

Document:-
A/CN.4/SR.824

Compte rendu analytique de la 824e séance

sujet:
Droit des traités

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1966, vol. I(1)

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

824^e SÉANCE

Mercredi 5 janvier 1966, à 10 heures

Président: M. Milan BARTOŠ

Présents: M. Ago, M. Amado, M. Bedjaoui, M. Briggs, M. Cadieux, M. Castrén, M. Elias, M. Pessou, M. Rosenne, M. Tounkine, Sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Droit des traités

(A/CN.4/177 et Add.1 et 2; A/CN.4/183 et Add.1 et 2; A/CN.4/L.107)

[Point 2 de l'ordre du jour]
(Suite)

ARTICLE 32 (Défaut de compétence pour lier l'Etat)

Article 32

Défaut de compétence pour lier l'Etat

1. Si le représentant d'un Etat qui, d'après les dispositions de l'article 4, ne peut être considéré comme étant investi de la compétence nécessaire pour exprimer le consentement de son Etat à être lié par un traité, a cependant agi comme s'il avait la compétence pour exprimer ce consentement, l'acte de ce représentant est dépourvu de tout effet juridique, à moins qu'il ne soit ultérieurement confirmé, expressément ou implicitement, par l'Etat qu'il représente.

2. Lorsque le pouvoir conféré à un représentant d'exprimer le consentement de l'Etat qu'il représente à être lié par un traité fait l'objet de restrictions spéciales, le fait que ce représentant n'ait pas tenu compte de celles-ci n'affecte la validité du consentement exprimé par lui au nom dudit Etat que si les restrictions mises au pouvoir de ce représentant avaient été portées à la connaissance des autres Etats contractants. (A/CN.4/L.107, p. 32.)

1. LE PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 32, pour lequel le Rapporteur spécial a proposé, dans son quatrième rapport (A/CN.4/177/Add.2, p. 24), un titre et un texte nouveaux, ainsi conçus :

Acte d'un représentant outrepassant ses pouvoirs

1. Si un représentant, qui n'est pas considéré d'après les dispositions de l'article 4 comme représentant son Etat à cette fin ou comme étant investi de la compétence nécessaire, prétend exprimer le consentement de l'Etat qu'il représente à être lié par un traité, son défaut de compétence peut être invoqué comme viciant ce consentement, à moins que celui-ci ne soit ultérieurement confirmé, expressément ou implicitement, par l'Etat représenté.

2. Dans les cas où la compétence d'un représentant d'exprimer le consentement de son Etat à être lié par un traité a fait l'objet d'une restriction spéciale, le fait que ce représentant n'ait pas tenu compte de celle-ci ne peut être invoqué comme violant le consentement que si cette restriction a été portée à la connaissance des autres Etats contractants avant que l'Etat qu'il représente ait exprimé son consentement.

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que l'article 32 traite du défaut de compétence pour exprimer le consentement d'un Etat à être lié par un traité, défaut qui résulte non pas de dispositions constitutionnelles, mais de ce que le représentant n'a pas été investi de la compétence nécessaire. Cet article est étroite-

ment lié aux dispositions de l'article 4, auquel il faut y renvoyer, et, lorsqu'il en a remanié le texte, Sir Humphrey avait naturellement présentes à l'esprit les modifications apportées à l'article 4 lors de la quinzième session. Il a essayé de tenir compte aussi de certaines modifications de forme proposées par les gouvernements.

3. Au paragraphe 1, il convient de remplacer les mots « viciant ce consentement, à moins que celui-ci ne soit ultérieurement » par les mots « viciant l'expression de ce consentement, à moins que le consentement ne soit ultérieurement » ; le sens en deviendra bien plus clair.

4. M. AMADO relève que le titre de l'article, qui était « Défaut de compétence pour lier l'Etat », est devenu « Acte d'un représentant outrepassant ses pouvoirs ». Il déplore que les mots « compétence », « pouvoir » et « autorité » soient maintenant à peu près interchangeables. Pour sa part, il préfère le terme « compétence » et espère qu'il sera maintenu dans le titre. L'article, sous sa forme nouvelle, met en relief un aspect légèrement différent de la situation : il faut se reporter de la valeur de l'acte du représentant à la personne du représentant. C'est ainsi que, par des modifications successives qui semblent de pure forme, on opère finalement de véritables mutations qui peuvent avoir des effets juridiques.

5. M. CASTRÉN approuve le nouveau titre et le nouveau texte de l'article. Il se demande toutefois si les mots « comme représentant son Etat à cette fin ou » sont nécessaires et si l'autre condition exprimée par le membre de phrase « comme étant investi de la compétence nécessaire » ne suffirait pas. Dans le texte antérieur, il était seulement question de la compétence.

6. M. AGO, au sujet du paragraphe 1, rappelle que, depuis 1963, la Commission a profondément modifié l'article 4 qui ne concerne plus désormais que les pleins pouvoirs. Il se demande s'il est maintenant possible de dire « ou comme étant investi de la compétence nécessaire » sans donner à l'article 4 une portée qu'il n'a plus.

