

Chapitre X

LES RÉSERVES AUX TRAITÉS

A. Introduction

333. Dans sa résolution 48/31 du 9 décembre 1993, l'Assemblée générale a approuvé la décision de la Commission du droit international d'inscrire à son ordre du jour le sujet intitulé «Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités».

334. À sa quarante-sixième session (1994), la Commission a nommé M. Alain Pellet rapporteur spécial pour ce sujet²²⁴.

335. À sa quarante-septième session (1995), la Commission a reçu et examiné le premier rapport du Rapporteur spécial²²⁵.

336. À l'issue de cet examen, le Rapporteur spécial a résumé les conclusions qu'il tirait des débats de la Commission sur le sujet; celles-ci avaient trait au titre du sujet, qui devrait se lire dorénavant «Les réserves aux traités», à la forme du résultat de l'étude, qui devrait se présenter comme un guide de la pratique en matière de réserves, à la souplesse avec laquelle les travaux devraient être conduits et au consensus qui s'était dégagé au sein de la Commission pour considérer qu'il n'y avait pas lieu de modifier les dispositions pertinentes des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986²²⁶. De l'avis de la Commission, ces conclusions constituaient le résultat de l'étude préliminaire demandée par l'Assemblée générale dans ses résolutions 48/31 du 9 décembre 1993 et 49/51 du 9 décembre 1994. Quant au Guide de la pratique, il se présenterait sous la forme de directives accompagnées de commentaires, qui seraient utiles pour la pratique des États et des organisations internationales; ces directives seraient, au besoin, accompagnées de clauses types.

337. Également à sa quarante-septième session, conformément à sa pratique antérieure²²⁷, la Commission a autorisé le Rapporteur spécial à établir un questionnaire détaillé sur les réserves aux traités pour s'enquérir de la pratique suivie et des problèmes rencontrés par les États et les organisations internationales, particulièrement celles qui étaient dépositaires de conventions multilatérales²²⁸. Ce questionnaire a été adressé à ses destinataires par le truchement du Secrétariat. Dans sa résolution 50/45 du 11 décembre 1995, l'Assemblée générale a pris note des conclusions de la Commission, qu'elle a invitée à poursuivre ses travaux selon les modalités indiquées dans

son rapport, et elle a aussi invité les États à répondre au questionnaire²²⁹.

338. À sa quarante-huitième session (1996), la Commission était saisie du deuxième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet²³⁰. Le Rapporteur spécial avait annexé à son rapport un projet de résolution de la Commission sur les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, établi à l'intention de l'Assemblée générale en vue d'appeler l'attention sur les données juridiques du problème et de les clarifier²³¹.

339. À sa quarante-neuvième session (1997), la Commission a adopté des conclusions préliminaires sur les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme²³².

340. Dans sa résolution 52/156 du 15 décembre 1997, l'Assemblée générale a pris note des conclusions préliminaires de la Commission ainsi que du fait que celle-ci avait invité tous les organes créés par des traités multilatéraux normatifs à formuler par écrit leurs commentaires et observations sur ces conclusions, et elle a appelé l'attention des gouvernements sur le fait qu'il importait qu'ils communiquent à la Commission du droit international leurs vues sur les conclusions préliminaires.

341. De 1998 à sa cinquante-sixième session, en 2004, la Commission a examiné sept autres rapports²³³ du Rapporteur spécial et adopté à titre provisoire 69 projets de directive et les commentaires y relatifs.

342. À sa cinquante-sixième session, à sa 2822^e séance, le 23 juillet 2004, après avoir examiné le neuvième rapport du Rapporteur spécial²³⁴, la Commission a décidé de renvoyer les projets de directives 2.6.1 (Définition des objections aux réserves) et 2.6.2 (Objection à la formulation ou à l'aggravation tardive d'une réserve) au Comité de rédaction.

²²⁹ Au 31 juillet 2003, 33 États et 25 organisations internationales avaient répondu au questionnaire.

²³⁰ *Annuaire... 1996*, vol. II (1^{re} partie), documents A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478.

²³¹ *Ibid.*, vol. II (2^e partie), p. 88, par. 136 et note 238.

²³² *Annuaire... 1997*, vol. II (2^e partie), p. 57, par. 157.

²³³ Troisième rapport, *Annuaire... 1998*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/491 et Add.1 à 6; quatrième rapport, *Annuaire... 1999*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/499; cinquième rapport, *Annuaire... 2000*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/508 et Add.1 à 4; sixième rapport, *Annuaire... 2001*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/518 et Add.1 à 3; septième rapport, *Annuaire... 2002*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/526 et Add.1 à 3; huitième rapport, *Annuaire... 2003*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/535 et Add.1; et neuvième rapport, *Annuaire... 2004*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/544. Pour une présentation historique détaillée, voir *Annuaire... 2004*, vol. II (2^e partie), p. 104, par. 257 à 269.

²³⁴ *Annuaire... 2004*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/544.

²²⁴ *Annuaire... 1994*, vol. II (2^e partie), p. 188, par. 381.

²²⁵ *Annuaire... 1995*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/470.

²²⁶ *Ibid.*, vol. II (2^e partie), p. 113, par. 487.

²²⁷ Voir *Annuaire... 1993*, vol. II (2^e partie), p. 88, par. 286.

²²⁸ Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2^e partie), p. 113, par. 489. Les questionnaires adressés aux États et aux organisations internationales sont reproduits dans *Annuaire... 1996*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/477 et Add.1, annexes II et III.

B. Examen du sujet à la présente session

343. À la présente session, la Commission était saisie du dixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/558 et Add.1 et 2) consacré à la validité des réserves ainsi qu'à la notion d'objet et de but du traité.

344. La Commission a examiné en partie le dixième rapport du Rapporteur spécial à ses 2854^e, 2856^e, 2857^e, 2858^e et 2859^e séances, le 20 juillet et du 22 au 28 juillet 2005.

345. À sa 2859^e séance, la Commission a décidé de renvoyer les projets de directives 3.1 (Faculté de formuler une réserve), 3.1.1 (Réserves expressément interdites par le traité), 3.1.2 (Définition des réserves déterminées), 3.1.3 (Réserves implicitement autorisées par le traité) et 3.1.4 (Réserves non déterminées autorisées par le traité) au Comité de rédaction. La Commission a aussi décidé de renvoyer les projets de directives 1.6 et 2.1.8, déjà adoptés à titre provisoire²³⁵, au Comité de rédaction pour révision suite au choix des termes. La Commission a aussi décidé de continuer au cours de sa cinquante-huitième session (2006) l'examen du dixième rapport.

346. À sa 2842^e séance, le 20 mai 2005, la Commission a examiné et adopté à titre provisoire les projets de directives 2.6.1 (Définition des objections aux réserves) et 2.6.2 (Définition des objections à la formulation ou à l'aggravation tardives d'une réserve).

347. Ces projets de directive avaient déjà été renvoyés au Comité de rédaction à la cinquante-sixième session (2004).

348. À sa 2865^e séance, le 4 août 2005, la Commission a adopté les commentaires relatifs aux projets de directive précités.

349. Le texte de ces projets de directive et les commentaires y relatifs sont reproduits à la section C.2 ci-après.

1. PRÉSENTATION DE SON DIXIÈME RAPPORT PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL

350. Le Rapporteur spécial a présenté son dixième rapport en expliquant qu'il avait d'abord eu l'intention d'y inclure une introduction résumant les développements intervenus depuis le neuvième rapport²³⁶, une première partie qui conclurait le problème de formulation et de procédure des objections et des acceptations des réserves et une deuxième partie sur la validité des réserves. Faute de temps et ayant déjà commencé le travail sur cette dernière question, qu'il a préféré privilégier, il n'a pas été possible de respecter ce plan. Par conséquent, le rapport commençait en quelque sorte *in media res* avec la partie sur la validité des réserves.

351. Le Rapporteur spécial a commencé par défendre l'expression «validité des réserves» avant d'aborder, dans la première partie de son rapport, le principe de la présomption de la validité des réserves (émanant du chapeau

de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969) ainsi que les problèmes liés à l'interdiction expresse ou tacite des réserves (art. 19 *a* et *b*). Les autres questions examinées dans le rapport concernaient la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité (art. 19 *c*) [validité ou invalidité des réserves par rapport au droit interne, le droit coutumier ou les règles du *ius cogens*].

352. La dernière partie du rapport traitait de la détermination de la validité des réserves et de ses conséquences.

353. Revenant sur l'expression «validité des réserves» utilisée dans son rapport, le Rapporteur spécial a rappelé que les réponses des États à la Sixième Commission concernant cette expression n'étaient pas concluantes, certains États exprimant des doutes, les autres l'acceptant.

354. Le Rapporteur spécial préférait nettement les termes «validité/invalidité», entièrement neutres, aux autres termes proposés tels qu'«admissibilité/inadmissibilité», «licéité/illicéité» ou «opposabilité/inopposabilité», qui avaient de fortes résonances doctrinales.

355. La bataille doctrinale opposait les tenants de l'école de l'admissibilité, pour qui une réserve est intrinsèquement invalide si elle est contraire à l'objet et au but du traité, et ceux de l'école de l'opposabilité, pour qui le régime des réserves est entièrement régi par les réactions des autres États. En utilisant un de ces termes, la Commission semblerait prendre parti pour l'une ou l'autre école, ce qui ne serait pas souhaitable au vu de la réalité complexe du régime des réserves.

356. Bien que M. Derek Bowett eût invité la Commission à utiliser les termes «licéité/illicéité»²³⁷ et que la Commission l'eût d'abord suivi, le Rapporteur spécial pensait qu'une réserve pourrait être valide ou invalide pour d'autres raisons que l'«admissibilité».

357. D'autre part, les termes français «licéité/illicéité», traduits en anglais par *permissibility/impermissibility*, pourraient conduire à des malentendus, au vu de leur relation avec la responsabilité des États. Il n'était pas raisonnable de penser qu'une réserve invalide (pour des raisons de forme ou de fond) entraînait la responsabilité de l'État ou de l'organisation internationale réservataire. Or, un tel précédent n'existait pas dans la pratique des États. Une réserve invalide serait simplement nulle et non avenue.

358. Par conséquent, la Commission devrait dorénavant utiliser «validité/invalidité», termes neutres, y compris dans les deux projets de directive déjà adoptés (1.6 et 2.1.8) où les mots «licéité/illicéité» avaient été laissés entre crochets.

359. La partie du rapport intitulée «La présomption de validité des réserves» se fondait sur le chapeau de l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986, qui posait le principe général autorisant la formulation de réserves. Cette faculté de formuler des réserves n'était

²³⁵ Voir *Annuaire... 1999*, vol. II (2^e partie), p. 133 et *Annuaire... 2002*, vol. II (2^e partie), p. 47.

²³⁶ *Annuaire... 2004*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/544.

²³⁷ Voir D. W. Bowett, «Reservations to non-restricted multilateral treaties», *The British Year Book of International Law, 1976-1977*, p. 67 à 92.

cependant pas illimitée: elle était limitée dans le temps (signature ou expression du consentement à être lié) et pouvait l'être aussi par la nature du traité (exigence qu'une réserve soit acceptée à l'unanimité). Enfin, comme l'envisagent les alinéas *a* et *b* de l'article 19, les États eux-mêmes peuvent la restreindre.

360. Le droit de formuler des réserves n'était donc pas un droit absolu. Le titre même de l'article 19 le suggérait, une réserve formulée n'étant pas nécessairement une réserve faite, c'est-à-dire pouvant produire ses effets. C'est ce que suggérait aussi le libellé du paragraphe 1 de l'article 21 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 («une réserve établie à l'égard d'une autre partie conformément aux articles 19, 20 et 23»). La conformité avec l'article 19 était une des conditions, mais pas la seule, de la validité de la réserve et c'était pour cette raison que ni l'école de l'admissibilité (fondée sur l'article 19 à l'exclusion de toute autre considération) ni celle de l'opposabilité (fondée sur l'article 20) n'appréhendaient le régime des réserves dans toute sa complexité.

361. La faculté de formuler des réserves étant le principe de base, le Rapporteur spécial s'était demandé s'il fallait consacrer un projet de directives séparé à la présomption de validité des réserves. Il y avait toutefois renoncé pour préserver la commodité d'usage du Guide de la pratique et a préféré reproduire intégralement l'article 19 de la Convention de Vienne de 1986 (parce qu'elle incluait aussi les organisations internationales) dans le projet de directive 3.1.²³⁸

362. Bien que cette solution ne fût pas entièrement satisfaisante, vu les carences rédactionnelles de l'article 19, il avait préféré le reproduire tel quel, plutôt que de le «corriger».

363. La section B du premier chapitre du rapport traitait des réserves, expressément ou implicitement, interdites par le traité, cas de figure correspondant aux alinéas *a* et *b* de l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986. Il ressortait des travaux préparatoires qu'un traité pouvait interdire toutes les réserves ou seulement certaines réserves. Le premier cas paraissait plus simple, même s'il était souvent nécessaire de déterminer si une déclaration unilatérale constituait ou non une réserve. Mais il s'agissait plutôt d'un problème de définition des réserves que de validité.

364. Le deuxième cas était plus fréquent: le traité pouvait interdire les réserves à des dispositions spécifiques. Le troisième était le cas plus compliqué de l'interdiction de certaines catégories de réserves.

²³⁸ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1 *Faculté de formuler une réserve*

«Un État ou une organisation internationale, au moment de signer, de ratifier, de confirmer formellement, d'accepter, d'approuver un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve, à moins:

«a) que la réserve ne soit interdite par le traité;

«b) que le traité ne dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites;

«c) que, dans les cas autres que ceux visés aux alinéas *a* et *b*, la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité.»

365. Ces trois cas d'interdiction étaient couverts par l'alinéa *a* de l'article 19 et c'était précisément ce que le projet de directive 3.1.1 énonçait²³⁹.

366. Tous ces cas concernaient des réserves expressément interdites par le traité et non des interdictions implicites, comme les réserves aux traités conclus entre un nombre restreint de parties ou aux actes constitutifs d'organisations internationales (art. 20).

367. L'expression «réserves déterminées» n'était pas aussi simple qu'elle en avait l'air. Elle impliquait que les réserves faites en vertu d'une clause qui ne spécifiait pas quelles réserves étaient permises étaient sujettes à l'examen de la compatibilité avec l'objet et le but du traité.

368. Pour ces raisons, il importait que la Commission définisse dans le projet de directive 3.1.2²⁴⁰ ce qu'elle entendait par «réserves déterminées».

369. Le Rapporteur spécial a essayé d'en donner une définition qui ne soit ni trop vague ni trop stricte, qui reviendrait à les rapprocher de la notion de «réserves négociées»²⁴¹.

370. Il a rappelé que la Commission avait tenu des réunions avec tous les organes des traités relatifs aux droits de l'homme sauf le Comité sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes qui siège à New York. Il a proposé qu'un séminaire d'un ou deux jours sur les réserves aux traités des droits de l'homme soit organisé en 2006, notamment en vue de la révision des conclusions préliminaires concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, que la Commission a adoptées en 1997²⁴².

