

Document:-  
**A/CN.4/SR.1493**

**Compte rendu analytique de la 1493e séance**

sujet:  
**Clause de la nation la plus favorisée**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1978, vol. I**

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

une différence de nature entre traitement national et traitement de la nation la plus favorisée, le traitement national étant déterminé par le droit interne. Il note également que la CEE a proposé dans ses observations un nouvel article 16 *bis* (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 11) ayant trait à certaines entités dont les membres jouissent généralement du traitement national. M. Calle y Calle estime que le Comité de rédaction pourrait réfléchir à la possibilité d'exclure le traitement national accordé dans le cadre de telles entités.

60. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) tient à préciser encore que, dans l'hypothèse visée à l'article 17, l'Etat bénéficiaire peut choisir, par exemple, entre le traitement de la nation la plus favorisée, le traitement national et un traitement qui est accordé directement et qui est plus généreux encore que les deux autres traitements. C'est ainsi que certains produits de l'Etat bénéficiaire peuvent profiter à la fois du traitement de la nation la plus favorisée, du traitement national et d'un traitement direct qui les soustrait, par exemple, à tous droits de douane. En pareil cas, l'Etat bénéficiaire peut choisir le traitement qu'il préfère. Il est à noter que le traitement de la nation la plus favorisée s'accorde par traité, que le traitement national peut relever du droit interne, et que le traitement direct peut résulter d'un traité écrit ou oral. Il va sans dire que les Etats sont libres d'introduire toutes sortes d'exceptions dans la clause de la nation la plus favorisée, par exemple en ce qui concerne les unions douanières. Toutefois, à défaut de telles exceptions, c'est la règle générale de l'article 17 qui est applicable.

61. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 17 au Comité de rédaction, pour qu'il l'examine en tenant compte des observations et des amendements présentés au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*<sup>12</sup>.

*La séance est levée à 13 heures.*

<sup>12</sup> *Idem*, par. 48 et 49.

## 1493<sup>e</sup> SÉANCE

Lundi 5 juin 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]  
[Point 1 de l'ordre du jour]

### PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION : DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 18 (Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 18, qui est ainsi libellé :

*Article 18. — Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée*

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment de la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle en ce qui concerne le traitement en question.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) signale d'abord que l'article 18 n'a fait l'objet d'observations que de la part de deux gouvernements : le Gouvernement luxembourgeois, qui a formulé des réserves en ce qui concerne la notion de réciprocité matérielle (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), et le Gouvernement néerlandais, qui a réitéré les réserves qu'il avait formulées au sujet de l'article 5 (*ibid.*).

3. L'article à l'examen, qui précise le moment auquel commence la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée, est lié aux articles 9 et 10<sup>1</sup>. Comme la Commission l'a expliqué dans le commentaire de l'article 18, le paragraphe 1 de cette disposition s'applique à la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée tandis que le paragraphe 2 vise la clause soumise à une condition de réciprocité. Pour tenir compte de la distinction faite récemment par la Commission entre une condition de réciprocité matérielle et une autre condition de contrepartie, il conviendrait de modifier en conséquence le libellé de l'article 18.

4. L'article 9 et le paragraphe 1 de l'article 18 concernent tous deux la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. L'article 9 indique que l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée sans avoir l'obligation d'accorder à l'Etat concédant une réciprocité matérielle, tandis que l'article 18 précise à quel moment ce droit prend naissance : c'est au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers. Peut-être le Comité de rédaction devrait-il préciser quand un traitement peut être considéré comme ayant été « conféré ». Faut-il qu'il ait été juridiquement, ou effectivement, conféré ? Il semble qu'il doive l'avoir été juridiquement. Si l'Etat concédant a promis des avantages à un Etat tiers, peu importe, pour l'Etat bénéficiaire, que cette promesse ait été exécutée ou non. La promesse fait naître

<sup>1</sup> Voir 1483<sup>e</sup> séance, note 1.

une obligation pour l'Etat concédant, et c'est à ce moment que naît le droit de l'Etat bénéficiaire de se voir accorder le traitement promis à l'Etat tiers. Il se peut aussi que l'Etat concédant prenne des dispositions législatives internes en vue de conférer certains avantages à un Etat tiers, mais que ces avantages ne soient pas immédiatement accordés. Dans ces conditions, le droit de l'Etat bénéficiaire prend-il naissance au moment où les dispositions législatives sont adoptées, ou au moment où le traitement envisagé est effectivement appliqué à l'Etat tiers? Bien que les Etats et les organisations internationales n'aient pas soulevé ce problème dans leurs observations, le Comité de rédaction devrait s'efforcer d'y trouver une solution.

