

Document:-  
**A/CN.4/SR.730**

**Compte rendu analytique de la 730e séance**

sujet:  
**<plusieurs des sujets>**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1964, vol. I**

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

62. Le PRÉSIDENT, résumant la discussion, constate que les principes inscrits aux paragraphes 1 et 2 de l'article 56 sont considérés exacts dans une large mesure mais que l'on craint que la façon dont ils sont rédigés et le fait qu'ils soient juxtaposés ne puissent créer une équivoque.

63. Il précise que lorsqu'il a parlé de la pratique postérieure des Etats, il voulait se référer à ce qu'on appelle la conduite ultérieure des parties dans l'application d'un traité et non à une pratique plus générale, ce qui serait une tout autre question. Toutefois, cette conduite elle-même peut, soit comporter un élément purement interprétatif, soit, dans certains cas, comporter des accords tacites qui constituent plutôt une modification qu'une interprétation.

64. Le Président invite la Commission à ajourner l'examen de cet article en demandant au Rapporteur spécial de bien vouloir revoir cette question.

*Il en est ainsi décidé.*

#### Communication de M. Padilla Nervo

65. Le PRÉSIDENT invite M. Jiménez de Aréchaga à donner lecture de la communication qu'il a reçue de M. Padilla Nervo.

66. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA dit qu'en qualité de Président sortant il a reçu une communication en date du 9 mai 1964 par laquelle M. Padilla Nervo lui présentait, avec regret, sa démission à la suite de son élection comme juge à la Cour internationale de Justice et donnait aux membres de la Commission l'assurance qu'il continuera à suivre leurs travaux avec le plus grand intérêt. Après avoir rappelé qu'au cours des dix-huit dernières années il a eu le privilège de participer aux travaux de divers organes des Nations Unies, M. Padilla Nervo ajoutait qu'il avait une prédilection particulière pour la Commission du droit international dont il a été membre pendant neuf ans.

67. Le PRÉSIDENT demande à M. Jiménez de Aréchaga de remercier M. Padilla Nervo de sa communication.

La séance est levée à 12 h 50.

### 730<sup>e</sup> SÉANCE

Lundi 25 mai 1964, à 15 heures

Président : M. Roberto AGO

#### Droit des traités

(A/CN.4/167)

[Point 3 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 57 (Application *ratione temporis* des dispositions conventionnelles).

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 57 du projet, qui figure dans son troisième rapport (A/CN.4/167).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'article 57 traite du champ d'application du traité à des faits ou à des situations du point de vue du facteur temps. Le paragraphe 1 énonce la règle de fond. La question paraît relativement simple, mais un examen plus approfondi montre qu'elle comporte de grandes difficultés, surtout lorsqu'il s'agit de clauses juridictionnelles. Le commentaire donne des précisions et un certain nombre d'exemples.

3. Le paragraphe 2 énonce une réserve d'où il ressort clairement que l'acceptation de la règle qui fait l'objet du paragraphe 1 ne saurait décharger un Etat de la responsabilité de ce qu'il a pu faire dans le laps de temps où le traité était en vigueur. La question s'est posée dans l'affaire du *Cameroun septentrional*<sup>1</sup>, dans laquelle la Cour internationale de Justice a presque certainement admis qu'un Etat demeure normalement responsable, après l'extinction du traité, de ce qui peut être arrivé pendant que le traité était en vigueur. En d'autres termes, le Royaume-Uni aurait pu être tenu pour responsable de toute violation de l'Accord de tutelle qui aurait pu se produire pendant que l'accord était en vigueur, mais vu qu'en fait il n'a pas été présenté de demande en réparation et compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, la Cour n'a pas voulu prononcer de jugement.

4. M. YASSEEN souligne que l'article 57 est d'une importance capitale et concerne des problèmes qui se posent très couramment; en effet, chaque fois qu'il y a succession de traités, il faut régler la question de la succession des effets des traités.

5. L'article 57 renferme trois principes. Le premier est que, d'une manière générale, un traité ne peut avoir d'effet rétroactif. Ce principe est admis; le paragraphe 1, qui l'énonce, ne soulève donc pas de difficulté.

6. Ce paragraphe indique aussi que ledit principe n'a pas valeur de *jus cogens*, puisque des exceptions peuvent être prévues dans le traité lui-même. Cela non plus n'est pas contestable. Toutefois, M. Yasseen préférerait voir supprimer les mots « de façon expresse ou implicite », car il est bien entendu qu'un traité vaut à la fois par ce qu'il dit expressément et par ce qu'il prévoit implicitement.

7. Le deuxième principe est qu'un traité doit avoir un effet immédiat. Bien entendu, lorsqu'un nouveau traité entre en vigueur et qu'on veut l'appliquer à une situation continue, il s'agit en l'occurrence d'un effet immédiat et nullement d'un effet rétroactif. Le nouveau traité gouverne la situation juridique à partir du moment où celle-ci tombe sous le coup de la nouvelle règle. Ce principe est très bien expliqué dans le commentaire.

