

Document:-
A/CN.4/SR.747

Compte rendu analytique de la 747e séance

sujet:
Droit des traités

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>)*

dans les articles le mot « revision » et de ne pas limiter leur portée à des changements limités.

50. Il y a lieu, en l'occurrence, de distinguer entre deux types d'accords *inter se* : ceux qui ont une portée particulière et ceux qui ont une portée générale. Les accords du premier type sont ceux qui se concluent en vertu ou dans le cadre de certains traités multilatéraux entre un certain nombre des parties à ces derniers, à l'exclusion des autres. Ils sont destinés à coexister avec lesdits traités. Dans le cadre de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, certaines parties qu'unit une solidarité particulière peuvent s'entendre pour donner à leurs diplomates des privilèges plus étendus. Un tel accord, limité à un certain nombre d'Etats, n'est pas un traité portant revision; il a simplement pour but de compléter le traité général entre certaines parties à celui-ci.

51. En fait, ce sont plutôt les accords *inter se* du deuxième type qui doivent retenir l'attention de la Commission. Il s'agit de ceux qui ont pour objet de modifier ou de réviser un traité antérieur qui a cessé de correspondre aux réalités. Dans ce cas, un certain nombre de parties sont d'accord pour déclencher un mouvement vers la revision du traité et, se heurtant à l'opposition d'autres parties, elles ont recours, pour sortir de l'impasse du principe de l'unanimité, à un palliatif — l'accord *inter se* —, le traité initial restant en vigueur pour les Etats réfractaires. De l'avis de M. Yasseen, il est indispensable d'envisager ce dernier cas dans le cadre des articles considérés; il s'agit en effet d'accords conclus en vue de modifier les traités initiaux ou de les remplacer.

52. M. TOUNKINE constate que certains membres de la Commission préfèrent que le texte traite des accords *inter se*. A ce propos, il tient à souligner que, dans sa déclaration à la séance précédente, il ne s'était pas opposé à cette idée. Il avait souligné que les traités *inter se*, qui peuvent être parfaitement valables dans le cadre du traité primitif, devaient être envisagés comme étant distincts de la revision. L'expression « revision *inter se* » peut provoquer beaucoup de confusion.

53. En fait, un accord *inter se* constitue, non pas un accord portant revision du traité antérieur, mais un traité distinct. Certes, les résultats pratiques pourront parfois être similaires, mais il est indispensable d'établir une distinction entre deux institutions juridiques distinctes. Si cette distinction est établie et si les dispositions relatives à chacun des deux aspects sont maintenues séparément, M. Tounkine pourra accepter, dans l'ensemble, le fond du paragraphe 2 de l'article 68, à condition que ses dispositions soient convenablement complétées.

54. Quant à la modification d'un traité, la règle fondamentale veut qu'elle résulte des dispositions mêmes du traité; la primauté des dispositions du traité est conforme à la règle *pacta sunt servanda*. Le problème de la procédure se pose lorsque le traité ne contient aucune disposition relative à la modification. A cet égard, M. Tounkine n'a pas préconisé la convocation d'une conférence dans chaque cas mais l'accord de tous les Etats parties au traité est nécessaire en vue de la convocation d'une conférence. Les parties peuvent, bien entendu, convenir d'une procédure plus simple si elles le désirent; par exemple, la modification proposée peut être communiquée à tous

les Etats par le dépositaire et, si elle est approuvée, elle peut être ratifiée par les diverses parties. D'autre part, il peut être proposé de convoquer une conférence et, à cet égard, la proposition de M. Reuter au sujet de la procédure à suivre en pareil cas est extrêmement utile.

55. La question des effets juridiques des modifications peut trouver sa réponse dans le texte même des modifications. La conférence qui adopte les modifications peut décider du nombre des ratifications qui seront nécessaires pour l'entrée en vigueur des modifications, ainsi que de leurs conséquences pour les Etats qui ne les ratifient pas. Le projet d'articles doit spécifier que la question peut être réglée par la conférence et fixer une règle supplétive dans le sens du paragraphe 1 de l'article 69 qui s'appliquerait à défaut d'une telle décision.

56. M. Tounkine n'aurait pas d'objection à formuler si certaines dispositions relatives aux accords *inter se* étaient inscrites dans le projet d'articles, mais il estime qu'une distinction nette doit être établie entre ces accords et la revision des traités.

57. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que les divergences d'opinion qui ont surgi au cours du débat ne sont peut-être pas aussi grandes qu'il pourrait sembler à première vue; il subsiste, certes, une divergence notable sur un point particulier, mais le Rapporteur spécial espère que cela n'empêchera pas la Commission de rédiger des projets d'article acceptables relatifs à la modification et à la revision. S'il est disposé à accepter une distinction plus nette entre les dispositions relatives aux accords *inter se* et celles qui ont trait à la revision, laquelle peut également aboutir à la modification *inter se* d'un traité il s'opposerait énergiquement à l'exclusion du premier de ces sujets. La procédure *inter se* est au cœur même de l'ensemble du problème de la modification des traités multilatéraux et sans un renvoi à cette procédure les articles 67 et 69 seraient dénués de sens.

La séance est levée à 12 h 50.

747^e SÉANCE

Mercredi 17 juin 1964, à 10 heures

Président : M. Roberto AGO

Droit des traités

(A/CN.4/167 et Add.1 et 2)

[Point 3 de l'ordre du jour]
(Suite)

ARTICLE 67 (Propositions de modification ou de revision d'un traité) (suite),

ARTICLE 68 (Droit des parties d'être consultées au sujet de la modification ou de la revision du traité) (suite) et

ARTICLE 69 (Effets d'un instrument portant modification ou révision d'un traité sur les droits et obligations des parties au traité) (*suite*)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen des articles 67 à 69 qui figurent dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/167/Add.1).

