

Document:-
A/CN.4/SR.703

Compte rendu analytique de la 703e séance

sujet:
Droit des traités

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1963, vol. I

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

ticle 2, il ne lui semble pas que la validité dépende d'une présomption, comme le Président paraît le croire.

81. M. de LUNA appuie les observations présentées par M. Gros et M. Briggs. La Commission peut confier au Comité de rédaction le soin de modifier le texte de l'article 2, compte tenu de la discussion. Quant à supprimer un article qui exprime un principe évident, du moins pour les membres de la Commission, M. de Luna fait remarquer que les codes contiennent un certain nombre de règles évidentes dont l'énoncé est cependant nécessaire pour combler des lacunes. D'ailleurs, l'expérience montre que, pour évidentes qu'elles soient, ces vérités donnent lieu à des contestations. Après tout, la mauvaise foi n'est pas toujours absente des relations internationales.

82. M. PAL est d'avis qu'il faut ou bien faire passer le contenu de l'article 2 dans la section IV ou bien supprimer toute mention de présomption dans l'article.

83. M. TOUNKINE déclare que si l'article 2 n'est pas supprimé, la seule solution qui s'offre à la Commission serait d'énoncer le principe *pacta sunt servanda*. L'article 2 pourrait alors être libellé comme suit: « Tout traité, qui a été conclu et est entré en vigueur conformément aux dispositions de la première partie, est valide et obligatoire à l'égard des parties à moins que... ». Il faudrait également modifier le titre, qui deviendrait: « Force obligatoire des traités ».

84. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que l'article 2 ne traite pas du principe *pacta sunt servanda* selon lequel les parties sont tenues d'exécuter les dispositions du traité. Il y a bien des motifs pour lesquels un traité qui est valide et est entré en vigueur peut ne pas être exécuté. Ces cas entrent dans le champ de son prochain rapport.

85. M. AMADO pense que l'article 2 revient à déclarer que la règle *pacta sunt servanda* domine le droit international en matière de traités. Mais pourquoi énoncer un principe qui s'impose de lui-même? Il propose donc, sinon de supprimer l'article 2 puisque certains membres de la Commission veulent le conserver, du moins d'ajourner toute décision jusqu'à la prochaine session.

86. M. TOUNKINE serait disposé à accepter l'article 2 pourvu qu'il soit remanié de façon à énoncer qu'un traité valide qui est entré en vigueur est obligatoire et doit être respecté par toutes les parties.

87. M. TSURUOKA appuie la proposition de M. de Luna et pense qu'il s'agit avant tout d'une question de rédaction.

88. Le PRÉSIDENT suggère de renvoyer l'article 2 au Comité de rédaction aux fins de remaniement. La Commission pourra alors, sur la base du nouveau texte, prendre une décision définitive sur le point de savoir s'il faut ou non maintenir l'article.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 40.

703^e SÉANCE

Mercredi 19 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

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

[Point 1 de l'ordre du jour]

(Suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 14, qui figure dans la section II du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/156).

ARTICLE 14 (CONFLIT AVEC UN TRAITÉ ANTÉRIEUR)

(Reprise des débats de la 687^e séance)

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate qu'il ressort du premier examen de l'article 14 que la Commission est disposée à accepter l'idée qu'un conflit avec un traité antérieur pose des questions de priorité plutôt que de nullité. Quelques membres ont émis l'opinion que l'article 14 relève de la troisième partie du rapport, parce qu'il a trait à l'interprétation de deux traités, et qu'il devrait être examiné à la prochaine session.

3. Sir Humphrey comprend la raison pour laquelle M. Tounkine a dit que l'article 14 n'allait pas assez loin pour s'appliquer à des traités de type spécial, dont certaines dispositions pourraient être d'un caractère semblable à celui des règles du *jus cogens*. Il citait comme exemple le récent accord sur la neutralité du Laos¹. Le Rapporteur spécial a évoqué, dans son commentaire, ce genre de traité, mais, comme il l'a indiqué, celui-ci ne pose pas tant une question de nullité que la question de savoir si les parties avaient l'intention de limiter de quelque manière leur capacité future de conclure des accords sur un sujet particulier, comme la neutralisation d'un territoire ou d'une partie d'un territoire.

4. Après l'ajournement par la Commission de l'examen de l'article 14, M. Pal et le Président ont proposé conjointement un amendement à l'alinéa a) du paragraphe 2 qui consiste à ajouter la phrase suivante:

« Etant entendu, toutefois, que si le second traité comporte nécessairement, de la part des Etats qui y sont parties, une action qui constitue une violation directe des obligations qu'ils tiennent du premier traité et qui est de nature à réduire à néant l'objet et le but du premier traité, dans ce cas toute partie au premier traité, dont les intérêts sont gravement lésés de ce fait, a le droit d'invoquer la nullité du second traité. »

5. Il s'agit là d'un amendement qui porte sur le fond et qui modifierait profondément l'article 14, puisqu'il

¹ La Documentation française, Notes et études documentaires, n° 1909.

introduit la possibilité de l'annulation du second traité; de plus, son application n'est pas limitée à une catégorie spéciale de traités. Une exception aussi générale à la disposition qui fait l'objet de l'alinéa *a*) du paragraphe 2 semble dangereusement large, car elle engloberait, par exemple, les traités commerciaux ordinaires. Pour séduisante que puisse sembler l'idée que certains conflits de traités peuvent entraîner la nullité, Sir Humphrey doute qu'elle puisse être acceptée au point où en est actuellement le développement du droit. Il semble juste de dire que cet amendement va au-delà des dispositions de la Charte, qui stipule seulement que la Charte l'emporte sur les autres traités, mais ne prévoit pas l'annulation de ces traités en cas de conflit avec la Charte.

