lui, M. El Erian considère qu'il suffit de parler d'« organisations internationales » ; ce qui est l'expression employée dans la Charte. Il s'en tiendra donc à la terminologie classique dont la Commission elle-même s'est servie à propos du droit des traités et se dispensera d'ajouter l'adjectif « intergouvernementales », qui est inutile.

114. Enfin vient la question du titre à donner au sujet ; trois titres ont été utilisés par les auteurs qui ont écrit sur la question ; le premier est « le droit des organisations internationales » ; il ne semble pas à M. El Erian que ce titre convienne parce qu'il désigne habituellement le droit statutaire des organisations internationales, leurs fonctions et leur structure. Le deuxième est « le droit des relations entre les Etats et les organisations internationales » et le troisième « le statut juridique des organisations internationales ». M. El Erian se propose d'employer le second ou le troisième de ces titres.

115. M. CADIEUX félicite le Rapporteur spécial de son excellent rapport. Il a entrepris un travail de recherche considérable. La documentation qu'il a réunie est présentée avec méthode et clarté ; elle apporte la preuve de sa compétence scientifique et constitue elle-même une précieuse source de référence.

116. Pour le moment, la Commission doit seulement se prononcer sur les recommandations énoncées au paragraphe 179 du rapport. M. Cadieux croit que la première recommandation est sage et l'accepte volontiers. Tant que les travaux de la Commission ne sont pas plus avancés dans les autres domaines dont elle s'occupe, le Rapporteur spécial a raison de ne pas s'engager trop avant. Il est préférable qu'il s'emploie d'abord, comme il le propose, à dégager les principes généraux et qu'ensuite il dégage les règles déjà existantes dans les domaines intéressant son sujet : les privilèges et immunités et le droit de légation. Il réduit ainsi au minimum le risque de double emploi et les problèmes de coordination.

⁵ Voir *Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.4, vol. II), p. 154.

117. Quant à la deuxième recommandation, selon laquelle la Commission devrait s'intéresser d'abord aux organisations internationales de caractère universel et, en particulier, à la famille des Nations Unies, M. Cadieux l'approuve également. Il vaut mieux en effet commencer par l'essentiel du sujet, quitte à adapter ensuite aux cas particuliers les règles qui auront été élaborées. C'est d'ailleurs la méthode qu'a suivie la Commission elle-même à l'égard des missions diplomatiques, en étudiant d'abord les missions permanentes et ensuite les missions spéciales. M. Cadieux est entièrement disposé à accepter le mode d'approche si logique de M. El Erian.

118. M. TOUNKINE félicite M. El Erian de son étude si complète, qui répond pleinement à l'attente de la Commission et il souligne que la Commission devrait, pour le moment, se proposer de donner au Rapporteur spécial des instructions sur la portée de la question et sur la manière d'en aborder l'étude.

119. Pour ce qui est de la portée de la question, les difficultés sont probablement plus grandes que lorsqu'il s'est agi de la responsabilité des Etats et de la succession d'Etats, car la question des organisations internationales est un secteur du droit international dans lequel se sont produits récemment de nombreux développements; les règles sont en évolution continue. C'est pourquoi il est difficile de définir les questions qui relèvent en propre du sujet et celles qu'il convient de laisser en dehors. Néanmoins, il faut essayer de délimiter le champ de l'étude, afin de pouvoir choisir les questions qu'il faudra aborder en premier lieu.

120. M. Tounkine a écouté attentivement l'exposé des vues du Rapporteur spécial sur l'étendue du sujet; il éprouve quelques doutes sur le point de savoir si la question de la capacité des organisations internationales de conclure des traités, le droit des traités en ce qui concerne les organisations internationales, la responsabilité des organisations internationales et la question de la succession entre organisations internationales sont vraiment du domaine du sujet à l'examen. M. Tounkine n'entend pas exprimer d'opinion tranchée sur la question pour le moment, mais il estime qu'elle devrait être soigneusement étudiée.

121. Une question plus importante est celle du choix des points dont il convient d'entamer immédiatement l'étude et il est très regrettable que la Commission ne dispose pas du temps nécessaire pour procéder à une étude approfondie de la question de l'ordre de priorité; il se bornera donc à quelques observations préliminaires sur ce point.

122. M. Tounkine éprouve quelques doutes à propos du groupe de questions qui ont trait à la personnalité internationale. La personnalité juridique d'une organisation est déterminée par son statut. Il existe des règles de droit international général au sujet de la personnalité internationale des Etats, mais il n'en existe pas touchant la personnalité internationale des organisations internationales. De ce point de vue, il y a donc une grande différence entre les Etats et les organisations internationales. Les règles relatives à la personnalité d'une organisation internationale, règles qui découlent de son statut,

ne lient que les Etats qui sont membres de l'organisation et ceux des autres Etats qui acceptent de leur plein gré cette personnalité internationale.

123. Il existe des différences considérables entre les régimes juridiques des diverses organisations internationales, et cela même lorsqu'il s'agit d'organisations internationales de caractère général, telles que les institutions spécialisées relevant de l'Organisation des Nations Unies. La question se posera donc de la relation à établir entre le projet d'articles à préparer et le statut des institutions spécialisées. En fait, le problème se posera au sujet de la Charte des Nations Unies elle-même.

124. Pour ce qui est de la question des privilèges et immunités et du droit de légation, on se trouve sur un terrain beaucoup plus solide. Il y a en effet la Convention sur les privilèges et immunités de l'Organisation des Nations Unies, approuvée par l'Assemblée générale le 13 février 1946, et la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées, approuvée par l'Assemblée générale le 21 décembre 1947. Les rapports entre ces conventions et le projet d'articles que doit préparer le Rapporteur spécial doivent également être examinés.

125. Enfin, passant à la question des conférences diplomatiques, M. Tounkine dit que le droit des conférences internationales est en cours de développement, et que la question se pose de savoir si cette question doit être considérée comme entrant dans le cadre des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales, ou si l'on doit la traiter séparément.

La séance est levée à 13 heures.

718^e SÉANCE

Mercredi 10 juillet 1963, à 9 h 30

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Relations entre les Etats et les Organisations intergouvernementales (A/CN.4/161)

[Point 6 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du premier rapport du Rapporteur spécial sur les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales (A/CN.4/161).

2. A sa présente session, la Commission ne tente pas de parvenir à une décision sur les directives générales à donner au Rapporteur spécial au sujet de la portée du sujet, ou des parties de ce sujet auxquelles il convient de donner la priorité. Lorsqu'elle a adopté son plan de

travail pour 1964, la Commission a déjà décidé de donner ses directives générales au Rapporteur spécial lors de sa session d'hiver de janvier 1964 (716^e séance, par. 1 à 3). Le seul but de la présente discussion est de donner aux membres qui ont déjà une opinion arrêtée sur le sujet l'occasion d'exprimer leurs vues. Les membres en auront une autre occasion à la session d'hiver et le Rapporteur spécial résumera alors la discussion. Toute opinion exprimée à la présente session présentera, toutefois, une grande utilité pour le Rapporteur spécial en vue de ses travaux au cours des prochains mois.

3. M. ROSENNE félicite le Rapporteur spécial de son rapport. Il bornera ses remarques à quelques observations générales de caractère préliminaire.

4. Le sujet des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales est venu sur le tapis à la suite d'une discussion sur les articles relatifs aux relations diplomatiques. Etant donné ce fait, et vu le titre du sujet, M. Rosenne a été frappé par la mention faite, aux paragraphes 11 et 82 du rapport, des « relations extérieures des organisations internationales ». Les organisations internationales font essentiellement partie du mécanisme par lequel les Etats organisent leurs relations. Il convient donc d'insister sur les relations des Etats avec les organisations internationales plutôt que sur les relations extérieures desdites organisations. Il ne s'agit pas là d'un point purement théorique. C'est ainsi que le rapport mentionne des sujets tels que la présentation par les organisations internationales de réclamations pour dommage indirect et le droit de légation au regard des organisations internationales. Si l'on ne met pas correctement l'accent sur les relations entre les Etats et les organisations internationales, l'étude de ces sujets peut prêter à malentendus. Certes, il y a eu des exemples de présentation par les organisations internationales de réclamations pour dommage indirect, mais il y a une question d'importance égale sinon plus grande : celle des organisations internationales faisant figure de défendeurs en matière de réclamations internationales. De même, le droit de légation concerne les relations des Etats entre eux et il serait erroné de donner à penser qu'une organisation internationale a un droit de légation.

5. Pour ce qui est de la question de la personnalité juridique et de la capacité de conclure des traités, ces notions sont des expressions académiques commodes pour exprimer certaines idées ; il faut les considérer comme des points d'arrivée, après accumulation d'une grande expérience, plutôt que comme des points de départ pour l'analyse de principes juridiques. Dans son Avis consultatif du 11 avril 1949 sur la répartition des dommages subis au service des Nations Unies, la Cour internationale de Justice a parlé de la personnalité internationale comme d'une « expression de doctrine qui, parfois, a été contestée ». Elle est arrivée à la conclusion pratique que, si l'Organisation des Nations Unies est reconnue comme ayant cette personnalité, elle est « une entité capable d'être bénéficiaire d'obligations incombant à ses Membres »¹. Etant donné ce mode d'approche prudent, toute

tentative pour formuler la notion de personnalité internationale pourrait aboutir à des difficultés.

6. Pour ce qui est de la question générale des privilèges et immunités des organisations internationales, M. Rosenne a trouvé intéressant l'argument qui figure au paragraphe 170 du rapport en faveur d'un traitement uniforme, ainsi que la mise en garde du paragraphe 94 contre tout effort pour atteindre l'identité absolue. Quant à lui, il croit qu'il y a quelque chose à dire en faveur d'un réexamen des privilèges et immunités des grandes organisations internationales à la lumière de l'expérience acquise depuis 1947. Il serait en particulier bon d'examiner comment il faudrait que le développement du droit dans la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et dans la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires se reflète dans les privilèges et immunités et dans le statut des organisations internationales.

7. Il désire toutefois attirer l'attention sur une difficulté qui se présente au sujet de la compétence de la Commission du droit international. La Convention générale sur les privilèges et immunités des Nations Unies et la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées ont été adoptées par l'Assemblée générale en 1946 et 1947 respectivement pour répondre aux articles 104 et 105 de la Charte, ainsi qu'il est mentionné dans le préambule de ces Conventions. Il n'est pas du tout certain que la Commission soit habilitée à agir au sujet de ces deux Conventions si elle n'a pas quelque indication précise que l'Assemblée générale verrait d'un bon œil une action entreprise par la Commission en la matière. Si d'autres membres partagent ses doutes, il suggérerait que, dans son rapport, la Commission attire l'attention de l'Assemblée générale sur ce sujet.

8. M. CASTRÉN s'associe aux félicitations que les orateurs précédents ont déjà adressées au Rapporteur spécial pour son premier rapport. Il s'agit d'un domaine nouveau, dont quelques aspects seulement ont fait l'objet d'études antérieures. Il a néanmoins réussi à fonder son premier exposé sur une documentation fort complète, en remontant aux sources officielles et en mettant à profit les recherches d'autres savants. Le rapport donne une description claire de l'évolution de la notion d'organisation internationale, des tentatives de codification concernant leur statut juridique et de la situation actuelle. Les définitions et classifications des organisations internationales paraissent acceptables. Il approuve, en général, les propositions du Rapporteur spécial et accepte aussi les deux recommandations formulées à la fin du rapport.

9. Il est difficile, pour l'instant, de préciser tous les problèmes qu'il conviendrait d'étudier et de fixer des limites, notamment en ce qui concerne certaines questions spéciales comme le droit des traités au regard des organisations internationales, la responsabilité de ces organisations, les conférences diplomatiques, etc. Mais la Commission a déjà souligné la nécessité d'une coopération étroite entre les divers Rapporteurs spéciaux, qui permettra d'éviter des chevauchements.

10. Comme l'a dit M. Tounkine, le travail du Rapporteur spécial est difficile, car il s'agit d'un domaine vaste

¹ CIJ, *Recueil*, 1949, p. 178.

qui est en pleine évolution. M. Tounkine a aussi exprimé des doutes au sujet de l'examen du premier groupe de questions, à savoir la capacité juridique des organisations internationales, leur capacité de conclure des traités et de présenter des réclamations internationales pour dommage indirect. Mais ce sont précisément ces problèmes qui devraient être étudiés et, si possible, résolus, et il est souhaitable que la Commission puisse contribuer à cette œuvre.

11. Il est vrai aussi que les règles actuelles relatives aux organisations internationales sont très variables, selon la nature et les fonctions de chaque organisation et M. Castrén reconnaît qu'il y a des organisations internationales, comme les Nations Unies, qui occupent une place à part. Il existe aussi des organisations internationales dont la situation est assez semblable, mais qui sont régies par des règles différentes. La tâche du Rapporteur spécial est de rechercher d'abord quelles sont ces organisations et de voir ensuite dans quelle mesure il est possible de proposer des règles uniformes ou analogues.

12. En ce qui concerne la priorité des questions à examiner, M. Castrén partage le point de vue du Rapporteur spécial. Quant à la forme du projet, il lui paraît prématuré de prendre une décision maintenant. Il est possible qu'on puisse combiner les deux méthodes, celle du code et celle de la convention, mais une décision à ce sujet ne pourra être prise qu'ultérieurement.

13. M. de LUNA félicite le Rapporteur spécial de la manière dont il s'est acquitté de sa tâche, qui n'était pas aisée. Son rapport n'appelle guère d'observations particulières car, ainsi qu'il est dit au paragraphe 10, il a « essentiellement pour objet une étude préliminaire de la portée du sujet des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales et de la façon d'aborder ce sujet ».

14. Par sa résolution 1289 (XIII), l'Assemblée générale a invité la Commission « à examiner plus avant la question des relations entre les Etats et les organisations internationales intergouvernementales ». L'emploi de ce dernier adjectif créait une première difficulté, que le Rapporteur spécial a surmontée de façon très élégante dans son exposé oral. La délégation française avait d'abord parlé d'« organisations internationales permanentes », pour accepter ensuite une suggestion du représentant de la Grèce tendant à préciser que le projet avait trait aux organisations « intergouvernementales », désignation à la fois équivoque et erronée. En effet, le Gouvernement n'est qu'un organe de l'Etat. Il faut donc parler d'organisations « internationales » ou « interétatiques » ou encore « superétatiques ».

15. En ce qui concerne la méthode, si les organisations internationales sont ce que les sociologues appellent des « sociétés secondaires » créées par les Etats, elles ont un aspect fonctionnel, un but précis qui s'organise, s'institutionnalise et le traité est leur constitution. L'exemple de la création de la Croix-Rouge internationale, dont les éléments constitutifs sont les diverses sociétés nationales, est particulièrement significatif à cet égard.

16. En ce qui concerne la capacité juridique des organisations internationales, il faut, comme l'a justement fait

observer M. Gros, oublier la distinction entre droit public et droit privé, que ne connaissent d'ailleurs pas tous les systèmes juridiques.

17. M. de Luna a l'intention de faire connaître par écrit et de façon plus détaillée son point de vue sur les divers problèmes que pose le sujet.

18. M. YASSEEN déclare qu'il s'agit d'un sujet difficile et complexe et qu'il apprécie vivement les efforts déployés par M. El Erian dans la présentation de son rapport. Se conformant aux directives données par le Président, M. Yasseen n'entrera pas dans le détail, car il s'agit actuellement d'un simple échange préliminaire de vues.

19. Il approuve les deux recommandations formulées par le Rapporteur spécial, la liste des sujets à traiter, de même que ses vues sur la forme que devra prendre le projet de la Commission. M. Yasseen tient toutefois à présenter une observation générale.

20. Il s'agit ici du problème des relations entre les Etats et les organisations internationales. Or, le problème des relations a toujours un double aspect; en l'occurrence, il y a d'un côté l'organisation internationale et, de l'autre, l'Etat. Il est compréhensible qu'on souligne l'importance de l'étude de ce sujet en ce qui concerne l'organisation internationale parce que c'est un sujet nouveau, mais il est utile aussi, nécessaire même, de ne pas oublier les difficultés qui pourraient résulter aussi en ce qui concerne les Etats eux-mêmes. Bref, il s'agit de relations à étudier des deux points de vue.

21. M. Yasseen partage entièrement l'avis du Rapporteur spécial sur la forme à donner au travail de la Commission en ce qui concerne la personnalité juridique des organisations. On sait qu'il n'y a pas d'uniformité entre les organisations internationales, qu'elles diffèrent grandement en ce qui concerne leurs droits, leurs obligations, leurs fonctions. On pourrait dire qu'elles diffèrent grandement du point de vue de leur personnalité juridique internationale. Il est donc sage de ne pas décider dès maintenant que ce travail doit revêtir la forme d'une convention générale. Ce qu'on pourrait dire dès maintenant, c'est que la capacité de chaque organisation internationale est régie par le statut qui lui est propre; c'est une règle qu'on pourrait adopter, mais avant de décider si l'on peut aller encore plus loin et poser des règles générales, il vaut mieux attendre la fin des recherches entreprises par le Rapporteur spécial.

22. M. AGO se bornera à présenter quelques remarques de caractère général, car le sujet est trop important pour qu'on puisse en discuter à fond dans le peu de temps disponible; la session de janvier offrira l'occasion d'un examen plus attentif.

23. La valeur principale du travail de M. El Erian réside en ce qu'il a fait voir clairement l'étendue et les divers aspects des problèmes de droit international que pose le développement des organisations internationales. Il s'agit pour la Commission de faire un choix entre deux voies possibles: ou bien poursuivre dans la voie qu'elle avait choisie, ou bien l'abandonner. Grâce au travail accompli par le Rapporteur spécial, la Commission est en mesure de choisir en connaissance de cause.