2. M. EL-ERIAN, n'ayant parlé que de l'article 67 dans son intervention précédente, désire faire maintenant quelques observations générales sur les articles 68 et 69. Le débat a montré qu'il fallait distinguer entre la modification partielle des dispositions d'un traité et le remplacement total d'un traité par un nouveau traité. Ce dernier cas est déjà visé par l'article 41 (Traité prenant fin implicitement du fait de la conclusion d'un traité subséquent)¹. L'orateur considère donc que les articles 68 et 69 portent sur la modification partielle d'un traité.

3. M. Tounkine et M. Lachs ont souligné qu'un accord *inter se* n'implique pas une révision matérielle du corps du traité. Toutefois, puisqu'un tel accord introduit un élément nouveau dans le régime général du traité, il y aurait lieu de prévoir certaines garanties pour assurer que l'accord *inter se* n'affectera pas la jouissance par les autres parties des droits que leur accorde le traité original ou n'empêchera pas la réalisation effective des objets et des buts du traité dans son ensemble. Par conséquent, M. El-Erian est partisan de traiter l'accord *inter se* comme un cas d'espèce dans un article distinct qui fixerait les garanties nécessaires.

4. M. El-Erian pense, comme M. Yasseen, qu'il serait souhaitable de conserver les deux termes « modification » et « révision » mais qu'il faudrait marquer une distinction entre la procédure et les résultats atteints. Des changements qui ont pour conséquence des amendements partiels au traité constituent une modification, tandis que des changements qui aboutissent au remplacement complet d'un traité constituent un nouveau traité. A ce sujet, M. El-Erian rappelle qu'au Chapitre XVIII de la Charte, intitulé « Amendements », on trouve les mots « amendement » et « révision ». Toutefois, lorsque les parties à un traité en réexaminent les dispositions, elles ont le choix entre trois lignes de conduite : elles peuvent soit décider de n'y rien changer, soit y apporter des changements partiels (c'est-à-dire amender le traité), soit enfin remplacer l'ensemble du traité comme il est indiqué à l'article 41 du projet. Par conséquent, M. El-Erian pense, lui aussi, qu'il faut employer le mot « modification » dans les articles à l'étude, ce qui permettra d'éviter des difficultés doctrinales.

5. M. AMADO souligne qu'il partage l'opinion de McNair et de quelques autres auteurs qui considèrent la révision des traités comme une question d'ordre essentiellement politique. Cette opinion s'appuie sur la pratique. En effet, le mot « révision » s'est révélé malheureux à l'usage.

6. La Commission fait un travail qu'on pourrait qualifier de « bourgeois ». Le problème est de conserver les vieux traités. Si la Commission veut suivre le Rapporteur spécial et poser les premiers éléments d'une technique de révision des traités, pourquoi aller au-delà des règles déjà posées dans les articles précédents ?

7. La modification *inter se* a un résultat évident : si elle ne touche pas aux bases du traité, le traité est sauvé, et c'est cela qui importe. La Commission doit s'en tenir au principe de la stabilité et à la règle *pacta sunt servanda*, qui est l'honneur du droit international.

8. M. TSURUOKA admet que, pour sauvegarder la justice et faciliter la coopération internationale, il est parfois utile et même nécessaire d'adapter le droit aux exigences nouvelles de la vie réelle de la société. Toutefois, il ne faut pas oublier que pour atteindre ce but la stabilité de l'ordre juridique est tout aussi importante, nécessaire et fondamentale. Il importe de faire une nette distinction entre adapter le droit aux exigences de la société et soumettre le droit aux revendications de certains pays ou groupes de pays. Nul ne soutiendra que le droit doive fléchir devant certaines revendications, même si elles émanent de très grandes puissances.

9. Autour des matières réglées par les traités, des règles coutumières se forment peu à peu. Ce processus est de nature à assouplir la rigidité des règles conventionnelles, de sorte que la nécessité d'adapter le droit à la réalité décroît avec la formation des règles coutumières. Aucun membre de la Commission n'a encore relevé cette idée, qui va de soi sans doute, mais que la Commission devrait néanmoins souligner.

10. M. Tsuruoka reconnaît avec M. Amado que l'histoire offre de fâcheux exemples d'abus. La Commission doit concentrer son attention sur la nécessité de prévenir les abus.

11. Le Rapporteur spécial propose des articles très sages et très modérés concernant la modification et la révision des traités. Dans ces articles, on envisage essentiellement la situation qui se présente lorsqu'un premier traité est suivi d'un second traité qui porte sur la même matière mais donne des solutions différentes. Les problèmes qui se posent alors sont assez faciles à résoudre si le premier traité admet la possibilité de conclure le second traité et si les parties sont les mêmes aux deux traités; dans ce cas, la solution est déjà donnée par l'article 41, adopté à la quinzième session, et par l'article 65. Il n'y a pas non plus de difficultés insurmontables si le premier traité a été conclu au sein d'une organisation internationale, où il existe des coutumes ou des règles conventionnelles relatives à ces questions. Le problème est plus délicat si les parties au second traité ne comprennent pas toutes les parties au premier traité et si le premier traité ne contient pas de clause admettant la conclusion du second. On peut alors se demander pour quelles raisons certaines des parties au premier traité seraient autorisées à conclure un second traité contraire au premier. Les critères sont très vagues et prêtent à des abus. Mieux vaut donc éviter de formuler des règles sur la modification des traités, puisque la plupart des situations qui pourraient se présenter sont déjà couvertes

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-huitième session, supplément n° 9, p. 17.

par d'autres articles, notamment les articles 40 et 41, adoptés à la quinzième session, et l'article 65.