371. Présentant le deuxième chapitre de son rapport, le Rapporteur spécial a expliqué qu'il traitait des réserves incompatibles avec l'objet et le but du traité. Cette condition faisait partie du système flexible résultant de l'avis consultatif de la CIJ de 1951 sur les *Réserves à la Convention sur le génocide*²⁴³ ainsi que de la Convention de Vienne de 1969. Le droit des États de faire des réserves se trouvait, dans ce cadre, contrebalancé par l'exigence de préserver le «noyau dur» ou la raison d'être du traité. Ce critère de compatibilité avec l'objet et le but du traité s'appliquait seulement aux réserves, les États n'étant pas

²³⁹ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.1 *Réserves expressément interdites par le traité*

«Une réserve est interdite par le traité si celui-ci contient une disposition particulière:

«- interdisant toute réserve;

«- interdisant des réserves à des dispositions spécifiées; ou

«- interdisant certaines catégories de réserves.»

²⁴⁰ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.2 *Définition des réserves déterminées*

«Aux fins de la directive 3.1, l'expression "réserves déterminées" s'entend de réserves expressément autorisées par le traité à des dispositions particulières et devant répondre à des conditions spécifiées par le traité.»

²⁴¹ Voir le cinquième rapport du Rapporteur spécial, *Annuaire... 2000*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/508 et Add.1 à 4, p. 186, par. 164.

²⁴² *Annuaire... 1997*, vol. II (2^e partie), p. 57, par. 157.

²⁴³ *C.I.J. Recueil 1951*, p. 15.

obligés de justifier leurs objections selon l'article 20 de la Convention de Vienne même s'il arrivait souvent qu'ils le fassent. La compatibilité de la réserve avec l'objet et le but du traité était une règle coutumière tout en ne constituant pas une règle impérative du droit international. Ainsi, une réserve expressément interdite par le traité ne pourrait être tenue pour valide sous prétexte qu'elle serait compatible avec l'objet et le but du traité. Quant aux réserves déterminées, étant expressément autorisées par le traité, elles étaient valides de plein droit et n'étaient pas sujettes à l'examen de leur compatibilité avec l'objet et le but du traité.

372. Il en allait différemment pour les réserves qui étaient implicitement autorisées et celles qui étaient expressément autorisées mais non déterminées. Dans ces deux cas de figure, il allait de soi que les États ou organisations internationales pouvaient formuler des réserves qui n'étaient pas contraires à l'objet et au but du traité. Les travaux préparatoires de la Convention de Vienne de 1969 et la jurisprudence (*Mer d'Iroise*²⁴⁴) semblaient appuyer cette thèse qui, s'agissant des réserves implicitement autorisées, a été exposée pour la première fois par le Rapporteur spécial sur le droit des traités, M. Humphrey Waldock²⁴⁵. Les deux cas faisaient l'objet de deux projets de directives distincts, 3.1.3²⁴⁶ et 3.1.4²⁴⁷, option que le Rapporteur spécial a jugée préférable à celle d'un projet de directives unique combinant les deux hypothèses.

373. Le Rapporteur spécial a abordé ensuite la définition de la notion d'objet et de but du traité, une des questions les plus délicates du droit des traités. Cette notion éminemment subjective de l'avis des auteurs à la quasi-unanimité n'apparaissait pas seulement à l'article 19 mais aussi dans d'autres dispositions des Conventions de Vienne, partout avec le même sens.

374. La compétence de l'interprète avait donc une grande importance. Le fait que la notion soit subjective n'était pas une raison pour ne pas essayer de la définir; d'autres notions juridiques («bonnes mœurs», «raisonnable», «bonne foi») étaient tout aussi subjectives ou changeantes et ne posaient pas de problèmes insurmontables de mise en œuvre.

375. Afin d'orienter l'interprétation de bonne foi (nécessairement subjective) de cette notion, le Rapporteur

spécial a essayé d'utiliser à la fois la jurisprudence et la doctrine sans parvenir toutefois à une certitude absolue. Il pensait que l'objet et le but constituaient une notion unique, et non des concepts distincts; le projet de directive 3.1.5²⁴⁸ essayait justement de donner une définition utile de la notion. Il s'agissait d'une directive très générale, mais il ne semblait pas que l'on pût aller plus loin dans ce sens.

376. Le projet de directive 3.1.6²⁴⁹ essayait de pallier ce caractère général de la directive 3.1.5 par la suggestion d'une méthode de détermination de l'objet et du but du traité, inspirée par les principes applicables à l'interprétation des traités figurant aux articles 31 et 32 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986. À cet égard, le Rapporteur spécial était d'avis que l'objet et le but n'étaient pas figés au moment de la conclusion du traité et que, par conséquent, on devrait prendre en considération la pratique ultérieure suivie par les parties, bien qu'il fût conscient des vues opposées à cette position.

377. D'autre part, le Rapporteur spécial, afin de réduire les incertitudes découlant de la généralité de deux projets de directives 3.1.5 et 3.1.6, proposait toute une série de projets de directive dans la partie de son rapport concernant la mise en œuvre du critère.

378. Le Rapporteur spécial a relevé qu'il ne prétendait pas avoir couvert tous les cas ni toutes les hypothèses possibles, ce qui d'ailleurs n'était pas l'objet de la codification; il avait essayé d'inclure les cas les plus utiles concrètement mais les projets de directive pourraient toujours être complétés si les membres de la Commission proposaient d'autres exemples.

379. Les hypothèses couvertes étaient assez hétérogènes, mais offraient un échantillon représentatif des réserves. Une réserve pourrait certes relever de plusieurs hypothèses et, dans ce cas, on devrait combiner les règles incluses dans les projets de directive.

380. Abordant ensuite les différentes catégories de réserves, le Rapporteur spécial a rappelé que celles concernant les moyens de règlement des différends n'étaient pas contraires à l'objet et au but du traité selon une jurisprudence constante de la CIJ. Cet avis n'était cependant pas partagé par les organes des traités relatifs aux droits

²⁴⁴ *Délimitation du plateau continental entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la République française*, décisions du 30 juin 1977, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (numéro de vente: E/F.80.V.7), p. 130.

²⁴⁵ *Annuaire... 1965*, vol. II, document A/CN.4/177 et Add.1 à 2, p. 4, par. 4.

²⁴⁶ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.3 *Réserves implicitement autorisées par le traité*

«Lorsque le traité interdit la formulation de certaines réserves, une réserve qui n'est pas interdite par le traité ne peut être formulée par un État ou une organisation internationale que si elle est compatible avec l'objet et le but du traité.»

²⁴⁷ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.4 *Réserves non déterminées autorisées par le traité*

«Lorsque le traité autorise certaines réserves sans les déterminer, une réserve ne peut être formulée par un État ou une organisation internationale que si elle est compatible avec l'objet et le but du traité.»

²⁴⁸ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.5 *Définition de l'objet et du but du traité*

«Aux fins de l'appréciation de la validité des réserves, on entend par objet et but du traité les dispositions essentielles du traité, qui en constituent la raison d'être.»

²⁴⁹ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.6 *Détermination de l'objet et du but du traité*

«1. Pour déterminer l'objet et le but du traité, le traité dans son ensemble doit être interprété de bonne foi, suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte.

«2. À cette fin, le contexte comprend le préambule et les annexes. Il peut en outre être fait appel, notamment, aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, ainsi qu'au titre du traité et, le cas échéant, aux articles qui en déterminent l'économie générale [et à la pratique ultérieurement suivie par les parties].»

de l'homme²⁵⁰, qui pensaient que les clauses de contrôle d'application du traité constituaient des garanties pour assurer la protection des droits énoncés dans le traité et, par conséquent, la protection essentielle à leur objet et but.

381. Le projet de directive 3.1.13²⁵¹ essayait de concilier les deux vues apparemment contraires.

382. Quant aux problèmes liés aux réserves aux traités généraux des droits de l'homme, le projet de directive 3.1.12²⁵² était assez souple pour laisser aux interprètes une marge d'appréciation suffisante.

383. Une question souvent posée, particulièrement en matière de droits de l'homme, concernait les réserves faites en vue de maintenir l'application du droit interne. La réponse à cette question paraissait beaucoup plus nuancée que les affirmations catégoriques de certains le donnaient à penser: il paraissait impossible de refuser à l'État de droit de formuler une réserve visant à préserver l'intégrité de son droit interne, si l'État respectait l'objet et le but du traité. Cette constatation était l'objet du projet de directive 3.1.11²⁵³.

384. Les réserves relatives à l'application du droit interne ne devaient pas être confondues avec les réserves vagues et générales qui, par leur caractère même, ne permettaient pas aux autres parties de les comprendre et de les évaluer. Il allait de soi que ces réserves étaient contraires

à l'objet et au but du traité et c'était ce que disait le projet de directive 3.1.7²⁵⁴.

385. En ce qui concerne la question des réserves aux dispositions énonçant des règles coutumières, le Rapporteur spécial a pris comme point de départ l'arrêt de la CIJ relatif au *Plateau continental de la mer du Nord*²⁵⁵. Par ces réserves, les États cherchaient à éviter les conséquences de la «conventionnalisation» de la règle coutumière. Comme la pratique le démontrait, les États faisaient aussi des réserves à des conventions de codification. Le projet de directive 3.1.8²⁵⁶ visait à énoncer les principes fondamentaux émergeant de la jurisprudence et de la pratique à cet égard.

386. La situation était différente dans le cas de réserves à des dispositions énonçant des règles de *jus cogens*, des règles ne souffrant aucune dérogation. Le Rapporteur spécial était convaincu que de telles réserves étaient interdites dans la mesure où le *jus cogens* produisait ses effets indépendamment des articles 53 et 64 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986.

387. Par conséquent, l'invalidité de ces réserves résultait *mutatis mutandis* du principe énoncé dans l'article 53 de la Convention de Vienne de 1969. C'était exactement le sens du projet de directive 3.1.9²⁵⁷.

388. Quant aux réserves à des règles ne souffrant aucune dérogation, bien que celles-ci énoncent souvent des principes de *jus cogens*, le Rapporteur spécial proposait le projet de directive 3.1.10²⁵⁸, qui s'inspirait surtout de la pratique des organes des traités des droits de l'homme et

²⁵⁰ Voir l'Observation générale n° 24 du Comité des droits de l'homme, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 40 (A/50/40)*, vol. I, annexe V, p. 138; *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Communication n° 845/1999, décision adoptée le 2 novembre 1999, *ibid.*, cinquante-cinquième session, *Supplément n° 40 (A/55/40)*, vol. II, p. 270; Cour européenne des droits de l'homme, *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), arrêt du 23 mars 1995, série A n° 310, et 18 décembre 1996 (fond), *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI.

²⁵¹ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.13 Réserves aux clauses conventionnelles de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité

«Une réserve à une disposition conventionnelle relative au règlement des différends ou au contrôle de la mise en œuvre du traité n'est pas, en elle-même, incompatible avec l'objet et le but du traité à moins que:

«a) la disposition sur laquelle porte la réserve constitue la raison d'être du traité; ou

«b) la réserve n'ait pour effet de soustraire son auteur à un mécanisme de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité au sujet d'une disposition conventionnelle qu'il a antérieurement acceptée si l'objet même du traité est la mise en œuvre d'un tel mécanisme.»

²⁵² Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.12 Réserves aux traités généraux de droits de l'homme

«Pour apprécier la compatibilité d'une réserve avec l'objet et le but d'un traité général de protection des droits de l'homme, il convient de tenir compte du caractère indissociable des droits qui y sont énoncés et de l'importance que revêt le droit faisant l'objet de la réserve dans l'économie générale du traité ou de la gravité de l'atteinte que lui porte la réserve.»

²⁵³ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.11 Réserves relatives à l'application du droit interne

«Une réserve par laquelle un État ou une organisation internationale vise à exclure ou à modifier l'application d'une disposition du traité pour préserver l'intégrité de son droit interne ne peut être formulée que si elle n'est pas incompatible avec l'objet et le but du traité.»

²⁵⁴ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.7 Réserves vagues et générales

«Une réserve rédigée en termes vagues et généraux ne permettant pas d'en apprécier la portée est incompatible avec l'objet et le but du traité.»

²⁵⁵ *C.I.J. Recueil 1969*, p. 3.

²⁵⁶ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.8 Réserves portant sur une disposition énonçant une règle coutumière

«1. La nature coutumière d'une règle énoncée par une disposition conventionnelle ne constitue pas en elle-même un obstacle à la formulation d'une réserve à cette disposition.

«2. Une réserve à une disposition conventionnelle énonçant une règle coutumière ne porte pas atteinte au caractère obligatoire de la règle coutumière en question dans les relations de l'État ou de l'organisation internationale auteur de la réserve avec les autres États ou organisations internationales liées par cette règle.»

²⁵⁷ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.9 Réserves à des dispositions énonçant une règle de jus cogens

«Un État ou une organisation internationale ne peut formuler une réserve à la disposition d'un traité énonçant une norme impérative du droit international général.»

²⁵⁸ Ce projet de directive est libellé comme suit:

«3.1.10 Réserves à des dispositions portant sur des droits indérogeables

«Un État ou une organisation internationale peut formuler une réserve à une disposition conventionnelle portant sur des droits indérogeables, dès lors que la réserve en question n'est pas incompatible avec les droits et obligations essentiels résultant de cette disposition. Dans l'appréciation de la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la disposition en cause, il convient de tenir compte de l'importance que les parties ont accordée aux droits en question en leur conférant un caractère indérogeable.»

de la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme²⁵⁹.

2. RÉSUMÉ DU DÉBAT

389. Plusieurs membres ont loué la valeur théorique et pratique du dixième rapport, extrêmement détaillé, analytique et riche.

390. On a fait remarquer que les réserves invalides ne pouvaient, par définition, atteindre le résultat visé par l'État réservataire. En même temps, l'invalidité de la réserve rendait généralement invalide la ratification du traité elle-même.

391. On a également fait valoir que la problématique concernant la terminologie n'était pas exclusivement linguistique, même s'il était entendu que les termes employés avaient des nuances différentes dans les différentes langues. Un certain nombre de membres s'est aussi opposé à l'utilisation des termes «licite/illicite» (*permissible/impermissible*) liés à l'idée de responsabilité. Le terme «validité» ne semblait pas être si neutre qu'on le prétendait, mais comportait un jugement de valeur intervenant *a posteriori* et portant sur l'existence ou l'absence de conséquences juridiques de l'acte jugé et non sur son processus d'accomplissement ou de formulation. À cet égard, on a rappelé qu'à la Sixième Commission plusieurs arguments avaient été avancés contre l'utilisation du terme «validité» pour qualifier les réserves. En revanche, les termes «licite/illicite» (*permissible/impermissible*) parvenaient à bien exprimer le sens qu'on voulait donner à ce stade aux réserves et étaient neutres, malgré le fait qu'ils étaient associés à une école de pensée.

392. L'avis a aussi été exprimé que la question de validité était essentielle dans le régime de réserves et en constituait en principe la base. Mais la définition même de la validité posait des problèmes surtout pour ce qui était de celui qui devait la constater. La validité étant une qualité de concordance avec la norme de référence, à savoir le régime de Vienne, il allait de soi que la constatation de cette qualité avait lieu postérieurement à la formulation de la réserve, par d'autres États ou, le cas échéant, par un organe judiciaire. Les variables de la validité comportaient aussi la norme de référence (régime de Vienne), la situation de fait (formulation de la réserve) et la réaction possible, exprimée soit par une objection soit par un organe tiers juge ou arbitre. La question de la validité était liée à une problématique de fond, à savoir les limitations *ratione materiae* de la faculté de formuler une réserve selon l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986.