6. La question que la Commission devra s'efforcer de trancher est celle-ci: le conflit entre deux traités doit-il ou non être considéré comme posant essentiellement une question de priorité? Dans l'affirmative et si le second traité viole essentiellement les obligations assumées en vertu du premier, il se poserait une question de responsabilité, mais le second traité, dans les relations entre les parties à ce traité, ne serait pas annulé, pour autant qu'il ne soit pas contraire au *jus cogens*. D'après l'article 14, dans son texte actuel, les parties au second traité restent tenues d'exécuter les obligations découlant du premier traité à l'égard de toutes les parties à ce traité qui ne sont pas devenues parties au second.

7. M. PAL précise que l'amendement, qui est conçu en des termes prudents, a pour objet de régler les cas où non seulement le second traité est en conflit avec le premier, mais encore où son exécution aurait pour effet la violation directe des obligations assumées en vertu du premier. En pareil cas, le second traité doit être considéré comme illicite et dénotant la mauvaise foi. Au cours de l'examen antérieur de l'article, M. Pal a cité un passage d'Oppenheim qui vient à l'appui de cette opinion (687^e séance, par. 57).

8. L'amendement proposé devrait remédier à la difficulté soulevée par quelques membres au cours du premier débat, à savoir que, dans certains cas, le conflit avec un traité antérieur peut poser la question de la licéité du second accord. Si cet amendement est accepté, l'article 14 peut demeurer dans la section II.

9. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que les auteurs de l'amendement commun sont d'avis que le Rapporteur spécial a eu raison de proposer, comme règle générale, que les accords *inter se* soient considérés comme valides; le seul objet de l'amendement est donc de prévoir une exception pour le cas où il y a eu intention délibérée de conclure un nouveau traité en violation du premier. Il est inspiré par des dispositions qui figuraient dans les rapports des deux précédents rapporteurs spéciaux, mais, à la différence de celles-ci, il se présente sous la forme non d'une règle, mais d'une exception; il est donc d'une application restreinte, limitée encore par la disposition suivant laquelle la partie intéressée ne peut invoquer la nullité du second traité que si ses intérêts sont « gravement lésés ».

10. M. Jiménez de Aréchaga n'a pas été convaincu par l'objection du Rapporteur spécial selon laquelle cet

amendement irait au-delà des dispositions de la Charte, parce que l'Article 103 de la Charte a trait non pas tellement à la question du conflit d'obligations qu'à la difficulté d'application de certaines dispositions de la Charte, par exemple celles qui invitent à prendre des mesures d'ordre économique, dans les cas où ces mesures sont en conflit avec des clauses d'accords ordinaires, parfaitement valides, telles que des traités de commerce. Un problème du même ordre s'était posé, au temps de la Société des Nations, en 1936, à propos de l'application de sanctions économiques à l'Italie.

11. Le fait qu'en cas de conflit d'obligations, celles de la Charte prévalent, n'est pas un argument permettant de rejeter le principe selon lequel tout traité comportant, de par la volonté délibérée des parties, une action qui constitue une violation directe des obligations assumées au titre d'un traité antérieur doit être considéré comme nécessairement nul.

12. M. CADIEUX approuve en principe la solution proposée par le Rapporteur spécial. La formule qu'il a adoptée à l'article 14 marque un pas important dans la voie du développement progressif du droit international dans un domaine où l'on doit s'efforcer de faire correspondre les règles du droit international à la pratique et aux besoins actuels. Comme Sir G. Fitzmaurice l'a souligné dans son rapport de 1958, le droit pour certaines parties à un traité de le modifier ou de le remplacer par un autre traité dans leurs relations *inter se* est un moyen auquel les Etats ont de plus en plus recours pour apporter à un traité les modifications qu'ils souhaitent, ou qui sont parfois indispensables, lorsqu'il ne serait pas possible, ou du moins qu'il serait très difficile, d'obtenir le consentement de tous les Etats intéressés².

13. Le Rapporteur spécial a repris l'idée de son prédécesseur et l'a exprimée sous une forme qui semble avoir reçu l'approbation de la plupart des membres de la Commission. Elle paraît d'ailleurs correspondre à la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire *Oscar Chinn*³ et dans celle de la *Commission européenne du Danube*⁴.

14. La règle proposée par le Rapporteur spécial représente un compromis raisonnable entre la nécessité de donner des garanties aux parties à un premier traité et le souci de reconnaître les intérêts légitimes des parties à un traité postérieur, entre le respect du principe *pacta sunt servanda* et du principe *res inter alios acta*, c'est-à-dire entre le respect des obligations contractées et la liberté d'en contracter de nouvelles.

15. Pour ce qui est du détail des dispositions de l'article 14, M. Cadieux pense, comme certains membres de la Commission, que les alinéas *a*) et *b*) du premier paragraphe ne sont pas indispensables et que l'alinéa *b*) ii) du paragraphe 2 est d'une utilité contestable, car, ainsi que l'a fait observer M. Ago, un Etat qui est partie au

² *Annuaire de la Commission du droit international, 1958*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 58.V.1, vol. II), p. 45, par. 89 (b).

³ CPJI, *Série A/B*, n° 63.

⁴ CPJI, *Série B/14*.

second traité peut difficilement en contester la validité en invoquant le conflit avec un traité antérieur. Pour les raisons déjà avancées par d'autres orateurs, on pourrait également supprimer le paragraphe 3.

16. Mais M. Cadieux n'est pas d'avis que l'article 14, dans son ensemble, n'est pas nécessaire. Il reconnaît que la place d'un tel article serait plutôt dans la section qui traite de l'application des traités, mais pour le moment, la question essentielle n'est pas tant la place de cet article que l'utilité de la règle qu'il énonce et son contenu.