12. M. Tsuruoka n'est pas opposé à ce que la Commission formule une technique de modification des traités, à condition toutefois que cette technique respecte le principe de l'unanimité, ou son corollaire suivant lequel le consentement de toutes les parties au premier traité est nécessaire pour que certaines parties concluent un nouveau traité modifiant le premier.

13. M. DE LUNA dit que, puisque la modification d'un traité exige l'accord unanime des parties, la question de savoir s'il doit être révisé ou non dépend du succès des négociations entamées à cette fin. En cas d'échec et de conclusion d'un second traité en conflit avec le premier, c'est la situation envisagée à l'article 65 qui se présenterait. Toutefois, un problème se pose : lorsqu'une partie à un traité en propose la révision, elle ne peut pas prévoir la réaction des autres parties ni, par conséquent, savoir si les négociations réussiront ou non. En outre, comme M. Yasseen l'a fait remarquer, il existe des cas où une modification adoptée par certaines parties *inter se* ne fait pas naître la situation faisant l'objet de l'article 65 parce qu'il s'agit en fait d'une révision du traité; le critère décisif dans chaque cas est donc l'intention des parties.

14. Tant que le résultat de la proposition de révision n'est pas encore connu, le seul élément qui importe est l'intention des parties. Si elles ont pour objectif à ce moment-là de conclure un traité ayant le même but que le traité précédent dont il constituerait une version révisée, on se trouverait alors devant une procédure de modification. Tel sera le cas même si, par exemple, une certaine d'Etats participent à une conférence de révision mais 90 seulement ratifient les modifications adoptées par la conférence. Dans un cas pareil, le nouveau traité conclu à cette conférence est un traité révisé et non un second traité différent du premier.

15. La procédure *inter se* prévue aux articles 68 et 69 constitue la méthode la plus usuelle de révision des traités. Toutefois, la solution adoptée au paragraphe 2 de l'article 68 revient à considérer l'instrument de modification comme un second traité en conflit avec le traité original. D'abord, ce paragraphe ne stipule pas l'obligation de donner notification à toutes les autres parties de la proposition de modification; puisqu'il est stipulé que le paragraphe 1 de l'article 68 ne s'applique pas dans l'hypothèse qui fait l'objet du paragraphe 2, cette hypothèse n'est pas traitée comme un cas de révision. En fait, l'article 68 offre une solution semblable à celle qui est prévue à l'article 65 pour les traités en conflit.

16. M. de Luna insiste sur la nécessité d'employer à l'article 68 la même terminologie que celle que la Commission a adoptée dans les articles précédents sur les réserves et la terminaison. Il s'agit, dans tous les cas, d'empêcher toute action qui pourrait affecter la jouissance de leurs droits par les autres parties (ou l'accomplissement de leurs obligations) en vertu du traité, ou qui pourrait empêcher la réalisation effective de l'un des objets ou buts du traité.

17. M. de Luna rappelle qu'à un moment où le texte des articles 67, 68 et 69 n'avait pas encore été soumis à la Commission il avait mentionné l'exemple d'une exception à la règle figurant à l'alinéa 4 a) de l'article 65 — un cas où le traité ultérieur l'emportait sur le traité antérieur bien que n'étant pas conclu par toutes les parties au traité original. Il s'agissait d'un nouveau traité ayant des effets localisés, à savoir le traité qui a révisé le régime de Trieste².

18. M. de Luna pense, lui aussi, qu'il vaut mieux éviter le terme « révision » qui a des connotations politiques. L'ensemble du problème du « changement pacifique » relève en fait du domaine législatif. C'est le problème de l'introduction de nouvelles normes du droit international au moyen d'un développement progressif qui présente parfois un caractère révolutionnaire. La décolonisation qui est en cours dans la pratique des Nations Unies et pour laquelle une règle de *jus cogens* est en train de se former offre un bon exemple de cette tendance.

19. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit qu'il n'a pas eu l'intention de rédiger un code des techniques de révision des traités au sens général du terme. Un certain nombre de techniques se sont développées dans la pratique et leur emploi est une question essentiellement politique qu'il s'est efforcé d'éviter. Son intention a été plutôt d'analyser la pratique existante en matière de modification des dispositions conventionnelles afin de découvrir s'il existait des éléments qu'il vaudrait la peine ou qu'il serait nécessaire de formuler expressément dans le projet d'articles sur le droit des traités. Un de ces éléments, par exemple, est le point très important inscrit au paragraphe 1 de l'article 68, à savoir le droit de toutes les parties à un traité d'être consultées au sujet de tout accord ayant pour objet de modifier les dispositions de ce traité. On pourrait mentionner des cas, dont quelques-uns sont très récents, où certaines des parties à un traité en ont négocié la révision sans consulter les autres.

20. Le Rapporteur spécial ne pense pas que la Commission doive tenter de réglementer les techniques de révision telles qu'elles sont prévues dans les clauses qui figurent habituellement dans les traités au sujet d'une future révision. Il est clair que les Etats désirent conserver une grande liberté d'action en la matière. En outre, les clauses de ce genre sont de nature extrêmement variée et n'offrent donc pas une base suffisante pour la formulation d'une règle générale.

21. On a dit qu'il fallait faire une distinction entre traités bilatéraux et traités multilatéraux pour la rédaction de dispositions concernant la modification des traités. En fait, seules les dispositions de l'article 67 et celles du paragraphe 3 de l'article 68 pourraient s'appliquer aux traités bilatéraux et ce ne sont pas les plus importantes dans les articles en discussion.