8. Le troisième principe est qu'un traité s'applique en ce qui concerne les faits et situations qui se produisent pendant que le traité est en vigueur et ce même après l'annulation ou la suspension du traité. C'est là un aspect de ce que l'on peut appeler la survivance des traités. Lorsqu'un traité est annulé ou suspendu, certes il ne doit pas rester en vigueur, mais il continue néanmoins d'être applicable en ce qui concerne les faits et les situations qui se sont

<sup>1</sup> C.I.J., *Recueil*, 1963, p. 15.

produits au moment où il était en vigueur. Ce principe pourrait être énoncé en termes plus nets.

9. Enfin, dans le commentaire, il conviendrait d'éviter l'expression « interprétation rétroactive »; bien qu'empruntée à la Cour internationale de Justice qui l'a employée dans l'affaire *Ambatielos*<sup>2</sup>, cette expression prête à confusion. Certes, on a voulu parler d'une « interprétation qui permet l'application rétroactive »; or l'interprétation elle-même, au sens de « compréhension » d'une règle, est en général rétroactive.

10. Le PRÉSIDENT voudrait, pour faciliter le débat, demander quelques éclaircissements au Rapporteur spécial. Tout d'abord, au paragraphe 1, le Rapporteur spécial a paru vouloir se référer à certaines catégories de traités, en particulier aux traités qui prévoient le règlement pacifique des différends. Mais la règle valable pour ce genre de traité est-elle étendue à tous les traités en général ?

11. En deuxième lieu, pour ce qui est des traités sur le règlement pacifique des différends, doit-on considérer que la procédure envisagée dans ces traités est automatiquement applicable aux seuls différends ayant pour origine des faits ou situations postérieurs au traité ? Le fait que les parties jugent souvent nécessaire d'inclure dans leur traité une clause spécifiant que la procédure fixée ne s'applique qu'à des faits postérieurs à l'acceptation du traité n'indique-t-il pas que le principe courant est au contraire que, lorsque cette précaution n'est pas prise, la procédure s'applique à tous les différends, même nés de faits antérieurs ?

12. En troisième lieu, le paragraphe 2 vise-t-il certaines catégories de traités, par exemple les actes constitutifs d'organisations internationales ou tous les traités en général ? S'il vise tous les traités en général, la règle énoncée n'est-elle pas un peu trop absolue car n'y a-t-il pas des traités dont la terminaison entraîne la fin de tous les droits et obligations qu'ils stipulaient, même par rapport à des faits survenus pendant que le traité était en vigueur ?

13. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond à la première question posée par le Président que la règle énoncée au paragraphe 1 est, à son avis, une règle d'application générale et non pas une règle dont l'application se limite aux traités contenant des clauses juridictionnelles. Elle s'applique à moins que, comme l'indique le paragraphe 1, l'intention contraire ne ressorte des clauses du traité ou de son objet même. On en trouve un bon exemple dans la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>3</sup>, qui comporte assurément des clauses juridictionnelles mais qui a d'autre part, quant au fond, des effets très importants touchant les droits de l'homme. La Commission européenne des droits de l'homme n'a pas hésité à dire que les dispositions de ce traité ne s'appliquaient qu'en ce qui concerne les situations qui se présentent ou qui subsistent après son entrée en vigueur.

14. En réponse à la deuxième question du Président, le Rapporteur spécial fait observer que les difficultés

relatives aux clauses de règlement judiciaire ont trait le plus souvent au sens à attribuer au mot « différend » et à la question de savoir si ce terme doit ou non recevoir une interprétation étroite, selon laquelle il s'entendrait seulement des différends surgis après l'entrée en vigueur des clauses juridictionnelles en question. La jurisprudence de la Cour internationale de Justice vient à l'appui de ce principe général qu'un traité attributif de juridiction s'applique à tous les différends, à moins que les parties n'aient expressément exclu les différends dont la genèse se situe dans des événements antérieurs à la conclusion du traité.

15. A la troisième question posée par le Président, Sir Humphrey répond que le paragraphe 2 énonce, lui aussi, une règle générale. Le Rapporteur spécial se déclare toutefois disposé à accepter la réserve proposée par M. Yasseen pour sauvegarder la situation existante en ce qui concerne les traités qui ont été exécutés; en effet, l'exécution de ces traités a été conçue comme devant avoir des effets durables. En règle générale, cependant, lorsqu'un traité a pris fin, les droits des parties en ce qui concerne les faits ou situations qui se sont produits pendant que le traité était en vigueur doivent être déterminés par référence aux dispositions du traité. Même dans l'affaire du *Cameroun septentrional*, il ressort clairement, tant des termes employés par la Cour que des opinions exprimées à titre personnel, que la règle admise était qu'en principe les obligations restent des obligations qui peuvent être invoquées après la fin du traité lorsqu'il s'agit de demander réparation. En fait, toute autre conclusion pourrait avoir des effets désastreux, puisqu'il est fréquent que les parties à un traité aient le droit de mettre fin à leurs obligations en donnant un préavis de trois ou de six mois; par suite, si la règle énoncée au paragraphe 2 n'était pas acceptée, cela pourrait exposer les parties à la tentation de dénoncer un traité à la seule fin d'échapper aux conséquences d'une violation de ses dispositions pendant qu'il est en vigueur.