393. On a aussi relevé que le concept même de validité d'un acte était une des exigences de sa «légalité» ou de sa «licéité» et qu'il conservait la neutralité requise. On s'est néanmoins demandé si, au vu de la signification des objections pour l'appréciation de la validité, on ne pourrait pas envisager de placer les projets de directives

consacrés aux objections dans la partie du Guide de la pratique concernant la validité des réserves.

394. Par ailleurs, l'avis a été exprimé que la question de la validité des réserves devait être examinée avec celle des conséquences juridiques des réserves non valides. La question de la dissociabilité ou de l'indissociabilité des réserves non valides de l'acte d'expression du consentement d'un État à être lié par un traité demeurait fondamentale.

395. Le terme «validité» ayant trait essentiellement à des conditions requises, on a fait valoir que le terme «admissibilité» était peut-être plus acceptable et moins restrictif du fait qu'une réserve admise ou acceptée n'était pas nécessairement valide.

396. Plusieurs membres se sont déclarés toutefois favorables aux termes «validité/invalidité».

397. On a fait valoir que le sens du terme «validité» renvoyait aux éléments d'un ordre juridique et aux conditions de fond et de forme exigées par cet ordre pour que des effets juridiques soient produits à la suite d'un acte. C'était la conformité de l'acte avec ces conditions qui permettaient de dire s'il était valide. Il ne fallait donc pas perdre ces conditions de vue et ne s'occuper que des seuls effets juridiques de l'acte. De ce point de vue, la seule formulation d'une réserve n'avait rien à voir avec sa validité, qui était déterminée après l'examen des conditions devant être remplies. Par conséquent, il y avait lieu de supprimer dans le projet de directive 1.6, en vue de sa révision, «et des effets», la validité étant justement l'aptitude de la réserve à produire des effets.

398. Selon un autre point de vue, il était prématuré de se prononcer, avant d'avoir examiné les effets des réserves, sur la question de la validité, qui pourrait avoir des incidences sur la responsabilité internationale des États.

399. D'autres membres ont cependant exprimé leurs doutes concernant l'utilisation du terme «validité» dans les projets de directive déjà adoptés.

400. Concernant le projet de directive 3.1, on a relevé que son titre ne reflétait pas exactement son contenu. Il paraissait justifié de reprendre le texte de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1986 pour indiquer les conditions de validité. Cependant, il pourrait paraître un peu curieux que cette disposition, qui réitérait les conditions *ratione temporis* de la formulation d'une réserve, vienne juste après la partie des projets de directives relatifs à la procédure. Le concept de présomption de validité des réserves ne paraissait ni convaincant ni utile à certains membres. On a fait remarquer que l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 établissait tout au plus la faculté présumée de formuler des réserves, ce qui différait considérablement de la présomption de validité des réserves.

401. D'autres membres ont fait remarquer que le titre de ce projet de directive devrait plutôt être «Droit de formuler des réserves», pour des raisons tant linguistiques que de fond, puisqu'il s'agissait de définir un droit certes assujéti aux conditions établies par le régime de Vienne.

²⁵⁹ *Restrictions à la peine de mort*, avis consultatif OC-3/83 du 8 septembre 1983, série A, n° 3 (1983), in *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 4, n° 8-9 (septembre 1992), p. 306.

Un autre membre estimait qu'un titre tel que «Limites à la faculté de formuler des réserves» traduirait le mieux la teneur de l'article 19.

402. Quant au projet de directive 3.1.1, on a fait remarquer que le terme «expressément» figurant dans son titre ne se trouvait pas dans le libellé de l'article 19. Il était rare, mais pas impossible, que des traités interdisent implicitement les réserves, comme c'était le cas de la Charte des Nations Unies. La rédaction de ce projet devrait aussi être révisée parce que le chapeau ne correspondait pas tout à fait aux dispositions qui suivaient. Par ailleurs, si un traité permettait seulement certaines réserves, il allait de soi que d'autres réserves étaient interdites. De même, il convenait de préciser que, si un traité interdisait les réserves à des dispositions spécifiées ou à certaines catégories de réserves, seules ces réserves étaient expressément interdites. Pour éviter d'introduire une grande part de subjectivité, il importait de s'en tenir aux interdictions ou autorisations implicites pouvant être logiquement et raisonnablement déduites de l'intention des parties au moment de la conclusion du traité. D'autres membres estimaient que cette directive devrait être limitée aux interdictions expresses.

403. D'autre part, on a fait observer qu'il était difficile d'établir avec certitude toutes les catégories de réserves interdites. On a aussi évoqué le cas d'un traité interdisant toutes les réserves sauf celles qu'il autorisait expressément, estimant qu'il devait être inclus dans ce projet de directive.

404. À propos du projet de directive 3.1.2, il a été relevé que, selon l'alinéa *b* de l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986, la question était de savoir si le traité permettait seulement les réserves déterminées et, dans l'affirmative, de déterminer si une réserve formulée appartenait à cette catégorie ou non. On s'est aussi interrogé sur la pertinence du terme «autorisées». Le dernier membre de phrase (dans la version anglaise) en tout cas n'était pas assez clair ou compréhensible ou semblait par trop elliptique.

405. On a aussi considéré que la typologie des réserves interdites établie par le Rapporteur spécial était utile, mais que, dans la pratique, très riche et variée, il s'avérait parfois difficile de distinguer les diverses catégories.

406. L'avis a été exprimé qu'en cas d'une autorisation générale des réserves les autres parties pouvaient toujours objecter et que les réserves expressément autorisées étaient également sujettes à l'examen de leur compatibilité avec l'objet et le but du traité.

407. Quant aux réserves implicitement interdites, il paraissait extrêmement difficile de les distinguer avec certitude, puisqu'elles étaient indéterminées par nature. Un projet de directive distinct devrait leur être consacré.

408. Plusieurs membres ont exprimé leur préférence pour deux projets de directives 3.1.3 et 3.1.4 distincts.

409. Concernant le projet de directive 3.1.4, on a fait observer qu'on devait opter pour une formulation plus claire pour affirmer que la réserve serait soumise au

critère de la compatibilité avec l'objet et le but du traité en cas d'autorisation générale ou si le traité ne contenait pas de disposition relative aux réserves.

410. Plusieurs membres ont souligné que la notion de l'objet et du but du traité jouait un rôle central dans l'ensemble du droit des traités. Les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 étaient silencieuses sur le sens de cette notion. Les États attendaient que la Commission s'occupe de ce problème. On a par ailleurs loué les efforts déployés par le Rapporteur spécial pour définir cette notion nébuleuse et fuyante. L'objet paraissait renvoyer au contenu du traité, tandis que le but relevait de sa finalité. Toute réserve contraire à ces deux notions n'était pas permise.

411. Le projet de directive 3.1.5 essayait d'apporter un peu de clarté; cependant, l'expression «raison d'être» n'était pas très éclairante non plus. Certains trouvaient d'ailleurs qu'elle était trop restrictive et aurait pour effet de n'interdire que très peu de réserves. Pour cerner cette notion, il ne fallait pas dissocier les termes «objet» et «but» car c'étaient eux qui permettaient de dire quelles étaient les dispositions essentielles du traité et non l'inverse.

412. On a fait observer, concernant les projets de directives 3.1.5 et 3.1.13, qu'une réserve à une disposition «secondaire», mais liée à la raison d'être du traité, pouvait être tout aussi dangereuse. Distinguer les dispositions essentielles d'un traité était un exercice périlleux et aléatoire.

413. Selon un autre point de vue, si la recherche du sens de la notion d'objet et de but du traité relevait de l'interprétation des traités, elle ne pouvait pas être régie par des définitions ou des règles préétablies. Dans cette perspective, il devenait très difficile de cerner des notions telles que «raison d'être» ou «noyau dur», toutes également vagues, fuyantes ou incertaines. Les traités exprimant l'intention des États qui les ont conclus, on ne pouvait qu'émettre des hypothèses sur cette intention, ce qui ressortait clairement de l'avis consultatif de la CIJ sur les *Réserves à la Convention sur le génocide*²⁶⁰. La notion d'objet et de but du traité était déterminée subjectivement par chaque État. Très souvent, on pouvait douter qu'un traité ait un objet et un but définis puisqu'il était le résultat d'un processus complexe de négociations ou d'échanges. Par conséquent, on s'est demandé si une définition de cette notion était possible ou même nécessaire. De toute manière, il serait extrêmement difficile de la définir et elle resterait toujours quelque peu énigmatique.

414. Quant aux catégories d'exemples de dispositions citées par le Rapporteur spécial, on se demandait quels avaient été les critères de ces choix, étant donné que l'importance de ces dispositions variait selon le traité et en fonction des intérêts des États parties. Distinguer les traités des droits de l'homme paraissait également difficile, tant du fait de la difficulté de définir exactement ces traités que parce qu'il existait d'autres catégories de traités basés aussi sur des intérêts communs.

²⁶⁰ Voir la note 243, *supra*.

415. Il a été relevé qu'il pourrait être utile d'expliquer les exemples donnés par le Rapporteur spécial, en l'occurrence les cas où une réserve allait à l'encontre des attentes légitimes des parties ou de l'engagement commun que constitue le traité.

416. Quant au projet de directive 3.1.6, l'avis a été émis que les articles 31 et 32 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 y mentionnés accordaient un rôle important à l'objet et au but dans l'interprétation du traité. On a aussi fait observer que les accords ayant rapport au traité (art. 31, par. 2) ou la pratique ultérieurement suivie pourraient être inclus. Il ne fallait pas essayer de trouver une règle générale relative à la détermination de l'objet et du but du traité, ceux-ci variant en fonction de la grande diversité des traités ainsi que de l'idée nécessairement subjective que les parties en avaient.

417. D'autres membres se sont interrogés sur l'utilité des deux projets de directives 3.1.5 et 3.1.6.

418. S'agissant de la question posée par le projet de directive 3.1.7, on a fait valoir que l'on devrait plutôt l'aborder en se plaçant au plan de la procédure et se demander si l'on pouvait dire d'une réserve rédigée en termes vagues et généraux qu'elle visait à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à l'État réservataire. On a aussi souligné l'importance du contexte et des circonstances particulières.

419. Plusieurs membres ont souligné l'utilité du projet de directive 3.1.8.

420. À propos du projet de directive 3.1.9, l'avis a été exprimé qu'il pourrait y avoir des cas où une réserve à une disposition énonçant une règle de *jus cogens* serait concevable et pas nécessairement incompatible avec l'objet et le but du traité pour des raisons identiques à celles avancées concernant les normes coutumières (3.1.8). L'interdiction de telles réserves ne devrait être catégorique que si, en modifiant l'effet juridique d'une telle disposition, l'État réservataire entendait introduire une règle contraire au *jus cogens*. L'avis a été aussi exprimé que ce projet n'était pas vraiment nécessaire parce qu'une réserve contraire au *jus cogens* serait automatiquement incompatible avec l'objet et le but du traité.

421. Plusieurs membres ont souligné l'utilité du projet de directive 3.1.9.

422. S'agissant du projet de directive 3.1.11, une formulation plus précise était nécessaire. Il faudrait indiquer que la réserve serait acceptable seulement si elle est formulée par rapport à une disposition spécifique fondamentale du droit interne. On a même suggéré de combiner ce projet de directive avec le projet de directive 3.1.7, étant donné qu'ils étaient assez similaires.

423. Concernant le projet de directive 3.1.12, on a dit que plusieurs dispositions essentielles étaient aussi relatives à la mise en œuvre des droits protégés. Par ailleurs, les deux critères semblaient aussi être trop généraux pour être vraiment utiles.

424. S'agissant du projet de directive 3.1.13, on a dit qu'il était plus restrictif que l'alinéa *c* de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969. On a aussi fait valoir que les deux cas considérés (règlement des différends ou contrôle de la mise en œuvre du traité) étaient assez différents et justifiaient deux projets de directive distincts.

425. La proposition d'organiser un séminaire a été accueillie favorablement par plusieurs membres. Il a été proposé que le séminaire se penche surtout sur le problème de la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité et, par la suite, sur le rôle pertinent des organes des traités des droits de l'homme dans la constatation de cette compatibilité.

426. Quelques membres ont exprimé le souhait que le débat sur la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité se poursuive au cours de la cinquante-huitième session (2006), réservant entre-temps leur position sur les questions soulevées dans cette partie du rapport.

3. CONCLUSIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

427. À la fin du débat, le Rapporteur spécial a exprimé sa satisfaction en constatant qu'une grande partie de ses projets de directive était accueillie favorablement et d'une manière constructive par la plupart des membres de la Commission. Se référant à quelques opinions négatives fondées sur des positions théoriques, il a rappelé que la fonction de l'exercice auquel la Commission s'était livrée n'était pas de faire œuvre doctrinale dans l'abstrait, mais plutôt de fournir aux États des réponses cohérentes à l'ensemble des questions qu'ils pouvaient se poser en matière de réserves.

428. D'autre part, il a relevé que certaines des critiques qui lui étaient adressées, fussent-elles brillantes sur le plan théorique, ne proposaient pas de projets de directive concrets pouvant remplacer ceux que ces critiques proposaient de supprimer. Les projets de directive assortis de commentaires restaient le moyen le plus sûr pour guider les praticiens et les États. En se livrant à cet exercice utile et pédagogique, la Commission ne devrait pas être guidée par des considérations abstraites liées au caractère prétendument progressiste ou conservateur des propositions, mais elle devait plutôt adopter une attitude pragmatique, modérée et de «juste milieu», en se rappelant que les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986, dans le cadre desquelles cet exercice s'inscrivait, étaient très flexibles même si elles allaient dans le sens d'une vaste tolérance en matière de réserves.

429. C'est dans cet esprit que le Rapporteur spécial avait rédigé le dixième rapport et proposé les 14 projets de directive.

430. En ce qui concerne la question de validité, il était d'avis qu'il ne s'agissait ni d'une question seulement terminologique ni d'un problème opposant le français et l'anglais. Ayant pris note des positions assez variées des membres sur ce sujet, il était toujours convaincu qu'on ne devait pas attendre l'examen des effets des réserves pour définir leur validité; il croyait aussi que la validité ne pouvait pas être assimilée à la licéité. Par ailleurs, étant donné que la validité n'était pas seulement une

question de fond mais aussi de forme, il fallait soit faire précéder la troisième partie du Guide de la pratique d'une directive très générale précisant qu'une réserve est considérée comme valide si elle remplit les conditions de fond et de forme énoncées dans les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986²⁶¹ et précisées dans le Guide de la pratique, soit modifier l'intitulé de cette troisième partie. Selon lui, en français le terme «validité» renvoyait tant aux conditions de forme (traitées dans le chapitre II du Guide de la pratique) qu'à celles de fond, tandis que le projet de directive 3.1 tel qu'actuellement rédigé ne concernait que les conditions de fond, correspondant à l'article 19. En revanche, en anglais le terme *permissibility* (et non *admissibility*) définissait assez bien le contenu de l'article 19. Il proposait donc que l'on conserve le terme «validité des réserves» (en anglais *validity*) comme titre de la troisième partie du Guide de la pratique, à condition de prévoir que l'expression couvre à la fois les conditions de forme et de fond et que seules celles de fond sont développées dans cette partie (celles de forme se trouvant dans la deuxième partie du Guide), tandis qu'en anglais le projet de directive 3.1 pourrait s'intituler *Permissibility of reservations* et, en français, «Validité substantielle des réserves».