22. Pour sa part, Sir Humphrey s'opposera à toute proposition tendant à introduire la question de la terminaison des traités et celle de la règle *rebus sic stantibus* dans la discussion de la révision des traités bilatéraux. Des circonstances se produisent où un Etat, sans avoir de

² Voir 743^e séance, par. 25.

base juridique pour exiger la révision d'un traité, désire néanmoins le voir modifier; c'est le genre de cas envisagé aux articles 67 à 69. Dans le cas des traités bilatéraux, la situation tend à se résoudre d'elle-même, puisqu'il suffit que les deux Etats négocient entre eux; c'est dans le cas des traités multilatéraux qu'une véritable difficulté se présente.

23. Le Rapporteur spécial ne croit pas qu'on puisse établir une distinction aussi nette que le veulent certains membres entre la modification d'un traité et la conclusion d'un nouveau traité. La technique à laquelle on a recours pour la révision consiste précisément à conclure un nouveau traité. Même un bref protocole additionnel à un traité antérieur pourrait avoir pour effet de le transformer en un traité entièrement nouveau pour les Etats qui sont parties au protocole. En matière de conclusion de traités, la pratique internationale montre une tendance nette à maintenir les traités anciens dans la mesure du possible afin d'éviter de perdre le bénéfice des ratifications lentement accumulées au cours des années. C'est pourquoi, lorsque quelques-unes seulement des parties au traité antérieur ratifient la version nouvelle ou révisée, il en résulte une situation complexe: l'ancien traité seul est applicable à celles des parties originaires qui n'ont pas ratifié le nouveau, tandis que l'ancien et le nouveau traité sont applicables aux autres. Parfois aussi, lorsqu'une question est régie par une série de traités dont les parties contractantes ne sont pas toutes les mêmes, on conclut un nouveau traité unifiant les dispositions de tous les traités antérieurs. Cette façon de procéder est recommandable, mais elle n'est pas sans danger, parce qu'elle peut conduire à une situation où certaines des parties originaires aux anciens traités y restent soumises parce qu'elles n'ont pas ratifié l'instrument d'unification. Cette complication est inévitable à cause de la règle fondamentale selon laquelle un traité n'a pas force obligatoire pour un Etat qui n'y est pas partie et du fait que les Etats finissent souvent par ne pas ratifier les traités qu'ils ont signés. Dans ces conditions, ce serait faire preuve d'un certain manque du sens des réalités que d'essayer d'établir une distinction bien nette entre un traité portant modification et un traité nouveau constituant un arrangement *inter se* entre un certain nombre des parties seulement.

24. Le paragraphe 2 de l'article 68 a pour objet de traiter du cas où, en raison de l'intérêt localisé en jeu ou pour quelque autre raison, certaines des parties décident de compléter ou de modifier les dispositions du traité d'une façon qui les concerne seules. Le Rapporteur spécial souligne l'importance des mots « exclusivement entre elles », dans la première phrase du paragraphe 2. En ce qui concerne les parties à l'accord *inter se*, il s'agit d'une révision du traité antérieur. Les rapports ainsi créés ne sont en aucune façon différents de ceux qui naissent pour les Etats ratifiant une modification que ne ratifient pas certains autres Etats ayant participé aux négociations en vue de la révision.

25. Le Rapporteur spécial souligne que les dispositions du paragraphe 2 de l'article 68 n'ont pas trait uniquement à la technique de la révision. Leur objet est d'imposer implicitement certaines limites au pouvoir de conclure des accords *inter se* sans le consentement des autres parties.

Les accords de ce type constituent un moyen courant de modifier les obligations d'un traité. Dans certains cas l'accord sera légitime, mais dans d'autres il pourrait constituer une violation des droits des autres parties au traité primitif; l'objet du paragraphe 2 est d'établir une distinction entre ces deux possibilités. Le Rapporteur spécial admet toutefois que la disposition n'est peut-être pas très bien placée puisqu'elle concerne non point tant le droit de recevoir notification, énoncé au paragraphe 1 de l'article 68, que l'objet de l'article 69.

26. Les membres de la Commission paraissent à peu près d'accord sur un certain nombre de points qui peuvent figurer dans le projet d'articles destiné à être soumis aux gouvernements. Le Rapporteur spécial ne pense pas cependant que la Commission doive chercher à formuler un ensemble de règles détaillées relatives à la révision des traités car les Etats tendent à revendiquer une latitude considérable dans leurs décisions lorsqu'il s'agit de concilier le besoin de stabilité et la nécessité de changement.

27. Le Rapporteur spécial expose que l'article 67 est destiné à servir d'introduction. La première disposition est importante parce qu'elle tient compte du fait que de nombreux traités modernes imposent certaines restrictions non seulement à la révision mais même à la présentation de propositions de révision. C'est ainsi qu'on prévoit souvent un examen périodique. Bien entendu, si toutes les parties en sont convenues, elles peuvent passer outre à de telles limitations conventionnelles, mais, en raison de la nécessité de maintenir la règle *pacta sunt servanda*, la Commission ne doit pas les prendre à la légère. La réserve sur laquelle s'ouvre l'article 67 est particulièrement importante en ce qui concerne l'obligation énoncée à l'alinéa b) d'examiner de bonne foi une proposition de révision. Cette obligation de bonne foi entre en jeu si la proposition est faite à l'expiration d'une période spécifiée dans le traité lui-même, mais si une proposition est faite avant l'expiration du délai spécifié, on ne pourrait dire qu'il existe une obligation de ce genre.

28. Le Rapporteur spécial serait disposé à abandonner l'alinéa a) de l'article 67, mais certains membres de la Commission semblent être d'avis qu'il convient de maintenir sous une forme ou sous une autre la disposition de l'alinéa b). Celle-ci pourrait peut-être être transposée dans l'article 68 d'une manière qui puisse être généralement acceptée.

