

Document:-
A/CN.4/SR.751

Compte rendu analytique de la 751e 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>)*

d'Etats ne devrait être traitée que dans le commentaire, car, quelle que soit la façon dont la réserve est introduite dans le texte même des articles, il est presque impossible de ne pas préjuger l'existence ou la non-existence d'une règle sur la succession d'Etats.

96. Selon M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, il existe une contradiction entre l'article 61 et les articles 62 et 62 A. M. Briggs a expliqué que l'article n'a trait qu'à la création de droits; or, cette affirmation est contredite par l'emploi du mot « confère » au lieu de « crée ». D'autre part, lorsque M. Yasseen dit que les articles 62 et 62 A ne constituent pas des exceptions, son opinion ne serait soutenable que si les mots « sans leur consentement » figuraient à la fin de l'article 61. La seule façon d'éliminer la contradiction serait d'inclure à l'article 61 une formule neutre telle que « sous réserve des dispositions des articles suivants », qui montrerait bien que les dispositions subséquentes ne sont pas des exceptions.

97. M. RUDA dit que, n'ayant pas assisté à la discussion antérieure sur le principe, il se préoccupe seulement d'éviter toute contradiction apparente dans la présentation des trois articles. Les droits sont conférés et les obligations imposées par une double action : l'intention des parties à un traité d'imposer ces obligations et de conférer ces droits et le consentement de l'Etat tiers qui accepte ces droits et obligations. Ces éléments doivent être communs aux articles examinés : or la notion de consentement manque dans l'article 61 et peut-être conviendrait-il d'y ajouter un membre de phrase tel que « si ce n'est avec leur consentement ».

98. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, fait observer qu'en ce cas, le mot « impose » à l'article 61 n'a plus de sens et que les deux articles suivants n'ont plus de raison d'être. Il préférerait une réserve du genre de celle qu'a suggérée M. Reuter.

99. M. RUDA confirme que sa suggestion entraînerait la suppression des articles suivants. Mais il accepterait l'introduction d'une clause de réserve.

100. M. AMADO fait observer qu'il reste à répondre à l'objection du Rapporteur spécial contre la clause de réserve qui, selon celui-ci, aurait des effets sur la substance même des articles. Pourtant, la Commission semble avoir abandonné toutes les autres solutions, même la formule qu'il avait proposée et contre laquelle l'objection de M. Ago ne tenait guère.

101. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, précise qu'il est d'accord avec M. Amado sur l'idée et c'est pourquoi il pensait à une clause de réserve, car qu'il lui paraît difficile de commencer un article par le mot « cependant ».

102. M. ROSENNE regretterait que des réserves soient insérées à l'article 61 car, à son avis, cet article énonce un principe général avec force et en termes exacts. Il ne pense pas que les articles 62 et 62 A, tels qu'ils sont rédigés, constituent des exceptions.

103. M. PAREDES se déclare en faveur d'un seul titre pour les quatre articles. Chaque traité porte essentiellement sur une question présentant un intérêt particulier pour les parties et tous droits ou obligations qui pourraient être créés pour des Etats non parties devraient être considérés comme des exceptions. Les articles 62 et 62 A prévoient des exceptions à la règle contenue dans l'article 61 dont il approuve la teneur.

104. Le PRÉSIDENT propose qu'à la séance suivante la Commission commence par examiner les articles 62, 62 A et 62 B afin de se mettre pleinement d'accord sur leur contenu et qu'elle revienne ensuite à l'article 61.

Il en est ainsi décidé

La séance est levée à 13 heures.

751^e SÉANCE

Mercredi 24 juin 1964, à 10 heures

Président : M. Roberto AGO

Droit des traités

[Point 3 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner, dans l'ordre approuvé à la séance précédente, le groupe des quatre articles relatifs aux effets des traités sur les Etats qui n'y sont pas partie, en commençant par les articles 62, 62 A et 62 B. La Commission reviendrait ensuite à l'article 61.

ARTICLE 62 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers)

2. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, déclare que le Comité propose le titre et le texte ci-après pour l'article 62 :

« Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers

« Un Etat peut être lié par une obligation prévue par une disposition d'un traité auquel il n'est pas partie si, selon l'intention des parties, cette disposition devait pourvoir à l'établissement de cette obligation et si l'Etat en cause a expressément consenti à cette dernière. »

3. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que le texte français de l'article 62 ne correspond pas exactement au texte anglais.

4. M. REUTER confirme que le verbe « être » ne rend pas l'idée de mouvement incluse dans le verbe « *to become* », mais une traduction littérale aboutirait à un texte français incorrect.

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, propose de modifier comme suit le début de l'article 62 : « Une obligation peut découler pour un Etat d'une disposition d'un traité... »

6. M. LIU déclare que la formule « *A State may become bound* » a été employée sans doute en vue d'établir le lien entre les articles 62 et 61, mais si ces deux articles sont refondus en fin de compte pour n'en former qu'un seul, il suffira de dire « *A State may be bound* » (« Un Etat peut être lié »).

7. A l'article 61¹, il est question d'« imposer » des obligations et de « conférer » des droits, alors que dans les articles suivants on parle de l'« établissement » d'obligations et d'« accorder » des droits. A son avis, il convient d'uniformiser les termes employés.

8. Le PRÉSIDENT déclare que les termes « imposer » et « établir » ont été utilisés à bon escient en vue de souligner que l'assentiment de l'Etat tiers est nécessaire pour que les obligations naissent.

L'article 62 est approuvé avec la modification proposée par le Rapporteur spécial.