431. S'agissant des projets de directives 1.6 et 2.1.8 (déjà adoptés), on pourrait remplacer dans le premier le mot «licéité» par «validité» et, dans le deuxième, le mot «illicites» par l'expression «dépourvues de validité». Au premier paragraphe du projet de directive 2.1.8, la première phrase se lirait «lorsqu'une réserve n'est manifestement pas valide» sous réserve de «toiletage» des commentaires.

432. S'agissant du projet de directive 3.1 et des observations faites à propos de son intitulé, le Rapporteur spécial était d'accord qu'il devait être formulé plus clairement; mais il s'agissait d'un problème rédactionnel dont le Comité de rédaction pouvait s'occuper.

433. En ce qui concerne le projet de directive 3.1.1, il pensait également que la rédaction pouvait être améliorée. En revanche, il n'était pas convaincu qu'il faille y inclure la possibilité des réserves implicitement interdites parce que ces dernières relevaient plutôt de l'alinéa *c* de l'article 19 autrement dit, elles étaient invalides parce qu'incompatibles avec l'objet et le but du traité et non parce qu'implicitement interdites.

434. À propos des projets de directives 3.1.2, 3.1.3 et 3.1.4, il constatait qu'ils étaient généralement approuvés, bien qu'ils fussent susceptibles d'améliorations rédactionnelles.

435. Le Rapporteur spécial a donc proposé que la Commission renvoie au Comité de rédaction les projets de directives 3.1, 3.1.1, 3.1.2, 3.1.3 et 3.1.4, auxquels il faudrait ajouter les projets de directives 2.1.8 et 1.6 (déjà adoptés), ces deux derniers en vue de leur amendement suite au choix des termes.

436. Le Rapporteur spécial pensait que les autres projets de directive figurant dans le dixième rapport devaient être reconsidérés au cours de la cinquante-huitième session, étant donné que, faute de temps, la Commission n'avait pas pu approfondir ses débats. Il pensait toutefois qu'il fallait absolument essayer de définir la notion «objet et but» du traité (projets de directives 3.1.5 et 3.1.6). Le Rapporteur spécial a de nouveau exprimé son souhait d'organiser une réunion avec les organes des droits de l'homme au cours de la cinquante-huitième session; il était conscient de certaines difficultés pratiques (tous les organes ne se réunissant pas en même temps) ainsi que des contraintes d'ordre budgétaire.

C. Texte des projets de directive concernant les réserves aux traités adoptés provisoirement à ce jour par la Commission

1. TEXTE DES PROJETS DE DIRECTIVE

437. Le texte des projets de directive provisoirement adoptés à ce jour par la Commission²⁶² est reproduit ci-après:

LES RÉSERVES AUX TRAITÉS

GUIDE DE LA PRATIQUE

Note explicative

Certains projets de directive du Guide de la pratique sont assortis de clauses types. L'adoption de ces clauses types peut présenter des avantages dans certaines circonstances. Afin d'apprécier les circonstances dans lesquelles il serait approprié de recourir à ces clauses particulières, il convient de se reporter aux commentaires.

1. Définitions

1.1 Définition des réserves

L'expression «réserve» s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale à la signature, à la ratification, à l'acte de confirmation formelle, à l'acceptation ou à l'approbation d'un traité ou à l'adhésion à celui-ci ou quand un État fait une notification de succession à un traité, par laquelle cet État ou cette organisation vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet État ou à cette organisation.

²⁶² Voir pour les commentaires relatifs aux directives 1.1, 1.1.2, 1.1.3 [1.1.8], 1.1.4 [1.1.3] et 1.1.7 [1.1.1], *Annuaire... 1998*, vol. II (2^e partie), p. 103 à 110; pour les commentaires relatifs aux directives 1.1.1 [1.1.4], 1.1.5 [1.1.6], 1.1.6, 1.2, 1.2.1 [1.2.4], 1.2.2 [1.2.1], 1.3, 1.3.1, 1.3.2 [1.2.2], 1.3.3 [1.2.3], 1.4, 1.4.1 [1.1.5], 1.4.2 [1.1.6], 1.4.3 [1.1.7], 1.4.4 [1.2.5], 1.4.5 [1.2.6], 1.5, 1.5.1 [1.1.9], 1.5.2 [1.2.7], 1.5.3 [1.2.8] et 1.6, *Annuaire... 1999*, vol. II (2^e partie), p. 98 à 133; pour les commentaires relatifs aux directives 1.1.8, 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], 1.4.7 [1.4.8], 1.7, 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] et 1.7.2 [1.7.5], *Annuaire... 2000*, vol. II (2^e partie), p. 113 à 129; pour les commentaires relatifs aux directives 2.2.1, 2.2.2 [2.2.3], 2.2.3 [2.2.4], 2.3.1, 2.3.2, 2.3.3, 2.3.4, 2.4.3, 2.4.4 [2.4.5], 2.4.5 [2.4.4], 2.4.6 [2.4.7] et 2.4.7 [2.4.8], *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 193 à 209; pour les commentaires relatifs aux directives 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4 [2.1.3 bis, 2.1.4], 2.1.5, 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8], 2.1.7, 2.1.8 [2.1.7 bis], 2.4, 2.4.1, 2.4.2 [2.4.1 bis] et 2.4.7 [2.4.2, 2.4.9], *Annuaire... 2002*, vol. II (2^e partie), p. 28 à 49; pour les commentaires relatifs à la note explicative et aux directives 2.5, 2.5.1, 2.5.2, 2.5.3, 2.5.4 [2.5.5], 2.5.5 [2.5.5 bis, 2.5.5 ter], 2.5.6, 2.5.7 [2.5.7, 2.5.8], 2.5.8 [2.5.9], aux clauses types A, B et C, 2.5.9 [2.5.10], 2.5.10 [2.5.11] et 2.5.11 [2.5.12], *Annuaire... 2003*, vol. II (2^e partie), p. 72 à 93; pour les commentaires relatifs aux directives 2.3.5, 2.4.9, 2.4.10, 2.5.12 et 2.5.13, *Annuaire... 2004*, vol. II (2^e partie), p. 113 à 117. Les commentaires relatifs aux directives 2.6, 2.6.1 et 2.6.2 figurent à la section 2 *infra*.

²⁶¹ Articles 21 (établissement), 19 (fond), 20 (opposition) et 23 (forme) des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986.

1.1.1 [1.1.4]²⁶³ *Objet des réserves*

Une réserve vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions d'un traité, ou du traité dans son ensemble sous certains aspects particuliers, dans leur application à l'État ou à l'organisation internationale qui la formule.

1.1.2 *Cas dans lesquels une réserve peut être formulée*

Les cas dans lesquels une réserve peut être formulée en vertu de la directive 1.1 incluent l'ensemble des modes d'expression du consentement à être lié par un traité mentionnés à l'article 11 des Conventions de Vienne sur le droit des traités et de la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales.

1.1.3 [1.1.8] *Réserves à portée territoriale*

Une déclaration unilatérale par laquelle un État vise à exclure l'application d'un traité ou de certaines de ses dispositions à un territoire auquel ce traité serait appliqué en l'absence d'une telle déclaration constitue une réserve.

1.1.4 [1.1.3] *Réserves formulées à l'occasion d'une notification d'application territoriale*

Une déclaration unilatérale par laquelle un État vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions d'un traité à l'égard d'un territoire au sujet duquel il fait une notification d'application territoriale du traité constitue une réserve.

1.1.5 [1.1.6] *Déclarations visant à limiter les obligations de leur auteur*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou par une organisation internationale au moment où cet État ou cette organisation exprime son consentement à être lié par un traité, par laquelle son auteur vise à limiter les obligations que lui impose le traité, constitue une réserve.

1.1.6 *Déclarations visant à s'acquitter d'une obligation par équivalence*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou par une organisation internationale au moment où cet État ou cette organisation exprime son consentement à être lié par un traité, par laquelle cet État ou cette organisation vise à s'acquitter d'une obligation en vertu du traité d'une manière différente de celle imposée par le traité mais équivalente, constitue une réserve.

1.1.7 [1.1.1] *Réserves formulées conjointement*

La formulation conjointe d'une réserve par plusieurs États ou organisations internationales n'affecte pas le caractère unilatéral de cette réserve.

1.1.8 *Réserves faites en vertu de clauses d'exclusion*

Une déclaration unilatérale faite par un État ou une organisation internationale, au moment où cet État ou cette organisation exprime son consentement à être lié par un traité, en conformité avec une clause autorisant expressément les parties ou certaines d'entre elles à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à ces parties, constitue une réserve.

1.2 *Définition des déclarations interprétatives*

L'expression «déclaration interprétative» s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale, par laquelle cet État ou cette organisation vise à préciser ou à clarifier le sens ou la portée que le déclarant attribue à un traité ou à certaines de ses dispositions.

1.2.1 [1.2.4] *Déclarations interprétatives conditionnelles*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou par une organisation internationale à la signature, à la ratification, à l'acte de confirmation formelle, à l'acceptation ou à l'approbation d'un traité ou à l'adhésion à celui-ci ou quand un État fait une notification de succession à un traité, par laquelle cet État ou cette organisation internationale subordonne son consentement à être lié par ce traité à une interprétation spécifiée du traité ou de certaines de ses dispositions, constitue une déclaration interprétative conditionnelle.

1.2.2 [1.2.1] *Déclarations interprétatives formulées conjointement*

La formulation conjointe d'une déclaration interprétative par plusieurs États ou organisations internationales n'affecte pas le caractère unilatéral de cette déclaration interprétative.

1.3 *Distinction entre réserves et déclarations interprétatives*

La qualification d'une déclaration unilatérale comme réserve ou déclaration interprétative est déterminée par l'effet juridique qu'elle vise à produire.

1.3.1 *Méthode de mise en œuvre de la distinction entre réserves et déclarations interprétatives*

Pour déterminer si une déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale au sujet d'un traité est une réserve ou une déclaration interprétative, il convient d'interpréter cette déclaration de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes, à la lumière du traité sur lequel elle porte. Il sera dûment tenu compte de l'intention de l'État ou de l'organisation internationale concerné à l'époque où la déclaration a été formulée.

1.3.2 [1.2.2] *Libellé et désignation*

Le libellé ou la désignation donné à une déclaration unilatérale constitue un indice de l'effet juridique visé. Il en va ainsi en particulier lorsqu'un État ou une organisation internationale formule plusieurs déclarations unilatérales au sujet d'un même traité et en désigne certaines comme étant des réserves et d'autres comme étant des déclarations interprétatives.

1.3.3 [1.2.3] *Formulation d'une déclaration unilatérale lorsqu'une réserve est interdite*

Lorsqu'un traité interdit les réserves à l'ensemble de ses dispositions ou à certaines d'entre elles, une déclaration unilatérale formulée à leur sujet par un État ou une organisation internationale est réputée ne pas constituer une réserve, sauf si elle vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité ou du traité dans son ensemble sous certains aspects particuliers dans leur application à son auteur.

1.4 *Déclarations unilatérales autres que les réserves et les déclarations interprétatives*

Les déclarations unilatérales formulées en relation avec un traité qui ne sont ni des réserves ni des déclarations interprétatives n'entrent pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

1.4.1 [1.1.5] *Déclarations visant à assumer des engagements unilatéraux*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale en relation avec un traité par laquelle son auteur vise à assumer des obligations allant au-delà de celles que lui impose le traité constitue un engagement unilatéral qui n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

1.4.2 [1.1.6] *Déclarations unilatérales visant à ajouter des éléments supplémentaires à un traité*

Une déclaration unilatérale par laquelle un État ou une organisation internationale vise à ajouter des éléments supplémentaires à un traité constitue une proposition de modification du contenu de celui-ci qui n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

²⁶³ Le numéro entre crochets indique le numéro de ce projet de directive dans le rapport du Rapporteur spécial ou, le cas échéant, le numéro original d'un projet de directive figurant dans le rapport du Rapporteur spécial qui a été incorporé au projet de directive final.

1.4.3 [1.1.7] *Déclarations de non-reconnaissance*

Une déclaration unilatérale par laquelle un État indique que sa participation à un traité n'implique pas la reconnaissance d'une entité non reconnue par lui constitue une déclaration de non-reconnaissance qui n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique, même lorsqu'elle vise à exclure l'application du traité entre l'État déclarant et l'entité non reconnue.

1.4.4 [1.2.5] *Déclarations de politique générale*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale par laquelle cet État ou cette organisation exprime ses vues au sujet d'un traité ou du domaine couvert par celui-ci sans viser à avoir un effet juridique sur le traité, constitue une déclaration de politique générale qui n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

1.4.5 [1.2.6] *Déclarations relatives à la mise en œuvre d'un traité au plan interne*

Une déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale par laquelle cet État ou cette organisation indique la manière dont il ou elle mettra en œuvre un traité au plan interne, mais qui ne vise pas à avoir d'incidence en tant que telle sur ses droits et obligations vis-à-vis des autres parties contractantes, constitue une déclaration informative qui n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] *Déclarations unilatérales faites en vertu d'une clause facultative*

1. Une déclaration unilatérale faite par un État ou une organisation internationale en conformité avec une clause figurant dans un traité autorisant expressément les parties à accepter une obligation qui n'est pas imposée par d'autres dispositions du traité, n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

2. Une restriction ou condition figurant dans une telle déclaration ne constitue pas une réserve au sens du présent Guide de la pratique.

1.4.7 [1.4.8] *Déclarations unilatérales opérant un choix entre les dispositions d'un traité*

Une déclaration unilatérale faite par un État ou une organisation internationale en conformité avec une clause figurant dans un traité obligeant expressément les parties à choisir entre deux ou plusieurs dispositions du traité, n'entre pas dans le champ d'application du présent Guide de la pratique.

1.5 *Déclarations unilatérales relatives aux traités bilatéraux*

1.5.1 [1.1.9] *«Réserves» aux traités bilatéraux*

Une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, formulée par un État ou par une organisation internationale après le paragraphe ou la signature mais avant l'entrée en vigueur d'un traité bilatéral, par laquelle cet État ou cette organisation vise à obtenir de l'autre partie une modification des dispositions du traité à laquelle il subordonne l'expression de son consentement définitif à être lié par le traité ne constitue pas une réserve au sens du présent Guide de la pratique.

1.5.2 [1.2.7] *Déclarations interprétatives de traités bilatéraux*

Les projets de directives 1.2 et 1.2.1 sont applicables aux déclarations interprétatives relatives aussi bien aux traités multilatéraux qu'aux traités bilatéraux.

1.5.3 [1.2.8] *Effet juridique de l'acceptation de la déclaration interprétative d'un traité bilatéral par l'autre partie*

L'interprétation résultant d'une déclaration interprétative d'un traité bilatéral faite par un État ou une organisation internationale partie à ce traité et acceptée par l'autre partie constitue l'interprétation authentique de ce traité.

1.6 *Portée des définitions*

Les définitions de déclarations unilatérales figurant dans le présent chapitre du Guide de la pratique sont sans préjudice de la licéité et des effets de ces déclarations au regard des règles qui leur sont applicables.