24. On peut envisager une codification de tous les aspects du droit international qui concernent les organisations internationales, ce qui conduirait à une convention relative à tous les problèmes de droit international qui se posent lorsque le sujet est, non pas un Etat, mais une organisation internationale. L'autre système, suivi jusqu'ici par la Commission, consiste à dégager, pour chaque chapitre du droit international qu'elle s'efforce de codifier, les caractéristiques spéciales en présence desquelles on se trouve lorsque le sujet est une organisation internationale. L'on pourrait alors se demander s'il ne convient pas d'ajouter dans chaque cas à la codification principale un chapitre ou un protocole concernant le même problème vu sous l'angle des organisations internationales.

25. La Commission s'est acheminée vers cette deuxième solution et M. Ago croit que le travail du Rapporteur spécial, tout en offrant le choix entre deux méthodes, incite plutôt la Commission à poursuivre dans la voie qu'elle a choisie. Il serait inopportun de tenter une codification générale du droit international concernant les organisations internationales avant d'avoir codifié plusieurs chapitres du droit international classique. C'est ensuite seulement qu'il faudra voir, pour chaque chapitre, s'il y a des règles spéciales concernant ces organisations.

26. Le titre choisi : Relations entre les Etats et les organisations internationales, est explicite, car, en réalité, la Commission voulait compléter la codification du droit diplomatique ; par prudence, elle n'a même pas parlé des relations entre différentes organisations.

27. En ce qui concerne le chapitre fondamental, où il s'agit de compléter la codification du droit diplomatique, s'il convient que la Commission donne certaines directives au Rapporteur spécial, il ne faut pas qu'elles soient trop strictes, car, après avoir approfondi le problème, M. El Erian pourra lui-même dire ce qu'il convient de traiter et ce qu'il convient de laisser de côté. Néanmoins, il serait peu sage de tenter de codifier les règles relatives à la personnalité internationale des organisations internationales.

28. A la séance précédente, M. Tounkine a dit fort justement qu'il n'existe pas de règles relatives à la personnalité des organisations internationales. C'est l'exercice concret de certains droits et l'accomplissement de certaines obligations qui permettent de dire que telle organisation internationale est un sujet autonome de droit international, différent des Etats qui la composent. On peut même aller plus loin et dire qu'il n'existe pas non plus de règle juridique rapportant aux Etats la notion de personnalité internationale ou la qualité de sujet de droit international et que la personnalité est plutôt une notion qui se dégage d'une constatation d'ordre scientifique. A ce propos, il n'est donc pas nécessaire non plus de déterminer des règles permettant de dire quelles sont les organisations internationales possédant la personnalité juridique. Il n'est pas davantage indiqué d'examiner la capacité des organisations internationales de conclure des traités ou leur capacité de présenter des réclamations devant une juridiction internationale. Ces questions se présentent de manière différente selon les organisations.

29. Au fond, en ce qui concerne la capacité, il y a une seule capacité à retenir, mais il s'agit d'une capacité de droit interne, celle de conclure des contrats, de louer des immeubles, d'ester en justice, etc., que doivent posséder les organisations internationales dans les pays où elles agissent, pour pouvoir s'acquitter de leurs fonctions. Comme l'a dit le Rapporteur spécial, cette capacité-là rentre vraiment dans le domaine du droit diplomatique, dans le domaine des privilèges et immunités et, en général, dans celui du statut dont l'organisation doit pouvoir jouir dans le cadre de l'ordre juridique de l'Etat avec lequel elle a des relations. M. Ago croit que la Commission doit prier le Rapporteur spécial d'approfondir tout particulièrement cette matière, qui rentre certainement dans le domaine envisagé pour ce premier essai de codification.

30. Pour les mêmes raisons de prudence, à ce stade préliminaire, il n'y a pas lieu de considérer le problème des conférences, qu'il est préférable de réserver pour une étape ultérieure.

31. Le Rapporteur spécial a demandé si la Commission veut se limiter aux organisations de caractère universel. Bien que la Commission ne doive pas donner de directives trop précises, M. Ago pense que, pratiquement, il se peut que les relations entre Etats et organisations de type universel ne diffèrent pas sensiblement des relations entre Etats et organisations de type régional, plus restreint. Toutefois, il ne désire pas, sur ce point, exprimer une opinion arrêtée.

32. En ce qui concerne la forme à donner à cet examen, si la Commission veut compléter la codification du droit diplomatique par l'examen du problème des rapports entre Etats et organisations internationales, il faut envisager d'élaborer une convention, en ajoutant un nouveau chapitre ou un protocole additionnel à ce qui a été déjà fait dans le domaine du droit diplomatique.

33. M. LACHS dit que le Rapporteur spécial a été par trop modeste en qualifiant son premier rapport de « travail d'approche plutôt qu'étude définitive ». Il le félicite vivement de cette étude érudite, hardie et si intéressante, qui retrace l'histoire des organisations internationales, essaie de les définir et les classe d'après leur caractère en diverses catégories. Le Rapporteur spécial attend à bon droit de la Commission des directives pour ses travaux à venir ; en particulier, ayant fait l'inventaire des problèmes qui se posent en la matière, il désire savoir quels sont ceux sur lesquels il devra concentrer son attention.

34. La résolution 1289 (XIII) du 5 décembre 1948, par laquelle l'Assemblée générale a invité la Commission du droit international à examiner la question des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales, a pour origine un projet de résolution présenté par la France. Le représentant de la France à la Sixième Commission avait parlé de codifier non seulement ce qu'il a appelé des « conventions spéciales », mais aussi « des principes généraux qui puissent servir de base au développement progressif du droit international en la matière »².

² Documents officiels de l'Assemblée générale, Treizième session, Sixième Commission, 569^e séance, par. 22.

Mais, par la résolution elle-même, la Commission a été invitée à étudier la question « en temps opportun, après que l'étude des relations et immunités diplomatiques, des relations et immunités consulaires et de la diplomatie *ad hoc* aura été achevée par l'Organisation des Nations Unies et à la lumière des résultats de cette étude ainsi que des débats à l'Assemblée générale ». Les termes dans lesquels est conçue la résolution montrent clairement ce que l'on attend de la Commission.

35. A propos des observations préliminaires faites par le Rapporteur spécial, M. Lachs déclare partager les doutes exprimés par d'autres membres sur le point de savoir s'il est opportun de commencer par l'examen de la question de la personnalité juridique des organisations internationales. C'est là une question vaste et complexe, qui met en jeu des considérations de caractère très général. M. Lachs préférerait qu'on laissât de côté ces considérations générales en faveur de questions d'un caractère plus concret. L'étude entreprise par la Commission n'a pas pour objet d'élaborer un traité type à l'intention des organisations internationales. Etant donné la diversité des fins auxquelles servent ces organisations, il serait extrêmement difficile de les amener toutes à se conformer à un même modèle.

36. De même, l'étude de la capacité des organisations internationales de conclure des traités devrait elle aussi être remise à plus tard. La capacité de conclure des traités de certaines organisations est clairement établie par leur statut. D'autres tiennent cette capacité de décisions de leurs organes ; pour d'autres encore, elle résulte de l'interprétation de leurs actes constitutifs.

37. Il serait plus sage, selon M. Lachs, de commencer l'étude par ce que le Rapporteur spécial appelait le deuxième groupe de questions, à savoir les privilèges et immunités, sur le plan international, des organisations elles-mêmes, ainsi que la question connexe du droit de légation en ce qui concerne les organisations internationales. La question des conférences diplomatiques devra être exclue du sujet pour le moment.

38. Il serait en harmonie avec la résolution 1289 (XIII) de l'Assemblée générale que la Commission se borne pour le moment à la question des privilèges et immunités des organisations internationales elles-mêmes, de leurs fonctionnaires et des représentants de ces organisations, et à la question connexe du droit de légation. Cette manière d'aborder le sujet n'empêcherait pas d'examiner d'autres questions par la suite.

39. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que M. Rosenne a appelé son attention sur certains aspects de la question des privilèges et immunités des organisations internationales, notamment sur la question d'ordre tout à fait pratique de savoir si l'étude de la matière des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales ne pourrait, ou même ne devrait pas, mener à une codification générale des conventions spéciales qui, à l'heure actuelle, régissent la matière. A ce propos, M. Liang rappelle ce qu'a dit le représentant de la France à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, le 28 octobre 1958 :

« Le développement des organisations internationales permanentes soulève un certain nombre de problèmes juridiques que les conventions bilatérales spéciales par lesquelles la plupart sont régies ne résolvent qu'en partie. Il faut donc non seulement codifier ces conventions spéciales, mais encore dégager des principes généraux qui puissent servir de base au développement progressif du droit international en la matière ³ ».

40. Quelques jours plus tard, M. Liang lui-même a pris la parole devant la Sixième Commission et fait observer « que les conventions régissant les relations des organisations internationales forment un ensemble de règles extrêmement complexes dont il pourrait être dangereux de troubler l'ordonnance » ⁴. Après avoir donné un aperçu des diverses conventions qui ont été adoptées en application des articles 104 et 105 de la Charte, M. Liang concluait sur une note de prudence :

« Toute tentative en vue de codifier ces multiples règles dans un texte unique pourrait se révéler dangereuse, étant donné qu'il y aurait lieu de tenir compte, lors de l'élaboration d'un nouveau texte, de toutes les divergences entre les instruments déjà existants, et que même un texte préliminaire élaboré par la Commission du droit international risquerait de donner lieu à une interprétation erronée du droit positif existant » ⁵.

41. En réponse aux appréhensions qu'avait ainsi exprimées M. Liang, le représentant de la France a souligné que

« La délégation française n'a jamais envisagé de remettre en question les conventions qui existent déjà sur les immunités dont jouissent les organisations internationales. Il est évident que ces instruments doivent être conservés, mais il peut y avoir intérêt à rechercher s'ils ne contiennent pas certains principes communs.

L'objet du projet de résolution de la France est en fait entièrement différent. L'étude envisagée ne porterait pas sur les immunités dont jouissent les différentes organisations elles-mêmes, mais sur certaines questions que soulèvent les relations entre ces organisations et les Etats » ⁶.

Cette déclaration a été reprise, quant au fond, dans le rapport de la Sixième Commission ⁷.

42. La Commission peut donc constater que le Secrétariat éprouve quelque appréhension devant les conséquences possibles de tout effort pour universaliser les modalités des relations entre les organisations et les divers Etats dans le domaine des privilèges et immunités. Les circonstances, qui diffèrent dans chaque cas, ont obligé, par exemple, l'Organisation des Nations Unies à conclure des accords bilatéraux avec de nombreux Etats Membres et avec un Etat non membre de l'Organisation des Nations Unies — la Suisse. La situation qui a conduit à

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*, 571^e séance, par. 13.

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*, par. 15 et 16.

⁷ *Documents officiels de l'Assemblée générale, treizième session, annexes, point 56, document A/4007, par. 36.*

cette diversité est due à de nombreuses causes d'ordre pratique qui dureront nécessairement longtemps encore. On ne saurait contester l'intérêt, du point de vue théorique, de l'opinion exprimée par un auteur et citée dans le rapport du Rapporteur spécial (par. 170) :

« Du point de vue d'une organisation internationale dont l'activité s'étend au monde entier, il y a pareil avantage à ce qu'elle ait droit à un traitement uniforme dans les différents pays. »

Il est bien évident, cependant, qu'il ne sera pas possible d'arriver à cet état de choses idéal dans un proche avenir et que la situation actuelle, qui est faite de diversité dans l'universalité, devra durer pendant un temps considérable.

43. Si donc M. Liang souscrit à l'idéal de l'universalité, il se voit dans l'obligation de conseiller la prudence en la matière. La codification des diverses conventions bilatérales qui régissent la question pose des problèmes très sérieux, problèmes qu'il faudra résoudre en prenant pour base non les vues des auteurs, mais celles des gouvernements. Si la Commission veut entamer une étude des principes communs aux diverses conventions, il importe donc que l'assemblée générale soit consultée, comme l'a suggéré M. Rosenne.

44. La Commission ne peut consulter l'Assemblée dès la présente session et elle ne doit pas agir avec trop de hâte. Pour le moment, M. Liang tient seulement à souligner la nécessité de cette consultation et à exprimer l'espoir que, lorsque la Commission aura progressé dans ses travaux, elle puisse consacrer plus de temps à la question d'une grande importance pratique qu'il vient d'évoquer.

45. M. VERDROSS félicite le Rapporteur spécial pour son remarquable rapport ainsi que pour le brillant exposé oral dans lequel il a développé ses idées.

46. Il peut s'associer à la plupart des observations qui ont été formulées par les orateurs précédents. Toutefois, il souligne que les Etats sont à l'origine du droit international, tandis que les organisations internationales sont la création des Etats ; leur existence repose sur les accords conclus entre les Etats et leur statut juridique dépend du contenu de ces accords. Il n'existe donc pas actuellement de règles générales, mais des règles particulières à chaque organisation. Le Rapporteur spécial devra donc faire une étude de droit comparé qui permettra peut-être de dégager certaines règles générales.

47. M. Verdross partage d'autre part l'opinion de M. Rosenne sur la question des privilèges et immunités des organisations internationales. Les règles adoptées à cet égard font l'objet de conventions entre les Etats et cette question dépasse la compétence de la Commission.

48. M. TABIBI dit que la manière dont le Rapporteur spécial a traité une question très difficile témoigne à la fois de l'étendue de ses connaissances théoriques et de sa grande expérience pratique des organisations internationales.

49. Certains membres de la Commission ont mis en doute que le sujet se prête à la codification. Pour faire cette étude, il faudrait, de l'avis de M. Tabibi, se placer

au point de vue des relations entre les organisations internationales et les Etats ; on examinerait à cette occasion les conventions qui sont à la base de ces relations.

50. La question de la capacité juridique et du pouvoir de conclure des traités des organisations internationales a donné lieu à discussion. Il est bien évident que leur capacité juridique et leur pouvoir de conclure des traités sont différents et distincts de ceux de leurs Etats Membres. Il ressort de la résolution 1289 (XIII) que l'Assemblée générale se préoccupait surtout des aspects pratiques des relations quotidiennes entre les Etats et les organisations internationales qui appellent une étude approfondie. En fait, il en va de même des relations entre les organisations internationales elles-mêmes, qui ont posé des problèmes complexes de coordination. Les différences entre les statuts des diverses organisations sont la source de difficultés quotidiennes pour les Etats Membres en ce qui concerne le traitement à réserver aux représentants, aux fonctionnaires internationaux et aux organisations elles-mêmes. D'où le sentiment très vif que, dans toute la mesure du possible, on devrait s'efforcer de dégager des normes uniformes.

51. Il est hors de doute qu'au moment où les statuts des diverses organisations internationales ont été adoptés, la diversité des besoins à satisfaire et des circonstances qui existaient alors a eu pour conséquence de notables différences de régime juridique. Le résultat en est que des activités analogues se poursuivent actuellement dans des conditions totalement différentes selon les pays, et parfois d'une manière qui ne répond pas aux besoins fondamentaux des institutions dont il s'agit.

52. M. Tabibi prendra pour exemple le cas du programme OPEX qui comporte le recrutement d'experts dont le besoin se fait vivement sentir pour occuper des postes de fonctionnaires dans ces pays. Cependant, en contradiction flagrante avec les termes de l'Article 100 de la Charte des Nations Unies, les experts, dont les services sont ainsi fournis aux pays, sont mis sur le même pied que les fonctionnaires nationaux, donnant des ordres à certains fonctionnaires du pays et en recevant d'autres fonctionnaires. De plus, il existe de notables différences de statut entre les experts du programme OPEX dans les différents pays ; dans certains de ces pays, le ministre responsable a le pouvoir de renvoyer un expert du programme OPEX, tandis que, dans d'autres, seul le Secrétaire général des Nations Unies a ce pouvoir.

53. Un autre exemple est celui des représentants résidents de l'Assistance technique que les Nations Unies ont détachés dans cinquante-deux pays. Les accords relatifs aux privilèges, aux immunités, aux dépenses locales et au logement, diffèrent de pays à pays ; dans un au moins de ces pays, le Représentant résident de l'Assistance technique jouit d'un rang plus élevé qu'un agent diplomatique. Le besoin se fait évidemment sentir d'étudier ces situations afin d'arriver à plus d'uniformité.

54. Parmi les sources qui seront utiles au Rapporteur spécial figurent les instruments internationaux par lesquels ont été créées les diverses organisations. Une autre source d'un grand intérêt est l'expérience pratique acquise par le Secrétariat dans l'application de ces conventions, sur

laquelle le Secrétariat peut fournir des renseignements. En ce qui concerne les relations entre les organisations elles-mêmes, le Rapporteur spécial devrait étudier les rapports du Comité administratif de coordination.

55. Il importe que l'étude de cette question se fasse sans chevauchement sur l'étude d'autres sujets. A cette fin, le Rapporteur spécial se tiendra certainement en relation avec ses collègues pour prévenir cette éventualité.

56. Quant à la forme du projet d'articles, M. Tabibi préférerait de beaucoup un projet de convention à un code.

57. M. TSURUOKA s'associe aux remerciements et aux félicitations adressées au Rapporteur spécial par les orateurs précédents. Comme M. Tabibi, il pense que, dans le domaine des relations entre les Etats et les organisations internationales, il faut tenir compte surtout des besoins réels de ces organisations.

58. En fait, la définition de « l'organisation internationale » demeure un peu vague. On pourrait envisager l'établissement d'un système juridique comparable à ce qu'est le droit commercial relatif aux sociétés en droit privé. Les statuts des différentes organisations internationales seraient alors assimilés aux statuts des sociétés commerciales. Mais étant donné l'évolution actuelle du droit international, M. Tsuruoka ne croit pas que cette assimilation soit possible.