ARTICLE 62 A (Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers)

9. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, déclare que le Comité propose le titre et le texte ci-après pour l'article 62 A :

« Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers »

« 1. Un Etat peut se prévaloir d'un droit prévu dans un traité auquel il n'est pas partie *a*) si les parties au traité entendaient, par cette disposition, accorder ce droit soit à l'Etat en question ou à un groupe d'Etats auquel celui-ci appartient, soit à tous les Etats, *b*) si cet Etat a donné, expressément ou implicitement, son consentement.

« 2. L'Etat qui se prévaut d'un droit en vertu du paragraphe 1 est tenu de respecter les conditions posées, pour l'exercice de ce droit, dans le traité ou conformément au traité. »

10. M. VERDROSS approuve la rédaction du paragraphe 1 jusqu'à la lettre *b*). La formule « un Etat peut se prévaloir » est également acceptable pour ceux qui défendent la doctrine selon laquelle de véritables droits peuvent être créés pour des Etats tiers, car ils n'ont jamais soutenu que des droits puissent être *imposés* à des Etats tiers. Mais il semble d'autre part que les partisans de la thèse adverse pourraient renoncer à la partie *b*) qui reconnaît que le consentement peut être

donné implicitement, puisqu'ils considèrent que le fait d'utiliser le droit constitue un consentement implicite.

11. Le PRÉSIDENT fait observer que, si l'on supprime la partie *b*), toute idée de consentement disparaît. En disant simplement qu'un Etat peut se prévaloir d'un droit, la Commission donnerait l'impression qu'à son avis, ce droit existe indépendamment du consentement.

12. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA déclare que si, d'un point de vue théorique, l'idée exprimée par M. Verdross lui paraît assez séduisante, il juge utile de faire observer que la partie *b*) est destinée à assurer un compromis entre l'opinion de ceux qui croient que le droit découle directement du traité et ceux qui estiment que le consentement exprès ou implicite de l'Etat tiers est nécessaire pour que le droit ne puisse prendre naissance.

13. M. ROSENNE partage cet avis.

14. M. YASSEEN est en faveur de la thèse de l'accord complémentaire, mais hésite à se prononcer pour le maintien de la partie *b*), car se prévaloir d'un droit, c'est l'accepter. Il n'acceptera la suppression de cette partie que si le texte du paragraphe est modifié, par exemple si l'on remplace les mots « se prévaloir d'un droit » par « accepter expressément ou implicitement un droit ».

15. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA estime qu'il convient de maintenir la solution de compromis.

16. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense qu'il y a du bon dans l'idée de M. Yasseen car il y a un certain manque de logique dans le texte actuel de la partie *b*). Dire qu'un Etat peut se prévaloir d'un droit s'il a donné son consentement laisse à penser que l'expression du consentement doit précéder le moment où il se prévaut du droit, alors qu'à l'instant même où l'Etat décide de se prévaloir du droit, il donne par là même son consentement implicite.

17. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA fait observer que, ce qu'il s'agit de mettre en relief, c'est que l'Etat intéressé peut *exercer* le droit prévu en sa faveur.

18. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, partage l'avis de M. Jiménez de Aréchaga. On pourrait peut-être supprimer la difficulté signalée par M. Verdross en modifiant comme suit le début de l'article : « Un droit peut découler, pour un Etat, d'une disposition d'un traité... »

19. M. DE LUNA croit que les membres de la Commission étaient convenus d'adopter une formule neutre. Or le texte suggéré par le Rapporteur spécial préjuge le problème en faveur d'une thèse déterminée, celle qui considère le droit prévu par un traité pour un Etat tiers comme une offre devant être suivie d'une acceptation.

20. M. ROSENNE trouve acceptable le libellé proposé par le Rapporteur spécial. Il n'est pas certain qu'une symétrie parfaite des termes employés dans les divers

¹ Voir séance précédente, par. 62.

articles soit nécessaire ou souhaitable. Quoiqu'il en soit, le Comité de rédaction devra revoir toutes les modifications apportées.

21. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA estime que la proposition du Rapporteur spécial apporte la solution.

22. M. BRIGGS dit que le libellé proposé par M. Yasseen est à la fois plus clair et plus net et ne préjuge pas la question de savoir si le traité crée le droit ou assure aux parties un moyen d'offrir un droit à des Etats tiers.

23. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que l'on pourrait rédiger comme suit le début du paragraphe 1 : « Un Etat peut consentir expressément ou tacitement à un droit... »

24. M. TOUNKINE fait remarquer que si la disposition était modifiée dans le sens indiqué par M. Yasseen, elle serait pratiquement dénuée de sens et ne dirait rien sur la question principale qui est de savoir s'il peut résulter d'un traité un droit pour des Etats tiers.

25. Le PRÉSIDENT déclare que, réflexion faite, il estime que le libellé proposé par le Rapporteur spécial est préférable au sien.

26. M. RUDA fait observer qu'il n'est jamais question d'accepter un droit ou d'y consentir : un droit s'exerce.

27. M. LIU croit qu'il convient de supprimer les titres des articles 62 et 62 A, car il n'est pas souhaitable de donner l'impression que ces titres présentent une classification de certains types de traités.

28. Le PRÉSIDENT souligne que les articles parlent de traité « prévoyant » et non « créant » des droits ou des obligations.

29. M. BRIGGS fait observer que le Comité de rédaction devra revoir les titres de tous les articles.

30. M. REUTER indique qu'il serait préférable d'employer, dans le texte français, le présent au lieu du passé, c'est-à-dire de remplacer « entendaient » par « entendent » et « a donné » par « donne ».

31. M. VERDROSS approuve cette modification.

32. Il pense qu'il serait bon de préciser dans le commentaire que si, dans les conditions prévues à l'article 62 A, un Etat exerce un droit découlant pour lui d'un traité auquel il n'est pas partie, cet Etat sera présumé avoir consenti implicitement à accepter le droit en question, conformément à la doctrine selon laquelle un droit ne peut pas être créé en faveur d'un Etat tiers sans son consentement.

33. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, pense, comme M. Reuter, qu'il serait préférable d'utiliser le présent.

Le libellé proposé par le Rapporteur spécial pour le paragraphe 1 est approuvé et il est décidé que le texte sera au présent.

34. M. RUDA dit qu'il faut remanier le texte espagnol du paragraphe 2 de l'article 62 A qui ne correspond pas au texte anglais.

35. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA partage cet avis.

36. Le PRÉSIDENT croit qu'il y aurait également lieu de remanier le texte français et se demande ce que signifient les mots « ou conformément au traité ».

37. M. LACHS demande si les mots « ou conformément au traité », au paragraphe 2, sont destinés à renvoyer aux conditions posées en dehors du traité proprement dit.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond affirmativement et cite, à titre d'exemple de ces conditions, celles que pose un Etat au sujet du droit de passage par voie navigable à travers son territoire. Cet Etat serait autorisé à édicter des règlements conformément au traité, mais non pas nécessairement en vertu du traité. Ces règlements devraient naturellement être observés par tous les Etats exerçant des droits aux termes du traité.

39. M. LACHS demande quel serait alors le rapport entre un tel instrument et le traité original.

40. M. ROSENNE ne voit pas pourquoi le membre de phrase « ou conformément au » donnerait lieu à des difficultés quelconques.

41. M. LACHS fait observer qu'il peut se présenter un cas où un traité a été signé et est entré en vigueur après consultation avec des Etats tiers intéressés à l'exercice de droits en vertu du traité et où les parties elles-mêmes conviennent ultérieurement de conditions additionnelles limitant la jouissance des droits en question.

42. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, demande si M. LACHS désire que la mention expresse d'instruments connexes soit ajoutée au texte.

43. M. TOUNKINE pense que la signification des mots « ou conformément au traité » est tout à fait claire et conforme à la pratique. Par exemple, les parties à la Convention de 1948 relative au régime de la navigation sur le Danube² acceptent certaines règles de navigation parfaitement distinctes, mais conformes à ladite Convention et aux règles générales du droit international. Il ne voit pas pourquoi ces mots causeraient la moindre difficulté.

44. M. BRIGGS suppose que ces mots visent sans doute des conditions qui, sans être effectivement posées, sont prévues dans le traité; ainsi, le traité pourrait contenir une clause permettant à l'Etat territorial d'édicter certains règlements.

² Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 33, p. 196.

45. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que l'exemple donné par M. Briggs n'est pas tout à fait pertinent; en pareille circonstance, les conditions existent en vertu du traité.
46. Le PRÉSIDENT propose, compte tenu des observations de M. Lachs, de modifier comme suit le texte du paragraphe : « L'Etat qui se prévaut d'un droit en vertu du paragraphe 1 est tenu de respecter les conditions de l'exercice de ce droit posées par les parties dans le traité ou conformément au traité dans d'autres instruments. »
47. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, fait observer que les conditions ne sont pas nécessairement posées par l'une des parties dans un instrument du genre envisagé. Le plus souvent elles sont posées par un Etat territorial dans l'exercice de sa souveraineté.
48. M. ROSENNE pense qu'on pourrait surmonter cette difficulté en remplaçant le mot « dans » par le mot « par », après les mots « pour l'exercice de ce droit ».
49. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, pense que cette solution serait acceptable.
50. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA partage l'avis de M. Tounkine quant au fond, mais estime qu'il est inutile que la Commission examine la question de savoir qui a compétence pour poser des conditions en dehors du traité. Le libellé actuel du paragraphe 2 n'est peut-être pas entièrement satisfaisant et pourrait être modifié comme suit : « ... les conditions posées dans le traité ou établies conformément au traité ».
51. M. LACHS estime que si les parties devaient stipuler des conditions supplémentaires, il faudrait déterminer le rapport entre le traité proprement dit et ces conditions. C'est pourquoi il propose que le texte soit rédigé comme suit : « L'Etat qui se prévaut d'un droit en vertu du paragraphe 1 est tenu de respecter les conditions posées dans le traité ou, conformément au traité, dans des instruments connexes. »
52. Le PRÉSIDENT signale que l'exercice du droit doit être lié aux conditions, sans quoi la disposition perdrait son sens.
53. M. DE LUNA est du même avis que M. Lachs. Le problème est extrêmement important, surtout si l'on admet la thèse des deux accords : un traité principal et un instrument connexe. L'essentiel est que la Commission ne rédige pas cette disposition en termes qui permettent d'imposer des obligations à un Etat tiers sans son consentement. Il faut que l'Etat qui accepte un droit le fasse en connaissance de cause et en sachant à quoi il s'oblige.
54. M. REUTER rappelle que le problème a fait l'objet de conflits internationaux importants, qu'il s'agisse du droit de passage en territoire indien, à Corfou ou dans l'Atlantique Nord. Il pencherait donc pour une formule qui laisse le problème en dehors du texte, comme par exemple « les conditions posées pour l'exercice du droit prévu au paragraphe 1 par un traité s'imposent à un Etat qui entend exercer ce droit », ce qui ne trancherait pas la question doctrinale.
55. M. YASSEEN fait observer que l'Etat tiers, en pareil cas, ne peut avoir plus que le traité n'a voulu offrir. Il est donc logique que ceux qui veulent bénéficier du droit respectent les conditions prévues par le traité ou conformément au traité. Le libellé du paragraphe, qui répond à toutes les exigences, est tout à fait satisfaisant.
56. M. TOUNKINE croit que le débat a montré que la Commission serait mieux inspirée de rédiger le paragraphe 2 de telle sorte qu'il ne mentionne que les dispositions du traité proprement dit.
57. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, estime qu'il y a un certain intérêt à maintenir les mots « ou conformément au traité », en raison de l'obligation qui peut exister de respecter des conditions posées en dehors du traité.
58. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, souligne qu'une partie peut effectivement poser certaines règles parce que l'autorité lui en est reconnue par le traité. Si ces règles sont conformes au traité, l'Etat tiers devra les respecter; dans le cas contraire, il n'y sera pas tenu.
59. M. BARTOŠ se déclare satisfait de la rédaction actuelle du paragraphe 2, mais il doit être bien entendu que les conditions posées par le traité et dont il est question dans ce paragraphe doivent être conformes aux règles générales du droit international.
60. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA pense que le texte serait incomplet s'il n'avait trait qu'aux conditions posées dans le traité, car il ne viserait pas les règlements complémentaires comme ceux établissant les limites du tirant des navires qui empruntent les voies navigables internationales. Dans sa rédaction actuelle, le texte permet de prendre en considération les droits de l'Etat territorial. Mais l'obligation de veiller à ce que les conditions complémentaires soient conformes au traité offre une garantie importante aux usagers.
61. M. LACHS se prononce nettement en faveur du texte proposé par le Président car il est fermement convaincu de la nécessité de supprimer la mention de conditions posées en dehors du traité.
62. M. ROSENNE fait observer que la suppression des mots « ou conformément au traité » ouvrirait la voie aux malentendus. Après tout, certaines conditions peuvent être posées en dehors du traité, comme dans le cas purement hypothétique d'un traité relatif à la liberté de navigation à travers le canal de Corinthe qui ne porterait aucune mention de règlements détaillés concernant, par exemple, le transport d'explosifs. L'Etat territorial serait habilité à édicter ces règlements à condition qu'ils ne soient pas en violation du traité.