1.7 *Alternatives aux réserves et déclarations interprétatives*

1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] *Alternatives aux réserves*

Afin d'atteindre des résultats comparables à ceux qui sont produits par des réserves, les États ou les organisations internationales peuvent également recourir à des procédés alternatifs, tels que:

a) l'insertion dans le traité de clauses restrictives, visant à limiter sa portée ou son application;

b) la conclusion d'un accord par lequel deux ou plusieurs États ou organisations internationales visent, en vertu d'une disposition expresse d'un traité, à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leurs relations mutuelles.

1.7.2 [1.7.5] *Alternatives aux déclarations interprétatives*

Afin de préciser ou de clarifier le sens ou la portée d'un traité ou de certaines de ses dispositions, les États ou les organisations internationales peuvent également recourir à des procédés autres que les déclarations interprétatives, tels que:

a) l'insertion dans le traité de dispositions expresses visant à l'interpréter;

b) la conclusion d'un accord complémentaire à cette fin.

2. *Procédure*

2.1 *Forme et notification des réserves*

2.1.1 *Forme écrite*

Une réserve doit être formulée par écrit.

2.1.2 *Forme de la confirmation formelle*

La confirmation formelle d'une réserve doit être faite par écrit.

2.1.3 *Formulation d'une réserve au plan international*

1. Sous réserve des pratiques habituellement suivies au sein des organisations internationales dépositaires de traités, une personne est considérée comme représentant un État ou une organisation internationale pour formuler une réserve:

a) si cette personne produit des pleins pouvoirs appropriés aux fins de l'adoption ou de l'authentification du texte du traité à l'égard duquel la réserve est formulée ou de l'expression du consentement de l'État ou de l'organisation à être lié par ce traité; ou

b) s'il ressort de la pratique ou d'autres circonstances qu'il était de l'intention des États et des organisations internationales concernés de considérer cette personne comme ayant compétence à cette fin sans présentation de pleins pouvoirs.

2. En vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, sont considérés comme représentant un État pour formuler une réserve au plan international:

a) les chefs d'État, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères;

b) les représentants accrédités par les États à une conférence internationale, pour la formulation d'une réserve à un traité adopté au sein de cette conférence;

c) les représentants accrédités par les États auprès d'une organisation internationale ou de l'un de ses organes, pour la formulation d'une réserve à un traité adopté au sein de cette organisation ou de cet organe;

d) les chefs de missions permanentes auprès d'une organisation internationale, pour la formulation d'une réserve à un traité conclu entre les États accréditants et cette organisation.

2.1.4 [2.1.3 bis, 2.1.4] *Absence de conséquence au plan international de la violation des règles internes relatives à la formulation des réserves*

1. La détermination de l'instance compétente et de la procédure à suivre au plan interne pour formuler une réserve relève du

droit interne de chaque État ou des règles pertinentes de chaque organisation internationale.

2. Le fait qu'une réserve ait été formulée en violation d'une disposition du droit interne d'un État ou des règles d'une organisation internationale concernant la compétence et la procédure de formulation des réserves ne peut être invoqué par cet État ou cette organisation comme viciant cette réserve.

2.1.5 *Communication des réserves*

1. Une réserve doit être communiquée par écrit aux États contractants et aux organisations contractantes et aux autres États et autres organisations internationales ayant qualité pour devenir parties au traité.

2. Une réserve à un traité en vigueur qui est l'acte constitutif d'une organisation internationale ou à un traité qui crée un organe ayant qualité pour accepter une réserve doit en outre être communiquée à cette organisation ou à cet organe.

2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] *Procédure de communication des réserves*

1. À moins que le traité n'en dispose ou que les États contractants et organisations contractantes n'en conviennent autrement, une communication relative à une réserve à un traité est transmise:

a) s'il n'y a pas de dépositaire, directement par l'auteur de la réserve aux États contractants et aux organisations contractantes et aux autres États et autres organisations internationales ayant qualité pour devenir parties; ou

b) s'il y a un dépositaire, à ce dernier, qui en informe dans les meilleurs délais les États et organisations auxquels elle est destinée.

2. Une communication relative à une réserve n'est considérée comme ayant été faite par l'auteur de la réserve qu'à partir de sa réception par l'État ou l'organisation auquel elle est transmise ou, le cas échéant, par le dépositaire.

3. Le délai pour formuler une objection à une réserve court à partir de la date à laquelle un État ou une organisation internationale a reçu notification de la réserve.

4. Lorsqu'une communication relative à une réserve à un traité est effectuée par courrier électronique, ou par télécopie, elle doit être confirmée par note diplomatique ou notification dépositaire. Dans ce cas la communication est considérée comme ayant été faite à la date du courrier électronique ou de la télécopie.

2.1.7 *Fonctions du dépositaire*

1. Le dépositaire examine si une réserve à un traité formulée par un État ou une organisation internationale est en bonne et due forme et, le cas échéant, porte la question à l'attention de l'État ou de l'organisation internationale en cause.

2. Lorsqu'une divergence apparaît entre un État ou une organisation internationale et le dépositaire au sujet de l'accomplissement de cette fonction, le dépositaire doit porter la question à l'attention:

a) des États et organisations signataires ainsi que des États contractants et des organisations contractantes;

b) le cas échéant, de l'organe compétent de l'organisation internationale en cause.

2.1.8 [2.1.7 bis] *Procédure en cas de réserves manifestement illicites*

1. Lorsqu'une réserve est manifestement [illicite] de l'avis du dépositaire, celui-ci attire l'attention de l'auteur de la réserve sur ce qui constitue, à son avis, cette [illicéité].

2. Si l'auteur de la réserve maintient celle-ci, le dépositaire en communique le texte aux États et organisations internationales signataires ainsi qu'aux États contractants et organisations internationales contractantes et, le cas échéant, à l'organe compétent de l'organisation internationale en cause, en indiquant la nature des problèmes juridiques posés par la réserve.

2.2.1 *Confirmation formelle des réserves formulées lors de la signature du traité*

Lorsqu'elle est formulée lors de la signature d'un traité sous réserve de ratification, d'un acte de confirmation formelle, d'acceptation ou d'approbation, une réserve doit être confirmée formellement par l'État ou l'organisation internationale qui en est l'auteur au moment où il exprime son consentement à être lié par le traité. En pareil cas, la réserve sera réputée avoir été faite à la date à laquelle elle a été confirmée.

2.2.2 [2.2.3] *Cas de non-exigence de confirmation des réserves formulées lors de la signature du traité*

Une réserve formulée lors de la signature d'un traité ne nécessite pas de confirmation ultérieure lorsqu'un État ou une organisation internationale exprime par cette signature son consentement à être lié par le traité.

2.2.3 [2.2.4] *Réserves à la signature expressément prévues par le traité*

Une réserve formulée lors de la signature d'un traité, lorsque le traité prévoit expressément qu'un État ou une organisation internationale peut faire une telle réserve à ce stade, ne nécessite pas de confirmation formelle au moment où l'État ou l'organisation internationale qui en est l'auteur exprime son consentement à être lié par le traité.

[...] ²⁶⁴

2.3.1 *Formulation tardive d'une réserve*

À moins que le traité n'en dispose autrement, un État ou une organisation internationale ne peut pas formuler une réserve à un traité après l'expression de son consentement à être lié par ce traité, sauf si aucune des autres parties contractantes n'y fait objection.

2.3.2 *Acceptation de la formulation tardive d'une réserve*

À moins que le traité n'en dispose autrement ou que la pratique bien établie suivie par le dépositaire soit différente, la formulation tardive d'une réserve est réputée avoir été acceptée par une partie contractante si celle-ci n'a pas fait objection à cette formulation à l'expiration des 12 mois qui suivent la date à laquelle elle en a reçu notification.

2.3.3 *Objection à la formulation tardive d'une réserve*

Si une partie contractante à un traité fait objection à la formulation tardive d'une réserve, le traité entre ou demeure en vigueur à l'égard de l'État ou de l'organisation internationale qui l'a formulée sans que la réserve soit établie.

2.3.4 *Exclusion ou modification ultérieure des effets juridiques d'un traité par des procédés autres que les réserves*

Une partie contractante à un traité ne peut exclure ou modifier l'effet juridique de dispositions du traité par le biais:

- a) de l'interprétation d'une réserve faite antérieurement; ou
- b) d'une déclaration unilatérale ultérieure faite en vertu d'une clause facultative.

2.3.5 *Aggravation de la portée d'une réserve*

La modification d'une réserve existante qui vise à aggraver la portée de celle-ci suit les règles applicables à la formulation tardive d'une réserve. Toutefois, en cas d'objection à une telle modification, la réserve initiale reste inchangée.

2.4 *Procédure relative aux déclarations interprétatives*

2.4.1 *Formulation des déclarations interprétatives*

Une déclaration interprétative doit être formulée par une personne qui est considérée comme représentant un État ou une organisation internationale pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité ou pour exprimer le consentement d'un État ou d'une organisation internationale à être lié par un traité.

²⁶⁴ La section 2.3 proposée par le Rapporteur spécial traite de la formulation tardive des réserves.

[2.4.2 [2.4.1 bis] *Formulation d'une déclaration interprétative au plan interne*

1. La détermination de l'instance compétente et de la procédure à suivre au plan interne pour formuler une déclaration interprétative relève du droit interne de chaque État ou des règles pertinentes de chaque organisation internationale.

2. Le fait qu'une déclaration interprétative ait été formulée en violation d'une disposition du droit interne d'un État ou des règles d'une organisation internationale concernant la compétence et la procédure de formulation des déclarations interprétatives ne peut être invoqué par cet État ou cette organisation comme viciant cette déclaration.]

2.4.3 *Moment auquel une déclaration interprétative peut être formulée*

Sous réserve des dispositions des directives 1.2.1, 2.4.6 [2.4.7] et 2.4.7 [2.4.8], une déclaration interprétative peut être formulée à tout moment.

2.4.4 [2.4.5] *Non-exigence de confirmation des déclarations interprétatives formulées lors de la signature du traité*

Une déclaration interprétative faite lors de la signature d'un traité ne nécessite pas de confirmation ultérieure lorsqu'un État ou une organisation internationale exprime son consentement à être lié par le traité.

2.4.5 [2.4.4] *Confirmation formelle des déclarations interprétatives conditionnelles formulées lors de la signature d'un traité*

Lorsqu'une déclaration interprétative conditionnelle est formulée lors de la signature d'un traité sous réserve de ratification, d'un acte de confirmation formelle, d'acceptation ou d'approbation, elle doit être confirmée formellement par l'État ou par l'organisation internationale qui en est l'auteur au moment où il exprime son consentement à être lié par le traité. En pareil cas, la déclaration interprétative sera réputée avoir été faite à la date à laquelle elle a été confirmée.

2.4.6 [2.4.7] *Formulation tardive d'une déclaration interprétative*

Lorsqu'un traité dispose qu'une déclaration interprétative ne peut être faite qu'à des moments spécifiés, un État ou une organisation internationale ne peut pas formuler une déclaration interprétative relative à ce traité à un autre moment sauf si aucune des autres parties contractantes n'y fait objection.

[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] *Formulation et communication des déclarations interprétatives conditionnelles*

1. Une déclaration interprétative conditionnelle doit être formulée par écrit.

2. La confirmation formelle d'une déclaration interprétative conditionnelle doit aussi être faite par écrit.

3. Une déclaration interprétative conditionnelle doit être communiquée par écrit aux États contractants et aux organisations contractantes et aux autres États et autres organisations internationales ayant qualité pour devenir parties au traité.

4. Une déclaration interprétative conditionnelle portant sur un traité en vigueur qui est l'acte constitutif d'une organisation internationale ou sur un traité qui crée un organe ayant qualité pour accepter une réserve doit en outre être communiquée à cette organisation ou à cet organe.]

2.4.8 *Formulation tardive d'une déclaration interprétative conditionnelle*²⁶⁵

Un État ou une organisation internationale ne peut pas formuler une déclaration interprétative conditionnelle relative à un traité après l'expression de son consentement à être lié par le traité, sauf si aucune des autres parties contractantes n'y fait objection.

2.4.9 *Modification d'une déclaration interprétative*

À moins que le traité ne dispose qu'une déclaration interprétative ne peut être faite ou modifiée qu'à des moments spécifiés, une déclaration interprétative peut être modifiée à tout moment.

2.4.10 *Atténuation et aggravation de la portée d'une déclaration interprétative conditionnelle*

L'atténuation et l'aggravation de la portée d'une déclaration interprétative conditionnelle suivent les règles applicables respectivement au retrait partiel ou à l'aggravation de la portée d'une réserve.

2.5 *Retrait et modification des réserves et des déclarations interprétatives*

2.5.1 *Retrait des réserves*

À moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve peut à tout moment être retirée sans que le consentement de l'État ou de l'organisation internationale qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait.

2.5.2 *Forme du retrait*

Le retrait d'une réserve doit être formulé par écrit.

2.5.3 *Réexamen périodique de l'utilité des réserves*

1. Les États ou les organisations internationales qui ont formulé une ou plusieurs réserves à un traité devraient procéder à un réexamen périodique de celles-ci et envisager le retrait des réserves qui ne répondent plus à leur objectif.

2. Dans cet examen, les États et les organisations internationales devraient accorder une attention particulière à l'objectif de l'intégrité des traités multilatéraux et s'interroger, le cas échéant, sur l'utilité du maintien des réserves, notamment au regard de leur droit interne et des évolutions qu'il a subies depuis la formulation de ces réserves.

2.5.4 [2.5.5] *Formulation du retrait d'une réserve au plan international*

1. Sous réserve des pratiques habituellement suivies au sein des organisations internationales dépositaires de traités, une personne a compétence pour retirer une réserve formulée au nom d'un État ou d'une organisation internationale:

a) si cette personne produit des pleins pouvoirs appropriés aux fins de ce retrait; ou

b) s'il ressort de la pratique ou d'autres circonstances qu'il était de l'intention des États et des organisations internationales concernés de considérer cette personne comme ayant compétence à cette fin sans présentation de pleins pouvoirs.

2. En vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, ont compétence pour retirer une réserve au plan international au nom d'un État:

a) les chefs d'État, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères;

b) les représentants accrédités par les États auprès d'une organisation internationale ou de l'un de ses organes, pour le retrait d'une réserve à un traité adopté au sein de cette organisation ou de cet organe;

c) les chefs de missions permanentes auprès d'une organisation internationale, pour le retrait d'une réserve à un traité conclu entre les États accréditants et cette organisation.

2.5.5 [2.5.5 bis, 2.5.5 ter] *Absence de conséquence au plan international de la violation des règles internes relatives au retrait des réserves*

1. La détermination de l'instance compétente et de la procédure à suivre pour retirer une réserve au plan interne relève du droit interne de chaque État ou des règles pertinentes de chaque organisation internationale.

²⁶⁵ Ce projet de directive (anciennement 2.4.7 [2.4.8]) a été renuméroté à la suite de l'adoption de nouveaux projets de directive à la cinquante-quatrième session.

2. Le fait qu'une réserve ait été retirée en violation d'une disposition du droit interne d'un État ou des règles d'une organisation internationale concernant la compétence et la procédure de retrait des réserves ne peut être invoqué par cet État ou cette organisation comme viciant ce retrait.