5. Le Comité de rédaction devrait aussi veiller à rédiger de manière cohérente les paragraphes 1 et 2 de l'article à l'examen. Selon le paragraphe 1, qui concerne les clauses inconditionnelles, le droit de l'Etat bénéficiaire prend naissance au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers. Selon le paragraphe 2, qui concerne les clauses soumises à une condition de réciprocité matérielle, ce droit prend naissance au moment de la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle en ce qui concerne le traitement en question. Il n'est pas précisé, au paragraphe 2, si le traitement doit avoir été conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers. Il s'ensuit donc que cette condition, qui figure au paragraphe 1, n'est pas répétée au paragraphe 2. Peut-être est-elle présumée, encore que le mot «également», qui figure au paragraphe 2 de l'article 19, ne figure pas au paragraphe 2 de l'article 18.

6. Revenant sur les suggestions faites par M. Tsuruoka et M. Sucharitkul visant à ajouter un paragraphe à l'article 10 ou à rédiger un article 10 *bis* concernant les clauses conditionnelles autres que les clauses soumises à une condition de réciprocité matérielle<sup>2</sup>, M. Ouchakov insiste sur l'infinie variété des clauses de cette dernière catégorie et sur la quasi-impossibilité qu'il y aurait à préciser dans l'article 18 le moment auquel naît le droit de l'Etat bénéficiaire pour chaque type de clause conditionnelle imaginable.

7. D'une manière générale, l'idée dont s'inspire l'article 18 est claire. Sous réserve d'améliorations rédactionnelles, cette disposition devrait donc être acceptable.

8. M. DADZIE dit qu'à son avis le projet d'article 18 ne soulève aucun problème de fond. Il estime toutefois que le paragraphe 1 devrait être remanié pour faire clairement apparaître au lecteur que le mot «conféré» doit s'entendre dans le sens de conféré «en droit» plutôt que dans le sens de conféré «en fait». Il pense aussi que l'hypothèse sur laquelle repose la règle énoncée au paragraphe 2, à savoir que le traitement a été conféré par l'Etat concédant à un

Etat tiers, devrait être expressément mentionnée dans ce paragraphe. Ces deux questions pourraient probablement être renvoyées au Comité de rédaction pour examen.

9. M. TABIBI dit qu'il appuie en principe l'article 18 et qu'il est partisan de le maintenir et de le renvoyer au Comité de réaction. Il note cependant que le paragraphe 2 diffère entièrement du paragraphe 1 pour ce qui est des éléments qui donnent naissance au droit de l'Etat bénéficiaire, et qu'en particulier ce paragraphe 2 introduit un élément de réciprocité qui n'apparaît pas dans le paragraphe 1. De plus, l'article 7 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée) est plus étroitement lié au paragraphe 1 qu'au paragraphe 2. Les mêmes observations s'appliquent *mutatis mutandis* à l'article 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée). M. Tabibi suggère donc au Rapporteur spécial d'examiner la question de savoir s'il ne conviendrait pas de faire des paragraphes 1 et 2 de l'article 18 deux articles distincts.

10. M. REUTER estime que les questions évoquées par le Rapporteur spécial sont très pertinentes et que, au-delà de leurs aspects rédactionnels, elles soulèvent de véritables problèmes de fond. C'est ainsi que le terme «conféré», qui figure au paragraphe 1 de l'article à l'examen, a une connotation bien juridique en français, tandis que le terme «extended», employé dans la version anglaise, vise plutôt une situation de fait. Certes, le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement a une source juridique, ainsi qu'il ressort de l'article 7, mais on peut se demander si ce titre juridique doit être consolidé par une situation de fait. La Commission a déjà fait observer qu'un traitement peut être conféré non seulement en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral, mais aussi en vertu d'un acte juridique unilatéral ou même d'une pratique. Faut-il alors, en plus d'un titre juridique, la réalisation matérielle de ce titre? Le Rapporteur spécial a vu les conséquences que ce problème peut avoir sur la date à partir de laquelle l'Etat bénéficiaire a droit au traitement en question.