63. M. RUDA se déclare d'accord avec M. Rosenne. Les conditions envisagées sont posées dans deux catégories d'instruments; dans le traité lui-même et dans la législation interne, laquelle doit être conforme au traité. Supprimer les mots « ou conformément au traité » serait laisser de côté une partie des conditions posées.

64. M. DE LUNA dit que, puisqu'il est impossible d'imposer à un Etat une obligation à laquelle il n'a pas consenti, il lui semble que l'obligation ne peut être qu'une obligation imposée par une norme du droit international ou par un traité et que, par conséquent, l'Etat tiers a acceptée conformément au droit international ou en acceptant le traité.

65. Le PRÉSIDENT fait observer qu'il s'agit ici non pas d'établir des obligations, mais uniquement des conditions pour l'exercice d'un droit. Ce droit ne peut être accepté par l'Etat tiers que tel qu'il lui est offert et il est offert avec certaines conditions d'exercice qui, ou bien sont prévues expressément dans le traité, ou bien seront, conformément aux termes du traité, établies par la partie intéressée.

66. Le Président croit comprendre que la majorité de la Commission préférerait mentionner les limitations supplémentaires. Il serait donc d'avis de renvoyer le paragraphe 2 au Comité de rédaction en l'invitant à envisager particulièrement la formule « les conditions pour l'exercice de ce droit prévues par le traité ou établies en conformité de ce dernier » et à apporter au texte du paragraphe toute autre modification que rendrait nécessaire la modification du paragraphe 1.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 62 B (Abrogation ou amendement des dispositions concernant les droits ou obligations des Etats tiers)

67. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, déclare que le Comité propose le texte ci-après pour l'article 62 B :

*« Abrogation ou amendement des dispositions
concernant les droits ou obligations
des Etats tiers »*

« Au cas où, en application des articles 62 ou 62 A, un Etat est tenu d'une obligation ou bénéficie d'un droit en vertu d'une disposition d'un traité auquel il n'est pas partie, il ne peut être mis fin ni apporté de modification à cette disposition qu'avec le consentement de cet Etat, à moins qu'il ne ressorte des termes du traité ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu que, selon l'intention des parties, l'obligation ou le droit était révocable. »

68. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, estime qu'il serait souhaitable de réserver les mots « ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu » en raison de la discussion qu'ils ont soulevée.

69. M. VERDROSS approuve en principe le libellé de cet article, qu'il interprète comme signifiant, *a contrario*,

que tant que l'Etat tiers n'a pas fait usage du droit en question, celui-ci peut être modifié ou révoqué par les parties.

70. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle que le texte tel qu'il l'avait primitivement rédigé dans son rapport (A/CN.4/167, article 62, par. 3) contenait deux restrictions, dont l'une est celle qu'a mentionnée M. Verdross. Or, le texte du Comité de rédaction tient implicitement compte de cette restriction; on peut en déduire par un raisonnement *a contrario* que, jusqu'au moment où un Etat est tenu d'une obligation ou admis au bénéfice d'un droit en vertu d'une disposition du traité, il est possible de mettre fin à l'obligation ou au droit en question.

71. M. ROSENNE a accepté le texte de l'article 62 B au Comité de rédaction, mais il éprouve maintenant des doutes sur deux points. Le premier concerne l'emploi du verbe « mettre fin », qu'antérieurement il avait lui-même proposé d'employer au lieu de « abroger »³. Après avoir attentivement examiné la question, il préfère revenir au terme « abroger » car l'examen des articles de la deuxième partie (Défaut de validité et terminaison des traités) montre qu'il existe de nombreuses méthodes de terminaison. A l'article 62 B, il s'agit de traiter du cas où les parties sont convenues de modifier ou de mettre fin à une disposition du traité et non pas de celui où une partie a le droit de demander qu'il soit mis fin au traité conformément à certaines des dispositions de la deuxième partie du projet.