17. M. Cadieux ne comprend pas très bien l'argument selon lequel les parties au premier traité peuvent, dans certains cas, invoquer la nullité du second traité, comme semble l'impliquer l'amendement proposé par M. Pal et le Président. La règle énoncée au paragraphe 2 du projet du Rapporteur spécial protège suffisamment les intérêts des parties au premier traité; elle reconnaît la priorité du premier traité et n'exclut pas la possibilité que, dans certains cas, le second traité puisse être déclaré nul par un tribunal [suivant les dispositions énoncées à l'alinéa b)i)], parce qu'il est en conflit avec un principe supérieur du droit international ou avec une règle relevant du *ius cogens*, suivant les dispositions de l'article 13.

18. Cependant, le problème qui se pose ici pourrait être traité dans le commentaire, sans qu'il soit nécessaire de modifier les termes généraux employés par le Rapporteur spécial.

19. M. TOUNKINE dit que la discussion antérieure sur l'article 14 a utilement défriché le terrain, mais il reste encore quelques points à élucider. L'amendement a trait à un cas spécial de conflit avec un traité antérieur, cas qu'il faut régler séparément. Si un traité subséquent viole manifestement un traité antérieur, cela constitue une violation du principe *pacta sunt servanda*, qui est une règle du *ius cogens*, et ce traité doit donc être considéré comme nul. Le projet du Rapporteur spécial est tout à fait satisfaisant en ce qui concerne la généralité des conflits où l'obligation antérieure l'emporterait, mais il ne suffirait pas à couvrir le cas spécial qu'il a mentionné: on ne saurait traiter les instruments internationaux comme des contrats privés. Or, c'est aux deux cas que l'article doit pouvoir s'appliquer.

20. L'alinéa 3 a) du texte du Rapporteur spécial sera vraisemblablement omis, car une disposition spéciale concernant les instruments constitutifs des organisations internationales va être élaborée. L'alinéa 3 b) devrait être supprimé, car on n'en voit pas l'utilité. Par contre, le paragraphe 4 est important et il faut le maintenir.

21. M. CASTRÉN éprouve quelque difficulté à accepter l'amendement proposé par M. Pal et le Président, tandis que les arguments avancés par le Rapporteur spécial l'ont convaincu du bien-fondé de ses vues sur plusieurs points.

22. M. Pal et M. Tounkine ont distingué certains cas de conflit entre un traité antérieur et un traité subséquent, et l'amendement présenté traite du cas où les intérêts d'une partie au premier traité sont gravement lésés. Toutes ces distinctions sont très subtiles et très relatives; elles peuvent donc donner lieu à des appréciations subjectives. Pour le moment, M. Castrén préfère le texte

proposé par le Rapporteur spécial, qui lui paraît plus clair et plus homogène.

23. M. TSURUOKA pense que l'article 14 devrait figurer dans la section du projet qui traite de l'application des traités ou de leurs effets juridiques à l'égard des Etats tiers.

24. Un problème se pose lorsque le traité subséquent est un traité multilatéral et que certaines parties au premier traité n'acceptent pas le second, dont certaines dispositions modifient entièrement le premier. Ces parties ont-elles le droit d'invoquer la nullité du second traité? Pour M. Tsuruoka, il paraît plus sage pour le moment de suivre la pratique actuelle et d'appliquer, pour résoudre ces conflits, les principes admis en matière de responsabilité des Etats.

25. M. ROSENNE dit que M. Tounkine a aidé à éclairer la question en soulignant que les problèmes que l'article 14 cherche à régler ont trait à deux types de situation entièrement différents. En ce qui concerne le premier — à savoir un simple conflit entre les obligations imposées par deux traités différents — la très grande majorité des membres semblent pencher en faveur de la proposition faite par le Rapporteur spécial. Quant au second type de situation, où l'exécution du traité subséquent constituerait une véritable violation du traité antérieur si toutes les parties à ce dernier ne sont pas parties au traité subséquent, il présume que M. Tounkine pensait à des violations d'un caractère très défini et très grave, semblables à celles qu'avait envisagées Sir Hersch Lauterpacht. Pour sa part, il estime que les deux cas doivent être traités tout à fait séparément.

26. Il insiste, en outre, sur l'opinion qu'il a exprimée au cours de la précédente discussion de l'article (685^e séance, par. 63 et 687^e séance, par. 30): les questions de conflit qui ne soulèvent pas de problèmes sérieux ayant trait à la violation d'un traité antérieur ressortissent à une partie tout à fait distincte du projet, à savoir celle qui est consacrée à l'application des traités dans le troisième rapport du Rapporteur spécial. Il faudrait donc inviter ce dernier à réexaminer ce problème à la lumière de la discussion actuelle et de présenter ses conclusions révisées à la seizième session.

27. Les dispositions concernant la violation d'un traité, que la Commission a déjà examinées, ont été abordées d'un point de vue assez différent de celui adopté par les auteurs de l'amendement commun et par M. Tounkine. La Commission a estimé qu'une violation entraîne le droit pour la partie lésée de suspendre ou de dénoncer le traité, mais, suivant l'exemple de l'accord relatif au Laos, ce qui est envisagé dans le contexte actuel est un droit d'un caractère tout à fait différent, à savoir le droit d'insister pour que le premier traité continue d'être exécuté et même d'exiger, le cas échéant, qu'il soit considéré comme nul. Il faut, cependant tenir compte d'autres exemples, comme la Convention sur le Danube de 1948⁵, qui entrerait, elle aussi, dans le cadre des dispositions de l'article 14 proposées par le Rapporteur spécial.

⁵ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 33, p. 197 et suivantes.

28. L'amendement appelle une critique: il n'indique pas comment et devant quelle instance l'Etat lésé peut faire valoir que le second traité a porté gravement préjudice à ses intérêts. Comme l'amendement se fonde sur l'hypothèse que les parties au traité antérieur ne sont pas toutes parties au second, les dispositions de l'article 25 ne peuvent pas s'appliquer. Sir Hersch Lauterpacht avait proposé qu'un différend de ce genre relève de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, mais c'est là une solution que la Commission ne peut adopter. Néanmoins, il existe des possibilités de résoudre, soit dans le cadre des Nations Unies, soit par des procédures diplomatiques, les problèmes de ce genre qui pourraient se poser.