7. Quant au paragraphe 2, c'est l'un des points les plus délicats du système. Il y est question d'une « restriction » à la compétence du représentant, ce qui est assez vague, car ce peut être une restriction aux pleins pouvoirs dans un cas particulier, mais aussi une restriction générale d'ordre constitutionnel, ce qui change toute la portée de l'article. Dans ce deuxième cas, suffit-il que l'on ait porté la restriction à la connaissance des autres Etats contractants pour que l'on puisse l'invoquer comme invalidant l'expression du consentement ? Si la restriction visée est d'ordre constitutionnel, par exemple, si elle limite le pouvoir du chef de l'Etat d'exprimer le consentement de l'Etat lorsqu'il n'y est pas autorisé par le Parlement, est-il suffisant qu'un Etat ait communiqué aux autres le texte de sa constitution pour que, désormais, quand il conclut un traité, il puisse invoquer cette restriction comme invalidant son consentement, lorsque celui-ci a été donné sans en tenir compte ? M. Ago ne voudrait pas que, par le truchement de ce paragraphe, soit adoptée une conception qui n'est certainement pas celle de la Commission tout entière.

8. M. ELIAS n'approuve pas l'emploi au paragraphe 1, des mots « à cette fin », qui sont inutiles et imprécis. Le texte n'est guère amélioré du fait qu'on ait remplacé « ne

peut être considéré » par les mots « n'est pas considéré » ; on peut en dire autant du changement de temps dans le dernier membre de phrase, pour ce qui est du texte anglais.

9. Au paragraphe 2, les mots « *disregard of* » seraient préférables aux mots « *omission to observe* ».

10. M. AMADO estime que le style de l'article, surtout en anglais, avec des expressions telles que « *for the purpose* », « *furnished* » et « *omission to observe* » est un peu étrange.

11. Se référant aux observations de M. Ago, il craint qu'effectivement le paragraphe 2 n'ouvre la porte à maintes difficultés, notamment lorsque les changements de gouvernement sont fréquents. Il souhaite que le Comité de rédaction étudie de près la question.

12. M. YASSEEN dit qu'il hésite à accepter la nouvelle rédaction du paragraphe 1 qui parle de « consentement ». Selon lui, le consentement de l'Etat ne peut être présumé avoir été exprimé quand l'agent qui représente l'Etat a dépassé les limites de sa compétence. Il préférerait la version originale qui parlait de l'« acte » du représentant.

13. Quant au paragraphe 2, il est logique et acceptable. Il ne pose pas le problème de la constitutionnalité, lequel est traité dans un autre article. D'autre part, il paraît avoir une utilité pratique. Il arrive que les Etats restreignent la compétence de leurs représentants. Si ces représentants n'observent pas les restrictions qui leur sont ainsi imposées, leurs actes ne peuvent être imputés aux Etats. Pour autant qu'ils dépassent ces restrictions, ils ne peuvent être considérés comme représentant leur Etat. Naturellement, il est logique d'exiger que ces restrictions, pour produire leur effet, soient portées à la connaissance des autres Etats contractants.

14. M. BRIGGS déclare que l'article 32 traite de la compétence d'un agent pour lier l'Etat et non pas du défaut de validité du prétendu consentement de l'Etat. Si tant est que cet article soit nécessaire — et à la quinzième session environ la moitié des membres de la Commission estimaient qu'il ne l'était pas — il doit faire partie de l'article 4 ou le suivre immédiatement. L'article 4, tel qu'il a été modifié durant la première partie de la dix-septième session, spécifie les catégories de personnes qui ont le pouvoir de négocier et de conclure des traités. Il s'ensuit qu'un représentant ne possédant pas ces pouvoirs aux termes de cet article ne peut exprimer un consentement qui puisse être considéré comme valable, à moins que son acte ne soit confirmé ultérieurement. Il serait donc plus exact, au paragraphe 1, de parler de « cet acte » que de « ce consentement ».

15. M. Briggs n'est pas certain de la nécessité d'une disposition comme celle que contient le nouveau texte du paragraphe 2 de l'article 32 proposé par le Rapporteur spécial.

16. M. AGO, répondant à M. Yasseen, qui pense que le paragraphe 2 ne comporte aucun danger puisqu'il vise seulement le cas où un représentant aurait dépassé ses instructions, fait observer que l'article, sous sa forme nouvelle comme sous l'ancienne, semble avoir une portée plus large et couvrir même le cas du chef d'Etat ou du ministre.

17. Le problème, tranché à propos de l'article 31, se présente à nouveau. Suffit-il qu'un Etat ait porté une restriction quelconque à la connaissance des autres Etats pour que son consentement ne soit pas valable ? Si le but visé est de restreindre la portée du paragraphe au cas où les pleins pouvoirs comportent des restrictions pour un cas particulier, il faut le dire clairement.

18. M. TOUNKINE partage, en grande partie, l'avis de M. Briggs. Toutefois, la question de l'endroit où placer l'article 32, qui a été discutée à la quinzième session, est d'une grande portée.

19. De l'avis de M. Tounkine, la teneur de l'article 32 doit être transférée à l'article 4 ou immédiatement à sa suite. Le nouveau texte du Rapporteur spécial fait des détours inutiles et ne dit pas clairement, comme le faisait le projet de 1963, que les actes commis par une personne qui n'est pas dûment autorisée à représenter l'Etat ne peuvent avoir d'effet juridique. C'est pourquoi M. Tounkine préfère le texte précédent.

20. M. ROSENNE déclare qu'initialement l'article 32 ne lui paraissait pas de nature à soulever des difficultés, mais qu'après avoir entendu le débat il s'est rendu compte que cet article traitait de deux questions entièrement différentes, à savoir de l'acte accompli par une personne non dotée des pouvoirs nécessaires et de l'acte non autorisé accompli par un représentant, ce dernier cas étant traité à l'article 4.