59. L'importance que présente du point de vue pratique la question des privilèges et immunités à accorder tant par les organisations internationales que par les Etats justifie tout à fait la demande que l'Assemblée générale a adressée à la Commission dans sa résolution 1289 (XIII). En répondant à cet appel, la Commission pourra certainement contribuer au développement des organisations internationales et de leurs activités au profit de l'humanité.

60. M. GROS s'associe aux éloges que les membres de la Commission ont été unanimes à adresser au Rapporteur spécial pour son rapport qu'il qualifie trop modestement de « travail d'approche ».

61. Cependant, M. Gros s'étonne un peu de la place qui, dans l'introduction, est faite aux états successifs du projet de résolution de l'Assemblée générale. Ce qui importe surtout, en effet, c'est le texte définitif. Or, dans sa résolution, l'Assemblée générale demande à la Commission, une fois achevée l'étude des relations et immunités diplomatiques et de la diplomatie *ad hoc*, d'examiner à la lumière des résultats de cette étude, ce qu'il en est des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales. Certes, il s'agit là d'un travail important, mais qui ne semble pas correspondre tout à fait à ce que M. Tabibi a décrit et qui se rattacherait plutôt à l'étude du droit des organisations internationales en général. Cette étude serait certainement intéressante, mais n'est peut-être pas exactement ce que l'Assemblée générale a demandé.

62. D'autre part, M. Gros ne voit pas pourquoi la Commission hésiterait à examiner les conventions bilatérales existantes qui régissent la plupart des problèmes relatifs aux organisations internationales que la Commission doit

étudier et à faire, le cas échéant, des recommandations à l'Assemblée générale.

63. Sur la base du plan de travail du Rapporteur spécial, M. Gros pense que les problèmes à examiner en premier lieu sont ceux qui figurent dans le deuxième groupe de questions. Comme l'a fait remarquer M. Yasseen, les rapports entre Etats et organisations internationales existent dans les deux sens et c'est cet ensemble de relations diplomatiques, couvert par le deuxième groupe du « plan général » du Rapporteur spécial, que la Commission doit étudier.

64. Pour ce qui est des questions classées dans le premier groupe, M. Gros appuie les orateurs qui, à la séance précédente, ont souligné qu'il n'existe pas de règle générale de « l'organisation internationale » mais des droits et obligations de chacune des organisations internationales découlant de sa charte constitutive. M. Gros ne pense pas, comme M. Tabibi, que les organisations internationales ne sont pas soumises au droit international ; elles le sont, mais sous réserve de certains aménagements. Il paraît donc difficile de traiter les questions du premier groupe autrement que comme une sorte d'explication générale du fond même du sujet et assez brièvement.

65. Quant à la question de la capacité juridique, à laquelle il ne paraît guère possible d'apporter une solution originale et décisive pour le moment, il est préférable d'en réserver l'étude.

66. Quant au troisième groupe de questions, c'est-à-dire les questions « spéciales », il semble préférable d'en réserver aussi l'étude pour l'instant.

67. M. Gros termine en soulignant l'intérêt que le rapport sur les relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales présente, non seulement pour les membres de la Commission, mais aussi comme documentation sur les organisations internationales.

68. M. BARTOŠ fait l'éloge du travail remarquable accompli par le Rapporteur spécial.

69. Il partage l'opinion de celui-ci sur la question de la création d'un droit international général relatif aux organisations internationales. La plupart des membres de la Commission sont peut-être enclins à adopter une conception traditionaliste qui met l'accent sur le caractère contractuel des organisations internationales du fait qu'elles sont créées par des conventions entre les Etats. De ce point de vue, M. Bartoš est plus près de la pratique que de la théorie qui prédomine en droit international. Or, la pratique montre que les organisations internationales sont des phénomènes vivants, qui ont leur influence propre. C'est ainsi que l'influence de l'Organisation internationale de l'aviation civile est telle que même les Etats qui étaient opposés à sa création ou qui n'y ont pas été admis, ont dû adopter les règles de navigation aérienne créées par cette Organisation.

70. M. Bartoš ne partage pas l'opinion de certains auteurs, notamment des juristes français comme M^{me} Bastid et M. Chaumont, selon laquelle l'Organisation des Nations Unies ne serait qu'un syndicat d'Etats. Pour M. Bartoš, c'est la personification de la communauté

internationale et elle doit s'imposer. En considérant la question sous un autre aspect, si l'on suppose que l'ONU cause un dommage à un Etat non membre, M. Bartoš ne croit pas qu'on puisse contester l'existence d'une personnalité internationale ayant une responsabilité internationale. On ne peut pas dire non plus que les Etats sont partagés en deux groupes : les Etats Membres et les Etats non membres. Il peut arriver, comme ce fut le cas pour l'Organisation internationale des Réfugiés, qu'une institution internationale ait plus de rapports avec les Etats qui n'en font pas partie mais qui font appel à elle, qu'avec ceux qui, tout en étant Membres, n'ont souvent pas besoin de son intervention.

71. Pour M. Bartoš, la question essentielle est de déterminer la nature juridique des organisations internationales, leur statut général et de parvenir à créer une base juridique qui servira de point de départ.

72. La tâche du Rapporteur spécial est donc difficile, car il a affaire à des notions imprécises et sur lesquelles les opinions divergent et sont même parfois opposées. M. Bartoš félicite donc d'autant plus le Rapporteur spécial de s'être attaqué à la définition de ces notions.

73. Il se réserve de revenir à la prochaine session sur la question de l'existence d'un droit international relatif aux organisations intergouvernementales.

74. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, loue le rapport excellent et complet du Rapporteur spécial dans lequel celui-ci a procédé à un examen préliminaire du sujet et fait certaines suggestions sur la manière dont il devrait être traité. Conformément à ce qui devient une pratique établie, la Commission devrait maintenant lui donner certaines directives générales sur la portée de l'étude à entreprendre et sur les priorités à fixer, d'autant plus qu'il n'a pas été créé de sous-commission pour examiner cette question, comme ce fut le cas pour la responsabilité des Etats et la succession d'Etats.

75. Le Rapporteur spécial a abordé le sujet sous un angle très ouvert. Toutefois, comme il est douteux que la Commission soit en mesure, avant l'expiration du mandat de ses membres actuels, d'achever ses travaux sur cette question et sur celles de la responsabilité des Etats et la succession d'Etats, elle ne devrait pas trop s'occuper de la portée des différents sujets inscrits à son ordre du jour ni chercher à savoir quelle est la ligne de démarcation qui les sépare. Il faut qu'elle fixe, pour chaque sujet, un ordre de priorités permettant de maintenir la continuité et l'homogénéité de l'ensemble de son programme, plutôt que d'essayer de définir la portée de chaque étude.

76. Il est compréhensible et logique que le Rapporteur spécial se propose d'examiner d'abord les principes généraux de la personnalité juridique des organisations internationales, car c'est la première question qui se pose dans l'étude du sujet. Mais il est peut-être également compréhensible que la Commission adopte un point de vue différent, car elle doit s'attacher davantage à assurer la continuité et l'homogénéité de son programme de travail qu'à respecter la suite logique propre à chaque sujet. C'est pourquoi, pour que la Commission puisse parachever sa

tâche sur l'ensemble du sujet des relations diplomatiques, le Rapporteur spécial devrait peut-être commencer par porter son attention sur certaines questions directement reliées à ce sujet, bien qu'elles ne paraissent pas à première vue d'une importance primordiale.

77. Ainsi devrait-il d'abord porter son attention sur les privilèges et immunités des représentants auprès des organisations internationales et sur d'autres questions connexes. Les deux premières questions qu'il propose de traiter dans la seconde partie de l'étude, à savoir les privilèges et immunités des organisations internationales en tant que personnes juridiques et ceux de leurs fonctionnaires, pourraient être laissés de côté, car les règles qui les régissent l'une et l'autre ont été codifiées dans la Convention générale sur les privilèges et immunités des Nations Unies et dans la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées. On pourrait peut-être soutenir que ces deux Conventions réglementent aussi les privilèges et immunités des représentants auprès des organisations internationales. Mais des renseignements faisant autorité ont été publiés indiquant que, malgré l'Article 105 de la Charte et la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, dans la pratique ces représentants se voient habituellement accorder des privilèges et immunités diplomatiques et non pas simplement ceux qui sont nécessaires à leurs fonctions dans la majorité des pays où les organisations internationales ont leur siège ou dans lesquels les conférences ont lieu⁸.

78. Il faut donc chercher dans quelle mesure les règles qui régissent les relations diplomatiques, par exemple, celles qui concernent l'agrément, la déclaration d'une personne *non grata* et la position des représentants des Etats qui n'ont pas été reconnus, peuvent être appliquées par un Etat aux représentants auprès des organisations internationales établies sur son territoire. Cet examen est très nécessaire car les règles des relations diplomatiques ont été élaborées avant la création des organisations internationales et il se peut qu'elles ne soient pas suffisantes à tous égards.

79. M. EL ERIAN remercie la Commission d'avoir trouvé le temps de consacrer un examen préliminaire à son rapport et d'avoir présenté de fort utiles observations et des critiques. Il ne saurait faire plus que d'exposer quelques remarques générales sur la discussion.

80. En réfléchissant sur la portée du sujet, il n'a pas négligé le fait que certains de ses aspects rentrent dans le cadre des tâches assignées à d'autres Rapporteurs spéciaux et il a été parfaitement conscient de la nécessité de raccorder son travail à d'autres sujets qui figurent à l'ordre du jour de la Commission, et de ne pas les considérer seulement dans le contexte de la codification des règles régissant les relations diplomatiques.

81. Dans son rapport, il a cherché à placer les différentes questions dans leur perspective, de manière que la Commission puisse choisir celles auxquelles il faut donner la priorité. Le rapport que la Sixième Commission a pré-

⁸ *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies*, vol. V (publication des Nations Unies, n° de vente: 1955.V.2, vol. V), p. 366, par. 95.

senté à l'Assemblée générale, lors de sa treizième session, montre clairement que l'intention était de donner à la Commission du droit international une grande latitude pour traiter le sujet⁹. Dans le rapport qu'elle a présenté à l'Assemblée générale lors de sa dix-septième session, la Sixième Commission a rappelé qu'un certain nombre de représentants avaient souligné l'importance qu'ont acquise les relations entre Etats et organisations intergouvernementales et que certains représentants envisageaient avec intérêt l'utilité d'une étude sur des questions telles que la personnalité juridique des organisations internationales, leur capacité à conclure des traités, leur responsabilité internationale et les privilèges et immunités de leurs fonctionnaires¹⁰.

82. En ce qui concerne le point soulevé par M. Tounkine touchant le rapport entre le projet d'articles et la Charte, M. El Erian rappelle qu'en vertu de l'Article 104 de la Charte, l'Organisation des Nations Unies jouit sur le territoire de tout Etat Membre de « la capacité juridique nécessaire pour l'exercice de ses fonctions et la réalisation de ses fins », si bien qu'il semble nécessaire d'examiner la nature de cette capacité juridique à la lumière de la pratique.

83. En réponse aux remarques du Secrétaire de la Commission, M. El Erian souligne que trente-neuf Etats seulement ont ratifié la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées. Il est donc indispensable d'examiner si cette Convention répond pleinement aux besoins ou s'il est nécessaire d'établir des protocoles supplémentaires.

84. Ce n'est guère le moment, au stade actuel, de chercher à savoir ce que l'Assemblée générale pense de la portée de l'étude, mais peut-être quelques observations seront-elles présentées à sa prochaine session, sur le chapitre du rapport de la Commission qui traite de la présente discussion.

85. M. El Erian approuve l'utile suggestion de M. Gros, qui a proposé de consacrer un bref examen préliminaire aux questions de la personnalité juridique et de la capacité juridique des organisations internationales, à cause du lien organique qui relie ces questions aux privilèges et immunités.

86. Il espère que l'occasion se présentera, lors de la session d'hiver que la Commission doit tenir en janvier 1964, de parvenir à un accord sur la portée de l'étude afin de préserver le caractère homogène de l'ensemble du programme. Le but de son premier rapport était de s'enquérir des vues de la Commission et non pas de suggérer une méthode définitive d'aborder la question.

87. M. TABIBI croit avoir été mal compris de M. Gros, car il n'a pas voulu dire que les organisations internationales n'étaient pas liées par les règles du droit international. Il a simplement souligné qu'elles étaient créées par les Etats et régies par les règles de leurs propres

instruments constitutifs. Il n'a pas non plus voulu dire que le Comité devrait étudier les règles applicables aux organisations internationales mais qu'il devrait se concentrer sur certains problèmes pratiques.

Droit des traités

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Reprise du débat de la précédente séance)

88. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen des articles proposés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 2 BIS (TRAITÉS AUXQUELS LES DISPOSITIONS DE LA PRÉSENTE PARTIE NE S'APPLIQUENT PAS)

89. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction a rédigé un article concernant les instruments constitutifs des organisations internationales, dont le libellé est le suivant :

« Lorsqu'un traité est l'acte constitutif d'une organisation internationale ou qu'il a été établi dans le cadre d'une organisation internationale, l'application des clauses du chapitre III de cette partie est soumise aux règles établies dans l'organisation intéressée. »

90. Le Comité de rédaction est parvenu à la conclusion qu'il ne serait pas opportun de stipuler que tous les articles du projet ne s'appliqueront pas aux traités de cette catégorie. Il propose que l'application des dispositions de la section III soient soumises aux règles établies dans l'organisation intéressée. Il a été convenu que les traités conclus au cours de conférences tenues sous les auspices, mais non dans le cadre, des organisations internationales rentreraient dans le champ d'application des règles générales que la Commission est en train de rédiger, mais que les traités rédigés au sein d'organisations internationales, tels que les conventions internationales du travail ou les traités adoptés par une résolution d'une organisation internationale, comme ce fut le cas pour la Convention sur le génocide, tomberaient sous le coup du projet d'article 2 bis. Le Comité de rédaction a jugé qu'il n'était pas nécessaire d'ajouter la restriction suggérée lors du précédent examen de la question, à savoir que les traités visés sont ceux dont l'exécution est contrôlée par une organisation internationale.

91. M. YASSEEN accepte le principe sur lequel est fondé l'article 2 bis, mais critique l'expression française « dans le cadre d'une organisation internationale », qui lui paraît trop large. On pourrait croire en effet que le Comité de rédaction a voulu englober tous les traités adoptés par les organisations internationales ou par une conférence réunie sous l'égide d'une organisation internationale. Il propose d'employer l'expression « au sein d'une organisation internationale ». D'autre part, le titre de l'article ne lui paraît pas satisfaisant.

92. M. GROS pense que l'expression proposée par M. Yasseen ne serait pas plus restrictive et suggère d'indiquer dans le commentaire la précision qu'il demande.

⁹ Documents officiels de l'Assemblée générale, Treizième session, annexes, point 56, document A/4007, par. 36.

¹⁰ Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-septième session, annexes, point 76, document A/5287, par. 51.

93. M. YASSEEN accepte la solution proposée par M. Gros.

94. Le PRÉSIDENT propose d'adopter le titre suivant : « Traités qui sont l'acte constitutif d'une organisation internationale ou sont établis dans le cadre d'une organisation internationale ».

Par 15 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 2 bis est adopté avec le titre amendé par le Président.

ARTICLE 27. (CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA NULLITÉ D'UN TRAITÉ)

95. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que, compte tenu du débat qui a eu lieu à la 714^e séance (par. 75 à 84) et afin de sauvegarder la position des parties qui de bonne foi ont fait fond sur un traité pour accomplir certains actes, le Comité de rédaction a préparé le nouveau texte suivant pour l'article 27 :

- « 1. a) La nullité d'un traité n'affecte pas le caractère légitime des actes accomplis de bonne foi par une partie sur la foi de l'instrument nul avant que la nullité de cet instrument n'ait été alléguée.
- b) Les parties à cet instrument peuvent être tenues d'établir, pour autant que possible, la situation qui aurait existé si ces actes n'avaient pas été accomplis.
2. Si la nullité résulte du dol ou de la contrainte imputable à l'une des parties, cette partie ne peut se prévaloir des dispositions du paragraphe 1.
3. Les mêmes principes s'appliquent en ce qui concerne les conséquences juridiques de la nullité du consentement donné par un Etat à un traité multilatéral. »

96. M. CASTRÉN voudrait savoir si la question de la responsabilité sera traitée dans le commentaire de l'article 27.

97. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare avoir préparé un passage à insérer dans le commentaire pour expliquer que la question de la responsabilité n'a pas été traitée dans les articles 27 et 28, parce que la Commission estime qu'elle relève d'une autre branche du droit international.

98. M. TOUNKINE propose l'insertion des mots « par elle-même » après les mots « n'affecte pas », à l'alinéa a) du paragraphe 1.

99. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, juge l'amendement de M. Tounkine acceptable.

Par 15 voix contre zéro avec une abstention, l'article 27, ainsi amendé, est adopté.

Questions diverses

(Point 9 de l'ordre du jour)

100. M. de LUNA désire faire quelques observations sur le traitement réservé à la langue espagnole. Il convient de reconnaître les progrès réalisés par le Secrétariat

par rapport à l'an dernier pour ce qui est du délai qui s'écoule entre la distribution des textes anglais et celle de leur traduction en espagnol. Il est malheureusement indispensable, lorsqu'il y a trois langues de travail, de choisir une langue « étalon » qui devra être celle qu'emploie le Rapporteur spécial. On peut se demander, par contre, quel inconvénient il y aurait à ce que les comptes rendus analytiques soient publiés dans la langue dont s'est servi l'orateur, les résumés ainsi établis étant ensuite traduits dans la langue du Rapporteur spécial qui, pour le droit des traités, est l'anglais.