29. Toute disposition relative à la question qui fait l'objet de l'amendement commun et soulevée par M. Tounkine devrait, bien entendu, être harmonisée avec les dispositions déjà examinées, concernant les aspects qu'une violation peut prendre quant au fond et à la procédure. Il y aurait lieu de modifier profondément l'article 25 si on veut le rendre applicable à une disposition de ce genre.

30. Le PRÉSIDENT dit qu'il suffirait de remanier un peu l'amendement commun pour qu'il tombe sous le coup des dispositions de l'article 25.

31. M. ROSENNE persiste à croire que, pour atteindre ce résultat, il faudrait modifier profondément l'article 25 lui-même.

32. Pour M. de LUNA, il s'agit simplement de savoir si l'on doit ou non reconnaître le droit d'invoquer la nullité d'un second traité. Il semble que, pour éviter le risque d'une anarchie internationale, la Commission incline à ne pas admettre la nullité automatique d'un traité en vertu d'une décision unilatérale d'une partie. Mais plusieurs orateurs ont démontré que, dans certains cas, la validité des traités peut être contestée. M. de Luna trouve l'amendement présenté par M. Pal et le Président en tous points préférable au texte du Rapporteur spécial.

33. Mais pourquoi ne pas laisser aux parties au traité antérieur le droit de choisir soit de ne pas adhérer au second traité, soit de conclure un autre traité en conflit avec les obligations contractées antérieurement, en acceptant bien entendu toutes les conséquences que cette violation pourrait entraîner en ce qui concerne les dédommagements à accorder aux autres parties ? Il ne conviendrait pas d'accorder moins de liberté aux Etats qu'aux parties à un contrat en droit interne. Mieux vaut donc traiter cette question dans la partie du projet concernant l'application et l'interprétation des traités, car, même si l'on peut admettre certains cas d'invalidité, ceux-ci doivent être traités comme des cas d'espèce.

34. Si la majorité de la Commission n'est pas de cet avis, M. de Luna se ralliera à l'amendement proposé, car il offre une solution plus simple que le texte du Rapporteur spécial.

35. M. ELIAS dit qu'il a déjà souligné, lors de la discussion antérieure, que l'article traite de trois cas, mais non d'un quatrième, assez rare il est vrai, où les parties au second traité sont totalement différentes de

celles du premier (A/CN.4/SR.687, par. 36). Il avait cité comme exemple le cas de la Conférence qui s'est tenue à Niamey, dans la République du Niger, pour étudier les mesures à prendre en vue du développement du fleuve Niger et de l'exploitation de ses ressources. Les neuf Etats riverains qui prenaient part à la conférence étaient d'anciennes dépendances de la France et du Royaume-Uni, et la question qui s'est posée était la suivante: dans un traité établissant une commission du fleuve Niger, pouvaient-ils inscrire des dispositions portant abrogation, pour ce qui concerne ces Etats, des traités de 1885 et de 1919, qui avaient établi un régime international pour le Niger ? Il semble que son intervention ait été faussement interprétée comme s'il demandait un avis, alors qu'il voulait attirer l'attention sur un cas qui mérite d'être examiné et suggérer que le Rapporteur spécial l'étudie.

36. Participaient à la Conférence de Niamey non seulement les neuf Etats riverains, mais également la France et le Royaume-Uni, des représentants de la Banque internationale, qui fournira de l'assistance financière pour les plans de développement, et du Service juridique du Secrétariat des Nations Unies. Le représentant du Service juridique a partagé l'opinion des Etats riverains selon laquelle le nouveau traité devait être considéré comme valable même s'il abrogeait expressément un traité antérieur entre d'autres Etats.

37. Il s'agit là, sans nul doute, d'un problème de validité qui mérite d'être considéré; en effet, des cas de ce genre pourraient se présenter à propos du Congo ou de fleuves de l'Asie du Sud-Est.

38. M. YASSEEN est en général disposé à admettre le principe sur lequel repose l'article 14, à savoir la priorité d'une certaine obligation. Mais cela ne signifie pas qu'on doive exclure la possibilité de modifier la sanction quand cela est nécessaire.

39. Le Rapporteur spécial lui-même a envisagé la nullité du traité dans certains cas exceptionnels. Convient-il de retenir la sanction de nullité pour les traités qui font l'objet de l'amendement proposé par M. Pal et le Président ? Selon M. Castrén, il est difficile de distinguer entre les dérogations à un traité et la violation proprement dite. En fait, la violation n'est qu'une dérogation, mais à un degré si élevé qu'elle entraîne un changement qui peut être considéré comme une différence de nature.

40. Si malaisée que soit cette distinction, il ne devrait pas être impossible de saisir la différence entre certaines dérogations, d'une part, et une violation, d'autre part, surtout lorsqu'il s'agit d'une violation aussi précise que celle qu'envisage l'amendement proposé, à savoir une violation de nature à réduire à néant l'objet et le but du premier traité. L'objection de M. Castrén ne semble pas fondée. Toutefois M. Yasseen n'est pas disposé à donner son appui à l'amendement tel quel. Il y a une considération qui le fait hésiter à l'accepter sous la forme où il est présenté, à savoir qu'il pourrait peut-être entraver l'évolution du droit international, car ses termes pourraient aussi bien s'appliquer aux traités multilatéraux généraux, ce qui serait dangereux. A supposer, par exemple, que dix Etats aient conclu un premier traité et que six d'entre eux se joignent à quatre-vingt autres Etats pour conclure un traité multilatéral général qui réduit à

néant l'objet et le but du premier traité conclu entre les dix Etats, peut-on permettre à l'un des quatre Etats qui n'ont pas adhéré au second traité d'invoquer la nullité du traité multilatéral général ?