21. Il faudrait remanier le paragraphe 1 afin de faire ressortir plus clairement son lien avec l'article 4 et peut-être le replacer dans la première partie.

22. Comme le paragraphe 2 traite de la validité ou du défaut de validité du consentement à être lié, il a certainement sa place dans la deuxième partie mais son libellé doit être rendu conforme à celui des autres dispositions traitant des motifs qui permettent d'alléguer le défaut de validité.

23. M. YASSEEN croit que les termes dans lesquels est rédigé le paragraphe 2 sont suffisamment clairs pour parer aux conséquences que redoute M. Ago. Le libellé mentionne « une restriction spéciale » et exige qu'elle soit portée à la connaissance des autres parties. Il s'agira, par exemple, de limiter la compétence du représentant et de ne lui permettre que de signer *ad referendum*. Il se peut ainsi que les négociations aient porté sur deux questions et qu'ensuite l'Etat envisage la possibilité de restreindre la compétence de son représentant et ne l'autorisant à exprimer le consentement de l'Etat que sur une des deux.

24. M. CADIEUX est d'avis que l'article 32 apporte des éléments positifs et a sa place dans la série des règles qui seront proposées aux gouvernements. Quant à savoir si l'article doit figurer dans la deuxième partie ou être conçu comme une modification à l'article 4, il est difficile de se prononcer définitivement maintenant. Cependant M. Cadieux partagerait plutôt à ce sujet le sentiment du Rapporteur spécial. Il s'agit vraiment de la validité d'un instrument international et des circonstances dans lesquelles cette validité peut être contestée.

25. Comme M. Briggs, M. Cadieux avait des doutes touchant la rédaction de la dernière partie du para-

graphe 1, mais la suggestion du Rapporteur spécial sur ce point lui a donné toute satisfaction.

26. En ce qui concerne le paragraphe 2, il partage l'avis de M. Yasseen. S'il s'agit de l'autorité de ceux qui sont autorisés *ex officio* à lier l'Etat, le cas est couvert par l'article 31. Le paragraphe 2 ne s'applique qu'au cas de personnes dûment autorisées à lier l'Etat. Il peut même s'appliquer aux ministres des affaires étrangères et aux chefs d'Etat, qui ne sont pas toujours compétents pour lier l'Etat sans aucune restriction. On envisage ici non le cas de la ratification imparfaite ou de limitations constitutionnelles, mais une disposition spéciale qui pourrait limiter le mandat d'une personne normalement autorisée à lier l'Etat.

27. M. Cadieux estime donc que le paragraphe 2 est utile et sa rédaction acceptable. Il souhaiterait par ailleurs que soient indiquées, dans le commentaire, les circonstances particulières auxquelles le paragraphe se rapporte, cela afin de tenir compte du problème évoqué par M. Ago.

28. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, se rend compte que l'article 32 vise deux questions différentes, mais la Commission a décidé, à sa quinzième session, qu'il convenait de traiter, dans un seul article, à la fois de l'acte d'un représentant d'Etat qui outrepasser ses pouvoirs et de l'acte d'une personne qui n'est pas représentant d'Etat aux fins de la conclusion d'un traité.

29. M. Tounkine a critiqué le nouveau projet parce que les termes qui y sont employés ne sont pas semblables à ceux qui avaient été approuvés en 1963. Le but du Rapporteur spécial, lorsqu'il a modifié le libellé, était d'assurer une certaine uniformité de terminologie dans les diverses dispositions traitant du défaut de validité.

30. En outre, en toute rigueur, il n'est pas juste de dire que l'acte d'un représentant qui n'est pas investi des pouvoirs nécessaires n'a pas d'effet juridique, car cet acte peut ultérieurement être confirmé par l'Etat qu'il représente. C'est là un point dont il faudrait tenir compte si la teneur du paragraphe 1 était transférée à l'article 4 ou à un nouvel article suivant immédiatement ce dernier. Il s'agira alors de savoir s'il faut introduire dans la deuxième partie une disposition tenant compte de la question de défaut de validité. Sir Humphrey ne sait pas quel est l'avis général de la Commission à ce sujet.

31. Certes, dans la pratique, il est peu fréquent que des personnes ne possédant pas les pouvoirs nécessaires négocient des traités. L'un des exemples auquel on peut songer est celui d'un résident britannique dans la région du golfe Persique qui avait prétendu conclure un accord avec un ministre persan sans avoir d'instructions du gouvernement britannique qui désavoua ensuite son initiative¹.

32. Si la Commission décidait de maintenir le paragraphe 2, le Comité de rédaction ne devrait avoir aucune peine à le remanier de façon à préciser qu'il s'agit de restrictions imposées à un représentant en ce qui concerne un traité donné et non de restrictions résultant de dispo-

sitions constitutionnelles. On tiendrait ainsi compte de la préoccupation exprimée par M. Ago.

33. Il est rassurant de constater qu'aucun gouvernement ni aucune délégation ne s'est mépris sur l'objet du texte.

34. Le PRÉSIDENT demande aux membres de la Commission d'indiquer s'ils sont d'avis de renvoyer l'article 32 au Comité de rédaction pour que celui-ci remanie le paragraphe 1 et décide s'il y a lieu de le maintenir dans la deuxième partie ou de le transférer à l'article 4 ou à la suite de l'article 4.