101. M. ROSENNE propose à la Commission d'insérer au chapitre V de son projet de rapport un passage ayant la teneur suivante :

« Retard dans la publication de l'Annuaire

La Commission a manifesté quelque inquiétude en constatant que la publication des volumes de l'Annuaire subit des retards de plus en plus importants. En faisant cette observation, la Commission exprime l'espoir que les dispositions nécessaires seront prises pour qu'à l'avenir l'Annuaire paraisse le plus tôt possible après la fin de chaque session annuelle. »

102. Cette proposition n'est pas inspirée par l'esprit de critique, mais il est indispensable de toute évidence que les deux volumes de l'Annuaire parus dans les trois langues soient mis à la disposition des gouvernements lorsqu'on leur demande de rédiger leurs observations sur les projets de la Commission, et, si possible, à celle des délégations à la Sixième Commission lorsqu'elles doivent exécuter les rapports de la Commission.

103. M. BRIGGS appuie la proposition de M. Rosenne.

La proposition est adoptée.

La séance est levée à 13 heures.

719^e SÉANCE

Jeudi 11 juillet 1963, à 9 h 30

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs)¹

CHAPITRE I (ORGANISATION DE LA SESSION)
(A/CN.4/L.102)

Le chapitre I est adopté, avec diverses modifications de rédaction.

¹ Pour le texte définitif du rapport, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-huitième session, supplément n° 9.

CHAPITRE IV (ETAT D'AVANCEMENT DES TRAVAUX SUR
LES AUTRES QUESTIONS DONT LA COMMISSION A ENTREPRIS
L'ÉTUDE) (A/CN.4/L.102/Add.2)

Paragraphe 3 (53 du rapport définitif)

1. M. TOUNKINE propose de supprimer les deux dernières phrases du paragraphe qui sont ainsi conçues : « Certains membres ont mis l'accent sur la codification des règles existantes, tandis que d'autres ont insisté sur le développement progressif de ces normes. Toutefois, on a considéré que la question de savoir s'il convenait, en cette matière, d'accorder la plus large place à la codification ou au développement progressif ne pourrait être résolue définitivement que lorsqu'on étudiera le fond des problèmes précis qui se posent. » La première de ces phrases pourrait donner la fausse impression que certains membres sont pour la codification plutôt que pour le développement progressif et que d'autres membres professent l'opinion contraire; la seconde phrase est parfaitement inutile.

2. M. CADIEUX propose de ne supprimer que l'avant-dernière phrase et le mot « Toutefois » de la dernière phrase.

3. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur général, pense que l'on pourrait peut-être trancher la question en remplaçant les deux phrases en cause par un texte ayant plus ou moins le libellé suivant : « Tant que les sujets n'auront pas été étudiés quant au fond, on ne peut savoir dans quelle mesure l'œuvre accomplie relèvera de la codification ou du développement progressif ».

4. M. BRIGGS estime qu'il serait préférable de supprimer entièrement les deux phrases. La Commission a appris par expérience qu'invariablement presque tout sujet relève à la fois de la codification et du développement progressif.

La proposition de M. Tounkine est approuvée à l'unanimité.

5. M. ROSENNE propose d'ajouter un nouveau paragraphe pour indiquer que la Commission a consacré un bref débat à la question des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales.

Il en est ainsi décidé.

Le chapitre IV est adopté tel qu'il a été amendé, avec quelques modifications de rédaction.

CHAPITRE V (AUTRES DÉCISIONS ET CONCLUSIONS DE LA
COMMISSION) (A/CN.4/L.102/Add.3)

Paragraphe 4 (70 du rapport définitif)

6. M. BARTOŠ fait observer, à propos de la première phrase du paragraphe 4 que déjà au cours des sessions précédentes, plusieurs membres de la Commission ont émis l'opinion que la Commission devrait élargir sa coopération avec les autres organismes s'occupant du droit international. Or, cela n'a jamais été mentionné dans le rapport de la Commission. Il faut ajouter une phrase à ce sujet, car cette question ne doit pas être négligée plus longtemps. De vastes organismes comme l'*International Law Association*, dont M. Bartoš est Vice-Président, ou l'Institut de droit international peuvent

s'étonner à juste titre que la Commission ne cherche pas à entrer en contact avec eux et ne les tienne pas au courant des questions qu'elle étudie. Même lorsqu'il s'agit d'associations qui ne sont pas dotées du statut consultatif, il devrait être possible pour la Commission de leur donner le moyen de suivre ses travaux en leur signalant, par exemple, les études qu'elle se propose d'entreprendre. Il y va aussi du prestige de la Commission qui n'a pas intérêt à s'isoler des autres organisations qui s'intéressent au droit international.

7. M. ROSENNE rappelle que le représentant de l'Autriche a posé la même question lors de l'examen du rapport de la Commission du droit international à la Sixième Commission de l'Assemblée générale². Il propose que la question d'une coopération élargie avec d'autres organes, officiels ou non, soit inscrite à l'ordre du jour de la seizième session de la Commission.

8. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, se félicite de la proposition de M. Rosenne.

9. Le paragraphe 4 a trait à la coopération de la Commission avec les organismes intergouvernementaux avec lesquels elle entretient déjà des relations. L'échange d'observateurs avec ces organismes entraîne des dépenses assez considérables et, bien entendu, exige certaines ouvertures de crédit.

10. En ce qui concerne la coopération avec des organisations non gouvernementales, la situation est différente. La pratique actuelle est d'envoyer des séries de documents de la Commission aux secrétariats de ces organisations. Si la Commission juge important qu'un nombre suffisant de séries de documents soit envoyé pour être distribué à tous les membres de ces organisations, ce serait chose différente, mais cela exigerait des règlements nouveaux en matière de distribution de documents. La meilleure solution serait que la Commission examine la question dans son ensemble, comme l'a proposé M. Rosenne, et prenne des mesures concrètes.

11. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la question posée par M. Bartoš devrait faire l'objet d'une discussion d'ensemble à la seizième session.

12. M. CADIEUX appuie la suggestion de M. Rosenne. Le texte dont la Commission est saisie reflète les conclusions auxquelles elle est parvenue après avoir discuté la question de la coopération. La Commission a envisagé d'élargir cette coopération avec certains organismes intergouvernementaux mais s'il s'agit d'entrer en contact avec des organismes non gouvernementaux, question qui mérite certes d'être examinée mais qui a des implications politiques, il est préférable de se borner à indiquer l'accord de la Commission et de réserver sa position au sujet de la question plus vaste soulevée par M. Bartoš.

13. M. PAL fait observer que le rapport qu'examine la Commission porte sur ce qu'elle a déjà fait et non pas sur ce qu'elle fera dans l'avenir.

² Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-septième session, Sixième Commission, p. 45-6.

14. M. de LUNA fait observer que parler d'un élargissement de la coopération de la Commission avec d'autres organisations ne préjuge en rien ce que seront les associations qui feront l'objet de cet élargissement. Il est d'usage, dans tous les pays, de faire une certaine publicité autour des travaux de codification afin de connaître la réaction du plus grand nombre de juristes possible. Ce fut le cas notamment lors de la revision des codes italiens. Il appartiendra à la Sixième Commission et à l'Assemblée générale d'examiner la question d'un élargissement de la coopération entre la Commission et d'autres organismes et de prendre une décision à ce sujet.

15. Le PRÉSIDENT déclare que la Commission ne peut, si près de la fin de ses travaux, examiner tout l'ensemble de la question d'une coopération élargie avec d'autres organismes.

16. M. BARTOŠ demande, puisque M. Rosenne et lui-même ont mentionné ce point dans la discussion, de dire simplement au paragraphe 4 que « certains membres de la Commission ont proposé... » au lieu de « la Commission a exprimé l'espoir que ».

17. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve l'insertion au paragraphe 4 d'un passage où il serait dit que la question d'une coopération élargie a été posée par certains membres de la Commission et que celle-ci a décidé de l'inscrire à l'ordre du jour de sa seizième session.

Il en est ainsi décidé.

Paragraphe 5 (71 du rapport définitif)

18. M. LACHS fait observer que le délai fixé pour la communication des observations des gouvernements sur la question de la succession d'Etats a été prolongé jusqu'au 1^{er} janvier 1964 ; de ce fait, il est peu probable que son rapport puisse être prêt en temps voulu pour la seizième session de la Commission. Il propose donc d'ajouter, après les mots « (rapport préliminaire sur la succession aux traités) », les mots « si possible ». Dans sa rédaction actuelle le texte ne prévoit pas le cas où le Rapporteur spécial ne serait pas en mesure de présenter son rapport.

19. M. AGO souligne que la remarque de M. Lachs s'applique également à la question de la responsabilité des Etats. Il serait bon de modifier l'ordre des questions et de mettre la question des relations entre Etats et organisations intergouvernementales, qui sera sûrement examinée en 1964, avant la question de la responsabilité des Etats et celle de la succession d'Etats qui ne seront vraisemblablement pas traitées avant 1965.

20. Le PRÉSIDENT propose que l'ordre des questions soit le suivant : 1) Droit des traités ; 2) Missions spéciales ; 3) Relations entre Etats et organisation intergouvernementales ; 4) Responsabilité des Etats ; 5) Succession d'Etats et de gouvernements. Pour ce qui est des projets 4) et 5), on pourrait ajouter les mots « s'il est prêt » à la suite des mots « rapport préliminaire ».

Il en est ainsi décidé.

Paragraphe 10 (80 du rapport définitif)

21. M. BRIGGS relève qu'il est dit que la Commission a décidé de se faire représenter à la prochaine (dix-

huitième) session de l'Assemblée générale par son Président. Pour autant que ses souvenirs soient exacts, la Commission n'a pas adopté cette décision. Il propose donc formellement que la Commission décide maintenant qu'elle sera représentée à la dix-huitième session de l'Assemblée générale, aux fins de consultation, par son Président, M. Jiménez de Aréchaga.

La proposition de M. Briggs est adoptée à l'unanimité.

Paragraphe 11 (79 du rapport définitif) (A/CN.4/L.102/Add.6)

22. M. BARTOŠ s'étonne que la remarque faite par M. Parédes à propos du retard constaté dans la distribution des documents en langue espagnole, et appuyée par la Commission, ne soit pas mentionnée dans les conclusions.

23. M. ROSENNE dit qu'étant donné les critiques formulées par la Commission aux paragraphes 84 et 85 de son rapport sur les travaux de sa quatorzième session³ au sujet des moyens disponibles pour la préparation des documents, des comptes rendus analytiques et des traductions, il serait équitable de faire précéder toute observation sur la question d'un retard dans la distribution des documents en espagnol par la constatation du fait qu'il y a eu une amélioration notable des services assurés à la Commission.

24. M. de LUNA appuie la proposition de M. Rosenne. Il souligne que la Commission doit certainement reconnaître les efforts louables qu'a faits le Secrétariat à la présente session ; l'amélioration porte aussi sur la traduction en espagnol. On ne peut malheureusement éviter qu'il y ait un décalage entre la distribution des documents originaux, notamment ceux qui émanent du Comité de rédaction, et la distribution des traductions.

La proposition de M. Rosenne est adoptée.

25. M. PARÉDES remercie M. Bartoš d'avoir appuyé ses observations au sujet de cette question ; il pense qu'il serait possible d'accélérer la préparation des documents en espagnol si le Comité de rédaction voulait bien préparer le texte non seulement en anglais et en français, mais aussi en espagnol. Il pourrait le faire aisément s'il consultait les membres de la Commission qui sont de langue espagnole.

26. M. AGO relève que de grands progrès ont été faits dans la distribution et la qualité de la traduction des documents en français.

27. Le PRÉSIDENT dit que le Comité de rédaction comprend toujours au moins un membre de langue espagnole. Il a lui-même appartenu au Comité de rédaction et il sait d'expérience que si un texte est discuté et formulé en anglais, on ne saurait demander ni aux membres de langue française ni aux membres de langue espagnole du Comité de rédaction, en sus de la part qu'ils prennent aux débats sur le fond, de se charger de la traduction en français et en espagnol. Le soin de traduire les textes doit nécessairement revenir au Secrétariat.

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-septième session, supplément n° 9.

Le chapitre V est adopté tel qu'il a été amendé, sous réserve de quelques modifications de rédaction.

CHAPITRE II (DROIT DES TRAITÉS)

28. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le commentaire des articles 5 à 8 et 11 à 12 (A/CN.4/L.102/Add.1).

29. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, souligne qu'il n'a pas disposé de beaucoup de temps pour préparer le commentaire, parce que les décisions sur certains des articles n'ont été prises qu'à la fin de la session. Certaines des notes données en bas de page appelleront peut-être une révision ou des développements.

30. Il sera indiqué, dans l'introduction au chapitre II du rapport, que l'article premier du texte original du projet de Sir Humphrey, où figuraient les définitions, a été supprimé et que les définitions données dans la première partie s'appliquent aux présents articles.

Commentaire de l'article 5 (art. 31 dans le rapport définitif)

Paragraphe 12

31. M. BRIGGS propose de supprimer, dans la dernière phrase, les mots « qui a prévalu à la Commission et », puisque, en fait, c'est l'opinion de la minorité que, par suite d'un compromis, reflète l'article 5.

Le commentaire de l'article 5 est adopté avec cet amendement et diverses modifications de rédaction.

Commentaire de l'article 6 (art. 32 dans le rapport définitif)

Paragraphe 3

32. M. CASTRÉN propose de supprimer, à la fin de la sixième phrase, les mots « bien que le cas soit un peu plus spécial du fait que le Danemark était alors sous occupation ennemie », parce que cette circonstance ne suffit pas à excuser le ministre d'un pays de conclure un accord sans être muni de pleins pouvoirs à cette fin. Sinon, la phrase tout entière devrait être supprimée.

33. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, précise que s'il a mentionné ce cas, qui, en raison de ses caractéristiques spéciales, ne constitue pas un exemple sur lequel on puisse se guider en toute sécurité, c'est seulement parce qu'il a été cité au cours de la discussion.

34. M. de LUNA rappelle que c'est lui qui a cité cet exemple au cours du débat, mais il pense que l'on peut sans inconvénient en supprimer la mention dans le commentaire.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 6 est adopté avec cet amendement.

Commentaire de l'article 7 (art. 33 dans le rapport définitif)

35. M. CASTRÉN fait observer que rien n'est dit du paragraphe 2 de l'article dans le commentaire; mais peut-être est-ce inutile, si le commentaire de l'article relatif à la divisibilité est suffisamment développé.

36. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il complètera le commentaire pour faire droit à cette observation.

Paragraphe 5

37. M. BRIGGS juge peu satisfaisante la formule adoptée pour la rédaction de la première phrase. L'idée qu'il convient d'énoncer est que le dol donne à la partie lésée le droit d'invoquer l'annulabilité du traité.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il modifiera la phrase dans ce sens.

Le commentaire de l'article 7 est adopté avec les amendements proposés.

Commentaire de l'article 8 (art. 34 dans le rapport définitif)

Paragraphe 7

39. M. CASTRÉN doute que la deuxième phrase reflète fidèlement la décision prise par la Commission. Peut-être conviendrait-il de ne retenir que la première phrase.

40. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que, dans son texte original (A/CN.4/156), il avait nettement souligné que l'erreur doit porter sur un fait ou un état de fait mais que la Commission n'a pas voulu adopter une attitude aussi absolue en la matière et que certains membres ont souligné qu'il fallait tenir compte de l'éventualité d'une erreur portant par exemple sur les règles régionales du droit coutumier. Il a cherché à rendre cette opinion générale dans le texte de l'article et dans le commentaire.

41. M. VERDROSS estime que l'observation énoncée dans la deuxième phrase du paragraphe 7 est utile car elle permet aux gouvernements de se rendre compte que cette question a été soulevée et que la Commission s'est prononcée à son sujet.

42. M. BARTOŠ rappelle que cette question a été longuement discutée au Comité de rédaction et que le rapport du Comité a été examiné par la Commission à un moment où M. Castrén n'était pas présent. La Commission s'est prononcée sur cet article par un vote après les explications données par le Rapporteur spécial (705^e séance, paras. 1 à 18).

Le commentaire de l'article 8 est adopté sous réserve de diverses modifications de rédaction.

Commentaire de l'article 11 (art. 35 dans le rapport définitif)

Paragraphe 1

43. M. ROSENNE propose de supprimer les troisième, quatrième et cinquième phrases du paragraphe 1, car il ne croit pas nécessaire de citer tous ces exemples historiques. La mention du nom de Hitler lui déplaît tout particulièrement.

44. M. TOUNKINE estime que les exemples sont importants et qu'il faut les maintenir.

45. M. LACHS partage l'avis de M. Tounkine.

46. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare qu'il remaniera la cinquième phrase en supprimant la mention du nom de Hitler.

Paragraphe 3

47. M. BRIGGS estime que la première phrase devrait être remaniée comme suit : « L'article permet à l'Etat d'invoquer la nullité du consentement donné... » ; ainsi serait écartée l'idée que la contrainte annule automatiquement un traité. Il signale une contradiction apparente entre les paragraphes 1 et 2 de l'article 11 : alors que le paragraphe 1 semble viser l'annulation automatique, le paragraphe 2 permet à un Etat « d'invoquer la nullité ».

48. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, doute que la première phrase du paragraphe 3 soit vraiment nécessaire.

49. M. BARTOŠ signale à l'attention de M. Briggs qu'il y a une différence de rédaction entre l'article 12 (devenu maintenant l'article 36) et l'article 11. Dans le commentaire de l'article 11, on a employé l'expression « rend nul » tandis qu'à l'article 12 le traité est nul *ipso jure*.