16. Le PRÉSIDENT maintient que l'on peut se demander si l'article 57 énonce une règle générale qui s'applique à tous les traités ou une règle relative à certaines catégories d'entre eux seulement.

17. M. REUTER fait observer tout d'abord que, la Commission s'étant orientée vers une refonte de l'article 56, elle sera amenée à se demander si la substance de l'article 57 ne devrait pas être jointe à la substance de l'article 56 nouveau; les deux articles traitent du même problème, et ce sera particulièrement évident si pour l'article 56 on se sert de l'expression « droit intertemporel ».

18. Quant au fond, il ne faut pas se dissimuler que la matière est très compliquée. La Commission doit agir avec prudence, car il est à craindre qu'elle ne parvienne pas à prévoir tous les cas et à énoncer toutes les règles. Les différends droits nationaux contiennent des règles nombreuses et détaillées sur le problème dont traite l'article 57; ils établissent les distinctions très subtiles entre droits acquis et expectatives, ainsi qu'entre la création des situations juridiques et leurs effets. S'ils posent un principe, ils l'assortissent aussitôt d'une série d'excep-

<sup>2</sup> C.I.J., *Recueil*, 1952, p. 40.

<sup>3</sup> Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 213, p. 223.

tions. Le Rapporteur spécial a fait allusion aux règles concernant la compétence territoriale; il est certain que le texte à l'étude aura aussi des conséquences majeures en ce qui concerne la succession d'Etats. La Commission pourrait donc se trouver entraînée beaucoup plus loin qu'elle ne le prévoit.

19. Il semble que deux conclusions s'imposent sur le plan pratique. Premièrement, il est souhaitable de rédiger des dispositions très générales et assez vagues. Loin de vouloir, comme M. Yasseen, supprimer les mots « de façon expresse ou implicite » M. Reuter serait plutôt partisan de reprendre une formule analogue à celle qu'a employée la Cour internationale de Justice, en disant par exemple « à moins qu'on ne tienne compte d'une raison particulière tenant à l'objet du traité ou à toute autre circonstance », de manière à ouvrir la porte à toutes les exceptions. Deuxièmement, le problème le plus difficile est sans doute celui qui tient à des mots tels que « faits », « situations », « se présentent », ou « subsistent ». Dans les articles 53 et 54<sup>4</sup> adoptés à la session précédente, qui portent sur des problèmes analogues, la Commission a employé les mots « acte » et « situation »; il serait peut-être bon d'uniformiser le vocabulaire, tout en restant le plus vague possible dans l'article 57.

20. M. BRIGGS dit qu'il comprend et approuve l'intention qui a inspiré les deux paragraphes de l'article 57, intention qui, toutefois, s'est déjà manifestée en d'autres endroits du projet, mais qu'il lui est difficile d'accepter la manière dont l'idée a été exprimée.

21. La fin que vise le paragraphe 2 est celle que visent déjà en grande partie les alinéas b) du paragraphe 1 et c) du paragraphe 3 de l'article 53, relatif aux conséquences juridiques du fait qu'un traité prend fin, ainsi que l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 54, relatif aux conséquences juridiques de la suspension de l'application d'un traité. M. Briggs relève en passant qu'il est question, dans la première phrase de l'article 53, du fait qu'un traité « a pris fin d'une manière conforme au droit », expression qui ne figure pas à l'article 57. Il doute qu'il y ait lieu de conserver le paragraphe 2.

22. La règle énoncée au paragraphe 1 est fort semblable à celle qui est énoncée au paragraphe 4 de l'article 23<sup>5</sup>, qui a trait à l'entrée en vigueur. Elle semble avoir surtout pour but d'exclure de l'application du traité des faits ou situations antérieurs sauf dans le cas où « un traité en dispose autrement de façon expresse ou implicite ». Malheureusement, la portée exacte de cette exception n'apparaît pas de manière parfaitement claire, en raison surtout de la difficulté qui résulte de l'emploi des mots « les faits ou les situations qui se présentent ou qui subsistent », au sujet desquels M. Briggs partage dans une large mesure les appréhensions exprimées par M. Reuter.

23. Les choses dépendront pour beaucoup de la nature des traités. Il est évident, par exemple, qu'on ne saurait se prévaloir d'un traité d'alliance ou d'un traité commer-

cial pour l'appliquer à des faits ou à des situations passés. Néanmoins, on pourrait difficilement soutenir qu'il en serait tout à fait de même d'un traité d'extradition, par exemple. Une personne accusée d'une infraction à la loi pénale pourrait se réfugier dans un pays avec lequel le pays où elle a commis cette infraction n'a pas de traité d'extradition. Si ce dernier pays conclut par la suite un traité d'extradition avec le pays où l'accusé s'est réfugié, la question se posera de savoir si ce réfugié peut soutenir que l'extradition n'est pas possible parce que les actes dont il est inculpé ont eu lieu avant que le traité n'entre en vigueur. Bien entendu, on pourrait éventuellement, pour circonvenir la difficulté, dire que l'inculpation est de caractère « durable » (*continuing*). Un problème analogue se poserait si le personnage en fuite, au lieu d'avoir simplement été inculpé, avait déjà été condamné; dans ce cas, on pourrait peut-être dire que le jugement portant condamnation « subsiste ».