35. M. ELIAS propose de renvoyer l'article 32 au Comité de rédaction.

36. M. CASTRÉN accepte le renvoi de l'article au Comité de rédaction. Cependant, après les explications du Rapporteur spécial, il persiste à croire que le nouveau texte est meilleur que l'ancien puisqu'il donne à la partie lésée plusieurs possibilités de réagir. Il préfère également la place actuelle, pensant, comme M. Cadieux, qu'il ne s'agit pas tant d'une question de représentation que du défaut de compétence du représentant, défaut qui peut entraîner la non-validité du traité.

37. M. AGO partage l'opinion de M. Rosenne sur le paragraphe 1 : il s'agit de l'acte accompli par quelqu'un qui n'est pas considéré comme étant le représentant d'un Etat au sens de l'article 4, donc d'un acte qui n'exprime pas le consentement de l'Etat et ne produit pas d'effets juridiques. Mais il est superflu de le dire et l'article 4 suffit.

38. Il faudrait plutôt que la Commission examine si elle n'entend pas élargir un peu la portée de cette disposition et prévoir que, malgré les restrictions énoncées à l'article 4, il peut y avoir des cas où quelqu'un, qui n'est pas considéré comme étant le représentant de l'Etat, a accompli un acte qui a abouti en fin de compte à exprimer le consentement de l'Etat parce qu'il y a eu confirmation ultérieure de cet acte.

39. Dès lors, il suffit d'un nouveau paragraphe prévoyant que, lorsqu'une personne, qui n'est pas considérée comme étant le représentant de l'Etat dans le cas concret, agit pour exprimer le consentement de ce dernier, cette expression non autorisée peut être confirmée ultérieurement par un représentant dûment autorisé. Un tel paragraphe serait mieux à sa place après l'article 4 que dans l'article 32 où l'on parle de validité. Il n'est, en effet, pas question de validité : le consentement n'ayant pas été exprimé, il n'y a pas de traité avant que la confirmation n'intervienne.

40. Quant à l'article 32, s'il se compose uniquement du paragraphe 2, il serait préférable d'y préciser qu'il s'agit d'une restriction applicable dans un cas concret et non d'une restriction de caractère général qui serait visée par l'article 31.

41. M. ROSENNE déclare qu'il appuie la proposition de M. Elias de renvoyer l'article 32 au Comité de rédaction.

42. Il est indispensable de maintenir au paragraphe 1 les mots « expressément ou implicitement » qui constituent l'élément important de la règle prévue à l'article 32.

43. M. BRIGGS est également d'avis que cet article devrait être renvoyé au Comité de rédaction.

¹ Traité de Chiraz, du 30 août 1822, signé par Mirza Mahommed Zaki Khan, Ministre du Fars, et le Capitaine William Bruce, Résident britannique à Bouchir. Voir Adamiyat F., *Bahrein Islands, A Legal and Diplomatic Study of the British-Iranian Controversy*, New York, 1955, p. 106 à 111.

44. Toutefois, comme le Rapporteur spécial désire vivement connaître l'opinion de la Commission, il se voit dans l'obligation de dire qu'à son avis, si le contenu du paragraphe 1 était transféré à l'article 4, il ne serait pas nécessaire de réaffirmer le principe dans la deuxième partie parce que l'article ne porte pas sur la question de la non-validité, mais sur celle de la compétence de l'agent et de l'acte qui est accompli sans les pouvoirs nécessaires. Son opinion est renforcée par le fait que la Commission n'a pas cherché à inclure dans la deuxième partie tous les problèmes relatifs à la non-validité.

45. Il se demande s'il est vraiment nécessaire de maintenir dans l'article 32 le contenu du paragraphe 2, mais c'est là une question qui pourra être facilement laissée à la décision du Comité de rédaction.

46. M. TOUNKINE estime que le paragraphe 1 devrait être transféré à l'article 4 ou à un nouvel article 4 *bis*. Le paragraphe 2 qui traite de la validité proprement dite devrait être maintenu dans la deuxième partie.

47. M. YASSEEN demeure persuadé que le texte original du paragraphe 1 est préférable, parce qu'il reflète la réalité. Un représentant ne peut exprimer le consentement de son Etat que s'il y est autorisé particulièrement ou en général d'après le droit international. Il s'agit de confirmer non pas le consentement, mais l'acte lui-même. La question de la rétroactivité de cette confirmation pourra alors se poser. Or, rien ne s'oppose à ce que l'Etat confirme rétroactivement l'acte passé par son représentant qui n'a pas agi dans les limites de son pouvoir.

48. M. AMADO rappelle l'existence de la formule « aptitude d'un représentant à signifier valablement » qui lui semble digne d'être retenue.

49. M. CASTRÉN, répondant à M. Yasseen, fait observer qu'il est dit au paragraphe 1 non pas que le représentant exprime le consentement de l'Etat, mais qu'il agit comme s'il avait la compétence nécessaire pour l'exprimer, et que l'on y parle expressément de « défaut de compétence ».

50. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare qu'il ne s'oppose pas au renvoi de l'article 32 et de tous les problèmes connexes au Comité de rédaction, mais qu'il préférerait rattacher le paragraphe 1 à l'article 4, soit en l'y incorporant, soit en en faisant l'article 4 *bis*. Pour mettre en évidence la gravité des problèmes en jeu, il évoque l'affaire Pilja, survenue en 1939, dans laquelle un ministre adjoint des affaires étrangères de Yougoslavie avait été taxé d'excès de pouvoir.