50. M. AGO souligne, à propos de la deuxième phrase du paragraphe 3, la distinction qu'il convient de faire entre la nullité automatique et la nullité établie sur l'initiative de la partie lésée.

51. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que la Commission a laissé ouverte la question des rapports entre l'article et les clauses de procédure. Elle en est presque venue à assimiler la contrainte exercée sur la personne d'un représentant avec la contrainte exercée sur un Etat ; c'est là une manière de voir qu'il ne partage pas.

52. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, rappelle que, lors de l'examen de l'article 25 (714^e séance, par. 17 à 56), la Commission a nettement approuvé l'opinion de M. Pal selon lequel la contrainte peut fournir un motif d'invoquer la nullité mais que cette nullité n'est pas automatique. La Commission n'envisage nullement un droit unilatéral de répudiation dans ces cas.

53. M. BARTOŠ estime qu'à tous les stades de ses travaux, la Commission doit tenir compte des contradictions qui peuvent être relevées et tâcher d'y remédier. Or, il y a une contradiction importante à l'article 11. A propos des effets d'ensemble, on fait intervenir la notion d'automatisme, mais quand on parle de la divisibilité (paragraphe 2) on dit que l'Etat peut « invoquer » la contrainte. Il prie le Rapporteur spécial de donner son avis à ce sujet.

54. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, s'il y a une contradiction entre les paragraphes 1 et 2 de l'article 11, on pourrait l'éliminer en substituant le mot « considérer » au mot « invoquer » au paragraphe 2.

L'amendement est approuvé.

55. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, propose de supprimer la première phrase du paragraphe 3 et de remplacer le mot

« radicale » par le mot « absolue » dans la seconde phrase.

Il en est ainsi décidé.

56. M. ROSENNE propose de modifier comme suit la dernière partie de la seconde phrase, après le point virgule : « ... elle est arrivée à cette conclusion que l'emploi de la contrainte contre le représentant d'un Etat afin d'obtenir la conclusion d'un traité serait d'une telle gravité que l'article doit prévoir la nullité absolue du consentement à un traité obtenu dans ces conditions ou la séparabilité des dispositions viciées, au choix de l'Etat lésé ».

57. M. AGO estime qu'il y a une distinction à faire. L'article 25 a trait à la procédure, mais en ce qui concerne les causes de nullité, la Commission a voulu établir une distinction très nette. Dans le cas du dol et de l'erreur, la Commission a dit qu'il y avait vice de consentement, mais ce vice de consentement n'opère que si la partie intéressée le fait valoir. Au contraire, dans le cas de la contrainte, que ce soit contre la personne ou contre l'Etat ou qu'il s'agisse d'une contradiction avec une règle de *jus cogens*, la Commission a voulu que la nullité ne dépende pas de la volonté d'une partie ; elle opère *ex lege et erga omnes*. Il n'empêche que, dans ce dernier cas également, il faudra suivre une certaine procédure pour qu'un fait semblable soit reconnu. Mais la distinction est fondamentale et il ne faut pas la perdre de vue du seul fait qu'il y a une procédure.

Le commentaire de l'article 11 est adopté tel qu'il a été amendé et sous réserve de modifications de rédaction. Commentaire de l'article 12 (art. 36 dans le rapport définitif)

Paragraphe 1

58. M. TSURUOKA relève qu'il est question, dans la troisième phrase, de la Charte de Tokyo et se demande si cette Charte existe.

59. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que, pour donner satisfaction à M. Tsuruoka, il mentionnera les statuts des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo.

Paragraphe 3

60. M. YASSEEN dit qu'il avait soulevé la question de la portée de l'article 12 (705^e séance, par. 31 à 52) et pense que le commentaire tient insuffisamment compte des observations qu'il a faites. En effet, il est dit, dans la deuxième phrase, que « Quelques membres de la Commission ont exprimé l'opinion que certaines formes extrêmes de pression économique, telles qu'une menace d'étrangler l'économie d'un pays devraient être mentionnées dans l'article comme relevant de la contrainte ». Or, la pression économique n'est pas la seule à envisager, il peut y avoir aussi pression politique par exemple. C'est pourquoi M. Yasseen prie le Rapporteur spécial d'indiquer que certains membres ont suggéré que l'article couvre toutes les formes de contrainte.

61. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, pense que l'objection de M. Yasseen pourrait être levée

si l'on remplaçait les mots « certaines formes extrêmes de pression économique » par les mots « certaines autres formes de pression ».

62. M. BARTOŠ rappelle qu'il a préconisé, en même temps que MM. Parédes et Yasseen, de mentionner toutes les formes de pression.

63. M. EL ERIAN déclare que, tout en étant pleinement d'accord avec M. Bartoš sur la question de principe, il serait tenté de croire que la difficulté est levée par l'amendement que vient de proposer le Rapporteur spécial.

64. M. de LUNA propose d'employer la formule « toute autre forme de pression ». En effet, les moyens techniques comme la radio, permettent d'exercer toute sortes de pressions.

65. M. PARÉDES estime qu'il convient de remplacer les mots « certaines formes extrêmes » par « les autres formes ».

66. M. CASTRÉN s'étonne de ce que certains membres de la Commission veuillent aller si loin et prendre en considération toutes les formes de pression. On peut fort bien, s'ils le désirent, rayer le mot « certaines », mais M. Castrén tient à dire qu'il est d'un autre avis.

67. M. de LUNA propose que, si l'on supprime le mot « extrêmes », il soit remplacé par le mot « graves ». Il importe en effet d'employer un qualificatif, car en politique internationale il y a toujours des pressions.

68. M. YASSEEN précise qu'il s'agit simplement de tenir compte dans le commentaire de ce qui a été dit. Or, il se souvient d'avoir parlé d'une condamnation de toutes les formes de contrainte.

69. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, propose de substituer les mots « toute autre forme de pression » à la formule « certaines formes extrêmes de pression économique ».

Il en est ainsi décidé.

70. M. de LUNA, constatant que le mot « graves » n'a pas été accepté, tient à ce qu'il soit mentionné dans le compte rendu qu'il ne faisait pas partie des quelques membres de la Commission dont il est question dans la seconde phrase du paragraphe 3.

Paragraphe 5

71. M. TOUNKINE appelle l'attention sur la troisième phrase ainsi conçue : « De l'avis de la Commission, les principes relatifs à la menace ou à l'emploi de la force énoncés dans la Charte sont l'expression de règles générales du droit international qui ont une application universelle et qui trouvent leur expression très forte dans la Charte. » Pour éviter des controverses théoriques, il propose de remplacer les mots « l'expression de règles générales du droit international » par « des règles du droit international général » et supprimer la formule « et qui trouvent leur expression très forte dans la Charte ».

72. M. AGO propose d'ajouter, avant les mots « une application universelle » le mot « aujourd'hui », pour ne pas donner l'impression qu'il s'agit d'une règle déjà ancienne.

Il en est ainsi décidé.

Paragraphe 6

73. M. TOUNKINE, pour couper court à toute discussion théorique, propose de remplacer, dans la seconde phrase, les mots « d'ordre public » par « du droit » et, à la fin du paragraphe, de substituer les mots « la Charte des Nations Unies » à l'expression « l'ordre public international ».

74. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, appuie le premier amendement de M. Tounkine. Il pense que la dernière phrase du paragraphe 6, qui pourrait soulever des controverses, pourrait être omise car elle n'a pas de rapport direct avec les débats de la Commission.

75. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, maintient que la dernière phrase du paragraphe 6 traite d'un point qui a été longuement discuté et auquel M. Ago attachait une importance toute particulière (682^e séance, par. 38 à 42).

76. M. de LUNA appuie la proposition du Président tendant à supprimer la dernière phrase du paragraphe 6.

77. M. ROSENNE regretterait cette suppression car l'existence de l'ordre public international a été l'un des points importants soulevés au cours du débat.

78. M. YASSEEN souligne que le texte est un commentaire et non un article et que la dernière phrase traite d'une conséquence qui est parfaitement à sa place dans un commentaire.

79. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est d'avis qu'il faudrait maintenir la dernière phrase en substituant les mots « par l'effet de la conclusion d'un nouveau traité » aux mots « par un processus de novation ».

80. M. TOUNKINE pense que, bien qu'il soit généralement reconnu qu'il existe certaines règles du *ius cogens* auxquelles les Etats ne peuvent déroger, le concept d'un ordre public international prête à controverse.

81. M. YASSEEN est du même avis que M. Tounkine ; il n'insiste pas sur l'expression « ordre public international » mais il attache beaucoup d'importance au fond, où il s'agit de règles auxquelles les Etats ne peuvent déroger par des accords.

Les amendements proposés par M. Tounkine et par le Rapporteur spécial sont adoptés.

Le commentaire de l'article 12 est adopté avec ces amendements.

82. M. PARÉDES déclare qu'il sera dans l'obligation de s'abstenir de voter sur l'ensemble du commentaire, parce qu'il n'a pas disposé d'assez de temps pour l'étudier.

83. M. TOUNKINE tient à formuler, au sujet des commentaires sur les projets préparés par la Commission, une observation de caractère général, sans intention critique à l'endroit du Rapporteur spécial sur le droit des traités.

84. Le moment est venu pour la Commission de renoncer à l'usage qui consiste à s'appuyer exclusivement sur les ouvrages des auteurs occidentaux. Il n'est pas fait mention, dans le rapport sur le droit des traités, d'ouvrages de juristes socialistes, bien que certains aient été traduits en anglais ou en français, non plus que d'auteurs appartenant à des pays d'Asie ou d'Afrique. La Commission s'occupe d'élaborer des règles générales de droit international : elle doit donc tenir compte des vues des autorités du monde entier.

85. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond qu'il aurait aimé entreprendre de plus amples recherches, mais qu'il a été empêché de le faire à cause de la nécessité de présenter son rapport en temps utile pour qu'il puisse être traduit dans les autres langues. Il sera heureux de recevoir les noms d'auteurs d'autres ouvrages concernant le droit des traités, afin d'élargir la bibliographie qui pourra être jointe à son rapport.

86. Le PRÉSIDENT dit que tout membre de la Commission a latitude de communiquer au Rapporteur spécial les titres d'autres ouvrages de référence.

La séance est levée à 13 heures.

720^e SÉANCE

Jeudi 11 juillet 1963, à 15 h 30.

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs)¹

CHAPITRE II (DROIT DES TRAITÉS) (Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner les commentaires des articles 13, 15, 16, 18 et 19 (A/CN.4/L.102/Add.4).

Commentaire de l'article 13 (art. 37 dans le rapport définitif)

Paragraphe 1

2. M. TOUNKINE propose de remplacer les premiers mots du paragraphe 1 « Les avis ont été partagés » par les mots « Les avis des auteurs sont partagés ». Grâce à cette modification, on éviterait de donner l'impression que les avis se sont partagés au sein de la Commission.

3. En deuxième lieu, M. Tounkine propose, dans la troisième phrase, de remplacer les mots « l'ordre juridique international » par les mots « le droit international » et de supprimer les mots « d'ordre public international ».

¹ Pour le rapport définitif, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-huitième session, supplément n° 9.*

4. En troisième lieu, il propose de supprimer la quatrième phrase, où il est fait mention du droit de la Charte concernant l'emploi de la force et de la notion controversée de « droit pénal international » ; cet amendement entraînerait, par voie de conséquence, la suppression des premiers mots de la dernière phrase : « Dans ces conditions ».

5. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, approuve les deux premières propositions de M. Tounkine. En revanche, il ne peut accepter la proposition tendant à supprimer la quatrième phrase. Il rappelle que, dans son texte original (A/CN.4/156), l'article 13 comportait un certain nombre d'exemples et que l'accord ne s'était fait à la Commission pour les supprimer qu'étant bien entendu que ces exemples seraient repris dans le commentaire.

6. M. TOUNKINE dit que l'on peut remédier à la difficulté en modifiant la rédaction de la phrase, où l'on pourrait parler de l'interdiction du recours à la force par le droit international général.

7. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte que l'on supprime ce qui est dit du droit pénal international, mais il pense que ce serait aller trop loin que de supprimer toute mention du droit de la Charte. La notion de *ius cogens* n'est pas encore partout acceptée : il convient donc que la Commission indique la base sur laquelle elle s'est fondée pour admettre cette notion. A propos de l'interdiction de l'emploi de la force, il est nécessaire de parler du droit de la Charte, parce que le droit de la Charte est vraiment le point central à cet égard. Il propose donc de donner à la quatrième phrase la rédaction suivante :

« Le droit de la Charte concernant l'emploi de la force présuppose réellement l'existence de règles de droit international ayant le caractère de *ius cogens*. »

8. M. ROSENNE accepte la formule proposée par le Rapporteur spécial, pourvu qu'il ne soit pas question de l'« emploi de la force », mais de « l'interdiction du recours à la force ».

9. M. CADIEUX dit que, pour sa part, il est convaincu qu'il existe un ordre public international.

10. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il croit, lui aussi, à l'existence d'un ordre public international. En revanche, il a été quelque peu surpris d'entendre M. Tounkine proposer que l'on supprime la mention de l'« ordre juridique international ».

11. M. TOUNKINE n'insiste pas pour que l'on supprime cette dernière expression, mais il croit préférable de ne pas parler de la notion d'« ordre public international », qui prête à controverse.

12. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, propose de supprimer, dans la dernière phrase, le mot « simples » et les mots « bilatéraux ou régionaux ». La présence de ces mots dans le texte pourrait donner à penser que les Etats ont latitude de déroger à des règles de *ius cogens* pourvu que ce soit par le moyen de traités qui ne soient ni bilatéraux ni régionaux.

13. M. ROSENNE objecte que, si l'on supprimait les mots en question, la dernière phrase du paragraphe 1 semblerait dire qu'il n'est pas possible que, sur une même matière, une nouvelle règle de droit impératif soit instituée par un traité multilatéral général ultérieur.

14. Le PRÉSIDENT répond que le texte porte « ne sauraient déroger ». Le fait qu'il n'est pas admis de dérogation à une règle de droit impératif n'empêche pas de la modifier par le moyen d'un traité multilatéral général ultérieur.

15. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, propose de remplacer, dans le texte anglais, les derniers mots de la phrase par les mots « *any merely contractual arrangements* » (de simples arrangements conventionnels).

16. M. TOUNKINE dit que l'emploi de cette formule poserait la question controversée de la distinction entre « *traités-contrats* » et « *traités-lois* ».

17. M. ROSENNE propose la nouvelle rédaction suivante :

« La Commission a conclu qu'en codifiant le droit des traités elle devait admettre qu'il y a de nos jours certaines règles et certains principes auxquels les Etats en sauraient déroger. »

18. Le PRÉSIDENT annonce que, s'il n'y a pas d'autre observation, il considérera que la Commission est d'accord pour apporter au paragraphe 1 du commentaire les amendements suivants : en premier lieu, modifier la première phrase de la manière qui a été proposée par M. Tounkine ; en deuxième lieu, supprimer dans la troisième phrase les mots « d'ordre public international », comme l'a proposé M. Tounkine ; en troisième lieu, modifier la quatrième phrase de la manière qui a été proposée par le Rapporteur spécial, compte tenu de la modification proposée par M. Rosenne ; en quatrième lieu modifier la dernière phrase comme l'a proposé M. Rosenne.

Il en est ainsi décidé.

Paragraphe 3

19. M. CASTRÉN propose de supprimer la troisième phrase du paragraphe 3 du commentaire. Il n'est pas rigoureusement exact de dire que l'apparition de règles ayant un caractère impératif est relativement récente. Le principe de la liberté des mers a plus d'un siècle.

20. M. GROS objecte que la suppression de cette phrase donnerait l'impression qu'il a toujours existé en droit international des règles ayant un caractère impératif.

21. M. de LUNA appuie M. Gros.

22. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'on pourrait remédier à la difficulté en remplaçant les premiers mots « L'apparition de règles » par « La reconnaissance de règles ».

23. M. AGO propose de supprimer la première phrase, car il est question des systèmes juridiques internes, et la

situation en droit international est radicalement différente.

24. M. TOUNKINE propose de supprimer les deux premières phrases. Elles pourraient donner l'impression que la Commission s'est totalement abstenue de formuler des règles en la matière ; en fait, la Commission a élaboré plusieurs articles qui stipulent la nullité des traités qui violent des règles de droit impératif.

25. M. AGO n'aimerait pas qu'on parle de « reconnaissance » ; la question est de savoir si une règle impérative existe ou non, non pas si on la reconnaît.

26. Le PRÉSIDENT annonce que, s'il n'y a pas d'opposition, il considérera que la Commission accepte de supprimer les deux premières phrases du paragraphe 3, et laisse subsister la troisième phrase dans son texte actuel.

Il en est ainsi décidé.

27. M. TOUNKINE propose de remplacer la fin de la dernière phrase du paragraphe 3, « questions qui en réalité appartiennent à d'autres branches du droit international » par les mots « questions qui sortent du cadre des présents articles ».

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 13 est adopté, sous sa forme modifiée.

Commentaire de l'article 15 (art. 38 dans le rapport définitif)

28. M. YASSEEN, se référant à la dernière phrase du paragraphe 3, dit qu'il n'est pas tout à fait exact de dire que l'alinéa c) a été inclus dans le paragraphe 1 de l'article 15 parce qu'« une clause stipulant un « événement » mettant fin au traité n'est pas toujours exprimée sous la forme d'une condition, mais plutôt comme la limite temporelle du traité ». En fait, la question de la limite temporelle du traité est réglée par l'alinéa a) du paragraphe 1, et la question de la condition résolutoire par l'alinéa b) de ce même paragraphe. L'objet de l'alinéa c) du paragraphe 1 est apparemment de régler les cas où il ne s'agit ni d'une condition résolutoire, ni d'une limite de temps.