11. Pour M. Reuter, ce problème présente encore d'autres aspects. Non seulement les articles 18 et 19 doivent être harmonisés, mais on peut se demander, à propos de l'article 19, quelles vont être les conséquences de la notion de suspension, qui est introduite dans cette disposition. Lorsqu'un droit est conféré par un traité bilatéral, par exemple, et que ce traité est suspendu, ce droit continue d'exister. Ce qui disparaît, c'est le fait que le traitement est accordé. On peut imaginer diverses causes de suspension d'un traité. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>3</sup> un traité peut être suspendu en cas de violation de ses dispositions. Si l'on part de l'idée que le traitement doit être effectivement conféré, les droits de l'Etat bénéficiaire sont suspendus lorsque le traité est

<sup>2</sup> Voir 1490<sup>e</sup> séance, par. 6 et 14.

<sup>3</sup> Voir 1483<sup>e</sup> séance, note 2.

suspendu. Mais cela n'est pas tellement évident si l'on se réfère uniquement au titre juridique et non pas au fait d'accorder effectivement le traitement. Il se peut, par exemple, qu'un Etat tombe sous le coup de sanctions internationales, si bien que certains avantages économiques sont suspendus. Juridiquement, ces avantages subsistent; ils sont toujours conférés, mais ils ne sont pas effectivement octroyés. Tous les Etats bénéficiaires d'une clause de la nation la plus favorisée en subissent alors le contrecoup si l'on considère comme élément déterminant l'octroi effectif desdits avantages. Il importe donc que la Commission décide si elle entend exiger une condition effective d'octroi du traitement ou si elle se contentera de l'existence d'un titre juridique.

12. M. SUCHARITKUL estime qu'en soi l'article à l'examen ne soulève pas de grandes difficultés, mais qu'il pose un problème si on le rapproche des articles 16 et 17, concernant respectivement le droit au traitement national en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée et le choix entre ce traitement et un autre traitement concernant la même matière. Si l'Etat concédant accorde à un Etat tiers un traitement moins favorable que le traitement national, l'Etat qui peut se prévaloir du traitement national au titre d'une clause de la nation la plus favorisée choisira le traitement national. Si, par la suite, l'Etat concédant accorde à cet Etat tiers un traitement plus favorable que le traitement national, l'Etat bénéficiaire pourra-t-il revenir sur son choix? Ce problème se pose non seulement en ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article à l'examen, mais aussi en ce qui concerne la condition de réciprocité matérielle visée au paragraphe 2. D'ailleurs, si l'on se réfère à l'article 19, relatif à l'extinction ou à la suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée, on constate qu'il existe sans doute un lien entre cette disposition et la préférence que peut manifester l'Etat bénéficiaire conformément à l'article 17.

13. M. EL-ERIAN dit qu'aux termes du paragraphe 2 de l'article 18 la naissance du droit de l'Etat bénéficiaire est en fait soumise à une condition suspensive tout comme, aux termes du paragraphe 2 de l'article 19, l'existence de ce droit est soumise à une condition résolutoire. Il suggère donc de remanier le paragraphe 2 de l'article 18 de manière à prévoir, en des termes aussi simples que ceux du paragraphe 1, que lorsque le droit de l'Etat bénéficiaire est soumis à une condition il prend naissance au moment où cette condition est remplie. M. El-Erian ne voit pas la nécessité d'employer la formule plus compliquée qui figure dans le texte actuel.

14. M. RIPHAGEN dit qu'à son avis le mot «traitement» peut avoir en fait trois significations: traitement de fait; traitement en vertu du droit interne; traitement en vertu du droit international.