51. En sa qualité de Président, il propose de renvoyer au Comité de rédaction l'article 32 avec toutes les questions qui s'y rattachent.

*Il en est ainsi décidé*².

ARTICLE 33 (Dol)

Article 33 *Dol*

1. Lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un autre Etat contractant, il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité.

2. Dans les conditions stipulées à l'article 46, l'Etat en question peut invoquer le dol comme viciant son consentement uniquement à l'égard des clauses du traité sur lesquelles le dol a porté. (A/CN.4/L.107, p. 32.)

52. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 33 pour lequel le Rapporteur spécial a proposé dans son cinquième rapport (A/CN.4/183, p. 32) un nouveau texte conçu comme suit :

Lorsqu'un Etat a été amené à conclure un traité par la conduite ou l'acte frauduleux d'un autre Etat contractant, il peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité.

53. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare qu'un petit nombre de gouvernements sont opposés à l'insertion d'articles distincts pour le dol et l'erreur, mais la majorité des pays n'ont présenté aucune observation ou objection à ce sujet. Les deux questions sont essentiellement différentes et les effets du dol sont plus graves parce qu'ils détruisent la confiance existant entre les parties.

54. Il estime que l'on peut accepter la suggestion du Gouvernement d'Israël qui propose de renverser l'ordre des deux articles, parce que le dol est à la fois plus grave dans ses conséquences et se rapproche davantage de la contrainte.

55. Quelques gouvernements ont estimé qu'il n'était pas suffisant de prévoir la conduite frauduleuse et qu'il fallait mentionner également les actes frauduleux. Sir Humphrey ne voit pas d'objection à cette modification tout en se demandant si elle est bien nécessaire.

56. Certains gouvernements ont fait des observations au sujet de la difficulté de donner une définition du dol et ont signalé qu'il n'existe pas de corrélation exacte entre le terme anglais et le mot français « dol ».

57. Le Rapporteur spécial n'a pas maintenu le paragraphe 2 de l'article 33 dans sa nouvelle version, car il est parti de l'hypothèse que le projet contiendrait une disposition sur la divisibilité qui viserait tous les articles auxquels le principe s'applique. Il serait peut-être préférable d'examiner dans son ensemble la question de la divisibilité et de décider ensuite à quels articles particuliers ce principe s'applique. Il propose donc d'ajourner pour le moment l'examen du paragraphe 2.

58. Un gouvernement a proposé de fixer le délai dans lequel pourrait être exercé le droit d'invoquer le dol comme cause de non-validité, mais c'est là un point qui devra être réglé à propos de l'article 47.

59. M. AGO souscrit à tout ce que le Rapporteur spécial vient de dire. Cela n'aurait aucun sens de vouloir traiter dans un même article deux notions aussi différentes que le dol et l'erreur ; d'autre part, il y aurait avantage à intervertir l'ordre des deux articles qui leur sont consacrés de manière à établir une gradation dans la gravité des causes de nullité. Cette dernière question peut d'ailleurs n'être tranchée que plus tard.

60. Le point sur lequel M. Ago approuve particulièrement la proposition du Rapporteur spécial, c'est la suppression du paragraphe 2 de l'article 33 adopté en 1963, puisque toute la question de la divisibilité des traités doit être reprise par la Commission. M. Ago avait des réserves très graves à formuler à l'égard de ce paragraphe 2. Un

² Pour la reprise du débat, voir 840^e séance, par. 1 à 13.

traité se compose parfois de plusieurs parties apparemment indépendantes mais qui sont le fruit de concessions réciproques et se tiennent les unes les autres. Un Etat peut n'avoir accepté une certaine clause d'un traité que parce qu'une autre clause y figurait aussi et compensait à ses yeux la première ; il serait injuste qu'un tel Etat soit obligé de rester lié par l'une si l'autre tombe à cause d'un vice du consentement. Même lorsqu'il s'agira de l'erreur, cette question devra être étudiée avec le plus grand soin.

61. M. ELIAS appuie le nouveau texte du Rapporteur spécial, qui contient tout ce qu'il faut.

62. Il appuie également la proposition tendant à supprimer le paragraphe 2 et à examiner celui-ci dans le cadre du problème général de la divisibilité. Bien que certains gouvernements aient présenté des suggestions en vue d'améliorer la rédaction du texte, il ressort nettement de l'ensemble des observations reçues que les gouvernements hésitent à accepter que les clauses viciées par le dol soient séparées de celles qui ne sont pas entachées de ce vice.

63. M. CASTRÉN se prononce pour le maintien de l'article 33 ; celui-ci pourrait être placé après l'article relatif à l'erreur, pour les raisons qui ont été avancées par le Gouvernement d'Israël et acceptées par le Rapporteur spécial.

64. M. Castrén est disposé à accepter aussi la nouvelle rédaction proposée par le Rapporteur spécial, qui ne s'écarte pas beaucoup de l'ancienne. L'adjonction du mot « acte » au paragraphe 1 semble justifiée.

65. Enfin, M. Castrén est d'accord avec le Rapporteur spécial pour supprimer le paragraphe 2, puisqu'il a accepté sa proposition tendant à remanier l'article 46 et à le placer avant la série d'articles à l'étude.