29. Le PRÉSIDENT dit qu'il suffirait pour remédier à cette difficulté de supprimer les mots « mais plutôt comme la limite temporelle du traité ».

30. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer qu'il n'y aurait eu aucune difficulté si les trois alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 avaient été réunis en une disposition unique libellée comme suit :

« à telle date, lors de tel événement, ou à l'expiration de telle période qui pourront avoir été fixés par le traité... ».

En fait, cependant, le Comité de rédaction a estimé qu'il convenait de laisser séparés les trois cas envisagés. Le cas envisagé à l'alinéa c) peut être considéré comme une sorte de terme ; parler d'un événement est l'une des manières de fixer un terme.

31. M. AGO propose de donner à la dernière phrase du paragraphe 3 du commentaire la nouvelle rédaction qui suit :

« Comme, cependant, une clause stipulant un événement mettant fin au traité n'est pas toujours exprimée sous la forme d'un terme ou d'une condition, on a jugé préférable d'inclure l'alinéa c) afin qu'il ne puisse être dit qu'un cas n'aurait pas été couvert. »

Cette proposition est adoptée.

Le commentaire de l'article 15 est adopté sous sa forme modifiée.

Commentaire de l'article 16 (art. 39 dans le rapport définitif)

32. M. CASTRÉN appelle l'attention de la Commission sur les premiers mots du paragraphe 4 : « Certains membres de la Commission ont estimé... » D'après ses souvenirs, seul M. Briggs a exprimé l'opinion énoncée dans la première phrase du paragraphe 4.

33. M. BRIGGS dit que la phrase en question ne traduit pas complètement sa position. Son opinion est qu'en l'absence d'une disposition dans le traité ou d'un accord entre les parties, le droit de dénonciation unilatérale, ou de retrait, est exclu.

34. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il ne croit pas que M. Briggs soit le seul tenant de cette opinion.

35. Le PRÉSIDENT annonce que, s'il n'y a pas d'opposition, il considérera que la Commission décide de modifier la première phrase du paragraphe 4 de manière qu'il y soit question de l'absence d'accord entre les parties.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 16 est adopté sous sa forme amendée, avec quelques modifications de rédaction.

Commentaire de l'article 18 (art. 40 dans le rapport définitif)

36. M. ROSENNE dit que la première phrase du commentaire n'est pas en harmonie avec le texte même de l'article 18. L'article 18 porte qu'il peut être en tout temps mis fin à un traité par voie d'accord entre toutes les parties. Or, dans la première phrase du commentaire, il est dit que, pour qu'un traité prenne fin par accord ultérieur, « il faut nécessairement qu'intervienne une procédure qui comporte la conclusion d'un nouveau « traité », sous une forme ou l'autre ». Le texte de l'article 18, tel que M. Rosenne le comprend, comporte la possibilité d'un accord tacite pour mettre fin au traité.

37. M. TOUNKINE partage l'opinion de M. Rosenne : il conviendrait de mettre la première phrase du commentaire en harmonie avec le texte de l'article lui-même.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, d'après une école de juristes, l'accord qui met fin à un traité antérieur doit revêtir la forme d'un traité « de même poids » que le traité auquel il est mis fin. Cette opinion n'est pas exclusivement celle de juristes des Etats-Unis d'Amérique.

39. M. BRIGGS pense qu'il suffirait de conserver les deux dernières phrases du paragraphe 1.

40. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que l'opinion en question est soutenue par des juristes éminents en dehors de ceux des Etats-Unis, en particulier M. Basdevant, l'auteur de la théorie de « l'acte contraire ».

41. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer qu'il a fait précéder la mention des juristes des Etats-Unis des mots « par exemple » (quatrième phrase).

42. M. ROSENNE préférerait que l'on conservât le passage, mais propose de remplacer, dans la quatrième phrase, les derniers mots « droit des traités » par les mots « droit international ».

43. M. AGO propose de supprimer, dans la première phrase, le mot « ultérieur ».

44. Le PRÉSIDENT indique que, s'il n'y a pas d'opposition, il considérera que la Commission décide de modifier les deux premières phrases pour les mettre en harmonie avec le texte même de l'article 18 et de faire les modifications proposées par M. Rosenne et par M. Ago.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 18 est adopté sous sa forme amendée, avec quelques modifications de rédaction.

Commentaire de l'article 19 (art. 41 dans le rapport définitif)

Le commentaire de l'article 19 est adopté avec quelques modifications de rédaction.

CHAPITRE III (QUESTION D'UNE PLUS LARGE PARTICIPATION AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX GÉNÉRAUX CONCLUS SOUS LES AUSPICES DE LA SOCIÉTÉ DES NATIONS) (A/CN.4/L.102/Add.5)

45. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le chapitre III du projet de rapport, qui est fondé sur le document A/CN.4/162, révisé par le Rapporteur spécial compte tenu de la discussion qui s'est déroulée aux 712^e et 713^e séances.

Les paragraphes 1 à 32 sont adoptés avec quelques modifications de rédaction.

46. Le PRÉSIDENT annonce qu'eu égard à la demande formulée par un certain nombre de membres de la Commission, qui désirent étudier le paragraphe 33 où figurent les conclusions du Chapitre III, l'examen de ce paragraphe est remis à la prochaine séance.

47. M. TOUNKINE dit que le Chapitre III ne fait qu'énoncer les conclusions auxquelles est parvenue la Commission ; il ne donne pas le tableau de la discussion à laquelle a procédé la Commission. Il propose d'ajouter un passage pour indiquer que l'on pourra trouver l'exposé des diverses opinions exprimées par les membres de la Commission dans les comptes rendus des 712^e et 713^e séances.

48. M. CADIEUX propose que l'addition suggérée revête la forme d'une note se rattachant au paragraphe 33.

Il en est ainsi décidé.

CHAPITRE IV (ÉTAT D'AVANCEMENT DES TRAVAUX SUR LES AUTRES QUESTIONS DONT LA COMMISSION A ENTREPRIS L'ÉTUDE)

Paragraphe 16 (art. 66 du rapport définitif)

49. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le paragraphe 16 du Chapitre IV du projet de rapport (A/CN.4/L.102/Add.7), préparé par le Secrétariat en exécution de la décision prise par la Commission à sa précédente séance (par. 5).

50. M. CASTRÉN propose d'ajouter, après la deuxième phrase, un renvoi au document de travail présenté par le Rapporteur spécial sur la portée et l'ordre des travaux futurs sur le sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales (A/CN.4/L.103).

Cette proposition est adoptée.

Le paragraphe 16 du Chapitre IV du projet de rapport est adopté, sous sa forme modifiée.

CHAPITRE II (DROITS DES TRAITÉS)

(Reprise du débat)

Section B : Projet d'articles sur le droit des traités

Deuxième partie : Défaut de validité et terminaison des traités

51. Le PRÉSIDENT appelle l'attention de la Commission sur le fait que les articles ont reçu une nouvelle numérotation qui prend la suite de celle de la première partie³. Il appelle également son attention sur le fait qu'à la 714^e séance, elle avait décidé (par. 55-56), à propos de l'article 25 (qui porte maintenant le numéro 51), de modifier les premiers mots du paragraphe 1 comme suit : « Une partie qui allègue la nullité d'un traité... ». Le Président constate que le Comité de rédaction en est revenu au mot « invoque ».

52. M. BARTOŠ, Président du Comité de rédaction, dit que le Comité de rédaction a considéré le mot « invoque » comme plus exact que le mot « allègue ».

53. Le PRÉSIDENT dit que la Commission est libre de modifier le texte sur la recommandation du Comité de rédaction. Cependant, cet amendement obligerait la Commission à revenir sur une décision antérieure et exigerait donc un vote.

54. M. TOUNKINE, parlant en sa qualité de membre du Comité de rédaction, précise que le verbe « invoquer » ayant été employé dans d'autres articles, le Comité de rédaction a estimé qu'il convenait de l'employer également à l'article 51.

55. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que le verbe « invoquer » n'a pas

été employé de manière suivie dans tous les articles qui ont trait à la nullité des traités. La Commission a délibérément évité de l'employer dans l'article 35 (Contrainte exercée contre la personne de représentants de l'Etat), l'article 36 (Contrainte exercée contre un Etat) et l'article 37 (Traité incompatible avec une norme impérative du droit international général). Si donc le verbe « invoquer » est employé à l'article 51, on pourrait en déduire, ce qui serait erroné, que les dispositions de cet article ne s'appliquent pas aux cas qui font l'objet des dispositions des articles 35, 36 et 37. M. Jiménez de Aréchaga n'insiste pas pour que l'on conserve le mot « allègue », mais si on le remplace par le mot « invoque », il faudra modifier le passage de manière qu'il se lise comme suit : « Une partie qui invoque la nullité d'un traité en vertu de l'une des dispositions des articles de la section II... ».

56. M. BARTOŠ fait observer que, dans les cas prévus dans les articles 35, 36 et 37, le traité est nul *ipso jure*, sans qu'il y ait besoin d'aucune mesure de la part de la partie lésée. Il n'est donc pas correct de parler d'« invoquer » la nullité.

57. M. de LUNA fait observer que, dans les systèmes de droit interne, l'une des différences entre un instrument qui est nul et un instrument qui est seulement annulable est que, s'il s'agit d'un instrument nul, le juge peut proclamer la nullité sans qu'elle ait été demandée par la partie lésée. En droit international, vu qu'il n'existe pas de juge compétent pour déclarer *ex officio* un traité nul, cette différence n'existe pas ; qu'un traité soit nul ou annulable, il faudra toujours que la nullité soit invoquée.

58. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la question posée est une question de fond. La discussion montre, à son avis, que l'on aurait dû conserver le mot « allègue ».

59. M. TSURUOKA dit qu'il paraît hors de doute que les dispositions du paragraphe 1 de l'article 51 s'appliquent aux cas prévus dans les articles 35, 36 et 37.

60. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'autre observation sur ce point, il considérera que la Commission n'a pas l'intention de revenir sur sa décision de libeller comme suit le début du paragraphe 1 de l'article 51 : « Une partie qui allègue la nullité d'un traité... ».

Il en est ainsi décidé.

Section 1 — Disposition générale

ARTICLE 30 (ANCIEN ARTICLE 2) : PRÉSOMPTION RELATIVE A LA VALIDITÉ, AU MAINTIEN EN VIGUEUR ET EN APPLICATION D'UN TRAITÉ

L'article 30 est adopté.

³ Voir le rapport définitif, p. 4 et suivantes.

⁴ Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-septième session, supplément n° 9, p. 5 et suivantes.

Section II — Défaut de validité des traités

ARTICLE 31 (ANCIEN ARTICLE 5): DISPOSITIONS DE DROIT INTERNE RELATIVES A LA COMPÉTENCE DE CONCLURE DES TRAITÉS

L'article 31 est adopté sous réserve de quelques corrections.

ARTICLE 32 (ANCIEN ARTICLE 6): DÉFAUT DE COMPÉTENCE POUR LIER L'ÉTAT

L'article 32 est adopté sans discussion.

ARTICLE 33 (ANCIEN ARTICLE 7): DOL

L'article 33 est adopté sans discussion.

ARTICLE 34 (ANCIENS ARTICLES 8, 9 ET 10): ERREUR

61. M. ROSENNE propose que les derniers mots du paragraphe 3 du texte anglais: « *these clauses alone* » soient remplacés par « *those clauses alone* ».

L'article 34 est adopté sous réserve de cet amendement.

ARTICLE 35 (ANCIEN ARTICLE 11): CONTRAINTE EXERCÉE CONTRE LA PERSONNE DE REPRÉSENTANTS DE L'ÉTAT

62. M. CASTRÉN rappelle que la Commission, à la précédente séance (par. 54), avait décidé de remplacer au paragraphe 2 le mot « invoquer » par le mot « considérer ».

63. M. AGO ne voit pas de raison de supprimer le mot « invoquer », qui est employé en d'autres endroits du projet d'articles. Son emploi met en lumière le fait que les dispositions de l'article 51 (ancien article 25) s'appliquent au cas visé à l'article 35.

64. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, fait observer que le verbe « invoquer » n'est pas employé au paragraphe 1.

La Commission décide de maintenir le verbe « invoquer » au paragraphe 2 de l'article 35.

L'article 35 est adopté.

ARTICLE 36 (ANCIEN ARTICLE 12): CONTRAINTE EXERCÉE CONTRE UN ÉTAT PAR LA MENACE OU L'EMPLOI DE LA FORCE

L'article 36 est adopté sans discussion.

ARTICLE 37 (ANCIEN ARTICLE 13): TRAITÉS INCOMPATIBLES AVEC UNE NORME IMPÉRATIVE DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL (*ius cogens*)

L'article 37 est adopté sans discussion.

Section III — Terminaison des traités

ARTICLE 38 (ANCIEN ARTICLE 15): TRAITÉ PRENANT FIN PAR L'EFFET DE SES PROPRES DISPOSITIONS

L'article 38 est adopté sans discussion.

ARTICLE 39 (BASÉ SUR LES ARTICLES 16 ET 17): TRAITÉS NE CONTENANT PAS DE DISPOSITIONS RELATIVES A SA TERMINAISON

L'article 39 est adopté sans discussion.

ARTICLE 40 (ANCIEN ARTICLE 18): TRAITÉ PRENANT FIN OU DONT L'APPLICATION EST SUSPENDUE PAR VOIE D'ACCORD

L'article 40 est adopté sans discussion.

ARTICLE 41 (ANCIEN ARTICLE 19): TRAITÉ PRENANT FIN IMPLICITEMENT DU FAIT DE LA CONCLUSION D'UN TRAITÉ SUBSÉQUENT

L'article 41 est adopté sans discussion.

ARTICLE 42 (ANCIEN ARTICLE 20): TRAITÉ PRENANT FIN OU DONT L'APPLICATION EST SUSPENDUE COMME CONSÉQUENCE DE SA VIOLATION

65. En réponse à une question posée par M. BRIGGS, le PRÉSIDENT dit que, dans le texte anglais, la virgule qui se trouve, au paragraphe 1, après les mots « *terminating the treaty* » doit être supprimée. Les mots « en tout ou en partie » s'appliquent au cas où il est mis fin au traité comme à celui où l'application en est suspendue.

L'article 42 est adopté sous réserve de cet amendement.

ARTICLE 43 (ANCIEN ARTICLE 21 BIS): SURVENANCE D'UNE SITUATION RENDANT L'EXÉCUTION IMPOSSIBLE

L'article 43 est adopté sans discussion.

ARTICLE 44 (ANCIEN ARTICLE 22): CHANGEMENT FONDAMENTAL DES CIRCONSTANCES

L'article 44 est adopté sans discussion.

ARTICLE 45 (ANCIEN ARTICLE 22 BIS): SURVENANCE D'UNE NOUVELLE NORME IMPÉRATIVE DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL

L'article 45 est adopté sans discussion.

Section IV : Règles particulières à l'application des sections II et III

ARTICLE 46 (ANCIEN ARTICLE 26): DIVISIBILITÉ D'UN TRAITÉ AUX FINS D'APPLICATION DES PRÉSENTS ARTICLES

L'article 46 est adopté sans discussion.

ARTICLE 47 (ANCIEN ARTICLE 4): PERTE DU DROIT D'INVOQUER LA NULLITÉ D'UN TRAITÉ OU UN MOTIF POUR Y METTRE FIN OU POUR CESSER D'Y ÊTRE PARTIE

66. M. CASTRÉN fait observer que, tant au début de l'article qu'à l'alinéa b), le renvoi est inexact et devrait être corrigé. Il faut lire, non pas articles 33 à 35, mais articles 32 à 35.

67. M. AGO propose de remplacer, tant dans le titre que dans la première phrase du texte, le mot « invoquer » par le mot « alléguer ».

68. M. CADIEUX dit que, en français du moins, cela sonnerait étrangement que de parler de la perte du droit d'alléguer la nullité d'un traité.

L'article 47 est adopté avec les modifications proposées par M. Castrén et M. Ago.

ARTICLE 48 (ANCIEN ARTICLE 2 BIS): TRAITÉS ÉTABLIS DANS LE CADRE D'UNE ORGANISATION INTERNATIONALE OU QUI EN SONT L'ACTE CONSTITUTIF

L'article 48 est adopté sans discussion.

ARTICLE 49 (ANCIEN ARTICLE 23): POUVOIR DE DÉNONCER UN TRAITÉ, D'Y METTRE FIN, DE CESSER D'Y ÊTRE PARTIE OU D'EN SUSPENDRE L'APPLICATION

L'article 49 est adopté sans discussion.

ARTICLE 50 (ANCIEN ARTICLE 24): PROCÉDURE SUR LA BASE D'UN DROIT CONFÉRÉ PAR LE TRAITÉ

L'article 50 est adopté sans discussion.

ARTICLE 51 (ANCIEN ARTICLE 25): PROCÉDURE DANS LES AUTRES CAS

L'article 51 est adopté sans discussion.

Section VI : Conséquences juridiques de la nullité d'un traité, du fait qu'il prend fin ou de la suspension de son application

ARTICLE 52 (ANCIEN ARTICLE 27): CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA NULLITÉ D'UN TRAITÉ

69. M. ROSENNE propose une modification à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 ; dans le texte anglais il faudrait, au lieu de « *shall not affect as such* », dire « *shall not as such affect* ».

L'article 52 est adopté sous réserve de cet amendement.