41. M. Yasseen est donc prêt à accepter l'amendement proposé à condition toutefois qu'il ne porte pas atteinte au développement du droit international dont les traités multilatéraux généraux sont un des principaux facteurs.

42. M. BRIGGS dit que lors du débat antérieur sur l'article, il a déjà fait observer que l'excellent commentaire du Rapporteur spécial a démontré de façon convaincante qu'un conflit avec un traité antérieur ne soulève pas de grave problème de validité (A/CN.4/SR.685, par. 62). Rien ne semble donc justifier le maintien du contenu de l'article 14 dans la section où il est placé. Le meilleur parti à prendre serait d'examiner la question des conflits d'obligations entre deux traités dans le cadre de la question de l'application des traités, dont la Commission s'occupera à sa prochaine session.

43. Reste la question traitée dans l'amendement commun. Le problème soulevé dans cette proposition a un caractère marginal et, en tout état de cause, il n'est pas nécessairement un problème de nullité. M. Briggs estime que le droit de la responsabilité des Etats suffirait à atteindre le but recherché.

44. Toute la question de l'article 14 doit être renvoyée à la prochaine session et le Rapporteur spécial devrait être invité à rédiger un nouvel article dans le cadre des articles relatifs à l'application des traités.

45. M. AGO rappelle que, lors de la première discussion, il avait exprimé de sérieux doutes sur la nécessité de l'article 14, qui ne contient que des dispositions qui sont ou superflues ou déjà énoncées dans d'autres articles du projet (A/CN.4/SR.687, par. 47 à 53). Il reviendra brièvement sur certains points.

46. Il peut notamment paraître étrange qu'au paragraphe 1 on se préoccupe d'affirmer que, lorsque les parties à un traité sont les mêmes que celles qui étaient parties à un traité précédent, le second traité ne peut se trouver invalidé du fait d'un conflit entre les deux traités. Il ne voit pas comment on peut même poser un tel problème. Il y a une règle certaine en la matière: *Lex posterior derogat priori*. Il peut se poser des questions quant à la succession dans le temps des règles juridiques ou des problèmes d'ajustement — et dans ce cas il est juste de dire que ce sont les règles générales d'interprétation qui interviennent — mais il est inutile de les mentionner ici, car ce qui est certain, c'est qu'aucun problème ne se pose à propos de la validité du second traité du fait de l'existence du premier.

47. Au paragraphe 2, l'hypothèse envisagée est plus sérieuse, mais là encore la nécessité du texte paraît douteuse. A l'alinéa 2 b), le Rapporteur spécial a envisagé deux hypothèses. Le sous-alinéa 2 b) ii) énonce celle où, alors que les parties aux traités qui se succèdent dans le temps ne sont pas les mêmes, la validité du second traité serait quand même contestée par un Etat partie aux deux traités. Dans ce cas, on retombe pratiquement dans l'hypothèse envisagée au paragraphe 1. Que, dans un

tel cas, le second traité doive l'emporter, c'est trop évident pour qu'on ait besoin de le dire.

48. Le sous-alinéa 2 b) i) expose l'hypothèse contraire. Dans ce cas, selon le texte présenté par le Rapporteur spécial, c'est le traité antérieur qui l'emporte. Mais cela aussi est évident, puisque pour un Etat partie au premier traité et qui n'est pas partie au second, il n'y a qu'un seul traité.

49. Quelle est d'ailleurs, dans l'hypothèse envisagée au paragraphe 2, la situation du deuxième traité ? M. Ago ne peut admettre qu'il y ait là une question de nullité. Si le deuxième traité comporte des dispositions qui constituent une violation évidente du premier — violation qui, selon l'amendement proposé par le Président et M. Pal, doit être particulièrement grave — son exécution peut entraîner pour les Etats parties aux deux traités des responsabilités internationales à l'égard de ceux qui ne sont parties qu'au premier. On se trouve alors en présence d'un fait illicite international. Un autre Etat, non partie au premier traité, peut invoquer cette responsabilité et toutes ses conséquences, exiger même que le deuxième traité cesse d'exister, mais il ne peut dire que le deuxième traité est nul.

50. On a imaginé, à titre d'exemple, que certains des Etats parties au premier traité ont conclu ce deuxième traité avec d'autres Etats, non parties au premier. Pourquoi le deuxième traité devrait-il être nul pour ces autres Etats ? Pour eux, il ne se poserait même pas de question de responsabilité; celle-ci n'intervient que pour les Etats parties au premier traité et qui l'ont violé en concluant le second. Il n'y a qu'un seul cas où la question de nullité puisse se poser: c'est celui où le premier traité avait eu des effets sur la capacité de l'un des Etats. On peut envisager de tels effets à propos de certains traités de neutralisation, où l'Etat neutralisé serait jugé ne plus être capable de conclure certains traités, par exemple des traités d'alliance militaire. Mais à part ces cas exceptionnels, le second traité ne peut pas être considéré comme nul du seul fait qu'en le concluant, certains Etats qui y sont parties ont violé les prescriptions d'un traité antérieur.

51. En disant cela, M. Ago ne se montre nullement moins sévère que d'autres membres de la Commission à l'égard du deuxième traité, puisqu'il envisage non seulement qu'on puisse exiger qu'il y soit mis fin, mais encore d'autres conséquences, découlant de la responsabilité encourue en le concluant.

52. Il ne pense pas qu'on puisse aller aussi loin que M. Tounkine et dire que la nullité du deuxième traité découle du principe *pacta sunt servanda*, ce principe étant de *jus cogens*. S'il en était ainsi, toutes les règles en matière de traités se transformeraient en règles de *jus cogens*.

53. Pour toutes ces raisons, M. Ago estime que le paragraphe 2 n'a pas sa place dans le contexte de la section II. Il n'est pas non plus nécessaire de traiter le problème visé au paragraphe 3, tout ce qui concerne les organisations internationales devant faire l'objet d'une règle distincte.