24. M. ROSENNE dit que les deux paragraphes de l'article 57 énoncent la règle de droit telle qu'il l'a toujours comprise et il croit que les dispositions de ces deux paragraphes s'appliquent en principe à tous les traités.

25. Les extraits de l'affaire *Ambatielos* et de l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine* que le Rapporteur spécial a cités dans son commentaire sont convaincantes à ce sujet, ainsi que la référence qu'il a faite oralement à l'affaire du *Cameroun septentrional*. Il est clair que, dans ces cas, la Cour internationale de Justice a appliqué la règle en cause non seulement aux clauses juridictionnelles mais à toutes les dispositions de fond du traité. Dans le commentaire final, il ne faudrait toutefois pas mettre trop l'accent sur le problème juridictionnel, qui se rattache en grande partie à la définition du mot « différend », et il conviendrait de se référer aussi à l'affaire du *Cameroun septentrional*.

26. M. Rosenne a été un peu surpris d'entendre mentionner au cours du débat la question de la succession d'Etats. Les deux paragraphes de l'article 57, à son avis, se réfèrent expressément aux « parties », au sens donné à ce mot dans la première partie du projet<sup>6</sup>, à savoir les Etats qui sont devenus parties à un traité de leur propre chef. La question de succession d'Etats ne se pose donc pas.

27. Les mots « de façon expresse ou implicite » soulèvent, selon lui, un problème plus fondamental et l'emploi du mot « implicite » pourrait donner lieu à des difficultés. M. Rosenne propose de s'inspirer des articles 12 et 39 et de se référer plutôt aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu.

28. Au sujet du paragraphe 2, M. Rosenne éprouve quelques doutes à propos de la référence à la suspension de l'application d'un traité, qui lui paraît en contradiction avec les dispositions de l'article 54. Quant aux mots « prend fin », ils sont exacts en ce qui concerne les traités bilatéraux mais il faudrait aussi envisager le cas du retrait d'un pays partie à un traité multilatéral. Il conviendrait peut-être de rattacher plus étroitement le

<sup>4</sup> Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-huitième session, Supplément n° 9, p. 30 et 31.

<sup>5</sup> *Annuaire de la Commission du droit international*, 1962, vol. II, p. 201.

<sup>6</sup> *Annuaire de la Commission du droit international*, 1962, vol. II, p. 176 et suivantes.

paragraphe 2 aux articles 53 et 54. La question se pose également de savoir si le principe énoncé à l'article 48, notamment pour autant qu'il se rapporte aux instruments constitutifs des organisations internationales, ne devrait pas aussi être appliqué aux dispositions des articles 53, 54 et 57.

29. M. Rosenne se demande ce que signifie la note 23 qui se rapporte au paragraphe 2 du commentaire. Il avait cru comprendre que, d'une manière générale, la Commission avait envisagé de mettre l'accent sur le caractère contractuel d'un traité et de ne pas trop insister sur la notion de « traité-loi ».

30. M. DE LUNA croit que les deux paragraphes de l'article 57 traitent de deux problèmes différents. Le paragraphe 1 énonce un principe général du droit international, à savoir que les dispositions d'un traité ne s'appliquent qu'en ce qui concerne les faits ou les situations qui existent pendant que le traité est en vigueur; c'est le principe de la non-rétroactivité des effets du traité. Mais il faut se garder de vouloir faire de ce principe une règle absolue, car les parties sont parfaitement libres de donner effet rétroactif à toutes les dispositions d'un traité ou à certaines d'entre elles. Même s'il est stipulé dans le traité qu'il n'entrera pas en vigueur avant une certaine date, il peut, si telle est l'intention des parties, s'appliquer à des situations antérieures à cette entrée en vigueur.

31. D'autre part, il est certain qu'il ne peut y avoir dérogation au principe général de la non-rétroactivité des effets que si les parties en ont manifesté la volonté de façon indubitable, cette manifestation de volonté pouvant être explicite ou implicite. Que la Commission supprime les mots « de façon expresse ou implicite » comme le suggère M. Yasseen, ou qu'elle suive au contraire la suggestion de M. Reuter, les conséquences seront les mêmes.

32. Mais le paragraphe 1 et le commentaire qui s'y rapporte peuvent soulever une autre difficulté, qui tient surtout aux mots « qui subsistent ». Comme le Président l'a fait remarquer avec raison, ce paragraphe a été rédigé surtout en vue des clauses juridictionnelles contenues dans les traités sur le règlement des différends. M. de Luna approuve la thèse du Rapporteur spécial qui a fort bien expliqué, au paragraphe 5 de son commentaire notamment, comment il faut comprendre la règle qu'il a rédigée. Néanmoins, pour dissiper toute possibilité de malentendu, il faudrait peut-être améliorer la rédaction du paragraphe 1 pour le rendre encore moins discutable.