72. Le deuxième point qui l'inquiète est la nécessité de traiter du cas de la suspension de l'application d'un traité par accord entre les deux parties. M. Rosenne estime qu'il conviendrait de modifier le libellé de l'article 62 B de façon à tenir compte d'un accord tendant à abroger ou à modifier la disposition en question et de façon à le rendre applicable tant à la suspension qu'à la terminaison du traité.

73. M. YASSEEN accepte le libellé de l'article dans son ensemble. Peut-être serait-il préférable pourtant d'employer une tournure positive, telle que « ... il peut être mis fin et apporté des modifications à cette disposition avec le consentement de cet Etat... », de manière à ne pas préjuger la possibilité de mettre fin à la disposition en question en vertu d'autres règles que la Commission a déjà adoptées.

74. D'autre part, il y aurait intérêt à rédiger le dernier membre de phrase comme suit : « à moins qu'il ne ressorte du traité que cette disposition était révocable »; cette rédaction permettrait d'éliminer la clause controversée « ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu » et elle mettrait la fin de la phrase en harmonie avec le début, où il est question d'une « disposition » et non pas d'une obligation ou d'un droit.

75. M. BARTOŠ se déclare dans l'ensemble satisfait de la rédaction proposée. Lorsqu'un Etat a refusé la proposition qui lui est faite dans le traité, son consentement

³ 737^e séance, par. 20.

n'est pas nécessaire pour que cette proposition puisse être modifiée ou supprimée. Cette interprétation est parfaitement conforme au libellé de l'alinéa *b*) du paragraphe 1 de l'article 62 A. Mais il y a une période d'option, et l'on doit se demander si la teneur du traité peut être modifiée avant que cette période ne soit écoulée. Le Comité de rédaction a omis de tenir compte de cette période d'option, phénomène très fréquent dans la pratique. L'Etat tiers peut avoir conçu l'espoir de pouvoir exercer le droit ou assumer l'obligation et peut avoir pris des dispositions à cette fin; il ne serait pas juste dans ce cas que les parties au traité puissent unilatéralement supprimer leur proposition. La Commission devrait prévoir ce cas, qui peut se présenter très fréquemment dans la pratique.

76. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA est disposé à accepter le texte de l'article 62 B tel qu'il est rédigé. Il souligne toutefois que le libellé de cet article renverse la présomption établie par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire des *Zones franches*⁴. Dans cette affaire, la Cour est partie de l'hypothèse que toute disposition en faveur d'un Etat non partie pouvait être abrogée par les parties au traité, à moins que le traité lui-même ou les circonstances de l'affaire ne révèlent l'intention de rendre la disposition irrévocable. L'article 62 B, au contraire, repose sur l'hypothèse que le droit de l'Etat tiers est irrévocable, sauf si le traité ou les circonstances de sa conclusion font apparaître une intention contraire. M. Jiménez de Aréchaga ne voit pas d'objection à ce que la décision de la Cour soit renversée, mais il pense que ce serait aller trop loin que d'omettre la mention des circonstances de la conclusion du traité. Sans cette mention, l'article 62 B affirmerait, en fait, que le droit est irrévocable à moins que les parties au traité n'aient pris soin d'y faire figurer une disposition contraire expresse. Il ne pense pas qu'un tel libellé soit conforme aux principes du développement progressif, ni qu'il encouragerait le recours à la méthode envisagée dans l'article en discussion.

77. M. TOUNKINE est en faveur du maintien du texte du Comité de rédaction y compris la mention des circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, bien qu'il ait certains doutes sur ce point.

78. En raison des liens étroits qui existent entre l'article 62 B, d'une part, et les articles 62 et 62 A, d'autre part, il propose que le Comité de rédaction examine la possibilité d'adapter les termes de l'article 62 B à ceux des deux autres articles.

79. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, accepte le texte dans son ensemble. Toutefois, il craint que l'expression « en vertu d'une disposition d'un traité » ne donne l'impression que le droit ou l'obligation ont été créés directement par le traité, ce qui est en contradiction avec les articles précédents. Mieux vaudrait peut-être employer une expression telle que « découlant d'un traité ».

80. En ce qui concerne le dernier membre de phrase, M. Ago ne croit pas qu'il suffise de se référer aux termes

du traité. Et l'expression « ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu » est elle-même trop limitée, car la révocabilité peut résulter d'un événement postérieur à la conclusion du traité, par exemple de pourparlers avec l'Etat tiers intéressé. Il serait peut-être préférable d'employer l'expression « ou des circonstances » qui, tout en étant plus concise, a un sens plus large.

81. Enfin, l'adjectif « révocable » convient sans doute pour un droit, mais s'applique moins bien à une obligation.

82. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, pense qu'on pourrait surmonter la difficulté en modifiant, dans le sens indiqué par M. Yasseen, le dernier membre de phrase qui, à partir des mots « à moins », aurait le libellé suivant : « sauf si, selon l'intention des parties, la disposition était révocable ».

83. M. DE LUNA constate que, malgré de louables efforts, la recherche d'une voie moyenne entre deux positions doctrinales différentes a abouti à un texte hybride qui n'est ni élégant ni clair.

84. Il est évident que, sans le consentement de l'Etat tiers, il ne peut résulter du traité aucune obligation pour cet Etat. En ce qui concerne les droits, il serait normal pour les membres de la Commission qui admettent la doctrine de l'offre et de l'acceptation de considérer l'offre comme un instrument juridique unilatéral. Pour ceux qui, comme M. de Luna lui-même, estiment que le droit existe en vertu du traité, avant même qu'il n'ait été exercé, l'irrévocabilité est la règle, en vertu de l'autonomie de la volonté des parties.

85. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, souligne que, puisque l'article 62 B renvoie aux articles 62 et 62 A, il est évident que le droit ne naît que lorsque l'Etat tiers a donné son consentement, soit de façon expresse, soit implicitement, du fait qu'il a exercé le droit en question. Jusqu'à ce moment, le droit est révocable.

86. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, estime que les observations du Président vont un peu trop loin. Des membres de la Commission comme M. Verdross, M. Jiménez de Aréchaga, M. de Luna et le Rapporteur lui-même se refusent d'admettre qu'aucun droit n'existe jusqu'au moment où est donné l'assentiment de l'Etat tiers. La formule employée à l'article 62 B a pour but de laisser ouverte la question de doctrine. Tous les membres de la Commission s'accordent à penser que — sauf intention contraire des parties — il n'existe en principe de droit incontestable et irrévocable que si le consentement de l'Etat tiers est donné. L'emploi du présent à l'article 62 B permet de ne pas trancher la question de doctrine.

87. Quelles que soient les divergences en matière de doctrine, tous les membres de la Commission pensent que, dans la pratique, le droit de l'Etat tiers doit être révocable tant que cet Etat ne l'a pas accepté ou exercé.

88. Le PRÉSIDENT fait observer qu'on peut exprimer cette idée en déclarant que, dès l'instant de sa naissance, un droit ou une obligation cesse d'être révocable.

⁴ C.P.J.I., 1929, série A, n° 22 et 1932, série A/B, n° 46.

89. M. CASTRÉN accepte l'ensemble de l'article avec les modifications d'ordre rédactionnel qui ont été proposées.

90. Au cours de la discussion antérieure sur l'article 62, M. Castrén avait proposé un texte suivant lequel seuls les termes du traité pouvaient être pris en considération pour trancher la question de la révocabilité⁵. On mettrait l'Etat tiers dans une situation difficile si on l'obligeait à examiner non seulement le texte du traité, mais aussi d'autres éléments, peut-être même postérieurs à la conclusion du traité. L'Etat tiers a pu prendre des mesures et faire des sacrifices économiques pour exercer son droit : celui-ci ne doit pouvoir lui être enlevé sans son consentement que si la révocabilité ressort des termes du traité. M. Castrén propose donc de supprimer les mots « ou des circonstances dans lesquelles il a été conclu ». Il ne croit pas que la Cour permanente de Justice internationale ait tranché cette question; cette opinion est confirmée par le commentaire du Rapporteur spécial sur le texte initial de l'article 62 (A/CN.4/167).

91. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, précise qu'en fait la Cour permanente de Justice internationale ne s'est pas prononcée sur cette question. La règle à laquelle s'est référé M. Jiménez de Aréchaga est énoncée dans les opinions individuelles des juges Hurst et Altamira⁶. Quant à la Cour, elle a admis au contraire que la disposition en faveur du tiers était irrévocable dans ce cas particulier en raison des circonstances.

92. La difficulté que suscite l'article 62 B résulte dans une large mesure de l'effort entrepris de traiter concurremment des obligations et des droits, alors que la situation des deux est légèrement différente. Pour ce qui est des obligations, c'est la possibilité d'apporter des modifications à la disposition pertinente du traité qui est importante pour l'Etat tiers; la terminaison d'une obligation et, dans la plupart des cas, sa suspension ne préoccuperont pas cet Etat. Pour ce qui est des droits, c'est l'Etat tiers qui est le bénéficiaire et il conviendrait d'établir une règle plus stricte.

93. Le PRÉSIDENT déclare qu'il pourrait arriver que le traité lui-même ne contienne aucune disposition en la matière mais que les parties, dans une communication adressée à l'Etat tiers, stipulent la révocabilité du droit et que l'Etat tiers accepte cette révocabilité.

94. M. YASSEEN estime que les parties peuvent modifier le traité après qu'il a été conclu mais avant qu'il y ait eu acceptation de la part de l'Etat tiers. Toutefois, cet accord subséquent entre les parties devrait être notifié à l'Etat tiers intéressé tout comme le traité initial.

95. Le PRÉSIDENT propose que la Commission renvoie l'article 62 B au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 61 (Un traité ne crée ni obligation ni droit pour les Etats tiers) (*reprise du débat de la séance précédente*)

⁵ 738^e séance, par. 7.

⁶ C.P.J.I., 1932, série A/B, n^o 46, p. 174 et suivantes.

96. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen de l'article 61, rédigé comme suit :

« Article 61

Un traité ne crée ni obligation ni droit pour les Etats tiers

Un traité ne s'applique qu'entre les parties; il n'impose aucune obligation et ne confère aucun droit aux Etats qui n'y sont pas parties. »

97. A propos du titre, le Président rappelle que M. Rosenne avait accepté d'y voir figurer la formule latine *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*. Le recours à cette maxime permettrait d'éviter l'opposition manifeste entre le titre actuel et les titres des articles suivants, qui visent expressément des traités stipulant précisément des droits ou des obligations pour des Etats tiers.

98. M. BRIGGS dit que l'idée principale du Comité de rédaction, en rédigeant les articles 61, 62, 62 A et 62 B, était d'établir une distinction entre droits et obligations. Partant de cette idée, il propose de combiner les articles 61 et 62 en supprimant la mention des droits qui figure à l'article 61. Le texte résultant de la combinaison de ces deux articles serait le suivant :

« 1. Un traité ne s'applique qu'entre les parties; il n'impose aucune obligation aux Etats qui n'y sont pas parties.

« 2. Un Etat peut être lié par une obligation... » (la suite comme dans le texte de l'article 62⁷ proposé par le Comité de rédaction).