29. Il faut se demander quelles mesures il y aurait lieu de prendre à la suite d'une proposition de révision. On pourrait convoquer une conférence ou, si les Etats intéressés sont peu nombreux, recourir à la voie diplomatique aux fins de révision du traité. Certains membres de la Commission ont préconisé la règle de l'unanimité, qui conférerait à chaque Etat partie au traité primitif le droit de veto en ce qui concerne la convocation d'une conférence tendant à modifier ce traité. Le Rapporteur spécial ne pense pas que la Commission doive aller au-delà d'une déclaration du droit d'être consulté; plus particulièrement, elle ne doit établir aucune règle quant au choix entre une conférence et la voie diplomatique. Le Rapporteur spécial est opposé à la suggestion tendant à ce que le projet d'articles établisse un droit de veto au sujet de la convo-

cation de la conférence. Toute disposition à cet effet serait en conflit avec la pratique moderne et entraînerait les résultats les plus regrettables, notamment en ce qui concerne les traités normatifs.

30. L'une des solutions pourrait consister à indiquer dans le projet les règles à appliquer pour la convocation d'une conférence. A ce sujet, M. Reuter a proposé que la Commission s'inspire de la clause du traité relative à son entrée en vigueur, mais cette idée ne permettrait peut-être pas de formuler une règle adéquate, car certains traités spécifient qu'ils entreront en vigueur après ratification par un petit nombre d'Etats. En outre, il n'y a pas de rapport essentiel entre le nombre des ratifications requises pour l'entrée en vigueur d'un traité et la proportion des Etats parties dont le consentement est nécessaire pour la convocation d'une conférence en vue de la révision du traité. Une autre solution consisterait à prendre pour base les clauses de révision qui figurent dans de nombreux traités multilatéraux. Malheureusement, ces clauses sont très diverses et il est difficile d'y trouver une base suffisante pour formuler des règles générales. Dans ces conditions, la Commission doit se limiter à une déclaration nette du droit de toutes les parties à un traité de recevoir notification de toutes propositions de révision et d'être consultées au sujet de la conclusion de tout instrument de modification, en laissant aux Etats intéressés le soin de régler les autres questions.

31. L'élaboration proprement dite de l'instrument portant modification doit, comme il est indiqué au paragraphe 3 de l'article 68, être régie par les dispositions de la première partie du projet. Ce paragraphe renvoie à toutes les dispositions de la première partie, y compris notamment l'article 6, relatif à l'adoption du texte d'un traité³, qui contient une garantie importante en ce qui concerne la règle de l'unanimité. L'alinéa *a*) de cet article stipule que, s'il s'agit d'un traité rédigé lors d'une conférence internationale, l'adoption du texte s'effectue par un vote à la majorité des deux tiers des Etats participant à la conférence, à moins que ces Etats ne soient convenus, à la même majorité, d'adopter une autre règle de vote. L'alinéa *b*) précise que, s'il s'agit d'un traité rédigé au sein d'une organisation, l'adoption s'effectue suivant la règle de vote applicable aux décisions de l'organe compétent de ladite organisation. Dans tous les autres cas, cependant, la condition requise, qui est énoncée à l'alinéa *c*), est « l'accord des Etats participant aux négociations ». Elle constitue la sauvegarde nécessaire lorsqu'il s'agit de traités conclus par un groupe restreint d'Etats, catégorie de traités qui a déjà posé des problèmes à propos d'autres articles du projet.

32. Pour ce qui est du traité portant modification, la règle fondamentale est que comme tout autre traité, il ne lie pas un Etat qui n'y est pas partie. Les exceptions à cette règle sont très rares. Un exemple d'exception se rencontre dans le cas où le traité lui-même prévoit que la majorité peut imposer sa volonté à la minorité, de sorte qu'une modification adoptée par un vote à la majorité devient obligatoire pour toutes les parties. Une autre

exception se rencontre dans le cas où l'acte constitutif d'une organisation internationale pose la règle de la majorité pour les traités conclus dans le cadre de cette organisation. Le paragraphe 1 de l'article 69 a précisément pour objet d'énoncer la règle et les exceptions en question. Cependant, la première phrase de ce paragraphe formule une règle qui comporte la notion de relations *inter se* parce que l'instrument de révision, comme tous les traités, ne lie que les parties. Il en résulte donc souvent une situation comportant des relations limitées à certaines des parties, même si ce n'est pas ce qu'on avait voulu.

33. Le paragraphe 2 de l'article 69 traite d'une situation qu'il est nécessaire de prévoir : le cas fréquent où l'instrument portant révision n'est en vigueur qu'à l'égard de certaines des parties originaires seulement tandis que le traité primitif continue à s'appliquer à l'égard des autres parties. Dans ce cas, un Etat qui a été dûment invité aux négociations de révision et qui n'a pas élevé d'objection ne doit pas pouvoir, pour la seule raison qu'il n'a pas ratifié l'instrument portant révision, prétendre que cet instrument viole les droits qu'il tient du traité primitif.

34. En conclusion, Sir Humphrey pense qu'étant donné les suggestions qui ont été faites en vue de remanier les dispositions des articles 67, 68 et 69, il conviendrait qu'il prépare lui-même une version révisée de ces articles en tenant compte de la discussion qui a eu lieu. Les nouveaux projets d'articles seraient soumis à l'examen de la Commission avant d'être renvoyés au Comité de rédaction.

35. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, insiste pour que disparaisse l'alinéa *b*) de l'article 67. Il ne serait pas juste d'imposer une obligation de bonne foi aux parties qui reçoivent une proposition de modification si on n'exige pas en contrepartie que la partie qui fait la proposition agisse aussi de bonne foi.