15. Il note qu'il existe une certaine contradiction entre le paragraphe 2 de l'article 18 et le paragraphe 2 de l'article 19, d'une part, et l'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de

réciprocité matérielle), d'autre part. L'article 10 prévoit que l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée «que s'il accorde» à l'Etat concédant une réciprocité matérielle, et, d'après le paragraphe e de l'article 2 (Expressions employées), «réciprocité matérielle» signifie «traitement équivalent». Il y a deux interprétations possibles: le traitement équivalent peut être accordé en droit ou en fait.

16. Cependant, aucune de ces interprétations n'est valable aux termes du paragraphe 2 de l'article 18 et du paragraphe 2 de l'article 19, puisque la condition qui doit être remplie est la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Cette communication donnera probablement naissance à une obligation internationale, mais cela n'implique pas que cette obligation sera exécutée par l'adoption d'une législation nationale ou par l'octroi d'un traitement de fait. Il serait utile que le Comité de rédaction puisse se pencher sur cette question afin de rétablir l'équilibre entre les droits et les obligations des parties découlant de cette clause.

17. S'agissant de la suspension ou de l'extinction du droit des Etats bénéficiaires en tant que sanction de la violation d'un traité par un Etat tiers, il peut à première vue sembler injustifié de prévoir qu'une telle violation porte préjudice à l'Etat bénéficiaire en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée. Si toutefois la suspension ou l'extinction par l'Etat concédant du traitement conféré à un Etat tiers était sans effet sur l'application de la clause de la nation la plus favorisée à l'égard de l'Etat bénéficiaire, cela reviendrait à attacher de l'importance aux relations entre l'Etat concédant et les Etats tiers, relations considérées comme non pertinentes à d'autres égards. Cela révèle aussi un certain manque d'équilibre entre les droits et obligations découlant de la clause, et la question mériterait peut-être de retenir l'attention du Comité de rédaction. Pour sa part, M. Riphagen serait enclin à penser que la date à laquelle le droit au traitement de la nation la plus favorisée prend naissance ainsi que le moment où la condition de réciprocité matérielle est considérée comme remplie sont des questions qui relèvent du traitement de fait plutôt que du traitement de droit.

18. Sir Francis VALLAT dit que lorsque le Comité de rédaction a examiné en 1975 les termes «accorder» («accord») et «conférer» («extend») son intention avait été d'utiliser le premier lorsqu'il s'agissait d'obligations conventionnelles d'un Etat concédant envers l'Etat bénéficiaire et le second lorsqu'il était question d'octroyer de fait un traitement, généralement à un Etat tiers<sup>4</sup>. Cette distinction ressort implicitement du texte de l'article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée). L'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) a cependant soulevé certaines difficultés parce qu'il traite d'une situation inverse,

<sup>4</sup> Voir *Annuaire...* 1975, vol. I, p. 278, 1352<sup>e</sup> séance, par. 4.

c'est-à-dire d'une situation où la réciprocité matérielle est octroyée par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant. Dans cet article, on a utilisé le mot «accorder» bien que, de l'avis de sir Francis, on devrait maintenant envisager la possibilité de n'utiliser ce terme que lorsqu'il s'agit du traitement accordé par un Etat concédant à un Etat bénéficiaire. Sir Francis estime que c'est l'utilisation du mot «accorder» dans l'article 10 qui a induit la Commission en erreur dans le cas de l'article 18 et peut-être de l'article 19. Au paragraphe 2 de l'article 18, la référence à la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle ne relève pas véritablement de la distinction précédemment établie. Ce qui importe réellement ici, c'est la question de savoir si, en fait, l'Etat bénéficiaire apporte ou non la réciprocité matérielle prévue à l'Etat concédant.

19. Vu l'importance de ce point, sir Francis voudrait suggérer au Comité de rédaction de réexaminer l'emploi des termes «accorder» et «conférer» dans l'ensemble du projet d'articles.

20. M. TSURUOKA propose que l'article 18 soit remanié comme suit :

*«Article 18. — Naissance du droit de se prévaloir d'un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée*

«1. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à des conditions, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où le traitement en question est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers, en fait ou en droit.

«2. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où l'Etat bénéficiaire consent à accorder la réciprocité matérielle à l'Etat concédant en ce qui concerne le traitement en question.

«3. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à des conditions autres que la condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où a) le traitement en question est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers, en fait ou en droit, et b) ces conditions sont remplies.»