54. Il ne reste donc que la disposition du paragraphe 4, qui, elle, concerne effectivement la validité ou la nullité.

Il est certain en effet que si le premier traité contient une règle de *jus cogens*, la conclusion d'un nouveau traité dérogeant à cette règle constitue une cause de nullité. Mais cette règle doit-elle trouver sa place ici, ou ailleurs ? On a proposé par exemple de l'insérer à la suite de l'article 13, qui concerne le *jus cogens*. En tout cas, il s'agit là de la seule disposition de cet article concernant effectivement la validité ou la nullité.

55. M. BARTOŠ tient à dire tout de suite qu'il est partisan d'omettre cet article, pour des raisons que M. Ago a clairement exposées. Il s'agit ici à la fois d'une question de discipline — on demande aux membres de la communauté internationale de respecter leurs obligations contractuelles — et de la liberté d'action de ces membres.

56. Pour des traités successifs conclus entre les mêmes parties, la question ne se pose pas; sauf dérogation au *jus cogens*, celles-ci sont libres de modifier le régime conventionnel. Mais lorsqu'il s'agit de changer la situation réglée par un traité, on ne peut guère imposer un régime strict, produisant, comme en droit civil, des effets *erga omnes*. Comme M. Ago, M. Bartoš estime qu'un agissement qui va à l'encontre d'une obligation préexistante régie par le principe *pacta sunt servanda* est illicite et qu'il se pose alors un problème de responsabilité internationale, dont les conséquences peuvent être diverses.

57. Mais une partie peut soutenir qu'un deuxième traité, qui déroge à des obligations antérieures, résulte de changements de circonstances. Tel est l'argument principal contre une règle ferme en la matière. On pourrait trouver dans l'histoire des cas où des Etats étaient obligés, parfois au détriment d'obligations préexistantes assumées envers certaines parties, de changer de position du fait de traités subséquents. Si l'on considère, par exemple, le mouvement de libération, l'évolution et le progrès des nations libérées auraient été impossibles sans de nouveaux traités qui, en toute rigueur, sont contraires à l'ordre normatif.

58. Ici intervient l'analogie avec la liberté individuelle. Les individus assument des obligations ultérieures contraires à leurs obligations antérieures et, dans ce cas, peuvent être tenus responsables de leurs agissements, de même que leurs complices, s'ils sont de mauvaise foi. La règle *pacta sunt servanda* impose une obligation de fidélité au contrat mais n'entraîne pas la renonciation à la liberté d'action.

59. M. Bartoš ne partage pas le point de vue de M. Ago à propos de l'exemple relatif à la neutralité. Si cette neutralité a été imposée en vertu d'une règle impérative du droit international ou par un traité d'intérêt général, elle est de *jus cogens* et l'Etat intéressé est alors incapable de conclure un autre traité qui soit contraire à ce régime presque absolu.

60. En revanche, il est très douteux qu'on puisse établir, par traité, l'incapacité d'un Etat de conclure des traités. On peut citer le traité entre la Principauté de Monaco et la France, qui prévoyait qu'au cas où la dynastie des Grimaldi cesserait de régner, la Principauté serait incorporée à la France, ainsi que le traité entre Haïti et les Etats-Unis d'Amérique, aux termes duquel Haïti ne

pouvait accepter d'autre protectorat que celui des Etats-Unis. Ces traités sont tombés en désuétude à la suite de l'adoption des principes de la Charte, notamment ceux relatifs à l'indépendance des Etats et à la non-ingérence dans les affaires d'autres Etats; il ne reste donc qu'à envisager le cas d'un régime international strict. Ainsi, si le Territoire libre de Trieste était devenu un Etat, il aurait été tenu de respecter son statut territorial de neutralisation, de démilitarisation, etc., car il se serait agi d'un Etat tampon créé pour éviter des conflits dans une région particulière du monde. Il est préférable de faire abstraction de cette situation, sauf si on est en présence d'un régime territorial tel qu'il fait partie intégrante du régime international général, lequel a force de *jus cogens*. Dans ce cas, M. Bartoš souscrirait à l'opinion de M. Ago.

61. M. AGO précise qu'il a parlé de neutralisation et non de neutralité.

62. M. BARTOŠ estime qu'en ce cas M. Ago et lui sont d'accord. De toute façon, il est difficile de donner à la règle *pacta sunt servanda* la portée envisagée dans le texte du Rapporteur spécial ou dans l'amendement proposé. Il convient donc d'éliminer ce texte, quitte à revenir à ce problème l'année prochaine.

63. M. TABIBI approuve les dispositions des paragraphes 1, 3 et 4 de l'article 14, mais il a des doutes sérieux à l'endroit du paragraphe 2. La question soulevée au paragraphe 2 est en rapport étroit avec la responsabilité des Etats, la succession d'Etats, la validité et beaucoup d'autres questions. L'adoption d'une règle rigide en la matière pourrait provoquer l'anarchie que l'on espère prévenir.

64. Il faut tenir compte de la situation telle qu'elle se présente à l'heure actuelle. Depuis la création des Nations Unies, et en particulier depuis l'adoption par l'Assemblée générale de ses résolutions relatives à l'émancipation des peuples, il est juste de considérer qu'un traité plus récent remplace un traité antérieur. Beaucoup de traités anciens appartiennent à l'ère coloniale et on ne devrait pas leur donner le pas sur des traités plus récents. Se fondant sur l'expérience de son propre pays, M. Tabibi peut affirmer sans crainte que des dispositions comme celles figurant au paragraphe 2 pourraient créer plus de problèmes qu'elles n'en résolvent. C'est pourquoi il estime que le paragraphe 2 devrait être supprimé.