36. D'autre part, contrairement à son habitude qui est plutôt de souhaiter que la Commission réserve tout ce qui touche la responsabilité des Etats, M. Ago est d'avis qu'il serait dangereux de se borner à dire, comme on le fait à l'alinéa *b*) du paragraphe 3 de l'article 69, que, lors de l'entrée en vigueur d'une modification ou d'une révision *inter se* qui constitue une violation du traité à l'égard des autres parties, ces parties ont simplement le droit de mettre fin au premier traité. La Commission devrait réserver à ces parties la possibilité d'invoquer la responsabilité des Etats qui ont procédé à la modification *inter se*.

37. M. BRIGGS rappelle qu'il est dit au paragraphe 1 de l'article 69 que l'instrument qui porte modification d'un traité est sans effet sur les droits et obligations des parties au traité qui ne deviennent pas parties à cet instrument et se demande pourquoi il serait nécessaire, dans ces conditions, de dire au paragraphe 2 que l'entrée en vigueur de cet instrument ne peut être considérée par une partie au traité comme constituant une violation des droits qu'elle tient du traité.

³ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1962, vol. II, p. 182.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que l'expression « est sans effet sur » n'est peut-être pas très satisfaisante. Ce que signifie la disposition en question, c'est que l'instrument qui modifie le traité ne porte pas atteinte aux droits découlant du traité. L'entrée en vigueur d'un instrument portant modification *inter se* peut entraîner la violation d'un droit appartenant à une partie au traité primitif qui a refusé de participer à la révision du traité, mais une partie qui a participé à la révision ne peut soutenir ensuite qu'il y a eu violation de ses droits ou que le traité primitif reste applicable entre elle et les parties au nouvel accord. En d'autres termes, Sir Humphrey a introduit une règle fondée sur l'estoppel et qui traduit ce qui semble se passer dans la pratique, car les Etats ne contestent pas l'entrée en vigueur d'un traité de modification qu'ils n'ont pas ratifié.

39. M. BRIGGS fait observer que l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 69 renvoie à l'article 42 et demande s'il était dans l'intention du Rapporteur spécial que la révision doive être considérée comme équivalente à une violation effective. Il lui paraît difficile de croire que la révision puisse s'inscrire dans le cadre de la définition de la « violation », qui consiste à répudier un traité sans motif valable ou à en violer une disposition essentielle à la réalisation effective de l'un de ses objets. M. Briggs se demande en outre si la révision permettrait à une des parties de mettre fin à un traité en se retirant par une décision unilatérale.

40. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, précise qu'au cas où l'entrée en vigueur d'une modification ou d'un acte de révision équivaut à une violation effective, il ne peut être mis fin au traité, ou l'application ne peut en être suspendue, que si toutes les conditions posées à l'article 42 sont remplies.

41. On voit difficilement quelle règle relative au retrait pourrait être mise au point. Quelques traités, notamment les actes constitutifs de certaines institutions internationales, prévoient le droit de retrait au bénéfice d'une partie qui a voté contre une modification mais dans le cas ordinaire d'une révision qui aboutit à des accords *inter se* deux systèmes d'intérêts se trouvent créés — d'un côté les intérêts des parties qui ont accepté la modification, de l'autre ceux des parties qui ne l'ont pas acceptée. Sir Humphrey ne croit pas qu'un droit de retrait automatique puisse être accordé aux parties qui ne ratifient pas l'instrument portant modification du traité.

42. M. LIU dit que l'article 67 offre une utilité certaine et devrait être maintenu comme article distinct. Il importe particulièrement de poser le principe qui y est énoncé parce que, dans le passé, des traités inéquitables ont été souvent conclus sous la contrainte. La nécessité de concilier le respect des traités avec l'évolution et les changements avait été reconnue par l'Article 19 du Pacte de la Société des Nations qui prévoyait un nouvel examen des traités devenus inapplicables et on peut dire qu'une idée analogue a été introduite à l'Article 14 de la Charte.

43. M. Liu n'est pas entièrement convaincu qu'il y ait lieu de maintenir le paragraphe 2 de l'article 68, car il

est porté à considérer les accords *inter se* comme constituant des traités distincts. En tout cas, si l'on maintient ce paragraphe, il devra être sensiblement remanié, ainsi du reste que le paragraphe 2 de l'article 69.

44. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission et se référant à la première question posée par M. Briggs, reconnaît que certaines raisons militent pour que l'on voie une sorte d'estoppel dans le fait d'avoir participé à une conférence en vue de la révision ou de la modification d'un traité. Mais la Commission doit bien réfléchir au danger d'une telle disposition, car un Etat peut accepter de participer à la conférence et, pendant cette conférence, ou même après, se rendre compte que l'instrument envisagé porterait atteinte à ses droits et obligations. L'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 69 est équivoque et risque d'avoir pour effet que les Etats éviteront de participer à une conférence de révision dans la crainte que le seul fait d'avoir participé à cette conférence ne les empêche par la suite d'invoquer la violation de leurs droits.

45. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que dans son intention, l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 69 se rapportait au fait de voter le texte de la modification. Lorsqu'une partie à un traité a donné, en émettant un vote favorable, son approbation à l'instrument de modification dont l'application fera entrer en jeu les clauses finales, il semble raisonnable de stipuler que cette partie ne pourra ensuite prétendre que cet instrument violait le traité primitif.

46. M. YASSEEN estime que l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 69 doit être compris dans le sens d'une attitude positive de l'Etat lors de l'adoption de l'instrument. L'abstention ne pourrait être considérée comme une attitude positive. Si un Etat a « pris part à l'adoption de l'instrument » dans ce sens, il est normal de conclure qu'il ne pourra prétendre ensuite que cet instrument viole ses droits.

47. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, juge que l'adoption de l'acte final d'une conférence — acte final qui indique simplement que le texte en question est le résultat des travaux de la Conférence — n'est nullement un engagement à approuver ce texte en tant qu'instrument contractuel.

48. M. TSURUOKA dit que certains juristes scrupuleux, comme ceux du Japon, par exemple, participeraient à une conférence pour voir ce qui s'y passe, mais s'abstiendraient probablement dans le vote sur l'adoption de l'instrument pour se réserver le droit de le rejeter après examen.

49. Le PRÉSIDENT propose que la Commission accepte l'offre qu'a faite le Rapporteur spécial de rédiger une nouvelle version des articles 67, 68 et 69.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 65 A (Effets de la rupture des relations diplomatiques sur l'application des traités)

50. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le projet d'article 65 A présenté par le Rapporteur spécial (A/CN.4/167/Add.2).

51. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que c'est après la discussion qui a eu lieu à la quinzième session sur les effets d'une rupture des relations diplomatiques⁴ qu'il a préparé l'article dont la Commission est maintenant saisie. Conformément à la politique suivie par la Commission, il a laissé de côté la question de l'effet sur les traités de l'ouverture des hostilités, ainsi que celle des conséquences de la non-reconnaissance, qui relève du domaine de la succession d'Etats. Ainsi, l'article proposé traite purement et simplement de l'effet de la rupture des relations diplomatiques et du retrait des missions diplomatiques. La règle fondamentale veut que les relations juridiques établies par le traité ne sont pas modifiées, non plus que les relations établies en vertu de règles coutumières du droit international.

52. D'autre part, l'absence de relations diplomatiques pourrait rendre difficile l'exécution de certaines catégories de traités. Dans son commentaire, il a examiné le cas d'un traité prévoyant que son exécution serait assurée par la voie diplomatique, auquel cas il pourrait être possible, par l'intermédiaire d'un Etat tiers assurant la représentation, de continuer à exécuter le traité; mais on ne sait pas avec certitude dans quelle mesure un tel Etat tiers pourrait agir et il pourrait y avoir impossibilité d'exécution entraînant la suspension de l'exécution de certaines clauses. C'est pour cette raison que le Rapporteur spécial a fait figurer dans le texte de cet article un renvoi aux dispositions de l'article 43. La Commission estimera peut-être qu'il est inutile de renvoyer également aux obligations visées à l'article 55.

53. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare partager, d'une manière générale, les idées du Rapporteur spécial. Il fait notamment observer que, dans le cas de certaines catégories de traités, la rupture des relations diplomatiques entraîne l'impossibilité matérielle d'appliquer les clauses du traité. Il se demande, à titre d'exemple, quelles seraient les conséquences d'une rupture des relations diplomatiques entre deux Etats liés par un traité — portant, par hypothèse, sur le règlement pacifique des différends — qui prévoirait l'épuisement des recours diplomatiques avant l'institution de la procédure établie par le traité lui-même.

54. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répondant à l'observation du Président, dit qu'une telle règle a été invoquée à l'appui des exceptions préliminaires soulevées dans des affaires soumises à la Cour internationale, mais jamais avec succès. A son avis, il pourrait également être nécessaire de tenir compte des circonstances et du point de savoir quel est l'Etat res-

pensable de la rupture des relations diplomatiques. Quoi qu'il en soit, si un Etat rompt les relations diplomatiques, il ne pourra prétendre que les recours diplomatiques n'ont pas été épuisés par l'autre partie au différend.

55. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA déclare qu'il approuve la règle énoncée à l'article 65 A, mais non pas la manière dont elle est présentée, car le renvoi à l'article 43 peut créer de la confusion et laisser entendre, à tort, que la rupture des relations diplomatiques peut entraîner la terminaison d'un traité, alors qu'en fait elle peut seulement, dans certains cas, avoir pour résultat la suspension de son application. C'est pourquoi il estime que cet article devrait être modifié comme suit :

« La rupture des relations diplomatiques entre parties à un traité est sans effet sur les relations juridiques établies entre elles par le traité. Toutefois, si l'application du traité est subordonnée au maintien ininterrompu des relations diplomatiques entre les parties et si elles ne peuvent exécuter le traité par l'intermédiaire des Etats chargés de représenter leurs intérêts ou si elles n'ont pas désigné d'Etat pour assurer cette représentation, l'application du traité est suspendue dans les relations entre les parties dès le moment où les relations diplomatiques sont rompues. »

56. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, demande si M. Jiménez de Aréchaga veut qu'il soit entendu que la rupture des relations diplomatiques emporte l'obligation de désigner un Etat chargé de la représentation.

57. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA répond négativement. C'est pour tenir compte de ce point qu'il a fait figurer dans son texte le membre de phrase « ou si elles n'ont pas désigné d'Etat pour assurer cette représentation ».

58. M. BARTOŠ se déclare nettement en faveur du texte proposé par le Rapporteur spécial. Un exemple de ce qui peut se produire s'est présenté dans le cas des relations entre la République fédérale d'Allemagne et la Yougoslavie; la rupture unilatérale des relations diplomatiques n'a pas empêché la République fédérale d'Allemagne de respecter certaines obligations envers la Yougoslavie. Il est évident que si les relations diplomatiques entre deux Etats sont rompues à cause de la non-concordance de leurs vues politiques, il ne peut guère exister entre eux de collaboration loyale : c'est là une situation d'impossibilité qu'il est préférable de ne pas mentionner explicitement. C'est cette solution que le Rapporteur spécial a adoptée et la Commission devrait la retenir.