66. Quant à définir le mot « dol », la Commission a eu raison de s'en abstenir en 1963 et il n'y a pas lieu de revenir sur cette question.

67. De l'avis de quelques gouvernements, le droit d'invoquer le dol devrait être exercé dans un délai déterminé, mais M. Castrén pense, comme le Rapporteur spécial, qu'à cet égard l'article 47 donne assez de garanties contre des abus éventuels.

68. M. YASSEEN est favorable au maintien de l'article 33 dans la nouvelle rédaction proposée par le Rapporteur spécial. L'adjonction du mot « acte » est une amélioration.

69. Etant donné le tour pris par le débat sur l'article 30 à la séance précédente — débat dont il ressort que la Commission envisage de traiter de manière limitative toutes les causes possibles de nullité d'un traité — il est indispensable de consacrer un article au dol.

70. Le paragraphe 2 doit évidemment être laissé de côté pour le moment puisque sur la proposition du Rapporteur spécial, la Commission va examiner en bloc toute la question de la divisibilité.

71. M. CADIEUX accepte le texte proposé par le Rapporteur spécial, qui est une amélioration.

72. Toutefois, lorsque la discussion sur cet article sera terminée, le Rapporteur spécial pourra peut-être faire connaître ses vues sur la suggestion formulée par le

Royaume-Uni selon laquelle, en cas de contestation, l'interprétation et l'application de cet article devraient être soumises à une décision judiciaire indépendante ; le gouvernement des Etats-Unis paraît avoir éprouvé une préoccupation analogue. Il n'est peut-être pas nécessaire de traiter cette question dans le cadre de l'article 33, mais la Commission devra l'examiner un jour ou l'autre et prendre parti.

73. M. BEDJAOUI a étudié les observations des gouvernements, en particulier de ceux qui sont opposés aux deux articles 33 et 34. Pour sa part, il est convaincu que ces deux articles sont nécessaires, même si les cas de nullité pour dol ou erreur ne sont pas très fréquents. Toutefois, il déplore que la Commission se soit arrêtée à ces deux causes : le dol et l'erreur ; il eût aimé qu'elle envisage aussi la lésion.

74. L'histoire coloniale de l'Algérie ayant commencé par un dol — la conclusion du traité de la Tafna en 1837 entre l'émir Abd el-Kader et le maréchal Bugeaud³ — M. Bedjaoui ne peut que se réjouir de voir un article sur le dol figurer dans le projet de la Commission.

75. La rédaction proposée par le Rapporteur spécial est très satisfaisante. L'intervention des articles 33 et 34 serait une amélioration et l'adjonction du mot « acte » lèvera toutes les réticences. Enfin, il est bon de supprimer le paragraphe 2, car le dol détruit la confiance et entache le traité dans sa totalité.

76. M. TOUNKINE approuve entièrement les propositions du Rapporteur spécial relatives au paragraphe 1.

77. Quant au paragraphe 2, il n'est guère partisan, au stade actuel, de le supprimer. La Commission ne devrait prendre aucune décision au sujet de ce paragraphe pour le moment, et y revenir, ainsi qu'aux paragraphes correspondants d'autres articles, au moment où elle examinera l'article 46. Elle constatera peut-être alors, à la suite de la discussion, qu'il est nécessaire de maintenir, dans l'article 33, un second paragraphe sous une forme ou une autre.

78. M. ROSENNE constate avec satisfaction que le Rapporteur spécial et d'autres membres de la Commission acceptent la suggestion du Gouvernement d'Israël tendant à intervertir l'ordre des articles 33 et 34.

79. A propos du paragraphe 1, il éprouve des doutes sur un point qui touche, dans une certaine mesure, au fond. Personnellement, il serait plutôt partisan de supprimer l'adjectif « contractant » après le mot « Etat ». Sous sa forme actuelle, la disposition ne jouerait que si le dol a été le fait d'une partie contractante et M. Rosenne demande ce qu'il adviendrait si le dol résultait des actes d'un autre Etat.

80. Quant au paragraphe 2, il lui semble que la Commission désire réserver purement et simplement la question de la divisibilité ; lorsqu'elle examinera l'article principal sur la divisibilité, elle décidera dans quelle mesure le principe s'applique à chaque article particulier.

81. M. AMADO se demande si, avec l'adjonction des mots « ou l'acte », il est suffisamment clair que l'adjectif « frauduleux » qualifie aussi le mot « conduite ».

³ De Clerq, *Recueil des traités de la France*, vol. IV, p. 375, Paris, 1880.