33. Le paragraphe 2 pose le problème des droits acquis. C'est un principe général du droit international que lorsqu'un traité prend fin, toutes les obligations qui découlent de ce traité cessent avec lui, surtout les obligations continues. Mais lorsque les actes accomplis sous le régime du traité ont créé une certaine situation, les droits ainsi acquis ne sont pas remis en cause par la fin du traité. Comme M. Briggs et M. Rosenne, M. de Luna pense qu'il serait peut-être préférable de rattacher le paragraphe 2 de l'article 57 aux articles 52, 53 et 54 relatifs à la nullité, la terminaison et la suspension des traités.

34. M. PAREDES dit que dans l'article 57 du projet, le Rapporteur spécial semble soutenir deux principes — le principe selon lequel les traités n'ont pas d'effet rétroactif à moins que les parties n'en aient décidé autrement, et le principe de la continuité de la vie des peuples, continuité qu'il n'est pas possible d'interrompre brusquement sans tenir compte des conséquences d'actes accomplis conformément au droit. Les deux principes ont une très grande importance juridique, mais ne s'appliquent pas complètement dans tous les cas. Il est nécessaire en effet de tenir compte de la nature du traité et de la transaction dont il fait l'objet.

35. A ce sujet, M. Paredes reconnaît, avec le Président, que la règle du paragraphe 1 semble trop large. Il y a bien des traités qui ont pour objet principal de régler des problèmes préexistants; ces traités se réfèrent nécessairement à des situations antérieures et ont, par leur nature même, des effets rétroactifs. La règle énoncée au paragraphe 1 s'applique, par conséquent, à un traité qui crée une situation juridique nouvelle.

36. Il y a, certes, des traités nuls, annulables et valides, et des traités qui prennent fin ou dont l'application est suspendue pour diverses raisons. Un traité nul peut avoir été en vigueur pendant un certain temps avant que sa nullité ne soit invoquée. Qu'advient-il alors des « faits ou des situations qui se présentent ou qui subsistent pendant que le traité est en vigueur »? Un traité qui est entaché de nullité absolue est considéré comme s'il n'avait jamais été conclu et il ne peut avoir d'effets juridiques positifs. Il y a une sorte de *restitutio in integrum*, destinée à rétablir la situation antérieure dans la mesure du possible. La situation n'est pas la même s'il s'agit de traités annulables ou qui peuvent être dénoncés ou encore qui prennent fin, pour une raison quelconque, après avoir juridiquement existé; en pareil cas, les règles énoncées dans l'article s'appliqueraient, avec certaines exceptions.

37. Il existe des traités qui cessent immédiatement de produire effet à la suite de leur terminaison ou de leur suspension. A titre d'exemple, on peut citer un accord de livraison d'armes qui est ultérieurement considéré comme immoral ou injuste ou qui avait été interdite par l'autorité compétente. Dans ce cas, aucun achat ou livraison ne peut être effectué sous prétexte qu'il fait l'objet d'un accord intervenu avant la terminaison ou la suspension du contrat. Il y a des traités annulables qui cessent de produire effet dès le moment où ils deviennent nuls: s'ils sont annulés en raison de la non-exécution par l'une des parties, l'autre partie ne peut pas être tenue de ses obligations en regard des effets qui lui sont préjudiciables; M. Paredes ne voit pas comment on peut soutenir que la partie lésée reste liée par les obligations que le traité lui a imposées.

38. Enfin, la suspension de l'application d'un traité à la suite d'une guerre entre les parties doit nécessairement entraîner la suspension de tous les effets du traité.

39. M. BARTOŠ appuie les observations de M. Reuter. L'article 57 met en jeu des principes généraux qui donnent lieu à une multiplicité de règles d'application et par conséquent la Commission fera bien de ne pas

chercher à entrer dans les détails. M. Bartoš ne formulera pour le moment que quelques observations pour montrer que très nombreuses sont les catégories de situations qui exigeraient des règles spéciales. Il ressort de la jurisprudence et des traités qu'il y a une différence entre l'effet rétroactif d'un traité et l'application rétroactive voulue par les parties en ce qui concerne des faits et situations existant déjà au moment de la conclusion du traité. Il est difficile de dire que de tels faits et situations sont des faits ou situations « qui se présentent ou qui subsistent »; il est possible qu'il s'agisse de faits ou de situations qui ont cessé d'exister au moment de la conclusion du traité.

40. La situation est particulièrement compliquée lorsqu'il s'agit, par exemple, d'un traité où figure la clause de la nation la plus favorisée. De graves litiges ont surgi parce que certains Etats ont pu s'estimer lésés par des rectifications faites par des Etats tiers *inter se* qui leur ont été imposées au moyen de l'application rétroactive et qui ne donnaient pas satisfaction aux autres bénéficiaires de la clause. Cette observation est valable aussi pour d'autres catégories de traités et non seulement pour les traités commerciaux.