2.5.6 *Communication du retrait d'une réserve*

La procédure de communication du retrait d'une réserve suit les règles applicables en matière de communication des réserves énoncées dans les directives 2.1.5, 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] et 2.1.7.

2.5.7 [2.5.7, 2.5.8] *Effet du retrait d'une réserve*

1. Le retrait d'une réserve entraîne l'application dans leur intégralité des dispositions sur lesquelles portait la réserve dans les relations entre l'État ou l'organisation internationale qui retire la réserve et l'ensemble des autres parties, que celles-ci aient accepté la réserve ou y aient objecté.

2. Le retrait d'une réserve entraîne l'entrée en vigueur du traité dans les relations entre l'État ou l'organisation internationale qui retire la réserve et un État ou une organisation internationale qui avait fait objection à la réserve et s'était opposé à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'auteur de la réserve en raison de la réserve en question.

2.5.8 [2.5.9] *Date d'effet du retrait d'une réserve*

À moins que le traité n'en dispose autrement ou qu'il n'en soit convenu autrement, le retrait d'une réserve ne prend effet à l'égard d'un État contractant ou d'une organisation contractante que lorsque cet État ou cette organisation en a reçu notification.

Clauses types

A. *Report de la date d'effet du retrait d'une réserve*

Une partie contractante qui a formulé une réserve au présent traité peut la retirer en adressant une notification [au dépositaire]. Le retrait prendra effet à l'expiration d'un délai de X [mois] [jours] après la date de réception de la notification par [le dépositaire].

B. *Raccourcissement du délai d'effet du retrait d'une réserve*

Une partie contractante qui a formulé une réserve au présent traité peut la retirer en adressant une notification [au dépositaire]. Le retrait prendra effet à la date de réception de la notification par [le dépositaire].

C. *Liberté de fixer la date d'effet du retrait d'une réserve*

Une partie contractante qui a formulé une réserve au présent traité peut la retirer en adressant une notification [au dépositaire]. Le retrait prendra effet à la date fixée par cet État dans la notification adressée [au dépositaire].

2.5.9 [2.5.10] *Cas dans lesquels l'État ou l'organisation internationale réservataire peut fixer unilatéralement la date d'effet du retrait d'une réserve*

Le retrait d'une réserve prend effet à la date fixée par son auteur lorsque:

a) cette date est postérieure à la date à laquelle les autres États ou organisations internationales contractants en ont reçu notification; ou

b) le retrait n'accroît pas les droits de son auteur vis-à-vis des autres États ou organisations internationales contractants.

2.5.10 [2.5.11] *Retrait partiel d'une réserve*

1. Le retrait partiel d'une réserve atténue l'effet juridique de la réserve et assure plus complètement l'application des dispositions du traité ou du traité dans son ensemble, par l'État ou l'organisation internationale qui en est l'auteur.

2. Le retrait partiel d'une réserve est soumis aux mêmes règles de forme et de procédure qu'un retrait total et prend effet dans les mêmes conditions.

2.5.11 [2.5.12] *Effet du retrait partiel d'une réserve*

1. Le retrait partiel d'une réserve modifie l'effet juridique de la réserve dans la mesure prévue par la nouvelle formulation de la réserve. Une objection faite à cette réserve continue de produire ses effets aussi longtemps que son auteur ne l'a pas retirée, dans la mesure où l'objection ne porte pas exclusivement sur la partie de la réserve qui a été retirée.

2. Aucune objection ne peut être faite à la réserve telle qu'elle résulte d'un retrait partiel à moins que ce retrait partiel n'ait un effet discriminatoire.

2.5.12 *Retrait d'une déclaration interprétative*

Une déclaration interprétative peut être retirée à tout moment suivant la même procédure que celle applicable à sa formulation et par les autorités qui ont compétence à cette fin.

2.5.13 *Retrait d'une déclaration interprétative conditionnelle*

Le retrait d'une déclaration interprétative conditionnelle suit les règles applicables au retrait d'une réserve.

2.6.1 *Définition des objections aux réserves*

L'expression «objection» s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale, en réaction à une réserve à un traité formulée par un autre État ou une autre organisation internationale, par laquelle l'État ou l'organisation vise à exclure ou à modifier les effets juridiques de la réserve ou à exclure l'application du traité dans son ensemble, dans ses relations avec l'auteur de la réserve.

2.6.2 *Définition des objections à la formulation ou à l'aggravation tardives d'une réserve*

L'expression «objection» peut également s'entendre de la déclaration unilatérale par laquelle un État ou une organisation internationale s'oppose à la formulation tardive d'une réserve ou à son aggravation.

2. TEXTE DES PROJETS DE DIRECTIVE ET COMMENTAIRES Y RELATIFS ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA CINQUANTE-SEPTIÈME SESSION

438. Le texte des projets de directive et des commentaires y relatifs, adoptés par la Commission à sa cinquante-septième session est reproduit ci-dessous:

2.6 *Formulation des objections aux réserves*

Commentaire

1) Cinq dispositions des Conventions de Vienne de 1969 et 1986 sont pertinentes concernant la formulation des objections aux réserves à un traité:

– l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 précise «en passant» quels sont les auteurs potentiels d'une objection;

– le paragraphe 5 du même article 20 donne des indications ambiguës sur le délai dans lequel une objection peut être formulée;

– le paragraphe 3 de l'article 21 confirme l'obligation faite à l'auteur d'une objection par l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 déjà cité de préciser s'il s'oppose en conséquence à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même ou elle-même et l'auteur de la réserve;

– le paragraphe 1 de l'article 23 exige que, comme les réserves elles-mêmes, les objections soient formulées par écrit et communiquées aux mêmes États et organisations internationales que les réserves; et

– le paragraphe 3 de l'article 23 précise qu'une objection antérieure à la confirmation d'une réserve n'a pas besoin d'être elle-même confirmée.

2) Chacune de ces dispositions doit être reprise et, le cas échéant, précisée et complétée dans la présente section du Guide de la pratique qui doit cependant liminairement donner la définition du mot «objection», qui ne figure pas dans les Conventions de Vienne de 1969 et 1986, lacune qu'il paraît nécessaire de combler. Tel est l'objet des projets de directives 2.6.1 à 2.6.x²⁶⁶.

2.6.1 Définition des objections aux réserves

L'expression «objection» s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale, en réaction à une réserve à un traité formulée par un autre État ou une autre organisation internationale, par laquelle l'État ou l'organisation vise à exclure ou à modifier les effets juridiques de la réserve ou à exclure l'application du traité dans son ensemble, dans ses relations avec l'auteur de la réserve.

Commentaire

1) L'objet du projet de directive 2.6.1 est de donner une définition générique qui puisse s'appliquer à toutes les catégories d'objections aux réserves envisagées dans les Conventions de Vienne de 1969 et 1986. À cette fin, la Commission s'est inspirée de la définition des réserves elles-mêmes telle qu'elle figure à l'alinéa *d* du paragraphe 1 de l'article 2 des Conventions de Vienne et qui est reprise par le projet de directive 1.1 du Guide de la pratique, en l'adaptant aux objections.

2) Cette définition comporte cinq éléments:

– le premier concerne la nature de l'acte («une déclaration unilatérale»);

– le deuxième sa désignation («quel que soit son libellé ou sa désignation»);

– le troisième son auteur («faite par un État ou une organisation internationale»);

– le quatrième le délai dans lequel il doit intervenir (au moment de l'expression du consentement à être lié²⁶⁷); et

– le cinquième son contenu ou son objet, défini en fonction de l'objectif poursuivi par l'auteur de la réserve («si elle vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet État ou à cette organisation»²⁶⁸).

3) Toutefois, la Commission a considéré que la définition des objections ne doit pas nécessairement inclure tous ces éléments dont certains sont propres aux

réserves et d'autres méritent d'être davantage précisés aux fins de la définition des objections.

4) Il lui est apparu en particulier que mieux vaut ne pas y mentionner le moment auquel l'objection peut être formulée: la question n'est pas clairement résolue dans les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 et il est préférable de l'examiner séparément et de tenter d'y répondre par un projet de directive distinct²⁶⁹.

5) Par ailleurs, et à l'inverse, deux des éléments de la définition des réserves doivent certainement être reproduits dans celle des objections qui, comme elles, sont des déclarations unilatérales dont le libellé ou la désignation n'importe pas dès lors qu'elles ont un objet permettant de les qualifier d'objections.

6) Pour ce qui est du premier aspect, les dispositions des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 ne laissent aucun doute: une objection émane d'un État ou d'une organisation internationale et peut être retirée à tout moment²⁷⁰. Cela, toutefois, ne résout pas la question fort délicate des catégories d'États ou d'organisations internationales qui peuvent formuler une objection.

7) À ce stade, la Commission n'a cependant pas estimé nécessaire d'inclure dans la définition de l'objection la précision, figurant à l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 de la Convention de Vienne de 1986, à savoir «un État contractant» et «une organisation internationale contractante»²⁷¹. Il y a deux raisons à ceci:

a) D'une part, l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 règle la question de savoir si une objection a des effets sur l'entrée en vigueur du traité entre l'auteur de la réserve et celui de l'objection; mais cette disposition laisse entière celle de la possibilité pour un État ou une organisation internationale qui n'est pas une partie contractante au sens de l'alinéa *f* de l'article 2 de la Convention, de faire une objection; il ne peut être exclu qu'un tel État ou qu'une telle organisation formule une objection, étant entendu que celle-ci ne produirait l'effet prévu à l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 que lorsqu'il ou elle serait devenu(e) une «partie contractante»; du reste, le paragraphe 3 de l'article 21 ne reprend pas cette précision et mentionne seulement «un État ou une organisation internationale qui a formulé une objection à une réserve» sans autre précision; cet aspect mérite une étude distincte;

b) D'autre part, la définition des réserves elle-même ne donne aucune précision sur la qualité de l'État ou de l'organisation internationale qui est habilitée à faire une réserve; il ne paraît pas utile d'alourdir celle des objections en procédant différemment.

²⁶⁹ La Commission se propose d'examiner cette question à sa cinquante-huitième session en 2006.

²⁷⁰ Voir les articles 20, par. 4 *b*, 21, par. 3, ou 22, par. 2 et 3 *b* des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986. En ce sens: R. Baratta, *Gli effetti delle riserve ai trattati*, Giuffrè, Milan, 1999, p. 341, ou R. Szafarz, «Reservations to Multilateral Treaties», *Polish Yearbook of International Law*, vol. 3 (1970), p. 293 et suiv., à la page 313. Il n'en résulte pas, au demeurant, que, comme une réserve, une objection ne puisse être formulée conjointement par plusieurs États ou organisations internationales. Cette possibilité sera examinée ultérieurement.

²⁷¹ Le paragraphe 4 *b* de l'article 20 de la Convention de Vienne de 1969 ne vise que l'«État contractant».

²⁶⁶ La Commission se réserve la possibilité de transférer ces projets de directive dans le premier chapitre (Définitions) lorsqu'elle procédera au toilettage final du Guide de la pratique.

²⁶⁷ Voir aussi le projet de directive 1.1.2.

²⁶⁸ Convention de Vienne de 1986, art. 2, par. 1 *d*. Voir aussi le projet de directive 1.1.1 [1.1.4].

8) Pour ce qui est du second élément, il suffit de rappeler que le droit des traités, tel que consacré par la Convention de Vienne de 1969, est tout entier imprégné par l'idée que les intentions des États priment sur la terminologie à laquelle ils recourent pour les exprimer. Ceci est apparent dès la définition de l'«expression»²⁷² «traité» qui «s'entend d'un accord international ... quelle que soit sa dénomination particulière»²⁷³. De même, la réserve y est définie comme «une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation»²⁷⁴ et la Commission a utilisé la même expression pour définir les déclarations interprétatives²⁷⁵. Il doit en aller de même s'agissant des objections: ici comme là, «c'est l'intention qui compte». Reste cependant à se demander quelle est cette intention, problème qui est au cœur de la définition proposée par le projet de directive 2.6.1.

9) À première vue, le mot «objection» est sans mystère. Dans son sens courant, il désigne une «[r]aison que l'on oppose à une affirmation pour la combattre»²⁷⁶. Dans une perspective plus juridique, il signifie, selon le *Dictionnaire de droit international public*, l'«[o]pposition manifestée par un sujet de droit à l'encontre d'un acte ou d'une prétention d'un autre sujet de droit en vue d'en empêcher l'entrée en vigueur ou l'opposabilité à son égard»²⁷⁷. Le même ouvrage définit de la manière suivante l'«objection à une réserve»: «Expression du rejet par un État d'une réserve à un traité, formulée par un autre État, le but de la réserve étant de s'opposer à l'applicabilité, entre les deux États, de la disposition – ou des dispositions – objet de la réserve ou, si telle est l'intention déclarée par l'auteur de la réaction, d'empêcher l'entrée en vigueur du traité entre ces deux États.»²⁷⁸

10) Cette dernière précision trouve son fondement dans le paragraphe 3 de l'article 21 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986, selon lequel l'auteur d'une objection peut indiquer s'il s'oppose à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'auteur de la réserve. Cette éventualité est reflétée dans le dernier membre de phrase de la définition figurant dans le projet de directive 2.6.1 qui indique qu'en faisant une objection son auteur peut viser «à exclure l'application du traité dans son ensemble, dans ses relations avec l'auteur de la réserve». Dans un cas de ce genre, l'intention de l'auteur de la déclaration unilatérale d'objecter à la réserve ne fait aucun doute.

²⁷² On peut s'interroger sur le bien-fondé du recours au terme «expression» lorsque le vocable ainsi désigné comporte un seul mot. Cette inflexion terminologique est cependant consacrée par l'usage et il ne paraît pas opportun de la remettre en question.

²⁷³ Convention de Vienne de 1969, art. 2, par. 1 a. Voir aussi, par exemple, *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, compétence et recevabilité*, arrêt du 1^{er} juillet 1994, C.I.J. Recueil 1994, p. 112 et suiv., à la page 120, par. 23: «un accord international peut prendre des formes variées et se présenter sous des dénominations diverses».

²⁷⁴ Convention de Vienne de 1969, art. 2, par. 1 d.

²⁷⁵ Voir le projet de directive 1.2 et le commentaire y relatif, *Annuaire... 1999*, vol. II (2^e partie), p. 103, en particulier les paragraphes 14 et 15, p. 105 et 106; voir également les exemples de «requalification» (ibid., par. 14 et note 328), et dans le commentaire du projet de directive 1.3.2 [1.2.2], «Libellé et désignation» (ibid., p. 116 à 118).

²⁷⁶ *Grand Larousse encyclopédique* en 15 volumes (Larousse, Paris).

²⁷⁷ Jean Salmon (dir. publ.), Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 763.

²⁷⁸ Ibid., p. 764. Il va de soi que cette définition s'applique également à une objection formulée par une organisation internationale.

11) Il peut en aller différemment d'autres catégories de réactions à une réserve, qui peuvent exprimer les réticences de leurs auteurs sans équivaloir à une véritable objection.

12) Comme l'a précisé le Tribunal arbitral chargé de trancher le différend opposant la France au Royaume-Uni au sujet de la délimitation du plateau continental dans l'affaire de la *Mer d'Iroise* dans sa décision du 30 juin 1977:

Le point de savoir si, par une telle réaction, un État fait un simple commentaire, réserve simplement sa position ou rejette la seule réserve en cause ou toute relation conventionnelle avec l'État réservataire dans le cadre du traité dépend donc de l'intention de l'État concerné²⁷⁹.