ARTICLE 53 (ANCIEN ARTICLE 28): CONSÉQUENCES JURIDIQUES DU FAIT QU'UN TRAITÉ PREND FIN

70. M. ROSENNE fait observer que les mots « par elle-même » ne figurent pas à l'alinéa *b*) du paragraphe 1 de l'article 53, alors qu'il figurent à l'alinéa *a*) du paragraphe 1 de l'article 52.

71. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, si ces mots conviennent lorsqu'il s'agit de la nullité du traité (article 52), lorsqu'il s'agit de la terminaison d'un traité (article 53), il ne faut pas oublier que le traité a été parfaitement valide avant de prendre fin.

L'article 53 est adopté.

ARTICLE 54 (ANCIEN ARTICLE 29): CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE LA SUSPENSION DE L'APPLICATION D'UN TRAITÉ

L'article 54 est adopté sans discussion.

L'ensemble de la deuxième partie du projet d'articles, sous sa forme modifiée, est adopté à l'unanimité.

72. M. BARTOŠ dit qu'il a voté en faveur de l'ensemble du projet d'articles, bien qu'il maintienne les réserves qu'il a formulées au sujet de certains paragraphes, réserves qui sont consignées dans les comptes rendus. Dans l'ensemble, le projet d'articles qui vient d'être approuvé constitue un texte qui peut être soumis aux gouvernements.

73. M. YASSEEN déclare que sa position est semblable à celle de M. Bartoš.

74. M. AGO propose à la Commission de voter des remerciements au Rapporteur spécial sur le droit des traités.

Cette motion est adoptée par acclamation.

75. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, remercie tous les membres de la Commission et, plus particulièrement, les membres du Comité de rédaction, pour le concours qu'ils ont apporté à l'amélioration du projet d'articles.

La séance est levée à 17 h 30.

721^e SÉANCE

Vendredi 12 juillet 1963, à 9 h 30.

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.4/L.102 et Additifs)¹

CHAPITRE II (DROITS DES TRAITÉS)

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner les commentaires des articles 20 à 24 (A/CN.4/102/Add.8).

Commentaire de l'article 20 (art. 42 dans le rapport définitif)

Paragraphe 1

2. M. TOUNKINE propose de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 1 qui se lit comme suit : « Il ne saurait guère en être autrement, car le bon sens et l'équité s'opposent à ce qu'un Etat puisse être tenu d'exécuter les obligations qui lui incombent aux termes d'un traité alors que l'autre partie contractante refuserait de respecter les siennes. » Dans le passé ont existé maintes règles contre lesquelles le bon sens et l'équité auraient pu se révolter. Cette modification entraînerait la suppression des mots « en outre », au début de la phrase suivante.

3. M. Tounkine pense qu'en principe, il serait préférable, quand le commentaire porte sur une règle générale de droit, d'indiquer en premier lieu ce qu'est la pratique des Etats en la matière, et de ne passer qu'ensuite aux vues des auteurs.

¹ Pour le rapport définitif, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, Dix-huitième session, supplément n° 9.*

4. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la deuxième phrase reflète une opinion du juge Anzilotti, que certains membres de la Commission ont approuvée, mais il ne voit pas d'objection à ce qu'on la supprime.

Paragraphe 4

5. M. ROSENNE propose de remplacer, dans le texte anglais de la dernière phrase, les mots « *lay down* » qui semblent supposer qu'un précédent pourrait avoir force obligatoire, par le mot « *assume* ».

Il est ainsi décidé.

Paragraphe 5

6. M. TOUNKINE propose de supprimer les deux premières phrases du paragraphe 5 dans lesquelles l'accent n'est pas mis où il convient, et qui ne correspondent pas entièrement au sens du texte même de l'article 20.

7. M. BRIGGS est favorable au maintien de ces deux phrases : il considère en effet comme exacte l'assertion générale selon laquelle la violation d'un traité ou le simple fait d'en alléguer unilatéralement la violation ne met pas *ipso facto* fin au traité.

8. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, croit que ces deux phrases traduisent fidèlement la décision de la Commission.

Il est décidé de remplacer, dans la première phrase du paragraphe 5, les mots « à elle seule » par les mots « ipso facto » et le mot « jamais » par le mot « pas ».

Paragraphe 6

9. M. ROSENNE propose de remplacer, dans la quatrième phrase du paragraphe 6, les mots « à l'ensemble du traité, soit si elle ne veut pas recourir à un moyen aussi radical », par les mots « au traité, soit », afin de mettre cette phrase en harmonie avec la décision finale de la Commission sur l'article 20 selon laquelle il est admis, en cas de violation substantielle, qu'il soit mis fin au traité pour partie.

10. D'autre part, M. Rosenne ne croit pas opportun de parler de réparation dans la dernière phrase du paragraphe, puisque toutes les questions du domaine de la responsabilité ont été réservées.

11. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte le premier amendement proposé par M. Rosenne et déclare qu'il revisera la dernière phrase du paragraphe 6, pour lui donner un caractère plus général. Cette phrase pourrait, par exemple, finir par une formule telle que « sans préjudice du droit, pour la partie lésée, de se prévaloir du droit de la responsabilité des Etats ».

Le commentaire de l'article 20 est adopté tel qu'il a été amendé, sous réserve d'autres modifications de rédaction.

Commentaire de l'article 21 (art. 43 dans le rapport définitif)

Le commentaire de l'article 21 est adopté sans discussion.

Commentaire de l'article 22 (art. 44 dans le rapport définitif)

Paragraphe 5

12. M. BARTOŠ pense que le cas de l'Égypte a été interprété comme relevant, non pas du principe *rebus sic stantibus*, mais d'une nouvelle règle de *ius cogens*. M. El Erian et lui-même ont donné cet exemple pour illustrer un changement du droit impératif. Comme il a assisté aux débats, M. Bartoš demande qu'une vérification soit faite à ce sujet.

13. M. BRIGGS se déclare d'accord avec M. Bartoš, mais n'en considère pas moins la deuxième phrase du paragraphe 5 comme exacte.

14. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense que l'on pourrait faire droit à l'objection de M. Bartoš, en remplaçant les mots « plusieurs délégués ont interprété le cas de l'Égypte », par les mots « dans certains milieux, le cas de l'Égypte est interprété ».

15. M. EL ERIAN partage l'opinion de M. Bartoš ; il importe de veiller à ce que la phrase soit exacte.

16. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'un amendement du genre de celui qui a été proposé par le Président devrait suffire : un certain nombre d'auteurs ont interprété le cas de l'Égypte comme il est dit, et Sir Humphrey, après tout, n'a tiré aucune déduction de l'interprétation rapportée dans la deuxième phrase. Cependant, le Rapporteur spécial examinera certainement la question plus avant.

Paragraphe 6

17. M. AGO se demande, à propos de la cinquième phrase, s'il est exact de parler de lacune du droit.

18. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare qu'il ne pensait pas tant à une lacune du droit qu'à l'absence de règles régissant le changement par des moyens pacifiques. Il n'est pas particulièrement satisfait de la rédaction de cette phrase, notamment de l'expression « institution juridique imparfaite » et il se propose de reviser le texte.

Paragraphe 7

19. M. AGO fait observer, à propos de la quatrième phrase, que ce serait aller trop loin que de dire que ce n'est qu'une fiction que de faire dépendre de l'intention des parties l'application de la théorie du changement des circonstances.

20. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, pense que l'on pourrait remédier à cette difficulté en remplaçant les mots « puisque, en faisant dépendre la théorie des intentions des parties, elle invite les » par les mots « puisqu'elle augmente le risque d' ».

21. M. TOUNKINE propose de supprimer les mots « la Commission a reconnu que », au début du paragraphe, parce qu'en fait le point mentionné dans la première phrase n'a pas été examiné.

22. Il propose également d'ajouter, dans l'avant-dernière phrase, après le mot « règle », les mots « et de la dissocier de certaines connotations théoriques », et de supprimer la dernière phrase.

23. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte les amendements proposés par M. Tounkine mais préférerait conserver une mention de la clause *rebus sic stantibus*, en raison des objections particulières qu'elle soulève. Il propose donc de compléter l'amendement proposé par M. Tounkine à la sixième phrase en ajoutant les mots « se rattachant à la clause *rebus sic stantibus* ».

Le commentaire de l'article 22 est adopté tel qu'il a été amendé, sous réserve d'autres modifications de rédaction.

Les commentaires des articles 22 bis, 23 et 24 (articles 45, 49 et 50 dans le rapport définitif) sont adoptés sans discussion.

CHAPITRE III (QUESTION D'UNE PLUS LARGE PARTICIPATION AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX GÉNÉRAUX CONCLUS SOUS LES AUSPICES DE LA SOCIÉTÉ DES NATIONS) (A/CN.4/L.102/Add.5)

24. M. YASSEEN croit que, dans l'ensemble, la Commission était en faveur de la solution proposée dans le paragraphe final du rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/162), mais le projet du chapitre III ne semble pas tenir entièrement compte de cette opinion. La Commission a manifestement exprimé une préférence au sujet du problème de la succession de l'Organisation des Nations Unies aux fonctions et pouvoirs de la Société des Nations. Il a été dit que les Nations Unies pouvaient trouver le moyen d'instituer un organe remplaçant le Conseil de la SDN et d'accomplir les tâches de celui-ci.

25. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer qu'il s'est efforcé de traduire l'opinion de la Commission dans les deux dernières phrases de l'alinéa c) du paragraphe 33 (50 c) du rapport définitif.

26. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que les deux dernières phrases de l'alinéa c) du paragraphe 33 lui paraissent suffisamment catégoriques. Il est concevable, après tout, que l'Assemblée générale n'adopte pas la solution préconisée par la Commission.

27. M. YASSEEN pense que la solution proposée par le Rapporteur spécial est meilleure aussi quant au fond, car elle n'aboutit pas à ce système qu'on pourrait qualifier de bilatéral. Il y a une nette différence entre l'attitude du Président et la sienne propre dans l'interprétation de l'opinion de la Commission. M. Yasseen a soutenu que si la Commission pouvait trouver une solution meilleure, elle devait le dire.

28. M. CASTRÉN dit qu'il n'était pas présent lors de la discussion, mais qu'il a lu les comptes rendus et le rapport dont la Commission est saisie. Il trouve, comme M. Yasseen, que la troisième solution est la meilleure et que la rédaction du texte pourrait être améliorée.

29. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, propose, pour répondre aux vœux de M. Yasseen, de modifier la dernière phrase de l'alinéa c) du paragraphe 33 comme suit : « Cela éviterait certaines des difficultés que comporte l'emploi des autres méthodes et ce serait un acte administratif... »

30. M. TOUNKINE dit que, pour mettre plus particulièrement en relief ce qui est dit à l'alinéa c) du paragraphe 33, il faudrait faire commencer cet alinéa par le mot « Cependant ».

Les amendements proposés par le Rapporteur spécial et par M. Tounkine sont approuvés.

31. M. LACHS pense que l'alinéa e) du paragraphe 33 (50 e) du rapport définitif devrait être formulé en termes plus énergiques, puisque la question de l'examen des traités multilatéraux généraux pour déterminer s'il n'est pas nécessaire de les mettre à jour n'offre pas moins d'importance que la question d'une plus large participation à ces traités, et il estime que l'attention de l'Assemblée générale devrait être appelée sur ce point.

32. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, suggère qu'il suffirait peut-être de supprimer, dans le texte anglais, le mot « any » avant les mots « further action ».

33. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que les alinéas d) et e) du paragraphe 33 ne doivent pas être pris séparément ; il aurait cru que le point signalé par M. Lachs avait été mis suffisamment en relief.

34. M. TOUNKINE partage l'opinion de M. Lachs. Il estime qu'avant d'élargir la participation aux traités considérés, il faudra avoir déterminé si les traités en question ne demandent pas à être adaptés aux conditions actuelles. Il suffirait, pour faire droit à la demande de M. Lachs, de supprimer le premier membre de phrase du paragraphe 33 e) : « Indépendamment de la question de l'élargissement de la participation aux traités » et de remplacer les mots « s'il peut être nécessaire de prendre d'autres mesures » par les mots « quelles dispositions il peut être nécessaire de prendre ».

Les modifications proposées par M. Tounkine sont approuvées.

Le chapitre III est approuvé sous sa forme modifiée.

CHAPITRE II (DROITS DES TRAITÉS)
(Reprise du débat)

Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte des commentaires qui restent (A/CN.4/L.102/Add.9).

Commentaire de l'article 2 (art. 30 dans le rapport définitif)

Le commentaire de l'article 2 est adopté sous réserve d'une modification de forme dans le texte français.

Commentaire de l'article 2 bis (art. 48 dans le rapport définitif)

35. M. TOUNKINE dit que le titre de l'article devra être modifié afin d'indiquer qu'il s'agit de traités établis dans le cadre d'une organisation internationale ou qui en sont l'acte constitutif.

Il en est ainsi décidé.

36. M. ROSENNE propose d'ajouter au paragraphe 2 un passage indiquant que l'expression « les règles établies » d'une organisation internationale doit être prise dans le même sens qu'à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 18 de la première partie.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 2 bis est adopté tel qu'il a été amendé, sous réserve de modification de forme.

Commentaire de l'article 4 (art. 47 dans le rapport définitif)

Paragraphe 1

37. M. BRIGGS propose de remplacer, dans la première phrase, les mots « qu'il est interdit à une partie de soutenir une position juridique » par les mots « qu'il est interdit à une partie de bénéficier d'une position juridique ». Il propose également de supprimer les mots suivants qui figurent à la fin de la première phrase : « lorsqu'une autre partie a été amenée à assumer des obligations à l'égard de la première partie, ou à lui reconnaître des droits, du fait de ces prétentions ou de ce comportement ».

38. M. TOUNKINE propose de supprimer la première phrase et la première partie de la seconde phrase ainsi conçue : « Si, dans certains systèmes juridiques, notamment ceux de *common law*, l'application de ce principe peut, jusqu'à un certain point, être régie par des dispositions techniques ». Les comparaisons avec les systèmes de droit interne peuvent introduire dans le commentaire des notions prêtant à controverse.

39. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, accepte la proposition de M. Briggs. Répondant à M. Tounkine, il se déclare prêt à supprimer la mention des systèmes de *common law*, mais il pense qu'il faut garder dans le commentaire une définition du principe général auquel se réfère le paragraphe 1.

40. M. ROSENNE propose de remplacer les deux premières phrases par une phrase unique ayant la teneur suivante :

« Le principe qu'il est interdit à une partie de bénéficier d'une position juridique qui est en contradiction avec ses prétentions antérieures ou son comportement passé repose essentiellement sur les notions de bonne foi et d'équité qui s'opposent à ce qu'une partie puisse tirer avantage de ses propres inconséquences » (*allegans contraria non audiendus est*).

La proposition de M. Rosenne est adoptée, sous réserve de modifications de forme.

Paragraphe 5

41. M. TOUNKINE dit qu'en aucun cas la Commission ne peut formuler « un exposé complet des conditions » d'application d'un article ; c'est pourquoi il propose la suppression de la première phrase.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 4 est adopté, tel qu'il a été amendé, sous réserve de modifications de forme.

Commentaire de l'article 25 (art. 51 dans le rapport définitif)

Paragraphe 3

42. Le PRÉSIDENT propose de remplacer, dans la première phrase, le mot « invoque » par le mot « allègue ».

Paragraphe 4

43. M. TOUNKINE propose de supprimer les deux dernières phrases qui pourraient donner lieu à controverse en ce qui concerne l'interprétation de l'Article 33 de la Charte et de l'article 25 du projet adopté par la Commission.

44. M. CASTRÉN est d'avis de maintenir ces deux phrases qui contiennent une explication utile.

45. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est convaincu que la déclaration figurant dans les deux dernières phrases est correcte et représente la conséquence logique des propositions de la Commission.

46. M. TOUNKINE dit que, si les autres membres veulent retenir les deux phrases en discussion, il proposera de remplacer dans la dernière phrase la formule « Il restera à chaque Etat... le droit » par « Chaque Etat... aura le droit ».

47. M. ROSENNE propose de mettre au conditionnel les verbes de ces deux phrases « appartiendra » et « aura ».

48. Le PRÉSIDENT déclare que s'il n'est pas fait objection, il considérera que la Commission accepte d'insérer dans le commentaire de l'article 25 les amendements proposés par M. Tounkine et M. Rosenne.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 25 est adopté avec ces amendements, sous réserve de diverses modifications de forme.

Commentaire de l'article 26 (art. 46 dans le rapport définitif)

49. M. BARTOŠ propose d'ajouter une note indiquant quelles sont les décisions de la Cour permanente de Justice internationale dont il est question dans la dernière phrase du paragraphe 2.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 26 est adopté compte tenu de cet amendement et sous réserve de modifications de forme.

Commentaire de l'article 27 (art. 52 dans le rapport définitif)

Le commentaire de l'article 27 est adopté sans discussion.

Commentaire de l'article 28 (art. 53 dans le rapport définitif)

50. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que, pour tenir compte d'une remarque précédemment faite par M. Tounkine (719^e séance, par. 73), les mots « ordre public international » seront remplacés dans l'avant-dernière phrase du paragraphe 3 par l'expression « droit international ».

Le commentaire de l'article 28 est adopté avec cet amendement et sous réserve de modifications de forme.

Commentaire de l'article 29 (art. 54 dans le rapport définitif)

Le commentaire de l'article 29 est adopté sans discussion.