41. Enfin, la règle énoncée au paragraphe 1 peut s'interpréter de deux manières : ou bien on la considère comme une règle qui servira à établir la validité du traité au moment de l'apparition des faits et situations en question, ou bien on la considère comme la garantie du respect des droits acquis. Cette question peut être très grave dans certains cas, par exemple si cette garantie doit être maintenue même après la proclamation de l'indépendance d'un Etat et oblige ce dernier à observer un ancien traité conclu par le souverain colonial.

42. La Commission devrait se garder de quitter le domaine du général. Tout au plus pourrait-elle ajouter à l'article 57 un troisième paragraphe pour indiquer que dans certaines situations spéciales — sans préciser quelles sont ces situations — d'autres règles analogues, destinées à régler des situations de ce genre, peuvent aussi s'appliquer.

43. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit que le Rapporteur spécial a peut-être donné, comme l'a fait remarquer M. Rosenne, un peu trop d'importance à des clauses de juridiction alors qu'au contraire ce sont surtout les obligations de fond qu'il faut considérer dans cet article. Mais le premier problème qui se pose est que la Commission veut formuler une règle applicable à tous les traités. Or il est des traités qui créent des obligations sans les lier à des faits ou à des situations qui doivent se présenter à l'avenir. Par exemple, un traité de paix ou un traité qui met fin à un régime colonial règle des situations antérieures. La difficulté est donc de trouver, pour énoncer le principe, une formule qui permette d'appliquer la règle aux cas auxquels elle peut convenir, à l'exclusion des traités qui ne se réfèrent pas à des situations ou à des faits pouvant se produire à un moment donné.

44. Par ailleurs, si la règle est formulée expressément à propos d'obligations de fond, M. Ago peut admettre qu'elle est bien fondée. Mais il faut pourtant tenir compte

des traités de juridiction. Le Rapporteur spécial a parlé de différends existants et il entend comme tels même des différends qui ont trait à des faits ou à des situations antérieurs. M. Ago craint toutefois que les mots « faits et situations », si souvent employés dans les clauses insérées dans les traités de règlement pacifique, ne créent une équivoque et qu'on puisse en tirer une conséquence qui irait à l'encontre de l'intention du Rapporteur spécial, en soutenant qu'il doit toujours s'agir de faits et de situations postérieurs à la date du traité.

45. Selon M. LACHS, la règle générale énoncée au paragraphe 1 est claire, mais il faut laisser une plus grande latitude aux parties pour manifester, soit explicitement, soit implicitement, leur intention de ne pas limiter l'application du traité à la période pendant laquelle il est en vigueur. A cette fin, il doute qu'il soit utile de chercher à distinguer entre les différents types de traités, notamment ceux qui confirment des principes ou règles existants.

46. Pour ce qui est du paragraphe 2, il ne pense pas que la suspension doive être assimilée à la terminaison; c'est pourquoi il vaudrait mieux supprimer toute allusion à la suspension.

47. Il existe de nombreux types de traités et si l'on insiste trop sur le fait qu'ils peuvent continuer à s'appliquer après qu'ils ont pris fin, on irait au-devant de graves difficultés juridiques et matérielles. Il en serait ainsi, par exemple, en cas d'apparition d'une nouvelle règle du *ius cogens*. De même, les circonstances peuvent changer de telle sorte que les droits et obligations découlant d'un traité demeurent lettre morte et que son exécution devienne impossible.

48. Il existe un lien étroit entre les articles 56 et 57 et pour l'un et l'autre le facteur temps revêt une importance décisive. Il semble donc à M. Lachs que le paragraphe 2 de l'article 57 doive être entièrement remanié.

49. M. TSURUOKA reconnaît que la règle énoncée à l'article 57 n'a peut-être pas une très grande utilité car, ainsi que l'ont souligné plusieurs membres de la Commission, il est tant de cas particuliers dans lesquels elle ne s'applique pas. Mais pour l'économie générale du projet, l'insertion de l'article 57 se justifie. L'idée sur laquelle il repose est exacte en principe; la Commission pourrait donc chercher une formule aussi générale et aussi souple que possible et, pour ce qui est des points de détail, elle pourrait recourir à une méthode qu'elle a souvent utilisée, à savoir de les mettre dans le commentaire de l'article.

50. M. CASTRÉN dit qu'il était tout d'abord disposé à accepter l'article 57 sans grand changement mais les observations entendues au cours de la discussion le font maintenant hésiter quelque peu. Il est donc d'avis d'élaborer une formule très souple de manière à couvrir le cas général et les exceptions qui ont été signalées par divers orateurs. On pourrait supprimer le paragraphe 2 et rédiger le paragraphe 1 en ces termes : « Sous réserve des articles 52 et 54 et à moins que l'intention contraire ne découle de l'objet ou des clauses du traité, des circonstances de sa conclusion ou des déclarations des parties, les dispositions du traité ne s'appliquent à chaque

partie qu'en ce qui concerne les faits ou les situations qui se présentent ou qui subsistent pendant que le traité est en vigueur à l'égard de cette partie.»