21. Dans son libellé actuel, l'article 18 peut donner l'impression que le traitement n'est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers qu'au moment où l'Etat concédant l'accorde effectivement à ce dernier. Or, conformément à l'article 7, le droit de l'Etat bénéficiaire a sa source dans la clause de la nation la plus favorisée. Il conviendrait donc de tenir compte à l'article 18 du principe selon lequel le droit de l'Etat bénéficiaire découle de la clause de la nation la plus

favorisée en vigueur entre cet Etat et l'Etat concédant.

22. Dans l'amendement proposé, l'expression «au moment où» a été remplacée par «à partir du moment où», étant donné que l'article 18 ne vise pas tant un moment donné particulier que le moment à partir duquel l'Etat bénéficiaire commence à jouir de ses droits.

23. Si l'expression «en fait ou en droit» est employée aux paragraphes 1 et 3, c'est pour souligner que les relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers sont indépendantes des relations entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire : ce dernier peut revendiquer le traitement conféré à l'Etat dès le moment où ce traitement est conféré, en fait ou en droit. En présence d'une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire peut revendiquer le traitement en question à partir du moment où il consent à accorder la réciprocité matérielle. Ce n'est pas le moment de la communication de son consentement qu'il faut prendre en considération. Normalement, ce consentement s'établit par un échange de lettres ou par un accord administratif. D'ailleurs, on ne saurait considérer que l'Etat bénéficiaire a effectivement accordé la réciprocité matérielle à l'Etat concédant du seul fait qu'il lui a communiqué son consentement.

24. Quant au nouveau paragraphe proposé, il vise le cas d'une clause soumise à une condition autre qu'une condition de réciprocité matérielle. Moins pessimiste que le Rapporteur spécial, M. Tsuruoka estime que la Commission peut fort bien envisager ce cas, pour autant qu'elle ne s'aventure pas sur le terrain des règles primaires.

25. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) note que, dans son libellé actuel, l'article 18 ne précise pas à quel moment un traitement est «conféré». En conséquence, il propose de libeller le paragraphe 1 de cet article sur le modèle suivant :

«Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend elle-même naissance.»

26. En effet, la clause de la nation la plus favorisée produit ses effets au moment où l'Etat concédant prend l'engagement d'accorder un certain traitement à un Etat tiers. Peu importe que le traité entre l'Etat concédant et l'Etat tiers qui prévoit cette obligation ne soit pas exécuté; l'obligation existe, quand bien même le droit correspondant ne serait pas invoqué. L'obligation de l'Etat concédant peut résulter aussi d'un acte législatif interne : l'Etat bénéficiaire peut alors revendiquer tous les avantages que l'Etat concédant a conférés à des Etats tiers en vertu de son droit interne, quand bien même ces Etats tiers ne recevraient pas les avantages en question. A la naissance de l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers correspond la naissance du droit de l'Etat bénéficiaire à l'égard de l'Etat concédant, que cette obli-

gation ait sa source dans un traité, dans le droit interne ou dans la coutume. L'élément déterminant est l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers, que cette obligation soit exécutée ou non, et il n'y a pas lieu de prendre en considération le cas très hypothétique d'une pratique.

27. Dans l'hypothèse visée au paragraphe 2 de l'article à l'examen, le droit de l'Etat bénéficiaire prend naissance au moment de la communication par cet Etat à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Dans ce cas, il faut tenir compte du fait juridique que constitue la communication du consentement. On peut imaginer, par exemple, une clause soumise à une condition de réciprocité matérielle et concernant des immunités à accorder aux consulats. L'Etat bénéficiaire peut recevoir de l'Etat concédant le traitement que ce dernier a accordé à un Etat tiers à condition d'accorder lui-même ce que l'Etat tiers a accordé à l'Etat concédant. Cependant, il peut arriver que l'Etat bénéficiaire ne soit pas en mesure d'accorder les privilèges en question aux consulats de l'Etat concédant sur son propre territoire, par exemple pour la simple raison qu'aucun consulat n'a encore été ouvert. Il importe donc de s'en tenir à la communication par l'Etat bénéficiaire de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Il ne serait toutefois pas exclu d'y ajouter la condition de la naissance de l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers.