Introduction

51. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'introduction au chapitre II (A/CN.4/L.102/Add.10).
52. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que l'introduction au chapitre du rapport de la Commission où il est question du droit des traités est analogue au texte correspondant du rapport sur la précédente session.
53. Au paragraphe 3 (11 du rapport définitif), il est expliqué que la Commission est parvenue à la conclusion qu'il était préférable de formuler les articles sur ce qu'on appelait précédemment la « validité substantielle » des traités en fonction des différents motifs pour lesquels les traités peuvent être entachés de nullité, et de formuler les articles sur la « durée et l'extinction » en fonction des différents motifs pour lesquels un traité peut prendre fin.
54. Le paragraphe 4 a trait au projet de la Commission (mentionné au paragraphe 18 de son rapport sur la précédente session) de préparer trois séries d'articles sur les droits des traités. Il est indiqué que, conformément à la décision prise à la précédente session, la Commission a préparé un second groupe d'articles autonome.
55. Pour ce qui est de la portée du projet d'articles, il est expliqué au paragraphe 6 (14 du rapport définitif) que le projet ne traite pas de l'effet de la disparition de la personnalité internationale d'un Etat sur l'extinction des traités et que la Commission a décidé de revenir à la question lors d'une session ultérieure lorsque ses travaux sur la succession d'Etats seront plus avancés.
56. Le paragraphe 7 indique les différents courants d'opinion qui se sont manifestés au cours du débat de la Commission sur la nullité des traités, à propos du cas d'un traité dont les dispositions sont incompatibles avec celle d'un traité intérieur.
57. Le changement du titre de la partie II en « Nullité et terminaison des traités » est expliqué au paragraphe 3.
L'introduction au chapitre II est adoptée sans discussion.
- Préparation et distribution des documents*²
58. M. PARÉDES s'est abstenu de voter sur certaines parties du projet parce qu'il n'avait pas encore reçu les textes en espagnol.
59. Le PRÉSIDENT explique que certaines parties du rapport n'ont été distribuées que le matin dans le texte original anglais.
60. M. BRIGGS exprime le désir que le rapport définitif soit communiqué aux membres aussitôt que possible pour leur permettre de préparer la prochaine session.
61. M. ROSENNE propose que la Commission insère dans le rapport une recommandation tendant à ce que la documentation soit envoyée aux membres par avion.
62. M. BARTOŠ appuie la proposition de M. Rosenne. La documentation qui lui avait été envoyée pour la Conférence de Vienne sur les relations consulaires et pour la session actuelle de la Commission est arrivée à Belgrade le 2 juillet.
La proposition de M. Rosenne est adoptée.
63. M. TOUNKINE se préoccupe de la distribution des documents à prévoir pour la session d'hiver qui doit se tenir en janvier 1964. Il est essentiel que les membres aient en main les projets d'articles avant de venir à Genève ; sinon, les quelques premiers jours d'une brève session de trois semaines seront gaspillés.
64. Le PRÉSIDENT suggère que le Secrétariat tienne compte de cette observation lorsqu'il préparera les documents pour la session d'hiver.
65. M. BARTOŠ estime qu'il sera difficile de faire parvenir aux membres de la Commission pour le début du mois de décembre la documentation qui leur est nécessaire. Il a fait une proposition qui permettrait de résoudre le problème, mais le Secrétaire de la Commission n'est pas sûr que ce soit réalisable. Pour certaines commissions (par exemple pour les organes du Conseil économique et social), lorsque le Rapporteur est yougoslave, on fait reproduire la documentation au Bureau de l'Organisation des Nations Unies à Belgrade, ce qui permet de l'adresser directement aux intéressés. Si la chose est possible pour d'autres services du Secrétariat, elle devrait l'être aussi pour le Service juridique.
66. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que, lorsqu'il a examiné ce problème avec le Bureau de la Commission, il a promis de soumettre toute la question au Service des conférences. Un des problèmes qui se posent est celui de la traduction, et en particulier du nombre de traducteurs juridiques qui seront disponibles à New York et à Genève.
67. M. AGO rappelle qu'en 1962, pour l'introduction à l'étude sur la responsabilité des Etats, en même temps qu'il envoyait au Secrétariat le document destiné à la distribution officielle, pour gagner du temps, il a adressé un certain nombre de copies aux membres de la Commission. Comme il reste peu de temps d'ici la session d'hiver, peut-être M. Bartoš pourra-t-il recourir à la même méthode pour son rapport sur les missions spéciales.
68. M. BARTOŠ rappelle que la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats n'avait que cinq membres et signale qu'en outre son rapport sera plus long que celui de M. Ago. Il peut, toutefois, donner l'assurance que le texte du projet d'articles sera entre les mains des membres de la Commission à la date du 15 décembre.
69. Le PRÉSIDENT note que le Rapporteur spécial sur les missions spéciales s'efforcera d'envoyer directement à ses collègues par courrier aérien au moins le texte des projets d'articles qu'il proposera.
70. S'il n'y a pas d'autres observations et si personne ne propose d'addition au rapport, il mettra aux voix l'ensemble du projet de rapport.

² Voir la section C du chapitre V du rapport de la Commission.

Le rapport de la Commission sur les travaux de sa quinzième session est adopté à l'unanimité tel qu'il a été amendé, sous réserve de modifications de forme.

Clôture de la Session

71. Le PRÉSIDENT remercie les membres et le Bureau de la Commission de la coopération et la compréhension qu'ils ont témoignées au cours de la session. Il remercie également le Comité de rédaction qui s'est acquitté si efficacement de sa tâche.

72. Il rend hommage au Rapporteur spécial sur le droit des traités pour la tâche qu'il a accomplie avant et pendant la session. Son mode d'approche pratique, à la fois hardi et imaginatif, la souplesse dont il a fait preuve en matière de rédaction et sa fermeté lorsqu'il s'agissait de questions de fond le classent parmi les plus éminents des rapporteurs spéciaux de la Commission.

73. Après les échanges habituels de propos courtois, le Président déclare close la quinzième session de la Commission.

La séance est levée à 13 h 15.

ADRESSES OÙ LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES ET DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE SONT EN VENTE

AFRIQUE

AFRIQUE DU SUD: VAN SCHAIK'S BOOK STORE (PTY.) LTD.
Church Street, Box 724, Pretoria.

CAMEROUN: LIBRAIRIE DU PEUPLE AFRICAIN
La Gérante, B. P. 1197, Yaoundé.

**DIFFUSION INTERNATIONALE CAMEROUNAISE
DU LIVRE ET DE LA PRESSE,** Sangmelima.

CONGO (Léopoldville): INSTITUT POLITIQUE
CONGOLAIS
B. P. 2307, Léopoldville.

ÉTHIOPIE: INTERNATIONAL PRESS AGENCY
P. O. Box 120, Addis-Abeba.

GHANA: UNIVERSITY BOOKSHOP
University College of Ghana, Legon, Accra.

KENYA: THE E.S.A. BOOKSHOP
Box 30167, Nairobi

MAROC: CENTRE DE DIFFUSION DOCUMENTAIRE
DU B.E.P.J., 8, rue Michaux-Bellaïre, Rabat.

RÉPUBLIQUE ARABE UNIE: LIBRAIRIE
"LA RENAISSANCE D'ÉGYPTE"
9 Sh. Adly Pasha, Le Caire.

RHODÉSIE DU SUD: THE BOOK CENTRE
First Street, Salisbury.

AMÉRIQUE DU NORD

CANADA: THE QUEEN'S PRINTER
Ottawa, Ontario.

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE: SALES SECTION,
UNITED NATIONS, New York

AMÉRIQUE LATINE

ARGENTINE: EDITORIAL SUDAMERICANA, S. A.
Alina 500, Buenos Aires.

BOLIVIE: LIBRERIA SELECCIONES
Casilla 972, La Paz.

BRÉSIL: LIVRARIA AGIR
Rua Mexico 98-B, Caixa Postal 3291,
Rio de Janeiro.

CHILI:
EDITORIAL DEL PACIFICO
Ahumada 57, Santiago.

LIBRERIA IVENS
Casilla 205, Santiago.

COLOMBIE: LIBRERIA BUCHHOLZ
Av. Jiménez de Quesada 8-40, Bogotá.

COSTA RICA: IMPRENTA Y LIBRERIA TREJOS
Apartado 1313, San José.

CUBA: LA CASA BELGA
O'Reilly 455, La Habana.

ÉQUATEUR: LIBRERIA CIENTIFICA
Casilla 362, Guayaquil.

GUATEMALA: SOCIEDAD ECONOMICA-FINANCIERA
6a Av. 14-33, Ciudad de Guatemala.

HAÏTI: LIBRAIRIE "À LA CARAVELLE"
Port-au-Prince.

HONDURAS: LIBRERIA PANAMERICANA
Tegucigalpa.

MEXIQUE: EDITORIAL HERMES, S. A.
Ignacia Mariscal 41, México, D. F.

PANAMA: JOSE MENENDEZ
Agencia Internacional de Publicaciones,
Apartado 2052, Av. 8A, sur 21-58, Panamá.

PARAGUAY: AGENCIA DE LIBRERIAS
DE SALVADOR NIZZA
Calle Pta. Franco No. 39-43, Asunción.

PÉROU: LIBRERIA INTERNACIONAL DEL PERU, S. A.,
Casilla 1417, Lima.

RÉPUBLIQUE DOMINICAINE: LIBRERIA DOMINICANA
Mercedes 49, Santo Domingo.

SALVADOR: MANUEL NAVAS Y CIA.
1a. Avenida sur 37, San Salvador.

URUGUAY: REPRESENTACION DE EDITORIALES,
PROF. H. D'ELIA
Plaza Cagancha 1342, 1^o piso, Montevideo.

VENEZUELA: LIBRERIA DEL ESTE
Av. Miranda, No. 52, Edif. Galipán, Caracas.

ASIE

BRMANNIE: CURATOR, GOVT. BOOK DEPOT
Rangoon.

CAMBODGE: ENTREPRISE KHMÈRE DE LIBRAIRIE
Imprimerie & Papeterie, S. à R. L., Phnom-Penh.

CEYLAN: LAKE HOUSE BOOKSHOP
Assoc. Newspapers of Ceylon, P. O. Box 244, Colombo.

CHINE:
THE WORLD BOOK COMPANY, LTD.
99 Chung King Road, 1st Section, Taipei, Taiwan.

THE COMMERCIAL PRESS, LTD.
211 Honan Road, Shanghai.

CORÉE (RÉPUBLIQUE DE): EUL-YOO PUBLISHING
CO., LTD.
5, 2-KA, Changno, Seoul.

HONG-KONG: THE SWINDON BOOK COMPANY
25 Nathan Road, Kowloon.

INDE:
ORIENT LONGMANS
Bombay, Calcutta, Hyderabad, Madras et New Delhi.

OXFORD BOOK & STATIONERY COMPANY
Calcutta et New Delhi.

P. VARADACHARY & COMPANY
Madras.

INDONÉSIE: PEMBANGUNAN, LTD.
Gunung Sahari 84, Djakarta.

JAPON: MARUZEN COMPANY, LTD.
6 Tari-Nichome, Nihonbashi, Tokyo.

PAKISTAN:
THE PAKISTAN CO-OPERATIVE BOOK SOCIETY
Dacca, East Pakistan.

PUBLISHERS UNITED, LTD.
Lahore.

THOMAS & THOMAS
Karachi.

PHILIPPINES: ALEMAR'S BOOK STORE
769 Rizal Avenue, Manila.

POPULAR BOOKSTORE
1573 Daratao Jose, Manila.

SINGAPOUR: THE CITY BOOK STORE, LTD.
Callyer Quay.

THAÏLANDE: PRAMUAN MIT, LTD.
55 Chakrawat Road, Wat Tuk, Bangkok.

NIBONDH & CO., LTD.
New Road, Sikok Phya Sri, Bangkok.

SUKSAPAN PANIT
Mansion 9, Rajadamnern Avenue, Bangkok.

VIÊT-NAM (RÉPUBLIQUE DU): LIBRAIRIE-
PAPETERIE XUÂN THỦ
185, rue Tu-do, B. P. 283, Saigon.

EUROPE

ALLEMAGNE (RÉP. FÉDÉRALE D'):
R. EISENSCHMIDT
Schwanthaler Str. 59, Frankfurt/Main.

ELWERT UND MEURER
Hauptstrasse 101, Berlin-Schöneberg.

ALEXANDER HORN
Spiegelgasse 9, Wiesbaden.

W. E. SAARBACH
Gertrudenstrasse 30, Köln (1).

AUTRICHE:
GEROLD & COMPANY
Graben 31, Wien, I.

B. WÜLLERSTORFF
Markus Sittikusstrasse 10, Salzburg.

GEORG FROMME & CO., Spengergasse 39, Wien, V.

BELGIQUE: AGENCE ET MESSAGERIES DE LA
PRESSE, S. A.
14-22, rue du Persil, Bruxelles.

BULGARIE: RAZNOIZNOS, I, Tzar Assen, Sofia.

CHYPRE: PAN PUBLISHING HOUSE
10 Alexander the Great Street, Strovolos.

DANEMARK: EJNAR MUNKSGAARD, LTD.
Nørregade 6, København, K.

ESPAGNE:
LIBRERIA BOSCH
11 Ronda Universidad, Barcelona.

LIBRERIA MUNDI-PRENSA
Castelló 37, Madrid.

FINLANDE: AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
2 Keskuskatu, Helsinki.

FRANCE: ÉDITIONS A. PÉDONE
13, rue Soufflot, Paris (V^e).

GRÈCE: LIBRAIRIE KAUFFMANN
28, rue du Stade, Athènes.

HONGRIE: KULTURA, P. O. Box 149, Budapest 62.

IRLANDE: STATIONERY OFFICE
Dublin.

ISLANDE: BÓKAVERZLUN SIGFÚSAR
EYMUNDSSONAR H. F.
Austurstræti 18, Reykjavík.

ITALIE: LIBRERIA COMMISSIONARIA SANSONI
Via Gino Capponi 26, Firenze,
et Via Paolo Mercuri 19/B, Roma.

LUXEMBOURG: LIBRAIRIE J. TRAUSSCHSCHUMMER
Place du Théâtre, Luxembourg.

NORVÈGE: JOHAN GRUND TANUM
Kari Johansgate, 41, Oslo.

PAYS-BAS: N.V. MARTINUS NIJHOFF
Lange Voorhout 9, 's-Gravenhage.

POLOGNE: PAN, Pałac Kultury i Nauki, Warszawa.

PORTUGAL: LIVRARIA RODRIGUES & CIA.
186 rua Aurea, Lisboa.

ROUMANIE: CARTIMEX, Str. Aristide Briand 14-18,
P. O. Box 134-135, Bucarest.

ROYAUME-UNI: H. M. STATIONERY OFFICE
P. O. Box 569, London, S.E.1
(et agences HMSO à Belfast, Birmingham,
Bristol, Cardiff, Edinburgh, Manchester).

SUÈDE: C. E. FRITZ'S KONGL. HOVBOKHANDEL A-B
Fredsgatan 2, Stockholm.

SUISSE:
LIBRAIRIE PAYOT, S. A.
Lausanne, Genève.

HANS RAUNHARDT
Kirchgasse 17, Zürich 1.

TCHÉCOSLOVAQUIE: ARTIA LTD., 30 ve Smečkáč,
Praha, 2.

ČESKOSLOVENSKÝ SPISOVATEL
Národní Třída 9, Praha 1.

TURQUIE: LIBRAIRIE HACHETTE
469 Istiklal Caddesi, Beyoglu, Istanbul.

**UNION DES RÉPUBLIQUES SOCIALISTES
SOVIÉTIQUES:**
MEJDOUNARODNAJA KNIGA
Smolenskaia Ploščad, Moskva.

YUGOSLAVIE:
CANKARJEVA ZALOŽBA
Ljubljana, Slovenie.

DRŽAVNO PREDUZEĆE
Jugoslavenska Knjiga, Terazijske 27/1, Beograd.

PROSVJETA
5, Trg Brestova i Jadrinstva, Zagreb.

PROSVETA PUBLISHING HOUSE
Import-Export Division, P. O. Box 559,
Terazijske 16/1, Beograd.

MOYEN-ORIENT

IRAK: MACKENZIE'S BOOKSHOP
Bagdad.

ISRAËL: BLUMSTEIN'S BOOKSTORES
35 Allenby Rd. et 48 Nachlat Benjamin St., Tel Aviv.

JORDANIE: JOSEPH I. BAHOUS & CO.
Dar-ul-Kutub, Box 66, Amman.

LIBAN: KHAYAT'S COLLEGE BOOK COOPERATIVE
92-94, rue Bliss, Beyrouth.

Océanie

AUSTRALIE:
WEA BOOKROOM, University, Adelaide, S.A.

UNIVERSITY BOOKSHOP, St. Lucia, Brisbane, Qld.

THE EDUCATIONAL AND TECHNICAL BOOK AGENCY
Parap Shopping Centre, Darwin, N.T.

COLLINS BOOK DEPOT PTY. LTD.
Monash University, Wellington Road, Clayton, Vic.

MELBOURNE CO-OPERATIVE BOOKSHOP LIMITED
10 Bowen Street, Melbourne, C.I, Vic.

COLLINS BOOK DEPOT PTY. LTD.
363 Swanston Street, Melbourne, Vic.

THE UNIVERSITY BOOKSHOP, Nedlands, W.A.

UNIVERSITY BOOKROOM
University of Melbourne, Parkville N.2, Vic.

UNIVERSITY CO-OPERATIVE BOOKSHOP LIMITED
Manning Road, University of Sydney, N.S.W.

NOUVELLE-ZÉLANDE
GOVERNMENT PRINTING OFFICE
Private Bag, Wellington
(et Government Bookshops à Auckland,
Christchurch et Dunedin)

[63F1]

Les commandes et demandes de renseignements émanant de pays où il n'existe pas encore de bureaux de vente peuvent être adressées à la Section des ventes,
ONU, New York (É.-U.), ou à la Section des ventes, ONU, Palais des Nations, Genève (Suisse).