59. M. VERDROSS pense qu'on irait trop loin en affirmant que la rupture des relations diplomatiques est sans effet sur les relations établies entre les Etats par un traité. Il serait plus réaliste de dire que « les obligations découlant d'un traité ne sont pas affectées dans la mesure où elles ne sont pas incompatibles avec la situation créée par la rupture des relations diplomatiques ».

60. M. ROSENNE remercie le Rapporteur spécial d'avoir suivi la suggestion qu'il avait faite à la quinzième

⁴ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1963, vol. I, 697^e séance, par. 54 et suivants.

session⁵ et déclare qu'il peut accepter l'article 65 A. Il est en partie d'accord toutefois avec M. Jiménez de Aréchaga pour penser qu'on risque de provoquer des complications imprévues en subordonnant l'application de ce texte à l'ensemble de l'article 43. On pourrait remanier le texte de l'article en énonçant le principe général au début et en ajoutant à la fin un renvoi à l'article 43, s'il est nécessaire.

61. Au sujet d'une observation faite par le Président, M. Rosenne dit que, dans le cas d'un traité qui prévoit que les recours diplomatiques doivent être épuisés avant qu'on n'ait recours à d'autres procédures, il serait impossible de continuer à se conformer à cette stipulation une fois que les relations diplomatiques auraient été rompues.

62. Il importe de faire figurer dans le projet un article qui énonce la règle de droit international concernant l'effet sur les traités de la rupture des relations diplomatiques, parce qu'il se pourrait qu'en cas de rupture un tribunal national ait à appliquer des règles de droit international.

63. M. DE LUNA estime que le Rapporteur spécial a abordé le problème comme il convenait de le faire. Aucun Etat ne peut se soustraire aux obligations résultant d'un traité en rompant les relations diplomatiques. En fait, le résultat d'une rupture des relations diplomatiques n'est qu'une impossibilité temporaire d'exécution et, en conséquence, les éléments de l'article 43 ne seraient pas tous applicables.

64. M. TOUNKINE pense que si l'article 65 A sera sans doute jugé généralement acceptable, le Comité de rédaction n'en aura pas moins besoin d'être orienté sur certains points, notamment en ce qui concerne la justification du renvoi à l'article 43.

La séance est levée à 12 h 50.

⁵ *Ibid.*, 696^e séance, par. 21.

748^e SÉANCE

*Jeu*di 18 juin 1964, à 10 heures

Président : M. Roberto AGO

Droit des traités

(A/CN.4/167/Add.2)

[Point 3 de l'ordre du jour]

(*Suite*)

ARTICLE 65 A (Effets de la rupture des relations diplomatiques sur l'application des traités) (*suite*)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 65 A qui figure dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/167/Add.2).

2. M. YASSEEN considère comme certain que la rupture des relations diplomatiques n'a pas d'effet sur la validité des traités et ne met pas fin aux traités. Toutefois, cette rupture a pour conséquence l'absence de représentants diplomatiques de part et d'autre et elle reflète un état anormal des relations entre deux Etats. Ce second aspect doit être souligné aussi nettement que le premier.

3. Il y a des traités dont l'application exige l'intervention des organes diplomatiques. Si ces organes cessent d'exister, il n'est plus possible d'appliquer le traité. Tel est le cas par exemple des traités d'extradition, de commerce, de navigation, d'assistance judiciaire. Certes, il est une institution du droit international en vertu de laquelle les intérêts d'un Etat peuvent, pendant la période où les relations diplomatiques sont rompues, être protégés par l'intermédiaire des représentants d'un autre Etat. Or, on peut se demander si toutes les questions peuvent être réglées par l'intermédiaire des représentants d'un Etat tiers et s'il n'y a pas de traités dont l'exécution exige l'intervention des représentants de l'Etat contractant lui-même.

4. Il y a aussi d'autres catégories de traités dont les dispositions ne peuvent être appliquées que lorsque les relations entre les Etats intéressés sont normales. Tels sont par exemple les traités d'amitié, d'assistance ou de coopération dans certains domaines, notamment dans le domaine politique. Il est difficile d'admettre qu'un traité comme le Traité de Zurich, qui prévoit des consultations sur des questions politiques entre la Grèce, la Turquie et le Royaume-Uni, puisse être mis en œuvre pendant une période de rupture des relations diplomatiques entre les parties. Il faut mettre l'accent sur cette réalité qu'est la nature du traité et chercher des solutions en conséquence.

5. On peut donc prévoir que dans certains cas et pour certaines catégories de traités, la rupture des relations diplomatiques entraîne la suspension d'un traité — non sa terminaison ni son invalidité. A la reprise des relations diplomatiques, l'application du traité reprend son cours normal, à moins qu'il n'en soit décidé autrement d'un commun accord entre les parties.

6. Le texte proposé par M. Jiménez de Aréchaga¹ paraît mieux adapté à la réalité que le texte du Rapporteur spécial. Toutefois, l'expression « maintien ininterrompu des relations diplomatiques » n'est peut-être pas très heureuse; mieux vaudrait énoncer la condition sous la forme suivante : « si l'application du traité nécessite l'existence des relations diplomatiques... »

7. M. CASTRÉN approuve les idées qui sont exprimées dans l'article 65 A proposé par le Rapporteur spécial. Néanmoins, comme M. Jiménez de Aréchaga et M. de Luna, il estime qu'il conviendrait de renvoyer non pas à l'ensemble de l'article 43² mais seulement aux paragraphes 2 et 3 de cet article. Il serait partisan aussi de supprimer le membre de phrase final : « et notamment sur l'obligation dont elles sont tenues en vertu de l'article 55 ».

¹ 747^e séance, par. 55.

² *Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-huitième session, supplément n° 9*, p. 20.