65. Après avoir suivi la discussion, M. TOUNKINE est arrivé à la conclusion qu'il serait préférable de différer l'examen de l'article 14; la Commission n'est pas encore prête à adopter une disposition adéquate qui tienne compte des exigences du droit international contemporain et elle devra, de toute manière, revenir à cette question au cours de la deuxième lecture du projet.

66. M. Ago a fait valoir que le cas d'un conflit avec un traité antérieur pose le problème de la responsabilité des Etats. C'est vrai, mais un conflit avec un traité antérieur peut aussi impliquer des questions de validité; la responsabilité de l'Etat n'exclut pas la nullité. Par exemple, la violation d'un traité entraîne normalement la responsabilité de l'Etat, parfois de façon très sérieuse et justifiant le renvoi de l'affaire au Conseil de sécurité. Néanmoins,

la Commission a considéré que la violation d'un traité peut avoir certaines conséquences qui affectent sa validité.

67. On a mentionné la règle *pacta sunt servanda*, mais M. Tounkine ne pense pas qu'il soit indiqué de la discuter en relation avec l'article 14. Comme d'autres membres, il attache la plus grande importance au progrès du droit international et s'oppose à tout ce qui pourrait entraver ce progrès. Mais les exemples mentionnés à ce propos ne sont pas convaincants et ressortissent à d'autres parties du droit des traités.

68. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense également qu'il faudrait ajourner l'examen de l'article 14, même si ce renvoi devait préjuger la question de savoir si la nullité s'applique en certains cas.

69. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare qu'en raison du partage d'opinions qui s'est produit au sein de la Commission, il appuie la proposition tendant à remettre l'examen de l'article 14 à la prochaine session, étant bien entendu que les membres de la Commission réservent leur position.

70. Sa propre opinion est très proche de celle de M. Ago. Il ne saurait se rallier aux idées émises par certains membres de la Commission au sujet du *jus cogens*. Il serait dangereux de dire que la règle *pacta sunt servanda* a le caractère de *jus cogens* en ce qui concerne les clauses principales d'un traité, mais non à l'égard des autres clauses; en fait, cette règle s'applique indistinctement à toutes les clauses d'un traité. De plus, si la Commission veut rester dans la logique des dispositions qu'elle a adoptées pour l'article 13, il faut que la nullité soit de plein droit; on ne peut laisser aux parties le soin de l'invoquer. Or, cette solution serait trop rigoureuse pour être applicable au cas où il y a conflit entre les dispositions des traités.

71. Passant à l'amendement commun, Sir Humphrey déclare que la situation des Etats qui sont parties au second traité, sans l'être au premier, mérite d'être examinée de plus près qu'il n'est fait dans cette proposition. Comme l'a fait observer M. Ago, la question se pose de savoir si le traité subséquent sera considéré comme nul de plein droit à l'égard des parties à ce traité qui n'étaient pas parties au premier. Cela pose la question de la connaissance; on ne saurait guère appliquer la disposition envisagée relative à la nullité sans poser la question de savoir si les Etats parties au second traité avaient connaissance de l'existence du premier et du conflit entre les deux.

72. D'autres difficultés ont été signalées par M. Rosenne, qui a demandé, à bon droit, comment on invoquerait la nullité. Les dispositions de procédure de l'article 25 ne seraient pas applicables dans ce cas et il faudrait peut-être ajouter à cet article un nouveau paragraphe pour tenir compte de cette situation.

73. Une autre question se pose encore; la partie lésée par le second traité est-elle en droit de s'opposer à son enregistrement auprès de l'Organisation des Nations Unies, ou de demander l'annulation de cet enregistrement s'il a été effectué ?

74. Le Rapporteur spécial partage également l'opinion de M. Ago au sujet des cas tels que ceux où il y a neutralisation, ce qui peut poser la question de capacité.

75. En règle générale, le droit de la responsabilité des Etats répond, pour l'essentiel, aux besoins de la situation que l'on examine. Personnellement, Sir Humphrey juge l'idée de la nullité séduisante du point de vue académique, mais elle ne correspond pas à l'état actuel du droit international. La situation envisagée met incontestablement en cause la responsabilité internationale de l'Etat. Si l'on fait réellement valoir cette responsabilité, cela peut mener à l'annulation du traité, mais l'annulation n'est que l'un des moyens auxquels il est possible de recourir. Dans la pratique, l'annulation pourra fort bien se révéler impossible, car il existe d'autres parties dont l'intervention peut être nécessaire à la dissolution du traité subséquent. C'est en se fondant sur le droit de la responsabilité des Etats, et non pas en ayant recours à la nullité, que l'on est le mieux à même de résoudre l'ensemble de la question.

76. Il a été dit que la proposition commune d'amendement reflétait l'opinion des deux précédents rapporteurs spéciaux. Il est vrai que, dans son premier rapport, Sir Hersch Lauterpacht avait adopté cette manière de régler la question, mais dans son deuxième rapport il avait réduit de beaucoup la portée de ses propositions; en effet, il s'était rendu compte que sa proposition initiale pourrait gravement entraver le développement de la législation internationale. Sir Gerald Fitzmaurice est parti du point de vue qui est celui de l'article 14: il a proposé que la sanction de la nullité ne soit applicable que dans des cas spéciaux et il a distingué entre les différentes catégories d'obligations. En fait, sa thèse était beaucoup plus restrictive qu'on ne semble l'avoir pensé au cours de la discussion.

77. En raison des vœux formulés par de nombreux membres de la Commission, le Rapporteur spécial n'a pas d'objection à ce que l'examen de l'article 14 soit renvoyé à la session prochaine. Cette procédure aurait son utilité, car certaines questions demandent à être approfondies. Par exemple, même les dispositions du paragraphe 1, qui ne semblent pas avoir fait naître de sérieuses divergences de vues, posent la question de l'effet de l'annulation à l'égard des parties qui bénéficiaient du premier traité, mais qui ne sont pas parties au second.