En l'espèce, le Tribunal ne s'est pas prononcé expressément sur la nature de la «réaction» du Royaume-Uni mais «il a fait comme si c'était une objection»²⁸⁰, notamment en faisant application de la règle posée au paragraphe 3 de l'article 21 de la Convention de Vienne de 1969 qui n'était cependant pas en vigueur entre les parties.

13) La sentence a été critiquée sous cet aspect particulier²⁸¹, mais il paraissait incontestable que les termes de la déclaration britannique en cause manifestaient clairement l'intention du Royaume-Uni de faire objection à la réserve française. Cette déclaration était rédigée dans les termes suivants: «Le Gouvernement du Royaume-Uni n'est pas en mesure d'accepter la réserve b.»²⁸² Le refus d'accepter une réserve était très exactement l'objet même d'une objection dans le sens plein et habituel du mot.

14) Comme le Tribunal arbitral franco-britannique l'a noté, il peut arriver, au demeurant, qu'une réaction, même critique, à l'égard d'une réserve ne constitue pas une objection au sens des articles 20 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986. Il peut s'agir en particulier de simples commentaires par lesquels un État ou une organisation internationale fait connaître son interprétation – restrictive – de la réserve ou les conditions auxquelles il ou elle la considère comme valide. Ainsi:

[I]n 1979, the United Kingdom, Germany and France reacted to the reservation made by Portugal to the protection of property rights contained in Article 1 of the Protocol to the ECHR. By making this reservation, Portugal intended to exclude the sweeping expropriation and nationalization measures, which had been adopted in the wake of the Carnations Revolution, from any challenge before the European Commission and Court of Human Rights. The reacting States did not formally object to the reservation made by Portugal, but rather made declarations to the effect that it could not affect the general principles of international law which required the payment of prompt, adequate and effective compensation in respect of the expropriation of foreign property. Following constitutional and legislative amendments, Portugal withdrew this reservation in 1987²⁸³.

²⁷⁹ *Délimitation du plateau continental entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la République française* (voir la note 244 *supra*), p. 161 et 162, par. 39.

²⁸⁰ Pierre-Henri Imbert, «La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord», *Annuaire français de droit international*, vol. 24 (1978), p. 29 et suiv., à la p. 45.

²⁸¹ Ibid.

²⁸² *Délimitation du plateau continental entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la République française* (voir la note 244 *supra*), p. 162, par. 40.

²⁸³ Jörg Polakiewicz, *Treaty-Making in the Council of Europe* (Éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1999), p. 106; notes de bas de page omises.

(«En 1979, le Royaume-Uni, l'Allemagne et la France ont réagi à une réserve faite par le Portugal à la protection des droits de propriété figurant à l'article premier du Protocole à la Convention européenne des droits de l'homme. En faisant cette réserve, le Portugal entendait soustraire les mesures d'expropriation et de nationalisation massives adoptées à la suite de la Révolution des Œillets, à toute contestation devant la Commission et la Cour européennes des droits de l'homme. Les États qui réagissaient ainsi n'ont pas formellement objecté à la réserve faite par le Portugal, mais ont plutôt formulé des déclarations tendant à rappeler qu'elle ne pouvait tenir en échec les principes généraux de droit international exigeant le paiement prompt, adéquat et effectif d'une indemnité en cas d'expropriation de propriété étrangère. Suite à des amendements constitutionnels et législatifs, le Portugal a retiré cette réserve en 1987.»)

15) On peut analyser de la même manière, par exemple:

– Les communications par lesquelles plusieurs États ont indiqué ne pas considérer que «les déclarations^[284] faites par la République socialiste de Biélorussie, la République socialiste soviétique d'Ukraine, l'Union des Républiques socialistes soviétiques et la République populaire mongole au sujet du paragraphe 1 de l'article 11 [de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques] modifiaient en quoi que ce soit les droits et obligations découlant de ce paragraphe»²⁸⁵; on pouvait y voir des interprétations des déclarations concernées (ou de la disposition sur laquelle elles portent) plus que de véritables objections, d'autant plus que ces déclarations contrastaient avec d'autres qui se présentaient formellement comme des objections²⁸⁶;

– La communication des États-Unis relative à la première réserve de la Colombie à la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes du 20 décembre 1988 «qui porte dérogation aux obligations prévues aux paragraphes 6 et 9 de l'article 3 et à l'article 6 de la Convention», réserve qui, selon le Gouvernement des États-Unis, «ne s'applique que dans la mesure où le respect de ces obligations par la Colombie est contraire à l'article 35 de sa constitution politique (extradition des Colombiens de naissance); si cette réserve devait s'appliquer* à l'extradition de personnes autres que des Colombiens de naissance, le Gouvernement des États-Unis y ferait objection*»²⁸⁷;

²⁸⁴ Ces déclarations, selon lesquelles les trois parties concernées précisaient qu'elles considéraient «qu'en cas de divergence de vues sur la question de l'effectif d'une mission diplomatique cette question doit être réglée d'un commun accord par l'État accréditant et l'État accréditaire», avaient été expressément qualifiées par elles de «réserves» (*Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général – État au 31 décembre 2004* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.05.V.3 (ST/LEG/SER.E/23), vol. I) [ci-après *Traités multilatéraux...*], chap. III, p. 90 à 92).

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 93 (Australie), p. 94 (Canada, Danemark), p. 95 (France), p. 96 (Malte, Nouvelle-Zélande) et p. 97 (Royaume-Uni, Thaïlande).

²⁸⁶ *Ibid.*, les déclarations de la Grèce (p. 95), du Luxembourg et des Pays-Bas (p. 96), ou de la Tanzanie (p. 97) et, plus ambiguë, celle de la Belgique (p. 93). Voir aussi, par exemple, le dernier paragraphe de la communication du Royaume-Uni relative aux réserves et déclarations jointes à l'instrument de ratification par l'URSS de la Convention de Vienne de 1969 (*Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXIII.1, p. 365) ou la réaction de la Norvège à la «déclaration» corrective de la France relative à la Convention MARPOL, en date du 11 août 1982 (qui apparaissait clairement comme une réserve et à laquelle la Suède et l'Italie avaient objecté en tant que telle), indiquant qu'elle considérait celle-ci comme une déclaration et non comme une réserve, *Status of Multilateral Conventions and Instruments in Respect of Which the International Maritime Organization or Its Secretary-General Performs Depositary or Other Functions as at 31 December 2002*, p. 81, note 1.

²⁸⁷ *Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. VI.19, p. 459). La Colombie a ultérieurement retiré cette réserve (*ibid.*, p. 461, note 10).

il s'agissait là d'une «acceptation conditionnelle» plutôt que d'une objection à proprement parler; ou

– Les communications du Royaume-Uni, de la Norvège et de la Grèce relatives à la déclaration du Cambodge à la Convention portant création de l'Organisation maritime internationale²⁸⁸.

16) Ces «quasi-objections» tendent à se multiplier depuis quelques années avec l'essor de la pratique du «dialogue réservataire». Dans ce cadre, les États (essentiellement européens) font part à l'auteur d'une réserve des raisons pour lesquelles ils estiment que celle-ci devrait être retirée, précisée ou modifiée. Ces communications peuvent constituer de véritables objections mais il peut s'agir aussi – et il s'agira souvent – de l'amorce d'un dialogue pouvant, certes, aboutir à une objection, mais qui peut se traduire aussi par la modification ou le retrait de la réserve. La réaction de la Finlande aux réserves faites par la Malaisie lors de l'adhésion de cet État à la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989 relevait clairement de la première catégorie et constituait sans aucun doute une objection:

Telle qu'elle est actuellement formulée, la réserve est manifestement incompatible avec l'objet et le but de la Convention et donc irrecevable en vertu du paragraphe 2 de l'article 51 de cette dernière. Le Gouvernement finlandais s'y oppose* donc et fait en outre observer qu'elle est sans effet juridique²⁸⁹.

17) Le caractère d'objection de la réaction de l'Australie, également très argumentée et qui poursuivait des buts identiques, aux mêmes réserves était plus incertain; sa déclaration du 18 juin 1996 ne comportait aucun terme témoignant du rejet définitif des réserves malaisiennes et traduisait plutôt une position d'attente:

Selon l'article 19 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et l'article 51 de [la Convention relative aux droits de l'enfant], une réserve à un traité, pour être recevable en droit international, doit être compatible

²⁸⁸ *Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XII.1, p. 9, note 12.

²⁸⁹ *Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. IV.2, p. 324. Le texte complet de cette objection se lit ainsi:

«La réserve formulée par la Malaisie porte sur plusieurs dispositions centrales de la Convention relative aux droits de l'enfant. Son caractère extensif ne permet pas de savoir dans quelle mesure la Malaisie entend appliquer la Convention et s'acquitter des obligations que celle-ci lui impose. De l'avis du Gouvernement finlandais, des réserves aussi générales peuvent contribuer à saper les bases des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme.

«Le Gouvernement finlandais rappelle par ailleurs que ladite réserve doit s'entendre sous réserve du principe général d'interprétation des traités en vertu duquel une partie à un traité ne peut invoquer les dispositions de son droit interne, et encore moins ses politiques nationales, pour justifier son refus d'appliquer ce traité. Il est de l'intérêt commun des États que les Parties contractantes à des traités internationaux soient disposées à apporter les amendements voulus à leur droit interne en vue d'atteindre les buts et les objectifs de ces traités. Qui plus est, le droit interne et les politiques d'un pays sont sujets à des modifications qui peuvent avoir pour effet de donner plus d'ampleur aux effets insoupçonnés de la réserve.

«Telle qu'elle est actuellement formulée, la réserve est manifestement incompatible avec l'objet et le but de la Convention et donc irrecevable en vertu du paragraphe 2 de l'article 51 de cette dernière. Le Gouvernement finlandais s'y oppose* donc et fait en outre observer qu'elle est sans effet juridique.

«Le Gouvernement finlandais recommande au Gouvernement malaisien de reconsidérer sa réserve concernant [ladite Convention].»

Pour des objections encore plus nettes à l'encontre des réserves de la Malaisie, voir les déclarations de l'Allemagne, de l'Irlande, de la Norvège, des Pays-Bas, du Portugal ou de la Suède et les communications de la Belgique et du Danemark (*ibid.*, p. 323 à 327). La Malaisie a ultérieurement retiré une partie de ses réserves (*ibid.*, note 28).

avec l'objet et le but du traité. Une réserve est incompatible avec l'objet et le but d'un traité lorsqu'elle tend à déroger à des dispositions dont l'application est essentielle à la réalisation de l'objet et du but de ce traité.

Le Gouvernement autrichien a examiné les réserves formulées par la Malaisie ... en ce qui concerne [ladite Convention]. Ces réserves ayant un caractère général, *leur recevabilité ne peut s'apprécier sans éclaircissements supplémentaires*.*

En attendant que la Malaisie ... définisse plus précisément la portée des effets juridiques de ses réserves, la République d'Autriche considère que celles-ci n'affectent aucune des dispositions dont l'application est essentielle à la réalisation de l'objet et du but de la Convention.

Toutefois, l'Autriche s'oppose à ce que ces réserves soient jugées recevables si son application doit entraîner le non-respect par la Malaisie ... des obligations qu'elle a contractées au titre de la Convention qui sont essentielles à la réalisation de l'objet et du but de la Convention.

L'Autriche ne peut considérer admissibles, au regard de l'article 51 de la Convention [relative aux droits de l'enfant] et de l'article 19 de la Convention sur le droit des traités, les réserves formulées par la Malaisie ... *que si celle-ci** atteste, par des *déclarations supplémentaires ou par la pratique qu'elle adoptera par la suite**, que ses réserves sont compatibles avec les dispositions essentielles à la réalisation de l'objet et du but de la Convention²⁹⁰.

Là encore, on peut estimer que, plutôt que d'une objection pure et simple, il s'agit d'une acceptation (ou d'une objection) conditionnelle aux objectifs clairs (l'objectif étant d'amener l'État réservataire à renoncer à sa réserve ou à l'amender) mais au statut juridique et aux effets incertains, ne serait-ce que parce que les conditions mêmes mises à l'acceptation ou au rejet de la réserve ne se prêtent pas à une appréciation objective et qu'aucun terme particulier n'est fixé.

18) De telles déclarations posent des problèmes comparables à ceux résultant des communications par lesquelles un État ou une organisation internationale «réserve sa position» en ce qui concerne la validité, notamment *ratione temporis*, d'une réserve formulée par une autre partie. Ainsi, on peut s'interroger sur la portée de la déclaration des Pays-Bas aux termes de laquelle le gouvernement de ce pays «réserve tous ses droits en ce qui concerne les réserves à l'article 12 et aux paragraphes 2 et 3 de l'article 24 [de la Convention de Genève sur la mer territoriale et la zone contigüe] que le Gouvernement vénézuélien a formulées au moment où il a ratifié» ce traité²⁹¹ ou sur celle du Royaume-Uni qui indique n'être «pas en mesure de prendre position sur [les] prétendues réserves [de la République de Corée au Pacte international relatif aux droits civils et politiques] en l'absence d'une indication suffisante quant à l'effet recherché, conformément aux dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités et à la pratique des parties au Pacte. En attendant de recevoir une telle indication, le Gouvernement du Royaume-Uni réserve tous ses droits en vertu du Pacte»²⁹².

²⁹⁰ *Traités multilatéraux...*, vol. I, p. 324. Voir aussi la réaction de la Suède à la réserve du Canada à la Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, *ibid.*, vol. II, chap. XXVII.4, p. 477.

²⁹¹ *Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXI.1, p. 271. Voir aussi les exemples donnés par F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, La Haye, T.M.C. Asser Instituut, 1986, p. 336 ou 318 (réaction du Canada aux réserves et déclarations françaises relatives à la même Convention).

²⁹² *Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. IV.4, p. 192. Voir aussi la communication des Pays-Bas au sujet des réserves de l'Australie à l'article 10 du Pacte (*ibid.*, p. 191); en revanche, la réaction des Pays-Bas aux réserves australiennes aux articles 2 et 50 du même instrument

De même, le caractère des réactions de plusieurs États²⁹³ aux restrictions dont la Turquie a assorti son acceptation du droit de recours individuel en vertu de l'ancien article 25 de la Convention européenne des droits de l'homme n'est pas facile à déterminer: ces États ont, en utilisant diverses formules, fait savoir au Secrétaire général du Conseil de l'Europe qu'ils «réservaient leur position» dans l'attente d'une décision des organes de la Convention tout en précisant que l'«absence d'une réaction formelle et officielle quant au fond de ce problème ne saurait ... être interprétée comme une reconnaissance tacite ... des réserves du Gouvernement turc»²⁹⁴. Il paraît difficile de considérer ces réactions comme des objections; il s'agit plutôt d'avis de «non-acceptation» provisoire relevant d'une position d'attente. Par contraste, une objection constitue une prise de position formelle visant à empêcher que la réserve produise les effets attendus par son auteur.