51. M. TOUNKINE dit que les observations du Président sont venues confirmer les doutes qu'il éprouvait au sujet du paragraphe 1; toutefois, le Comité de rédaction parviendra peut-être à mettre au point un texte satisfaisant.

52. Il est enclin à appuyer la proposition de M. Castrén tendant à supprimer le paragraphe 2, qui traite d'une question complexe et délicate sous une forme qui a peu de chances de réunir les suffrages dans le contexte du droit international actuel. Comme M. Lachs l'a signalé, les raisons qu'on peut invoquer pour mettre fin à certains traités peuvent être telles qu'elles ne laissent rien subsister qui soit applicable, l'exemple qui se présente d'emblée à l'esprit étant celui des traités conclus par les puissances coloniales bien que, là encore, on puisse se heurter au problème des droits acquis.

53. M. YASSEEN fait observer que la règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 57 est bien une règle générale mais qu'elle peut être dominée par la règle du paragraphe 1. Un nouveau traité peut être rétroactif en ce sens qu'il empêche de reconnaître comme valables dans le passé les effets de l'application d'un traité antérieur. La reconnaissance, même à l'égard du passé, des effets d'un traité antérieur peut parfois paraître incompatible avec l'ordre public international. Ces observations pourraient répondre peut-être aux préoccupations exprimées par M. Lachs et par M. Tounkine.

54. M. ROSENNE, rappelant que M. Lachs a attiré l'attention sur le fait que, dans l'application de l'article 57, il faut tenir compte, entre autres, des raisons pour lesquelles il est mis fin à un traité, fait observer que la manière dont il y est mis fin peut également jouer un rôle important.

55. S'il interprète bien les intentions du Rapporteur spécial, celui-ci n'a pas cherché à régler dans l'article 57 la question des conflits entre traités — question qui est traitée ailleurs — mais seulement les cas où il est mis fin à un traité sans qu'aucun autre vienne le remplacer.

56. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense que les difficultés que soulève le paragraphe 2 viennent de ce que la règle est satisfaisante ou non suivant la raison pour laquelle il est mis fin à un traité. Par exemple, dans l'hypothèse envisagée à l'article 42 du projet<sup>7</sup>, relatif à un traité qui prend fin par suite de sa violation, peut-on dire que l'Etat qui a invoqué cette violation pour mettre fin au traité demeure néanmoins tenu de s'acquitter d'obligations découlant du traité. On arriverait ainsi à des situations paradoxales.

57. Cependant la conclusion de M. Castrén tendant à supprimer le paragraphe 2 est peut-être trop pessimiste.

58. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'à la réflexion il lui semble que M. Castrén ait raison de proposer la suppression du paragraphe 2 puisque le paragraphe 2 de l'article 53 vise expressément le cas des traités qui prennent fin ou qui deviennent nuls en raison de l'apparition d'une nouvelle règle du *jus cogens*. On peut laisser au Comité de rédaction le soin de décider s'il convient d'introduire, dans l'article 57, un renvoi à l'article 53.

59. A l'origine, le Rapporteur spécial avait inséré le paragraphe 2 pour prévoir le cas où un traité continuerait à être applicable après sa terminaison et où il serait invoqué au cours d'une instance devant la Cour internationale de Justice à l'appui d'une prétention selon laquelle un droit ou une obligation existerait en vertu de ses dispositions.

60. L'objection formulée par M. Rosenne contre le mot « applicables » est fondée. Lorsque la Commission reprendra l'examen de l'article 53 en deuxième lecture, il faudrait peut-être qu'elle tienne compte de quelques-uns des points qui ont été soulevés pour la première fois au cours de la discussion de l'article 57, tels que le mode de terminaison ou la terminaison à la suite d'une violation commise par l'une des parties, pour reprendre l'exemple mentionné par le Président.

61. En ce qui concerne le paragraphe 1, Sir Humphrey persiste à penser qu'il énonce, aussi exactement que possible, la règle existante. Il y a, certes, plus d'un type de traités et certains d'entre eux indiquent, par leur nature même, qu'ils sont destinés à s'appliquer rétroactivement du fait qu'ils traitent d'une situation antérieure; il lui semble que ce cas est suffisamment couvert par le mot « implicite » figurant au paragraphe 1. Mais étant donné les objections qui ont été soulevées au cours du débat, peut-être vaudrait-il mieux remanier quelque peu le paragraphe dans le sens des dispositions de l'article 39 et y introduire une référence à la nature même du traité. En somme, il s'agit probablement d'une question d'ordre essentiellement rédactionnel.

62. La formule « en ce qui concerne les faits ou les situations » a été l'objet d'assez vives critiques; les membres de la Commission reconnaîtront cependant qu'il n'est pas facile de trouver les mots qui expriment l'idée et qui énoncent de manière satisfaisante ce qui lui semble être au fond la règle exacte. Tous ceux qui ont eu à rédiger des clauses juridictionnelles ont dû se heurter à la même difficulté.

63. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, demande au Rapporteur spécial s'il est réellement convaincu que la question traitée au paragraphe 2, qu'on propose de supprimer, est couverte par l'article 53. M. Ago ne le croit pas; en réalité l'article 53 libère seulement les parties de l'obligation de continuer à appliquer le traité et ses dispositions n'affectent pas le caractère légitime d'un acte accompli conformément aux dispositions du traité. Or, au paragraphe 2, il s'agit d'une obligation découlant d'un fait qui existait avant la terminaison du traité et qui produit encore des effets.

64. En réponse au Président, Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il a inséré le para-

<sup>7</sup> Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-huitième session, Supplément n° 9, p. 18.

graphe 2 parce qu'il n'était pas tout à fait sûr que la question fût suffisamment réglée par l'article 53. Pour ce qui est de l'exemple qu'il a mentionné, à savoir le cas où les parties invoqueraient un droit né ou une obligation établie en vertu d'un traité, c'est l'article 53 qui serait applicable, sauf en ce qui concerne la catégorie des traités qui ont produit des effets ou qui ont créé une situation telle que c'est cette situation elle-même plutôt que le traité en tant que source historique du droit ou de l'obligation qui doit être prise en considération.

65. Comme il l'a déjà dit, à la réflexion il est arrivé à la conclusion que l'article 53 tient largement compte du point dont il est question au paragraphe 2.

66. M. ROSENNE dit qu'après avoir examiné l'article 57 à la lumière de l'article 53, il a conclu que ce dernier ne renferme pas l'essentiel du paragraphe 2 mais qu'il devrait le faire. La meilleure solution serait probablement d'apporter à l'article 53 les modifications nécessaires en deuxième lecture.

67. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est partisan de cette méthode. S'il se révèle impossible de remanier le texte de l'article 53 de façon satisfaisante, la Commission pourrait toujours examiner s'il y a lieu de développer l'article 57.

68. M. YASSEEN demande si la suppression du paragraphe 2 signifierait que la Commission désapprouve les solutions qui y sont proposées ou si ces solutions seront prévues dans un autre article.

69. Le PRÉSIDENT répond que l'idée exprimée au paragraphe 2 de l'article 57 va au-delà des dispositions de l'article 53 mais qu'elle peut y trouver place. Pour le moment, la Commission ne s'est prononcée ni pour ni contre la suppression de ce paragraphe.

70. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que M. Bartoš a mentionné quelques exemples intéressants de traités comportant la clause de la nation la plus favorisée mais c'est là un problème complexe et assez spécial qu'il a décidé de ne pas aborder dans son projet.

71. M. BARTOŠ précise qu'en mentionnant la clause de la nation la plus favorisée, il n'a voulu citer qu'un exemple, parmi tant d'autres, de clauses de tous genres qui peuvent avoir des effets sur des Etats tiers.

72. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 57 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé.*

#### **Incidences financières des décisions prises par la Commission**

73. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, dit que, conformément à l'article 155 du règlement intérieur de l'Assemblée générale, le Secrétaire général doit informer la Commission des incidences financières des deux déci-

sions qu'elle entend incorporer dans son rapport, à savoir de prolonger d'une semaine la session en cours et de tenir deux sessions par an à partir de 1966.

74. Le coût estimatif de la première décision s'élèvera à 9 000 dollars répartis comme suit : 4 300 dollars au titre des indemnités de subsistance versés aux membres de la Commission, 4 000 dollars au titre du personnel temporaire et 700 dollars pour l'indemnité journalière versée aux membres du Secrétariat. L'estimation détaillée du coût de la réunion de deux sessions par an à partir de 1966 sera présentée en temps utile.

La séance est levée à 17 h 45.

### **731<sup>e</sup> SÉANCE**

*Mardi 26 mai 1964, à 10 heures*

*Président : M. Roberto AGO*

#### **Droit des traités**

**(A/CN.4/167)**

*(Reprise du débat de la séance précédente)*

[Point 3 de l'ordre du jour]

ARTICLE 58 (Application d'un traité aux territoires d'un Etat contractant)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 58 du projet qui figure dans son troisième rapport (A/CN.4/167).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le vrai problème consiste à savoir quels territoires sont liés par le traité et non pas quel est le territoire dans lequel le traité doit être exécuté. Au paragraphe 1 de son commentaire, le Rapporteur spécial a donné l'exemple de l'Antarctique : les pays parties au Traité sur l'Antarctique<sup>1</sup> sont nombreux et le traité lie tous les territoires de ces pays. Cela signifie que tous les ressortissants de ces pays sont tenus d'observer les dispositions du traité dont l'exécution se rapporte évidemment à des questions intéressant le territoire de l'Antarctique.

3. La règle posée à l'article 58 est une règle supplétive ainsi qu'il ressort de la réserve de l'alinéa a) « à moins que l'intention contraire ne soit exprimée dans le traité ».

4. L'alinéa b) vise le cas où l'intention contraire ressort implicitement des circonstances de la conclusion du traité ou des déclarations des parties.

5. L'alinéa c) concerne le cas où l'intention contraire des parties a été exprimée sous la forme d'une réserve

<sup>1</sup> Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 402, p. 73.