28. Sir Francis VALLAT estime que le Rapporteur spécial soulève une nouvelle question, qui ne doit être abordée qu'avec prudence, car elle comporte le risque de conduire à énoncer une interprétation générale qui serait applicable à des clauses dont en fait la Commission n'a pas connaissance. La question de savoir si l'application d'une clause de la nation la plus favorisée exige que le traitement correspondant soit accordé à un Etat tiers et à quel moment l'obligation d'accorder ce traitement prend naissance et déclenche l'application de la clause de la nation la plus favorisée dépend de la manière dont la clause est rédigée. Généralement, les clauses sont rédigées de façon à prévoir que c'est le fait même d'accorder le traitement qui entraîne l'application de la clause. S'écarter de cette idée et envisager la possibilité d'une obligation d'accorder le traitement à un Etat tiers reviendrait à introduire un nouvel élément dans les clauses de la nation la plus favorisée — ce qui, de l'avis de sir Francis, serait très dangereux. Tant que la Commission se limite à la question de l'octroi du traitement, elle est à peu près sûre de ne pas se tromper.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) répond que la tâche de la Commission consiste à élaborer une règle applicable aux clauses qui ne contiennent pas de dispositions particulières. En cas de dispositions particulières, c'est l'article 26 du projet qui s'applique. Tous les articles du projet sont subordonnés à l'article 26, qui reconnaît aux parties la liberté de convenir de dispositions différentes. Pour les conditions autres que la condition de réciprocité matérielle, la Commission ne pourrait, en ce qui

concerne le moment où les droits de l'Etat bénéficiaire prennent naissance, rédiger qu'une disposition vague, qui ne présenterait pas d'intérêt. C'est donc bien aux conditions concrètes qu'il faut se référer pour déterminer à quel moment ces droits prennent naissance.

30. En conclusion, le Rapporteur spécial exprime l'espoir que le Comité de rédaction réussira à donner une forme satisfaisante à l'article à l'examen, en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

31. Le PRÉSIDENT propose que l'article 18 soit renvoyé au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé<sup>5</sup>.*

ARTICLE 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

32. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 19, qui est ainsi libellé :

*Article 19. — Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée*

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée prend fin ou est suspendu au moment où le traitement correspondant conféré par l'Etat concédant prend fin ou est suspendu.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle prend fin ou est suspendu également au moment où la fin ou la suspension de la réciprocité matérielle en question est communiquée par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant.

33. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que l'article 19 est étroitement lié à l'article 18, dont il est le pendant. Par conséquent, si l'on dit, au paragraphe 1 de l'article 18, que le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend elle-même naissance<sup>6</sup>, il faudra également dire, au paragraphe 1 de l'article 19, que le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée prend fin ou est suspendu au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend fin ou est suspendue.

34. Le Rapporteur spécial rappelle à cet égard que, d'après le rapport de 1976 de la Sixième Commission, il a été suggéré d'insérer l'expression « à un Etat tiers » après l'expression « Etat concédant » dans le paragraphe 1 par souci de clarté et pour en harmoniser le libellé avec celui du paragraphe 1 de l'article 18 (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 247). Peu importe, de l'avis du Rapporteur spécial, que l'obligation de conférer le traitement correspondant soit suspendue ou prenne fin du fait de la violation d'un traité de la

<sup>5</sup> Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521<sup>e</sup> séance, par. 50 à 61.

<sup>6</sup> Voir ci-dessus par. 25.

part de l'Etat tiers : la manière dont l'obligation prend naissance et la manière dont elle est suspendue ou prend fin n'ont aucune importance.

35. Le Rapporteur spécial estime, en conclusion, que le libellé de l'article 19 dépend du libellé de l'article 18 : si le Comité de rédaction décide de modifier le texte de l'article 18, le texte de l'article 19 devra être modifié de la même manière. Il propose donc de renvoyer l'article 19 au Comité de rédaction en même temps que l'article 18.