78. M. de LUNA tient à dissiper les doutes de certains de ses collègues au sujet du renvoi de l'article.

79. On a mentionné la règle *pacta sunt servanda*, mais cette règle vaut pour le premier comme pour le second traité et il n'y a là qu'un problème de chronologie.

80. On a invoqué aussi l'argument du *jus cogens* et le Rapporteur spécial a dit lui-même qu'il était difficile de distinguer dans un traité entre les clauses qui sont de *jus cogens* et celles qui ne le sont pas. Il est inutile de mentionner le *jus cogens* à l'article 14, car l'article 13 en traite amplement. Si donc le deuxième traité viole une obligation de *jus cogens* découlant du premier, l'application sera simple: s'il s'agit vraiment de *jus cogens*, on est renvoyé à l'article 13, et l'article 14 est inutile.

81. M. de Luna souligne que le maintien de l'article 14 dans la section consacrée à la validité créerait un véritable bastion d'immobilisme, voire de réaction dans le droit international.

82. L'histoire montre que les Etats imitent le législateur interne, lequel, en promulguant de nouvelles lois, modifie ou revise, en tout ou en partie, les lois antérieures. Cela pose l'épineux problème de la séparabilité des articles.

83. Il arrive fréquemment que, pour se dispenser de recourir à la revision ou à la clause *rebus sic stantibus*, les Etats concluent des traités violant des obligations conventionnelles antérieures. Si c'est le fait de toutes les parties, il n'y a pas de problème, mais s'il s'agit seulement de certaines des parties au traité ultérieur, on constate que, dans la pratique, les Etats non parties au second traité se montrent généralement conciliants.

84. M. de Luna se rallie donc à l'avis du Président.

85. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour remettre l'examen de l'article 14 à la prochaine session, cela sans préjudice des diverses positions prises.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 40.

704^e SÉANCE

Jeudi 20 juin 1963, à 10 heures

Président : M. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Déclaration de l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique

1. Le PRÉSIDENT, souhaitant la bienvenue à l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, M. Thambiah, juge à la Cour suprême de Ceylan, déclare que la présence de M. Thambiah témoigne de l'intérêt que le Comité prend aux travaux de la Commission du droit international — intérêt réciproque, comme il ressort du fait que la Commission a été représentée par un observateur aux quatrième et cinquième sessions du Comité.

2. M. THAMBIAH, observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, invite, au nom du Comité, la Commission du droit international à se faire représenter à la prochaine session du Comité, qui se tiendra au Caire et durera deux semaines, à partir du 15 février 1964.

3. L'œuvre de la Commission jouit d'une haute estime dans les pays d'Asie et d'Afrique. Si l'on veut affermir le règne du droit international, il faut en premier lieu faire en sorte que les règles de conduite que les nations devront observer soient telles qu'elles commandent le respect universel. Le droit international a souvent souffert du fait que bon nombre de ses règles étaient nébuleuses. D'autre part, certains pays d'Asie et d'Afrique ont éprouvé le

sentiment que le droit international était un produit de l'Occident et qu'un grand nombre des notions qui en sont à la base appelaient un nouvel examen tenant compte de l'apparition de nations nouvelles. Pour affermir le règne du droit international, il faut soumettre à un nouvel examen les règles existantes et leur donner forme par la codification et le développement progressif, en prenant en considération les vues de toute la communauté mondiale; c'est précisément la tâche entreprise par la Commission du droit international. Créé dans le cadre régional avec des objectifs analogues à ceux de la Commission du droit international, le Comité juridique consultatif africano-asiatique est très désireux de coopérer avec cette dernière et de lui présenter les vues des pays d'Asie et d'Afrique.

4. Le Comité a été créé en 1956, sous l'appellation de « Comité juridique consultatif asiatique », mais son titre et ses statuts ont été modifiés en 1958 pour permettre aux pays du continent africain de participer à ses travaux; il compte maintenant neuf membres. Les sessions se tiennent habituellement chaque année, chacun des Etats participants accueillant le Comité à tour de rôle, tandis que le travail quotidien est effectué à New Delhi par un secrétariat auprès duquel le gouvernement de chaque Etat membre a un chargé de liaison.

5. Un certain nombre de questions importantes de droit international ont été soumises au Comité par les gouvernements de divers Etats membres. Il a pu achever ses travaux sur quelques-unes d'entre elles, notamment la question des fonctions, privilèges et immunités des agents diplomatiques. Le Comité a, en outre, réalisé des progrès considérables dans l'étude de certaines autres questions, dont celle de la licéité des essais nucléaires; parmi les sujets dont l'examen n'a pas encore été entrepris figurent le droit des traités et la succession d'Etats.

6. Les Nations Unies ont invité le Comité à se faire représenter à la Conférence de Vienne de 1961 sur les relations et immunités diplomatiques; les recommandations du Comité sur la question des immunités diplomatiques constituaient l'un des documents de base dont la Conférence était saisie. De même, le Comité a été invité à se faire représenter à la Conférence de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. De temps à autre, le Comité est invité par les Nations Unies à communiquer ses observations sur des résolutions adoptées par l'Organisation concernant des questions d'ordre juridique. Il entretient aussi des relations avec la Ligue des Etats arabes et avec l'Institut international pour l'unification du droit privé.

7. C'est avec la coopération des organisations régionales que la Commission sera le mieux en mesure de réaliser le développement progressif du droit international auquel elle travaille. Les gouvernements peuvent certainement lui apporter un concours utile, mais une organisation régionale est plus apte à remplir ce rôle, parce qu'elle a un secrétariat qui s'occupe exclusivement de ce travail. Les organisations régionales offrent, en outre, un centre de discussion et permettent aux gouvernements de formuler leurs vues. Les organisations non gouvernementales ont jusqu'ici utilement contribué à préciser ce qu'est le droit international et à en assurer le développement, et leurs recommandations seront toujours accueillies avec respect comme venant d'organismes scientifiques indépendants,