82. M. BRIGGS appuie la suggestion de M. Cadieux tendant à ce que la Commission prenne note de l'observation du Gouvernement du Royaume-Uni, qui estime nécessaire de prévoir que l'interprétation et l'application de l'article 33 seront soumises à une décision judiciaire indépendante (A/CN.4/183, p. 28). Le Gouvernement des États-Unis a, lui aussi, considéré comme très souhaitable d'insérer une règle prévoyant que l'existence du dol doit faire l'objet d'une décision judiciaire. Cela ne nécessite, bien entendu, aucune modification du libellé de l'article 33 ; la question peut être étudiée au moment où la Commission abordera l'examen de l'article 51.
83. M. Briggs appuie également la suggestion du Gouvernement d'Israël tendant à intervertir l'ordre des articles 33 et 34.
84. Quant au paragraphe 2, M. Briggs partage l'opinion des membres qui estiment qu'il convient de l'examiner en rapport avec l'article 46 et il appuie la proposition du Rapporteur spécial tendant à ce que la Commission ajourne, pour le moment, sa décision sur ce paragraphe.
85. M. Briggs approuve la nouvelle version du paragraphe 1 présentée par le Rapporteur spécial, mais il propose d'insérer le mot « motif » entre les mots « comme » et « viciant ». Cela permettrait de souligner qu'il ne suffit pas simplement d'invoquer le dol pour prétendre qu'il y a eu vice de consentement. L'expression « motif permettant de rendre non valide » figure dans les nouvelles versions des articles 46, 47 et 49 (A/CN.4/183). Une expression analogue figure dans certains des articles que la Commission a adoptés à ses quinzième et seizième sessions.
86. M. PESSOU souscrit à tout ce que vient de dire M. Briggs. Il attache aussi beaucoup de valeur aux observations de M. Ago ; du point de vue de la méthode, autant il convient de grouper tout ce qui peut être groupé, autant, lorsqu'il s'agit de fonctions autonomes, il importe de les séparer.
87. Quant à la suggestion de M. Bedjaoui, M. Pessou doute, même compte tenu du rappel historique dont elle a été accompagnée, qu'il soit possible d'introduire la notion de lésion qui appartient au droit privé, sans revenir à l'action paulienne du droit romain.
88. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il accepte volontiers de détacher de la discussion en cours, pour l'examiner ultérieurement, la question de divisibilité qui est traitée au paragraphe 2. Sur ce point, il partage l'avis de M. Ago, non seulement parce que les différentes clauses d'un traité sont le résultat d'un compromis, mais parce qu'il y a le plus souvent dépendance de certaines dispositions par rapport à la clause principale d'un traité.
89. Pour ce qui est de la place respective des articles sur le dol et sur l'erreur, sans doute le dol est-il une notion plus limitée que l'erreur, mais étant donné que la pratique internationale attache plus d'importance au dol, M. Bartoš préférerait que l'article 33 reste placé avant l'article 34. Toutefois, il laisse au Comité de rédaction le soin de trancher sur ce point.
90. Si l'adjonction du terme « acte » lève les hésitations de certains gouvernements, M. Bartoš n'y fera pas d'objection encore que, pour lui, l'idée d'acte isolé soit incluse dans le terme « conduite ».
91. Quant à la suggestion de M. Rosenne, tendant à ce que puisse être invoquée non seulement la conduite frauduleuse d'un Etat contractant mais aussi celle d'autres Etats, M. Bartoš mettrait plus volontiers cette indication dans l'article sur l'erreur ou dans le commentaire sur cet article, bien qu'en théorie il puisse y avoir dol par les agissements d'un autre Etat.
92. La proposition de M. Briggs soulève des difficultés, car si l'on traduit en français le mot anglais « *ground* » par « motif », ce terme peut prêter à équivoque, le motif étant un élément déterminant pour former la volonté et non pas ce qui donne le droit d'accomplir un acte.
93. En résumé, M. Bartoš accepte les propositions du Rapporteur spécial et pense que l'article peut être renvoyé au Comité de rédaction.
94. M. AGO souligne que le Président vient de soulever des questions que le Comité de rédaction devra examiner très attentivement.
95. Au moins pour ce qui est du texte français, M. Ago hésite à accepter l'adjonction du mot « acte », qui peut évoquer l'idée d'acte juridique. Le terme « conduite » suffit d'ailleurs puisqu'il recouvre l'acte isolé, la série d'actes et même l'omission.
96. La difficulté que crée le terme « *ground* » en anglais et « motif » en français peut découler d'une différence de conception entre les systèmes juridiques issus du droit romain et les autres systèmes juridiques. En français, l'expression « viciant son consentement » suffit à exprimer ce que l'on veut dire ici. La différence qui est à l'origine de cette difficulté existait déjà dans la version adoptée en 1963.
97. M. YASSEEN se trouve en désaccord avec M. Ago sur l'interprétation du mot « conduite » qui, selon lui, évoque une certaine continuité ; or, celle-ci ne peut être constituée par un seul acte. C'est la raison pour laquelle certains Etats ont cru devoir demander que l'article 33 prévoie expressément que le dol peut se produire par un acte unique. L'adjonction du mot « acte » a donc une certaine utilité.
98. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, exprime l'avis que la « conduite » peut être soit un acte isolé soit une série continue d'actes. La théorie n'exige pas qu'il y ait des actes multiples pour qu'il y ait dol.
99. M. AMADO estime qu'il vaut mieux laisser l'interprétation d'un terme comme « conduite » à ceux qui seront chargés de ce soin.
100. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que, personnellement, il partage le point de vue selon lequel le sens du mot « conduite » est assez large pour couvrir à la fois un acte unique et une série d'actions ; il a traité cette question au paragraphe 3 de ses observations sur l'article 33 (A/CN.4/183, p. 31). Toutefois, il n'a pas d'objection contre l'addition des mots « ou l'acte » après le mot « conduite » pour tenir compte des observations d'un certain nombre de gouvernements. Cette question peut être confiée au Comité de rédaction.

101. En ce qui concerne les observations de M. Amado, le Rapporteur spécial pense qu'en anglais l'adjectif « *fraudulent* » qualifie à la fois « *act* » et « *conduct* », d'autant que la déclaration dispositive qui suit, « *may invoke the fraud* », renvoie l'adjectif aux deux noms. Toutefois, cette question peut également être confiée au Comité de rédaction.