36. M. TSURUOKA indique qu'il présentera un amendement à l'article 19 au Comité de rédaction.

37. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 19 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé<sup>7</sup>.*

ARTICLE 20 (Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant)

38. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 20, qui est ainsi libellé :

**Article 20. — Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant**

L'exercice des droits qui découlent d'une clause de la nation la plus favorisée pour l'Etat bénéficiaire ou des personnes et des biens se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat est subordonné au respect des lois et règlements pertinents de l'Etat concédant. Toutefois, ces lois et règlements ne seront pas appliqués de telle manière que le traitement de l'Etat bénéficiaire et de personnes ou de biens se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat soit moins favorable que celui d'un Etat tiers ou de personnes ou de biens se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

39. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 20 affirme, d'une part, que l'Etat bénéficiaire doit respecter les lois et règlements pertinents de l'Etat concédant et, d'autre part, que ces lois et règlements doivent être appliqués de manière à ne pas provoquer de discrimination entre les Etats. Ces deux règles se retrouvent dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques<sup>8</sup>, qui stipule, à l'article 41, que « Sans préjudice de leurs privilèges et immunités, toutes les personnes qui bénéficient de ces privilèges et immunités ont le devoir de respecter les lois et règlements de l'Etat accréditaire » et, à l'article 47, que « En appliquant les dispositions de la présente Convention, l'Etat accréditaire ne fera pas de discrimination entre les Etats ». Elles se retrouvent également dans la Convention de Vienne sur les relations consulaires<sup>9</sup> et dans la Convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521<sup>e</sup> séance, par. 62 et 63.

<sup>8</sup> Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

<sup>9</sup> *Ibid.*, vol. 596, p. 261.

<sup>10</sup> *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales*, vol. II, *Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.V.12), p. 201.

40. Les observations orales formulées en 1976 par les représentants à la Sixième Commission sont généralement favorables à l'article 20, qui a été jugé satisfaisant dans ses grandes lignes (v. A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 251).

41. En ce qui concerne l'observation écrite du Luxembourg (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), le Rapporteur spécial fait observer qu'il ne s'agit pas, à l'article 20, de permettre à l'Etat concédant d'invoquer sa législation interne pour restreindre la portée d'une obligation internationale ou pour s'en libérer. Il va de soi que l'Etat bénéficiaire ne doit respecter les droits et règlements de l'Etat concédant que dans la mesure où ceux-ci sont conformes aux obligations internationales de l'Etat concédant.

42. M. TABIBI dit qu'il est en faveur du maintien de l'article 20, qui énonce une évidence et qui peut être renvoyé immédiatement au Comité de rédaction.

43. M. ŠAHOVIĆ fait observer que l'article 20 énonce deux règles distinctes, qui concernent, l'une les devoirs de l'Etat bénéficiaire, l'autre les devoirs de l'Etat concédant. Il espère que le Comité de rédaction reverra le libellé de l'article de manière à formuler plus clairement ces deux règles, dans le sens indiqué au paragraphe 8 du commentaire de la Commission.

44. M. REUTER partage le point de vue de M. Šahović. La deuxième phrase de l'article 20 vise manifestement les pratiques qui ont pour objet d'introduire des discriminations de fait entre les Etats. Mais les discriminations de fait en matière douanière sont parfaitement légitimes en droit. Or, on ne sait pas si la deuxième phrase vise ou non l'abus de droit. L'expression « moins favorable » n'est pas très claire à cet égard.

45. M. SUCHARITKUL dit que lui aussi est favorable au respect des lois et règlements nationaux, mais que ce n'est pas uniquement la manière dont sont appliqués ces lois et règlements qui peut garantir que l'Etat bénéficiaire jouira du droit visé à l'article 20. En effet, il ne suffit pas, comme le prescrit l'article, que ces lois et règlements ne soient pas « appliqués de telle manière que le traitement de l'Etat bénéficiaire [...] soit moins favorable que... ». Si les lois ou les règlements fondamentaux favorisent, tolèrent ou autorisent un traitement discriminatoire, il ne faut pas les appliquer, car l'effet produit serait alors contraire à l'obligation existant en vertu de la clause de la nation la plus favorisée.

46. Il serait donc souhaitable d'introduire dans l'article l'idée de l'esprit des lois et règlements, et de remanier le début de la deuxième phrase de façon qu'il se lise : « Toutefois, ces lois et règlements ne seront pas interprétés ni appliqués de manière telle que... ». L'interprétation de la loi se rapporte plutôt à la nature non discriminatoire de la loi, tandis que son application se réfère plutôt à la pratique effectivement suivie.

47. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que, selon l'article 20, pour que des personnes ou

des biens de l'Etat bénéficiaire aient droit à un traitement de la nation la plus favorisée, il faut que le droit interne de l'Etat concédant prévoie expressément ce droit. En effet, c'est seulement en vertu du droit interne d'un Etat que les personnes ou les biens d'un autre Etat peuvent prétendre à un traitement quelconque. Mais cela ne signifie pas que l'Etat bénéficiaire soit tenu de respecter des lois et règlements contraires aux obligations internationales de l'Etat concédant. Il s'agit seulement du respect des lois et règlements compatibles avec les obligations internationales de l'Etat concédant. L'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>11</sup> dit, en effet, que « Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité ».

48. Il faut également stipuler que les lois et règlements de l'Etat concédant doivent être appliqués de la même manière à l'Etat bénéficiaire et à l'Etat tiers, de façon à éviter toute discrimination. C'est l'intention que la Commission a formulée au paragraphe 8 de son commentaire, et c'est ce qu'énonce la deuxième phrase de l'article 20.

49. M. RIPHAGEN estime que l'application de l'article 20 risque de donner lieu à une difficulté. Il pense à la situation fréquemment rencontrée dans le commerce international selon laquelle des produits étrangers ont accès à un marché donné, mais leur mise en vente est subordonnée à la présentation préalable d'un certificat. Il arrive souvent qu'un Etat reconnaisse le certificat délivré par un autre Etat, mais la reconnaissance réciproque des certificats est fondée sur l'équivalence des normes. Il serait souhaitable d'examiner la question de savoir si, en vertu de l'article 20, l'Etat bénéficiaire du traitement de la nation la plus favorisée a aussi le droit à la reconnaissance de ces certificats, même si leur délivrance est fondée sur des normes tout à fait différentes.

50. M. REUTER n'est pas certain que la Commission puisse améliorer la deuxième phrase de l'article 20, mais il pense qu'elle devrait, au moins, dire dans son commentaire que cette phrase n'a aucune signification précise. La règle qu'elle énonce risquerait, en effet, d'avoir des conséquences très dangereuses dans des domaines comme la santé, la sécurité maritime, la navigation dans les ports et la lutte contre la pollution, car elle encouragerait les dispositions les plus laxistes dans ces domaines.

51. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 20 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*<sup>12</sup>.

52. Après un bref débat de procédure auquel prennent part M. OUCHAKOV, M. NJENGA, M. FRANCIS et M. TABIBI, le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'examiner les articles 21, 22 et 23 séparé-

ment, dans l'ordre numérique, et d'étudier plus tard le cas des unions douanières.

*Il en est ainsi décidé.*

53. M. REUTER fait observer que, si l'on commence par traiter des questions les plus générales, il en est une qui mériterait d'être examinée en premier lieu, car elle intéresse à la fois les pays en développement et les pays développés : c'est la question de l'exception concernant les accords internationaux sur les produits de base, qui font partie du nouvel ordre économique international. De l'avis de M. Reuter, cette question devrait faire l'objet d'un nouvel article, car c'est une des plus générales et des plus importantes qui soient.

*La séance est levée à 18 h 5.*

## 1494<sup>e</sup> SÉANCE

*Mardi 6 juin 1978, à 10 h 5*

*Président : M. José SETTE CÂMARA*

*Présents : M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharítkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.*

**Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]**  
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :  
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 21, qui est ainsi libellé :

*Article 21. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences*

Un Etat bénéficiaire n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant développé à un Etat tiers en développement, sur la base de la non-réciprocité, dans le cadre d'un système généralisé de préférences établi par ledit Etat concédant.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit qu'avec l'article 21 la Commission aborde le domaine des exceptions générales au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. Cet article, qui est destiné à faire face aux besoins des pays en développement, est fondé sur le système généralisé de préférences (SGP) établi par la CNUCED et le GATT, qui

<sup>11</sup> Voir 1483<sup>e</sup> séance, note 2.

<sup>12</sup> Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521<sup>e</sup> séance, par. 64 et 65.