99. Ainsi, il serait possible de surmonter la difficulté résultant de ce que, selon les uns, le traité lui-même confère des droits à l'Etat tiers, alors que, selon les autres, le traité fait une offre qui doit être acceptée pour que l'opération soit parfaite. On traiterait des obligations dans un article et des droits dans des articles subséquents.

100. M. ROSENNE a de sérieuses inquiétudes au sujet de la proposition de M. Briggs. Le principe inscrit à l'article 61 a un caractère fondamental et déborde le cadre du droit des traités lui-même : c'est celui qui est exprimé par la maxime *res inter alios acta aliis nec prodest nec nocet*. Le texte proposé par M. Briggs pourrait donc avoir des effets bien plus étendus qu'il n'y paraît à première vue.

101. M. BRIGGS fait observer que la déclaration essentielle, selon laquelle un traité ne s'applique qu'entre les parties, subsistera.

102. Le PRÉSIDENT trouve que la formule est néanmoins extrêmement dangereuse. L'article n'aura trait qu'aux obligations et ne dira rien des droits.

103. M. CASTRÉN appuie la proposition de M. Briggs, qui permet d'éviter beaucoup de difficultés. La Commission s'est toujours efforcée de séparer les droits et les obligations, or l'article 61 traite des deux à la fois.

⁷ Voir par. 2 ci-dessus.

104. M. ELIAS estime qu'il n'est pas souhaitable de modifier la teneur de l'article 61 dans le sens indiqué par M. Briggs; cet article exprime un principe autonome et fondamental, qui doit être convenablement mis en relief.

105. Il rappelle qu'à la séance précédente il avait proposé de regrouper les quatre articles 61, 62, 62 A et 62 B de façon à souligner les liens qui les unissent⁸. Ce faisant, on pourrait supprimer les titres et les remplacer par un nouveau titre général, qui pourrait être, par exemple : « Effets d'un traité sur les Etats tiers ».

106. Le PRÉSIDENT pense que la proposition de M. Elias doit être examinée après que la Commission aura décidé soit de maintenir le texte de l'article proposé par le Comité de rédaction soit de le modifier dans le sens indiqué par M. Briggs.

105. M. YASSEEN est partisan de maintenir cet article sous la forme que propose le Comité de rédaction. Lorsqu'on dit qu'un traité ne s'applique qu'entre les parties, on énonce un principe d'où découlent deux conséquences de même nature et de même force, savoir qu'un traité n'impose aucune obligation et ne confère aucun droit aux Etats tiers. Ces deux conséquences doivent être indiquées aussitôt après le principe général.

108. M. VERDROSS estime que, pour des raisons pratiques, notamment pour faciliter le vote, il vaudrait mieux traiter des droits et des obligations dans deux dispositions distinctes. En outre, il n'y a aucune nécessité d'énoncer dès l'article 61 ce qui sera dit dans les articles suivants. M. Verdross est partisan de garder le premier membre de phrase seulement.

109. M. AMADO fait observer que la discussion a pour point de départ le fait qu'il y a une contradiction flagrante, en commençant par les titres eux-mêmes, entre l'article 61 et les deux articles suivants. Il faut s'attaquer à cette réalité et trouver une solution, mais celle que propose M. Briggs n'en est pas une. Il faut chercher la logique, la continuité entre un principe et ses conséquences.

110. M. EL-ERIAN se prononce en faveur du maintien de l'article 61, qui constitue l'utile énoncé général d'un principe général.

111. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA appuie l'observation de M. El-Erian. Personnellement, il aurait préféré que les dispositions relatives aux droits fussent séparées de celles qui se rapportent aux obligations, mais pour ce qui est du principe inscrit à l'article 61, il pense qu'il faut le maintenir tel quel. Néanmoins, il est également en faveur de l'adjonction d'une formule du genre de celle qu'a proposée le Président à la séance précédente⁹, qui subordonnerait aux dispositions de l'article 62 le principe énoncé à l'article 61.

112. M. TOUNKINE est partisan du maintien de l'article 61, pour les raisons qui ont déjà été exposées.

113. Ce serait aller trop loin que d'ajouter une clause telle que « sous réserve des articles suivants », car une telle clause indiquerait que les articles suivants énoncent des exceptions. Or ce n'est pas le cas.

114. M. TOUNKINE propose, comme M. Ruda l'a déjà suggéré à la séance précédente¹⁰, d'ajouter les mots « à moins que ceux-ci n'y consentent » à la fin du texte de l'article 61 proposé par le Comité de rédaction. Ainsi, il y aurait une suite logique entre l'article 61 et les articles qui suivent.

115. M. RUDA partage l'avis de M. Tounkine. Il reconnaît que la proposition qu'il avait faite à la séance précédente d'ajouter ce membre de phrase à l'article 61 et de supprimer les articles suivants était un peu trop radicale. Après y avoir réfléchi, il pense que les articles suivants peuvent être maintenus si l'article 61 est rédigé comme vient de le proposer M. Tounkine. L'article 61 énoncera alors le principe, et les articles suivants indiqueront la manière dont ce principe doit être appliqué. Toutefois, si la Commission ne voulait pas adopter cette solution, il n'en serait pas moins nécessaire d'éliminer la contradiction qui apparaît entre l'article 61 et les articles suivants.

116. M. CASTRÉN fait observer que la proposition de M. Briggs ne ferait pas disparaître le principe. Il s'agit simplement d'énoncer ce principe en deux parties : l'une figurant dans un article et l'autre dans l'article suivant.

117. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il incline de plus en plus à accepter la solution proposée par M. Ruda et M. Briggs.