102. Quant à la proposition de M. Briggs tendant à ajouter le mot « motif » (« *a ground for* »), il convient de rappeler que la Commission a employé ce terme dans d'autres articles, notamment dans ceux qui ont trait à la terminaison. La question a été examinée en 1963, à propos de l'effet du projet d'articles sur la stabilité des traités. Le but est de souligner que les règles inscrites dans les divers articles n'autorisent pas un Etat à se prononcer unilatéralement sur le défaut de validité d'un traité. L'emploi du terme est destiné aussi à souligner que les divers articles en question sont visés par les dispositions sur la procédure prévue pour invoquer des motifs de défaut de validité. Toutefois, dans les articles sur le dol et sur l'erreur, la Commission a employé la même formule que dans le texte français. Le Comité de rédaction pourra examiner la question en tenant compte du souci de la Commission d'assurer la stabilité des traités.

103. M. Rosenne a proposé de supprimer le mot « contractant » après « Etat », de façon à tenir compte de la possibilité du dol commis par un autre Etat. Le Président a répondu sur ce point : si le dol est commis par un autre Etat, il ne constitue pas un motif viciant le consentement à l'égard d'un Etat contractant qui n'est pas responsable de ce dol. Bien entendu, les choses seraient différentes en cas de complicité, laquelle étendrait l'effet à l'Etat contractant qui bénéficie du dol.

104. Quant au paragraphe 2, le Rapporteur spécial a proposé, non pas de le supprimer, mais d'examiner la question à propos de l'article 46 ; il convient d'étudier le problème de la divisibilité à propos de chaque article pour s'assurer s'il est nécessaire d'établir une distinction entre les divers articles.

105. La question du règlement judiciaire indépendant, sur laquelle M. Cadieux a appelé l'attention de la Commission, s'est posée à propos d'un grand nombre d'articles du projet. Elle a été longuement discutée en 1963 et soulevée par les gouvernements au sujet d'un grand nombre d'articles. Le Rapporteur spécial ne pense pas qu'il soit nécessaire de la reprendre à propos de l'article 33, qui peut maintenant être renvoyé au Comité de rédaction pour examen à la lumière du débat.

106. M. ROSENNE déclare accepter l'explication du Président, qu'a appuyée le Rapporteur spécial, des raisons de maintenir le mot « contractant » après « Etat ».

107. Le PRÉSIDENT dit que, sauf objection, il considérera que la Commission accepte de renvoyer l'article 33 au Comité de rédaction, étant entendu que le paragraphe 2 est réservé pour examen en même temps que l'article sur la divisibilité.

Il en est ainsi décidé ⁴.

La séance est levée à 13 heures.

⁴ Pour la reprise du débat, voir 840^e séance, par. 14 à 18.

825^e SÉANCE

Jeudi 6 janvier 1966, à 10 heures

Président: M. Milan BARTOŠ

Présents: M. Ago, M. Amado, M. Bedjaoui, M. Briggs, M. Cadieux, M. Castrén, M. Elias, M. de Luna, M. Pessou, M. Rosenne, M. Tounkine, Sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Droit des traités

(A/CN.4/183 et Add.1 et 2 ; A/CN.4/L.107)

[Point 2 de l'ordre du jour]

(Suite)

ARTICLE 34 (Erreur)

Article 34

Erreur

1. Un Etat peut invoquer une erreur sur la substance d'un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité si l'erreur portait sur un fait ou un état de choses que cet Etat supposait exister au moment où le traité a été conclu et a constitué un motif essentiel du consentement de cet Etat à être lié par le traité.

2. Le paragraphe 1 ci-dessus ne s'applique pas lorsque ledit Etat a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsqu'il aurait pu l'éviter, ou lorsque les circonstances ont été telles qu'elles auraient dû le mettre en garde contre la possibilité d'une erreur.

3. Dans les conditions stipulées à l'article 46, une erreur portant uniquement sur certaines clauses du traité peut être invoquée comme viciant le consentement de l'Etat en question à l'égard de ces seules clauses.

4. L'erreur ne portant pas sur la substance du traité, mais sur la rédaction du texte, n'affecte pas la validité du traité ; dans ce cas, les articles 26 et 27 sont applicables. (A/CN.4/L.107, p. 33.)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner l'article 34, pour lequel le Rapporteur spécial propose, dans son cinquième rapport (A/CN.4/183, p. 39), un nouveau texte, ainsi conçu :

Erreur

1. Un Etat peut invoquer une erreur sur la substance d'un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité si l'erreur portait sur un fait ou sur un état de choses que cet Etat supposait exister au moment où le traité a été conclu et a constitué un motif essentiel du consentement de cet Etat à être lié par le traité.

2. Le paragraphe 1 ci-dessus ne s'applique pas lorsque ledit Etat a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsqu'il aurait pu l'éviter, ou lorsque les circonstances ont été telles qu'elles auraient dû le mettre en garde contre la possibilité d'une erreur.

3. L'erreur ne portant pas sur la substance du traité, mais sur la rédaction du texte, n'affecte pas la validité du traité ; dans ce cas les articles 26 et 27 sont applicables.

2. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que l'article 34 soulève deux questions, dont le Comité de rédaction est déjà saisi, à propos de l'article 33 qui traite du dol. La première est la proposition de M. Briggs tendant à remplacer les mots « comme viciant