19) Il n'en résulte pas que les réactions, du type de celles mentionnées ci-dessus²⁹⁵, que peuvent avoir les autres parties au traité face aux réserves formulées par un État ou une organisation internationale sont interdites, ni même qu'elles ne produisent aucun effet juridique. Mais ce ne sont pas des objections au sens des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 et leurs effets relèvent soit de l'interprétation du traité ou des actes unilatéraux que constituent les réserves, soit du «dialogue réservataire» que les autres parties au traité tentent de nouer avec l'auteur de la réserve. Il reste que ces incertitudes mettent bien en évidence l'intérêt qu'il y a à utiliser une terminologie précise et dénuée d'ambiguïté à la fois dans la qualification des réactions à une réserve, dans son libellé et dans la définition de la portée que son auteur entend donner à l'objection²⁹⁶.

20) Pour ce qui est du premier point, la qualification de la réaction, la solution la plus prudente consiste certainement à utiliser le nom «objection» ou le verbe «objecter». Toutefois, des termes comme «opposition/s'opposer»²⁹⁷, «rejet/rejeter»²⁹⁸, «refus/refuser», etc., doivent aussi être considérés comme le signe d'une objection. Sauf contexte très particulier, il en va de même d'expressions comme

s'apparente plutôt à une interprétation des réserves en question (*ibid.*, p. 191).

²⁹³ La Belgique, le Danemark, le Luxembourg, la Norvège et la Suède. De telles restrictions ne constituent pas des réserves au sens du Guide de la pratique le second alinéa du projet de directive 1.4.6 (1.4.6, 1.4.7)], mais l'exemple donné par J. Polakiewicz (*supra*, note 283, p. 107) n'en est pas moins frappant par analogie.

²⁹⁴ Déclaration du Luxembourg. Le texte de ces diverses déclarations est reproduit dans l'arrêt de la CEDH du 23 mars 1995 en l'affaire *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), série A n° 310, p. 12 et 13, par. 18 à 24.

²⁹⁵ Commentaire de la présente directive, par. 13 à 17, *supra*.

²⁹⁶ Voir en ce sens les «clauses modèles de réaction face aux réserves» annexées à la Recommandation n° R (99) 13 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe du 18 mai 1999. Il est à noter que toutes les autres rédactions proposées dans ce document utilisent expressément le mot «objection». Sur les inconvénients d'objections vagues et imprécises, voir Horn, *op. cit.* (*supra*, note 291), p. 184 et 185; voir aussi p. 191 à 197 et 221 et 222.

²⁹⁷ Voir l'objection finlandaise à la réserve de la Malaisie à la Convention relative aux droits de l'enfant (note 289, *supra*).

²⁹⁸ Voir par exemple l'objection du Guatemala aux réserves de Cuba à la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques (*Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. III.3, p. 95).

«le Gouvernement de ... n'accepte pas la réserve...»²⁹⁹ ou «la réserve formulée par ... est irrecevable/inacceptable/inadmissible»³⁰⁰. Tel est aussi le cas lorsqu'un État ou une organisation internationale, sans en tirer de conséquence expresse, déclare qu'une réserve est «interdite par le traité»³⁰¹, «dépourvue de tout effet»³⁰² ou, simplement, «incompatible avec son but ou son objet»³⁰³, ce qui est extrêmement fréquent. Dans ces derniers cas, cette conclusion s'impose eu égard aux dispositions de l'article 19 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986: dans ces hypothèses, une réserve ne peut être formulée et, lorsqu'une partie contractante indique expressément que telle est la situation, on ne peut envisager qu'elle entende ne pas objecter à la réserve.

21) Il reste que, dans certains cas, les États entendent faire produire à leurs objections des effets autres que ceux qui sont expressément prévus par le paragraphe 3 de l'article 21 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 et que la question se pose dès lors de savoir si l'on est en présence d'objections à proprement parler.

22) Cette disposition n'envisage que deux possibilités:

a) Ou bien «les dispositions sur lesquelles porte la réserve ne s'appliquent pas entre l'auteur de la réserve et l'État ou l'organisation qui a formulé l'objection, dans la mesure prévue par la réserve»; tel est l'«effet minimum» des objections;

b) Ou bien, si l'État ou l'organisation internationale qui a formulé l'objection en a exprimé clairement l'intention en application de l'alinéa b du paragraphe 4 de l'article 20 le traité n'entre pas en vigueur entre lui-même ou elle-même et l'État ou l'organisation auteur de la réserve; c'est là ce que l'on appelle en général l'effet «maximum» des objections³⁰⁴.

23) Mais il résulte de la pratique qu'il existe un stade intermédiaire entre les effets «minimum» et «maximum» de l'objection, envisagés par cette disposition. Il arrive en

effet qu'un État souhaite engager des liens conventionnels avec celui qui a fait la réserve tout en estimant que l'effet de l'objection devrait aller au-delà de ce que prévoit le paragraphe 3 de l'article 21³⁰⁵.

24) De même, il peut arriver que l'État auteur de l'objection entende faire produire à celle-ci ce que l'on qualifie d'effet «supermaximum»³⁰⁶ consistant à constater non seulement que la réserve à laquelle il est fait objection n'est pas valide, mais aussi que, en conséquence, le traité s'applique *ipso facto* dans son ensemble dans les relations entre les deux États. Tel était le cas, par exemple, de l'objection de la Suède en date du 27 novembre 2002 à la réserve faite par le Qatar lors de l'adhésion de ce pays au Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants: «Cette objection ne fait pas obstacle à l'entrée en vigueur de la Convention entre le Qatar et la Suède. La Convention entre en vigueur dans son intégralité entre les deux États, sans que le Qatar puisse se prévaloir de sa réserve.»³⁰⁷

25) La Commission n'ignore pas que la validité de telles objections est contestée³⁰⁸. Mais il ne lui a pas paru nécessaire de se prononcer sur ce point aux fins de la définition des objections: le fait est que leurs auteurs visent à leur faire produire de tels effets intermédiaires ou «supermaximums», et c'est tout ce qui importe à ce stade. De même que la définition des réserves ne préjuge pas la validité de celles-ci³⁰⁹, en indiquant dans le projet de directive 2.6.1 que, par une objection, l'«État ou l'organisation vise à exclure ou à modifier les effets juridiques de la réserve», la Commission a entendu adopter une position de totale neutralité en ce qui concerne la validité des effets que l'auteur de l'objection entend faire produire à son objection. Cette question relève de l'examen des effets des objections.

²⁹⁹ Voir par exemple les objections du Gouvernement australien à plusieurs réserves à la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 (*Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. IV.1, p. 129), celles des Pays-Bas à de nombreuses réserves à la Convention sur la haute mer (*ibid.*, vol. II, chap. XXI.2, p. 277). Voir aussi l'objection britannique à la réserve française b à l'article 6 de la Convention sur le plateau continental (*supra*, note 282).

³⁰⁰ Voir par exemple la réaction du Japon aux réserves à la Convention sur la haute mer (*Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXI.2, p. 277) ou celle de l'Allemagne à l'égard de la réserve du Guatemala à la Convention relative au statut des réfugiés (*ibid.*, vol. I, chap. V.2, p. 377).

³⁰¹ Voir par exemple l'ensemble des communications relatives aux déclarations faites en vertu de l'article 310 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 (*Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXI.6, p. 316 à 319).

³⁰² Voir par exemple les réactions de la Communauté européenne aux déclarations de la Bulgarie et de la République démocratique d'Allemagne au sujet de la Convention TIR (*ibid.*, vol. I, chap. XI.16, p. 613).

³⁰³ Voir par exemple la déclaration du Portugal relative aux réserves des Maldives à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (*Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. IV.8, p. 267), de la Belgique au sujet des réserves de Singapour à la Convention relative aux droits de l'enfant (*ibid.*, vol. I, chap. IV.11, p. 324).

³⁰⁴ Voir R. Riquelme Cortado, *Las reservas a los tratados - lagunas y ambigüedades del régimen de Viena*, Universidad de Murcia, 2004, p. 279 et 280; Horn, *op. cit.* (*supra*, note 291), p. 170 à 172.

³⁰⁵ Voir par exemple l'objection du Canada à la réserve de la Syrie à la Convention de Vienne de 1969: «Le Canada ne se considère pas comme lié par traité avec la République arabe syrienne à l'égard des dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités auxquelles s'appliquent les procédures de conciliation obligatoires énoncées à l'annexe de ladite Convention.» (*Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXIII.1, p. 363.) Pour d'autres exemples et sur la licéité de cette pratique, voir *infra*. Voir aussi R. W. Edwards, Jr., «Reservations to treaties», *Michigan Journal of Internal Law*, vol. 10, n° 2, 1989, p. 400.

³⁰⁶ Voir Bruno Simma, «Reservations to human rights treaties – Some recent developments» in G. Hafner (dir. publ.), *Liber Amicorum, Professor Ignaz Seidl-Hohenveldern in honour of his 80th birthday*, La Haye, Kluwer, 1998, p. 659, et Riquelme Cortado, *op. cit.* (*supra*, note 304), p. 300 à 305.

³⁰⁷ *Traités multilatéraux...*, vol. I, chap. IV.11.C, p. 356; voir aussi l'objection de la Norvège du 30 décembre 2002 (*ibid.*, p. 355).

³⁰⁸ La thèse de leur validité peut se recommander de la position des organes de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'observation n° 24 du Comité des droits de l'homme [A/50/40, vol. I (voir la note 250, *supra*)] mais n'est guère compatible avec le paragraphe 10 des conclusions préliminaires de la Commission du droit international concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, adoptées en 1997 (voir *Annuaire... 1997*, vol. II (2^e partie), p. 57 et 58, par. 157), ni avec le principe *par in parem non habet jurisdictionem*. Il paraît également difficile «de concilier l'attribution d'un tel effet au rejet des réserves avec le principe du consentement mutuel dans la conclusion des traités» (*Mer d'Iroise* (voir la note 244, *supra*), p. 171, par. 60).

³⁰⁹ Voir *supra* le projet de directive 1.6 (Portée des définitions): «Les définitions de déclarations unilatérales figurant dans le présent chapitre du Guide de la pratique sont sans préjudice de la licéité et des effets de ces déclarations au regard des règles qui leur sont applicables.»

26) Cela étant, malgré l'opinion contraire de certains auteurs³¹⁰, aucune règle de droit international n'impose à un État ou à une organisation internationale de motiver les objections à une réserve. Sauf lorsqu'une réserve spécifique est expressément autorisée par un traité³¹¹, les autres parties contractantes sont toujours libres de la refuser et même de ne pas entrer en relations conventionnelles avec son auteur. Une déclaration ainsi rédigée: «Le Gouvernement ... entend formuler une objection à la réserve faite par...»³¹² est tout aussi valable et juridiquement correcte qu'une autre longuement argumentée³¹³. Toutefois, on note une tendance, récente mais très marquée, à préciser et expliquer les raisons qui justifient l'objection aux yeux de son auteur et la Commission envisage d'adopter une directive visant à encourager les États à le faire.

27) La Commission tient à indiquer par ailleurs qu'elle est consciente que le mot «faite», utilisé dans le troisième membre de phrase de la définition proposée dans le projet de directive 2.6.1 («une déclaration unilatérale [...] faite par un État ou par une organisation internationale») prête à discussion: pris à la lettre, il peut donner à penser que l'objection produit des effets par elle-même sans qu'aucune autre condition ne doive être remplie; or, comme les réserves, les objections doivent être licites. Le mot «faite» a été retenu par souci de symétrie avec la définition des réserves, dans laquelle figurait la même expression. En revanche, il est apparu à la Commission qu'il était préférable d'indiquer que l'objection était faite «en réaction

³¹⁰ Liesbeth Lijnzaad in *Reservations to UN-Human Rights Treaties – Ratify and Ruin?* (Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, p. 45) cite en ce sens Rolf Kühner (*Vorbehalte zu multilateralen völkerrechtlichen Verträgen*, Berlin, Springer-Verlag, 1986, p. 183), et Renata Szafarz (loc. cit., *supra*, note 270, p. 309); s'agissant de ce dernier auteur, telle ne semble cependant pas être réellement sa position. La pratique montre que les États ne se sentent pas tenus de motiver leurs objections; voir notamment Horn, op. cit. (*supra*, note 291), p. 131 et 209 à 219.

³¹¹ Voir l'affaire de la *Mer d'Iroise*: «[c]e ne serait que si l'article en question avait autorisé d'avance la formulation de réserves spécifiques que l'on pourrait considérer que des parties à la Convention ont accepté d'avance des réserves spécifiques» (*supra* note 244, p. 161, par. 39). Pierre-Henri Imbert pense même que l'on peut objecter à une réserve expressément autorisée (*Les réserves aux traités multilatéraux*, Paris, Pedone, 1978, p. 151 et 152).

³¹² Voir, parmi de nombreux exemples, la déclaration de l'Australie à la réserve du Mexique à la Convention sur la haute mer de 1958 (*Traités multilatéraux...*, vol. II, chap. XXI.2, p. 276), celles de la Belgique, de la Finlande, de l'Italie, de la Norvège ou du Royaume-Uni à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1966 (*ibid.*, vol. I, chap. IV.2, p. 145 à 149).

³¹³ Pour un exemple, voir l'objection finale de la Finlande à la réserve de la Malaisie à la Convention relative aux droits de l'enfant (*supra*, note 289).

à une réserve à un traité formulée par un autre État ou une autre organisation internationale» puisque la réserve ne produisait d'effets que si elle était «établie à l'égard d'une autre partie conformément aux articles 19, 20 et 23»³¹⁴.

2.6.2 Définition des objections à la formulation ou à l'aggravation tardives d'une réserve

L'expression «objection» peut également s'entendre de la déclaration unilatérale par laquelle un État ou une organisation internationale s'oppose à la formulation tardive d'une réserve ou à son aggravation.

Commentaire

1) Aux termes des projets de directives 2.3.1 à 2.3.3, les parties contractantes peuvent également faire «objection» non pas à une réserve elle-même mais à la formulation tardive d'une réserve.

2) Dans son commentaire du projet de directive 2.3.1, la Commission s'est interrogée sur le bien-fondé de l'utilisation de ce mot dans cette seconde hypothèse et a noté qu'étant donné la possibilité pour un État d'accepter qu'une réserve soit formulée tardivement mais d'objecter à son contenu, certains de ses membres «se sont demandé s'il était approprié d'utiliser le mot "objection" dans le projet de directive 2.3.1 pour désigner l'opposition d'un État non pas à la réserve projetée mais à sa formulation même. Toutefois, une majorité de membres a considéré qu'il n'était pas utile d'introduire formellement la distinction étant donné qu'en pratique les deux opérations sont confondues»³¹⁵.

3) Toutefois, s'il est exact qu'il ne semble pas exister de précédents dans lesquels un État ou une organisation internationale, sans s'opposer à la formulation tardive d'une réserve, y ait cependant objecté, cette hypothèse ne peut être écartée. La directive 2.6.2 attire l'attention sur cette distinction.

4) Les membres de la Commission qui avaient manifesté leur hostilité à la consécration de la pratique de la formulation tardive des réserves dans le Guide de la pratique³¹⁶ ont réitéré leur opposition.

³¹⁴ Conventions de Vienne de 1969 et de 1986, art. 21, par. 1.

³¹⁵ *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 203, par. 23 du commentaire du projet de directive 2.3.1.

³¹⁶ *Ibid.*, p. 199, par. 2 du commentaire du projet de directive 2.3.1.