118. M. PAL se prononce en faveur du maintien de l'article 61 proposé par le Comité de rédaction. Il ne pense pas que la formule suggérée par M. Ruda supprimerait toutes les difficultés; le consentement n'est pas la seule exigence spécifiée aux articles 62, 62 A et 62 B. On pourra peut-être résoudre le problème en modifiant l'article 61 de façon à dire qu'un traité ne s'applique qu'entre les parties et qu'il n'impose « par lui-même » aucune obligation ni ne confère aucun droit aux Etats qui n'y sont pas parties.

119. Le PRÉSIDENT rappelle que la Commission a déjà envisagé, sans succès, l'adoption d'un libellé de ce genre.

120. M. TABIBI approuve le texte de l'article 61, qu'il considère comme l'expression de la règle fondamentale en ce qui concerne les effets des traités sur des Etats tiers. Il n'est toutefois pas entièrement satisfait du titre de cet article.

121. M. DE LUNA souligne que toutes les difficultés viennent de ce que la Commission ne prend position ni pour l'une ni pour l'autre des deux doctrines juridiques en la matière. Tel qu'il est rédigé, l'article 61 présente

⁸ 750^e séance, par. 84.

⁹ *Ibid.*, par. 82

¹⁰ *Ibid.*, par. 97.

des difficultés pour les membres de la Commission qui sont en faveur de la doctrine de l'offre et de l'acceptation. D'autres membres estiment qu'un traité ne peut imposer d'obligations à des Etats qui n'y sont pas parties, mais qu'il peut conférer des droits à ces Etats.

122. Il est disposé à accepter la règle traditionnelle inscrite à l'article 61, dans le contexte de la série d'articles actuellement soumis à l'examen de la Commission.

123. M. AMADO n'est satisfait d'aucune des solutions envisagées. C'est pourquoi il propose que la Commission adopte les articles tels quels, sans plus se soucier de la contradiction qui existe entre l'article 61 et les articles suivants. C'est à l'avenir qu'il appartiendra d'interpréter ces articles.

124. M. RUDA a, en matière de doctrine, la même position que M. de Luna, M. Jiménez de Aréchaga et M. Verdross. Sans entrer dans le fond, il tient toutefois à souligner que, du point de vue de la forme, il y a une contradiction manifeste entre l'article 61 et les articles suivants.

125. Il ne croit pas que les dispositions présentées soient entièrement neutres par rapport aux deux doctrines soutenues au cours du débat; l'article 62 A notamment penche en faveur de la doctrine à laquelle vont ses propres préférences.

126. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est disposé à accepter l'une ou l'autre des deux solutions qui ont été préconisées. L'article 61 exprime la règle générale, mais doit, bien entendu, être lu dans le contexte des autres articles du projet. Il n'y a rien de bien étrange dans le fait que les articles 62 A et 62 B apportent des réserves à la règle générale énoncée à l'article 61; peut-être y a-t-il lieu de relever un certain défaut de composition du fait que rien dans l'article 61 n'annonce les articles ultérieurs. Du point de vue juridique, toutefois, il n'y a aucune difficulté du moment que les réserves sont énoncées dans les articles. Il est probablement souhaitable de modifier le titre de façon à montrer que l'article 61 n'énonce que la règle générale relative aux effets des traités sur les Etats tiers.

127. Néanmoins, le Rapporteur spécial ne voit pas d'objection à ce qu'on ajoute les mots proposés par M. Ruda, d'autant moins qu'y figure le verbe « consentir »; le « consentement » est plus général que l'« accord » et n'engage pas la Commission plus qu'elle ne s'est déjà engagée dans les articles 62 et 62 A.

128. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il est tout à fait prêt à se rallier à la suggestion de M. Ruda, à laquelle il s'était d'abord déclaré opposé à la séance précédente. Modifié de cette manière, l'article 61 devient moins catégorique et annonce ce qui suit.

129. Le premier membre de phrase gagnerait peut-être à être rédigé comme suit : « Un traité ne produit d'effets juridiques qu'à l'égard des parties ».

130. M. REUTER objecte que cette rédaction donnerait encore plus d'importance aux observations de M. Jiménez de Aréchaga sur la nécessité de faire mention de la clause de la nation la plus favorisée dans cette partie du projet.

131. Le PRÉSIDENT propose que la Commission renvoie l'article 61 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 10.

752^e SÉANCE

Jeudi 25 juin 1964, à 10 heures

Président : M. Roberto AGO

Droit des traités

[Point 3 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 62 C (Clause de la nation la plus favorisée)
(article proposé par M. Jiménez de Aréchaga)

1. Le PRÉSIDENT invite M. Jiménez de Aréchaga à présenter sa proposition tendant à insérer dans le projet d'articles un article additionnel relatif à la clause de la nation la plus favorisée et rédigé comme suit :

« Article 62 C

Clause de la nation la plus favorisée

1. Aucune disposition des articles 61, 62 A ou 62 B ne saurait en rien modifier ou diminuer les droits ou privilèges dont un Etat peut se prévaloir, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, comme découlant des dispositions de traités conclus par d'autres Etats.

2. Lorsqu'il y a eu abrogation, par les parties à un traité, de dispositions conférant des droits ou privilèges, ou renonciation par elles à ces dispositions, un Etat tiers ne peut plus s'en prévaloir en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée.»

2. M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA dit que lorsqu'il a soulevé pour la première fois la question de la clause de la nation la plus favorisée il s'est rendu compte qu'à ce moment la Commission n'était pas disposée, dans son ensemble, à ajouter au projet d'articles une disposition de fond sur ce point. Il ne se proposait donc pas d'insister sur la question, sans doute pas avant la deuxième lecture de la deuxième partie du projet. Mais l'économie du projet a subi des modifications importantes, et vu la rédaction adoptée par le Comité de rédaction pour les articles 61,